



ВІСНИК ***КОНСТИТУЦІЙНОГО*** ***СУДУ УКРАЇНИ***

Загальнодержавне періодичне видання

Засноване
19 лютого 1997 року

Свідоцтво
про державну реєстрацію
Серія КВ № 2444

Виходить
шість разів на рік

Засновник:
Конституційний Суд України
Адреса: 01033, м. Київ-33,
вул. Жиланська, 14

4/2020

Редакційна рада

- І. Сліденко** – суддя Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник (голова редакційної ради);
- А. Селіванов** – доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України (заступник голови редакційної ради);
- Ю. Барабаш** – проректор з навчальної роботи Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України;
- В. Бесчастний** – керівник Секретаріату Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, доктор наук з державного управління, професор;
- В. Городовенко** – суддя Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, професор;
- М. Гранат** – суддя Конституційного Трибуналу Республіки Польща у відставці, доктор наук, професор;
- І. Гриценко** – декан юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, доктор юридичних наук, професор;
- М. Гультай** – суддя Конституційного Суду України у відставці, доктор юридичних наук, доцент;
- М. Козюбра** – суддя Конституційного Суду України у відставці, професор кафедри загально-теоретичного правознавства та публічного права Національного університету «Києво-Могилянська академія», доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України;
- В. Колісник** – суддя Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України;
- Т. Комарова** – доцент кафедри права Європейського Союзу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, доктор юридичних наук;
- О. Користін** – головний науковий співробітник Державного науково-дослідного інституту МВС України, доктор юридичних наук, професор;
- М. Костицький** – суддя Конституційного Суду України у відставці, професор кафедри філософії права та юридичної логіки Національної академії внутрішніх справ, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України;
- С. Кузнichenko** – перший проректор Одеського державного університету внутрішніх справ, доктор юридичних наук, професор;
- Я. Лазур** – декан юридичного факультету Ужгородського національного університету, доктор юридичних наук;
- В. Лемак** – суддя Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України;
- М. Мельник** – суддя Конституційного Суду України у відставці, доктор юридичних наук, професор;
- О. Петришин** – президент Національної академії правових наук України, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України;
- В. Стеценко** – завідувач кафедри правознавства та галузевих юридичних дисциплін Національного педагогічного університету імені М. П. Драгоманова, доктор юридичних наук, професор;
- В. Тихий** – суддя Конституційного Суду України у відставці, радник президії НАПрН України, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України;
- О. Тупицький** – Голова Конституційного Суду України, кандидат наук з державного управління;
- Г. Федотова** – начальник науково-організаційного відділу Державного науково-дослідного інституту МВС України, доктор юридичних наук;
- Б. Футей** – суддя Федерального суду претензій США, доктор права, професор;
- О. Хотинська-Нор** – професор кафедри правосуддя юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, доктор юридичних наук, доцент;
- Н. Шаптала** – суддя Конституційного Суду України у відставці, доктор юридичних наук;
- В. Шишкін** – суддя Конституційного Суду України у відставці, кандидат юридичних наук, доцент.

АКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України від 11 червня 2020 року № 7-р/2020 7

Окрема думка судді Конституційного Суду України Городовенка В. В.

стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України 15

Окрема думка судді Конституційного Суду України Касмініна О. В.

стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України 21

Окрема думка судді Конституційного Суду України Лемака В. В.

стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України від 11 червня 2020 року № 7-р/2020 24

Окрема думка судді Конституційного Суду України Литвинова О. М.

стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України 29

**Окрема думка судді Конституційного Суду України
Первомайського О. О.**

у справі № 1-305/2019(7162/19) за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України. 34

**Окрема думка судді Конституційного Суду України
Саса С. В.**

стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України. 43

**Окрема думка судді Конституційного Суду України
Юровської Г. В.**

стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 375 Кримінального кодексу України 49

Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат)

у справі за конституційною скаргою Плескача В'ячеслава Юрійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень частини третьої статті 307, частини третьої статті 309 Кримінального процесуального кодексу України від 17 червня 2020 року № 4-р(II)/2020 54

Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат)

у справі за конституційною скаргою громадянки України Левченко Ольги Миколаївни щодо відповідності Конституції України (конституційності) припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 2 березня 2015 року № 213–VIII від 18 червня 2020 року № 5-р(II)/2020 62

Збіжна думка судді Сергія Головатого

у справі за конституційною скаргою громадянки України Левченко Ольги Миколаївни щодо відповідності Конституції України (конституційності) припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін

до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 2 березня 2015 року № 213–VIII (справа № 3-189/2018) (Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) № 5-р(II)/2020) 76

**Окрема думка судді Конституційного Суду України
Касмініна О. В.**

стосовно Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) у справі за конституційною скаргою громадянки України Левченко Ольги Миколаївни щодо відповідності Конституції України (конституційності) припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 2 березня 2015 року № 213–VIII 83

Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат)

у справі за конституційними скаргами Карякіна Едуарда Сергійовича, товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий дім „Еко-вугілля України“» щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини першої статті 79 Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 24 червня 2020 року № 6-р(II)/2020 86

Рішення Конституційного Суду України (Перший сенат)

у справі за конституційною скаргою Товариства з обмеженою відповідальністю «Укркава» щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 88 Закону України «Про нотаріат» від 1 липня 2020 року № 7-р(I)/2020 94

**Окрема думка судді Конституційного Суду України
Литвинова О. М.**

стосовно Рішення Конституційного Суду України (Перший сенат) у справі за конституційною скаргою Товариства з обмеженою відповідальністю «Укркава» щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 88 Закону України «Про нотаріат» 100

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційною скаргою Дерменжи Андрія Вікторовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин першої, другої статті 23 Закону України «Про іпотеку» від 14 липня 2020 року № 8-р/2020 105

Рішення Конституційного Суду України (Перший сенат)

у справі за конституційною скаргою Акціонерного товариства «Закритий недиверсифікований венчурний корпоративний інвестиційний фонд „АВАНПОСТ“» щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого частини п'ятої статті 11 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» від 22 липня 2020 року № 8-р(1)/2020 116

ЗОВНІШНІ ЗВ'ЯЗКИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Квітень — липень 2020 року 126

Вітаємо ювілярів 128

АКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

**РІШЕННЯ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
статті 375 Кримінального кодексу України

м. Київ
11 червня 2020 року
№ 7-р/2020

Справа № 1-305/2019(7162/19)

Велика палата Конституційного Суду України у складі суддів:

Туницького Олександра Миколайовича — головуючого,
Головатого Сергія Петровича,
Городовенка Віктора Валентиновича,
Завгородньої Ірини Миколаївни,
Касмініна Олександра Володимировича,
Колісника Віктора Павловича,
Кривенка Віктора Васильовича,
Лемака Василя Васильовича,
Литвинова Олександра Миколайовича,
Мойсика Володимира Романовича,
Первомайського Олега Олексійовича,
Саса Сергія Володимировича,
Філюка Петра Тодосьовича,
Юровської Галини Валентинівни — доповідача,

розглянула на пленарному засіданні справу за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України.

Заслухавши суддю-доповідача Юровську Г. В. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

установив:

1. Суб'єкт права на конституційне подання — 55 народних депутатів України — звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням визнати такою, що не

відповідає Конституції України (є неконституційною), статтю 375 Кримінального кодексу України (далі — Кодекс), згідно з якою:

«Стаття 375. Постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови

1. Постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови —

карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки або вчинені з корисливих мотивів, в інших особистих інтересах чи з метою перешкоджання законній професійній діяльності журналіста, —

караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років».

Автори клопотання вважають, що сполучення слів «завідомо неправосудного» є оцінним, його зміст законодавчо не визначений, що не забезпечує передбаченості застосування статті 375 Кодексу. На думку народних депутатів України, стаття 375 Кодексу суперечить принципу верховенства права, а саме таким його елементам, як юридична визначеність та легітимні очікування, що порушує вимоги частини першої статті 8, частини першої статті 24 Конституції України, а також впливає на незалежність і недоторканність суддів, що суперечить частині другій статті 126 Основного Закону України.

2. Вирішуючи порушене у конституційному поданні питання, Конституційний Суд України виходить із такого.

2.1. Конституцією України встановлено, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права (частина перша статті 8); державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову (частина перша статті 6).

Конституційний Суд України у Рішенні від 8 липня 2016 року № 5-рп/2016 зазначив, що «метою функціонального поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову є, зокрема, розмежування повноважень між різними органами державної влади, що означає самостійне виконання кожним із них своїх функцій та здійснення повноважень відповідно до Конституції та законів України» (абзац другий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини).

Згідно з Основним Законом України органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією України межах і відповідно до законів України (частина друга статті 6); органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (частина друга статті 19); права і свободи людини і громадянина захищаються судом (частина перша статті 55); правосуддя в Україні здійснюють виключно суди; делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються (частини перша, друга статті 124); суддю не може бути притягнуто до відповідальності за ухвалене ним судове рішення, за ви-

нятком вчинення злочину або дисциплінарного проступку (частина четверта статті 126).

Системний аналіз положень статей 6, 8, 19, частини першої статті 55, статей 124, 126 Конституції України дає підстави вважати, що суспільні відносини у сфері правосуддя перебувають під конституційним захистом з тим, щоб не допустити дій, що суперечать меті правосуддя, та запобігти постановленню судового рішення, яке за своєю суттю не може бути актом правосуддя.

2.2. Статтею 375 Кодексу встановлено кримінальну відповідальність за постановленням суддею (суддями) «завідомо неправосудного» вироку, рішення, ухвали або постанови.

Аналіз цієї статті Кодексу дає підстави стверджувати, що сполучення слів «завідомо неправосудне» запозичене зі статті 176 Кримінального кодексу Української РСР 1960 року (пізніше — Кримінального кодексу України), у якій було встановлено відповідальність за винесення суддями з корисливих мотивів або іншої особистої заінтересованості «завідомо неправосудного» вироку, рішення, ухвали або постанови.

Дослідження в історичному контексті статті 375 Кодексу дає підстави вважати її невдалим наслідуванням юридичної практики радянської держави. Радянська юридична та політична системи уможлилювали використання такої норми для контролю над суддями і впливу на них.

В Україні як у демократичній державі основною вимогою до законодавства є його відповідність критеріям і принципам, встановленим у Конституції України, зокрема принципів верховенства права.

Характерні для радянської держави та її конституції запозичення відображають систему принципів і цінностей, які суперечать Конституції України, її принципам, зокрема верховенства права.

2.3. Вимогою верховенства права є дотримання принципу юридичної визначеності, що обумовлює однакове застосування норми права, недопущення можливостей для її довільного трактування.

Юридична визначеність норми права є ключовою умовою забезпечення кожного ефективного судового захисту незалежним судом.

Конституційний Суд України у Рішенні від 20 червня 2019 року № 6-р/2019 акцентував на тому, що «юридичну визначеність необхідно розуміти через такі її складові: чіткість, зрозумілість, однозначність норм права»; «законодавець повинен прагнути до чіткості та зрозумілості у викладенні норм права. Кожна особа відповідно до конкретних обставин має орієнтуватися в тому, яка саме норма права застосовується у певному випадку, та мати чітке розуміння щодо настання конкретних правових наслідків у відповідних правовідносинах з огляду на розумну та передбачувану стабільність норм права» (абзаци п'ятий, шостий підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини).

Конституційний Суд України у Рішенні від 26 лютого 2019 року № 1-р/2019 наголосив, що «дотримання вимоги ясності і недвозначності норм, які встановлюють кримінальну відповідальність, є особливо важливим з огляду на специфіку

кримінального закону та наслідки притягнення до кримінальної відповідальності, адже притягнення до такого виду юридичної відповідальності пов'язане з можливими істотними обмеженнями прав і свобод людини» (абзац сьомий пункту 3 мотивувальної частини).

У рішенні у справі «Новік проти України» (Novik v. Ukraine) від 18 грудня 2008 року (заява № 48068/06) Європейський суд з прав людини вказав: «...якщо йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливим є забезпечення загального принципу юридичної визначеності. Вимога „якості приписів права“ в розумінні пункту 1 статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року означає, що якщо національний закон дозволяє можливість позбавлення свободи, такий закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачним у застосуванні, щоб виключити будь-який ризик свавілля» (§ 19).

Конституційний Суд України виходить із того, що в статті 375 Кодексу не встановлено критеріїв, за якими можна визначити, який вирок, рішення, ухвала або постанова судді (суддів) є «неправосудними», а також не розкрито змісту сполучення слів «завідомо неправосудний», що уможливорює неоднозначне розуміння складу злочину, кваліфікацію якого здійснено за цією нормою.

Формулювання диспозиції статті 375 Кодексу допускає можливість зловживання нею при вчиненні органами досудового розслідування дій, що мають наслідком притягнення до кримінальної відповідальності судді лише за факт постановлення ним судового рішення, яке, за суб'єктивним розумінням слідчого, прокурора або будь-якої іншої особи, є «неправосудним» (зокрема, у разі незгоди з цим рішенням).

Кримінальний закон (стаття 375 Кодексу) має відповідати вимогам юридичної визначеності, ясності, недвозначності та передбачності. Це є гарантією здійснення суддею правосуддя на засадах верховенства права та ефективної реалізації кожним конституційного права на судовий захист.

З огляду на наведене Конституційний Суд України дійшов висновку, що стаття 375 Кодексу суперечить частині першій статті 8 Конституції України.

2.4. За частиною четвертою статті 126 Основного Закону України суддю не може бути притягнуто до відповідальності за ухвалене ним судове рішення, за винятком вчинення злочину або дисциплінарного проступку.

Європейська Комісія «За демократію через право» (Венеційська Комісія) у Доповіді стосовно незалежності судової влади, схваленої на 82-му пленарному засіданні, яке відбулось 12–13 березня 2010 року, встановлюючи межі «функційного імунітету суддів», визначила його як імунітет від кримінального переслідування за діяння, вчинені під час виконання своїх функційних обов'язків судді, за винятком умисних злочинів, зокрема отримання хабаря (пункт 61).

Отже, суддю може бути притягнуто до кримінальної відповідальності лише у випадку, коли правопорушення вчинено умисно, має місце свавільне зловживання повноваженнями судді, що перешкоджає здійсненню правосуддя чи переслідує нелегітимні цілі (заподіяння шкоди іншим особам або суспільним інтересам тощо), прикриваючись виконанням вимог закону.

Таким чином, Конституційний Суд України вважає, що будь-яке кримінальне обвинувачення щодо судді має ґрунтуватися на приписах кримінального закону, що є достатньо чіткими, зрозумілими, однозначними та передбачними, за умови встановлення гарантій, які забезпечують незалежність судді при здійсненні правосуддя.

2.5. Згідно з Конституцією України до основних засад судочинства віднесено, зокрема, обов'язковість судового рішення (пункт 9 частини другої статті 129); судові рішення є обов'язковим до виконання (частина перша статті 129¹).

У Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки від 17 листопада 2010 року № СМ/Рес (2010) 12 (далі — Рекомендація) зазначено, що «рішення суддів не можуть підлягати будь-якому перегляду поза межами апеляційних процедур, закладених у законодавстві»; «за винятком рішень про амністію, помилування або подібних заходів, виконавча влада та законодавча влада не повинні ухвалювати рішення, що скасовують судові рішення» (§ 16, §17 додатка до Рекомендації).

Отже, для перегляду судового рішення в законі встановлюються відповідні процедури судочинства, які передбачають оскарження судового рішення та надання йому юридичної оцінки компетентним судом. Конституція України не наділяє інші органи державної влади повноваженнями щодо перевірки судового рішення в позасудовому порядку та оцінки його як «неправосудного».

Конституційний Суд України вважає, що остаточне судові рішення не може бути переглянуто, крім встановлених процесуальними законами випадків його перегляду відповідним судом, що виключає можливість оцінювати таке рішення слідчим, прокурором при вчиненні ними дій, які мають наслідком притягнення судді до кримінальної відповідальності.

2.6. Ефективна реалізація права на судовий захист залежить від багатьох чинників системи судоустрою та судочинства, зокрема від забезпечення гарантій незалежності суддів під час здійснення правосуддя.

Незалежність і недоторканність судді гарантують Конституція та закони України; вплив на суддю у будь-який спосіб забороняється; суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права (частини перша, друга статті 126, частина перша статті 129 Основного Закону України).

Конституційний Суд України наголошував, що «закріплення на конституційному рівні положення, відповідно до якого правосуддя в Україні здійснюють виключно суди, та положення щодо незалежності суддів створює найважливішу гарантію додержання конституційних прав і свобод людини і громадянина» та «спрямоване на створення ефективного механізму виконання покладених на судову владу завдань, які полягають, насамперед, у захисті прав і свобод людини і громадянина, забезпеченні верховенства права та конституційного ладу в державі» (абзац четвертий підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 4 грудня 2018 року № 11-р/2018).

У Рекомендації, з посиланням на статтю 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, зазначено, що «метою забезпечення неза-

лежності судової влади є гарантування кожній особі основоположного права на розгляд справи справедливим судом лише на законній підставі та без будь-якого стороннього впливу» (§ 3 додатка до Рекомендації).

Встановлення кримінальної відповідальності за постановлення «завідомо неправосудного» судового рішення створює ризики та можливості для впливу на суддів внаслідок нечіткості та неоднозначності диспозиції статті 375 Кодексу.

Конституційний Суд України вважає, що виходячи з гарантованого Конституцією України принципу незалежності суддів оспорювані положення Кодексу, якими визначено діяння, що є злочинами, суб'єктом яких є суддя, має бути сформульовано законодавцем так, щоб державний орган, будь-яка посадова особа були не в змозі використати їх як спосіб впливу на суддю та втручання у здійснення ним правосуддя.

Конституційні приписи щодо незалежності суддів нівелюються внаслідок юридичної невизначеності статті 375 Кодексу.

З огляду на наведене Конституційний Суд України вважає, що стаття 375 Кодексу суперечить принципам верховенства права, а саме такому його елементу, як юридична визначеність, та не узгоджується з принципами незалежності суддів, обов'язковості судового рішення, а отже, суперечить частині першій статті 8, частинам першій, другій статті 126, частині першій, пункту 9 частини другої статті 129 Конституції України.

3. Згідно з частиною другою статті 152 Конституції України, статтею 91 Закону України «Про Конституційний Суд України» закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення.

Встановивши невідповідність Конституції України (неконституційність) статті 375 Кодексу, Конституційний Суд України вважає за доцільне відтермінувати втрату чинності цією статтею на шість місяців з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про її неконституційність.

У зв'язку з наведеним Верховна Рада України має привести нормативне регулювання, встановлене статтею 375 Кодексу, що визнана неконституційною, у відповідність із Конституцією України та цим Рішенням.

Враховуючи викладене та керуючись статтями 147, 150, 151², 152, 153 Конституції України, на підставі статей 7, 32, 35, 65, 66, 74, 84, 88, 89, 91, 92, 94, 97 Закону України «Про Конституційний Суд України» Конституційний Суд України

в и р і ш и в:

1. Визнати такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), статтю 375 Кримінального кодексу України.

2. Стаття 375 Кримінального кодексу України, визнана неконституційною, втрачає чинність через шість місяців з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

3. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим, остаточним та таким, що не може бути оскаржено.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у «Віснику Конституційного Суду України».

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

Summary to the Decision of the Constitutional Court of Ukraine No. 7-r/2020 dated June 11, 2020 in the case upon the constitutional petition of 55 People's Deputies on the conformity of Article 375 of the Criminal Code with the Constitution of Ukraine (constitutionality)

The subject of the right to constitutional petition — 55 People's Deputies of Ukraine — appealed to the Constitutional Court of Ukraine to declare unconstitutional Article 375 of the Criminal Code of Ukraine (hereinafter referred to as the Code). Article 375 of the Code establishes criminal liability for a judge (judges) ruling on a «knowingly unjust» sentence, decision, ruling or resolution.

In Ukraine, as a democratic state, the main requirement for legislation is its compliance with the criteria and principles established in the Constitution of Ukraine, in particular with the principles of the rule of law.

The requirement of the rule of law is the observance of the principle of legal certainty, which determines the identical application of a legal norm, the prevention of opportunities for its arbitrary interpretation.

Legal certainty of a legal norm is a key condition for ensuring effective judicial protection for everyone by an independent court.

The wording of the provision of Article 375 of the Code allows for a possibility of its abuse in the conduct of actions by pre-trial investigation bodies that result in criminal prosecution of a judge only for the fact that he/she issued a court decision, which, according to the subjective understanding of the investigator, prosecutor or any other person is «unjust» (in particular, in case of disagreement with this decision).

The criminal law (Article 375 of the Code) must meet the requirements of legal certainty, clarity, consistency and predictability. This is a guarantee that a judge will administer justice on the basis of the rule of law and the effective exercise by everyone of the constitutional right to judicial protection.

The Constitutional Court of Ukraine considers that any criminal charge against a judge should be based on the provisions of criminal law that are sufficiently clear, understandable, consistent and predictable, provided that guarantees are established that ensure the independence of the judge in the administration of justice.

The final court decision may not be reviewed, except in cases established by procedural laws for its review by the relevant court, which excludes the possibility of assessing such a decision by the investigator, prosecutor when performing actions that result in bringing a judge to criminal liability.

The establishment of criminal liability for the issuance of a «knowingly unjust» court decision creates risks and opportunities to influence judges due to the vagueness and inconsistency of the disposition of Article 375 of the Code.

The Constitutional Court of Ukraine considers that based on the principle of independence of judges guaranteed by the Constitution of Ukraine, the disputed provisions of the Code, which define acts that are crimes the subject of commission of which is a judge, should be formulated by the legislator in such a way so that a state body, any official are not able to use them as a means of influencing a judge and interfering with the administration of justice.

The constitutional provisions on the independence of judges are outweighed due to the legal uncertainty of Article 375 of the Code.

The Verkhovna Rada of Ukraine shall bring the normative regulation established by Article 375 of the Code, which is declared unconstitutional, into compliance with the Constitution of Ukraine, as well as with this Decision.

Thus, the Constitutional Court of Ukraine held to declare Article 375 of the Criminal Code of Ukraine inconsistent with the Constitution of Ukraine (unconstitutional). It shall cease to be valid six months after the adoption of this Decision by the Constitutional Court of Ukraine.

References:

Decisions of the Constitutional Court of Ukraine:

No. 5-rp/2016 dated July 8, 2016;

No. 11-r/2018 dated December 4, 2018;

No. 1-r/2019 dated February 26, 2019;

No. 6-r/2019 dated June 20, 2019.

Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Novik v. Ukraine» of 18 December 2008 (application No. 48068/06);

The Recommendation of the Committee of Ministers of the Council of Europe to Member States on Judges: Independence, Efficiency and Responsibilities of 17 November 2010 № CM/Rec (2010)12;

Report of the European Commission for Democracy through Law (Venice Commission) on the Independence of the Judiciary, approved at its 82nd plenary session on 12–13 March 2010.

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Городовенка В. В.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
статті 375 Кримінального кодексу України

У Рішенні Конституційного Суду України від 11 червня 2020 року № 7-р/2020 у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України (далі — Рішення) визнано такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), статтю 375 Кримінального кодексу України (далі — Кодекс), згідно з якою:

«Стаття 375. Постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови

1. Постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови —

карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки або вчинені з корисливих мотивів, в інших особистих інтересах чи з метою перешкодження законній професійній діяльності журналіста, —

караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років».

Погоджуючись із резолютивною частиною Рішення, не підтримую його мотивувальну частину, оскільки, на моє переконання, Конституційний Суд України (далі — Суд) повинен був з'ясувати конституційну допустимість передбаченої статтею 375 Кодексу криміналізації постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови, а не обмежитися оцінкою юридичної визначеності диспозиції цієї статті Кодексу та дотримання окремих аспектів конституційних гарантій незалежності суддів. У зв'язку з цим на підставі статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» та § 74 Регламенту Конституційного Суду України вважаю за необхідне викласти окрему думку щодо Рішення.

1. Щодо проблематики криміналізації діянь суддів, що безпосередньо пов'язані із сутністю правосуддя

Проблематика криміналізації постановленням суддею (суддями) «завідомо неправосудного судового рішення» взаємопов'язана із конституційними принципами верховенства права, поділу влади та гарантіями незалежності суддів.

Визначені Конституцією України принцип поділу влади (стаття 6) та принцип верховенства права (стаття 8) є фундаментальною базою побудови взаємовідносин між законодавчою, виконавчою та судовою гілками влади.

Александр Гамільтон зазначав, що «виконавча влада не тільки розподіляє блага й відзнаки в суспільстві, а й тримає над ним меч. Законодавчий орган не тільки розпоряджається скарбницею, а й встановлює правила, які регулюють права та обов'язки кожного громадянина. Судова ж влада не розпоряджається ні мечем, ні скарбницею. Вона не впливає ні на силу, ні на багатство суспільства й не може ухвалювати жодних дієвих рішень. Правильно буде сказати, що вона не має ані СИЛИ, ані ВОЛІ, а має лише розсудливість»¹. На його думку, це неспростовно доводить, «що ця гілка є безперечно найслабкішим із трьох департаментів влади, що її зазіхання на повноваження будь-якої з двох інших гілок ніколи не матимуть успіху, тимчасом як для захисту від їхніх зазіхань їй потрібні вся можлива обережність»².

У наведених цитатах відомого американського ідеолога прихована відповідь щодо розуміння меж допустимого впливу законодавця на судову гілку влади через установлення ним правил юридичного регулювання судової сфери. Очевидно, що не допускається посягання на сутність правосуддя, здійснення якого є основною конституційною функцією судів та єдиною зброєю в руках Феміди у системі стримувань і противаг щодо взаємовідносин гілок державної влади. Згідно із статтею 124 Основного Закону України правосуддя в Україні здійснюють виключно суди (частина перша); делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються (частина друга); юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення; у передбачених законом випадках суди розглядають також інші справи (частина третя).

Окреслені межі допустимого впливу законодавця на судову гілку влади набувають особливого значення у разі, коли йдеться про кримінальну політику у державі стосовно суддів. Виключно законами України визначаються, зокрема, діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них (пункт 22 частини першої статті 92 Конституції України).

Каральний розсуд законодавця, реалізований через криміналізацію поведінки судді, завжди має співвідноситися з інститутом незалежності судді, який обумовлює імунітет судді від кримінального переслідування у зв'язку із виконанням ним функції правосуддя. Тому означена криміналізація має бути збалансована із таким імунітетом настільки, наскільки цього потребує належне забезпечення основної конституційної функції судової гілки влади — здійснення правосуддя.

У зв'язку із цим доцільно навести відому цитату лорда Деннінга, англійського адвоката та судді, який зазначав щодо незалежності суддів таке: «Кожен повинен мати можливість здійснювати свою роботу цілком незалежно та бути вільним від будь-якого страху. Жоден суддя не повинен перегортати сторінки своєї книги тремтячими пальцями, питаючи себе: „Якщо я вчиняю таким от чином, то чи нестиму відповідальність за збитки?“. ... Він може помилятися стосовно фактів. Він може недостатньо знати закон. Те, що він робить, може бути поза його юрисдикцією — фактично чи по праву, — однак поки він чесно вірить у те, що він діє у межах своєї юрисдикції, він не повинен нести відповідальності»³.

¹ Федераліст: Коментар до Конституції Сполучених Штатів / А. Гамільтон, Д. Медісон, Д. Джей : пер. з англ. Київ : Сфера, 2002. С. 392.

² Там само.

³ Английская судебная система / Р. Уолкер ; отв. ред. Ф. М. Решетников. The English Legal System / Walker&Walker. Москва : Юрид. лит., 1980. С. 263.

Власне, у щирому переконанні судді щодо правомірності своєї діяльності і полягають його незалежність та неупередженість, а отже, і сутність правосуддя як такого.

У Конституції України передбачений імунітет судді від кримінального переслідування за здійснення ним правосуддя. Зокрема, незалежність і недоторканність судді гарантуються Конституцією і законами України; вплив на суддю у будь-який спосіб забороняється; суддю не може бути притягнуто до відповідальності за ухвалене ним судові рішення, за винятком вчинення злочину або дисциплінарного проступку (частини перша, друга, четверта статті 126 Конституції України). Тобто саме по собі ухвалення судового рішення не може бути діянням, за яке суддя несе кримінальну відповідальність, за винятком, коли його ухвалення спричинене іншими діями або бездіяльністю, які утворюють окремі склади злочину чи дисциплінарного проступку, не пов'язані із сутністю правосуддя.

Для розуміння цього слід ураховувати, що згідно з Основним Законом України суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права (частина перша статті 129); суд ухвалює рішення іменем України, судові рішення є обов'язковим до виконання (частина перша статті 129¹). На конституційному рівні презюмуються, по-перше, незалежність і добросовісність самого судді, його підкорення принципу верховенства права, по-друге — легітимність власне судового рішення як остаточного продукту здійснення правосуддя.

Суд визначав правосуддя як самостійну галузь державної діяльності, яку суди здійснюють шляхом розгляду і вирішення в судових засіданнях в особливій, встановленій законом процесуальній формі цивільних, кримінальних та інших справ (Ухвала від 14 жовтня 1997 року № 44-з). Метою правосуддя є забезпечення захисту гарантованих Конституцією та законами України прав і свобод людини і громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб, інтересів суспільства і держави (абзац п'ятнадцятий підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004; абзац другий підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 30 червня 2009 року № 16-рп/2009).

Низка міжнародних документів, які містять рекомендації щодо співвідношення незалежності і добросовісності суддів, передбачають, що надання судді імунітету від кримінальних переслідувань у зв'язку із виконанням ним судових функцій пов'язане насамперед із необхідністю забезпечення належного здійснення ним правосуддя. У Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки від 17 листопада 2010 року № CM/Rec (2010) 12 наголошено, що незалежність суддів гарантується незалежністю судової влади загалом, це є основним принципом верховенства права; судді повинні мати необмежену свободу щодо неупередженого розгляду справ відповідно до законодавства та власного розуміння фактів; судові рішення мають бути обґрунтовані та оголошені публічно, однак судді не зобов'язані роз'яснювати, якими переконаннями вони керувалися при прийнятті таких рішень; тлумачення закону, оцінювання фактів або доказів, які здійснюють судді для вирішення справи, не повинні бути приводом для кримінальної відповідальності, крім випадків злочинного наміру (§§ 4, 5, 15, 68)¹.

¹ Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки від 17 листопада 2010 року № CM/Rec (2010) 12. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a38#Text.

Таким чином, незалежний суддя не повинен нести кримінальну відповідальність за своє переконання щодо вирішення юридичного спору, кримінального обвинувачення чи іншого питання, яке базується на розумінні ним принципів та норм права, оцінці фактів та обставин справи, оскільки сутність правосуддя полягає у неупередженості формування такого переконання у судді. З огляду на це криміналізація способу розуміння суддею права і обставин справи, навіть якщо це призводить до ухвалення неправомірного судового рішення, не може вважатися домірним заходом законодавчого впливу, оскільки підриває саму сутність правосуддя.

Отже, здійснюючи кримінальну політику, законодавець має утримуватися від криміналізації тих діянь суддів, що безпосередньо пов'язані із сутністю правосуддя і стосуються формування переконань судді щодо вирішення юридичного спору, кримінального обвинувачення чи іншого питання, оскільки це порушує принципи верховенства права, поділу влади, гарантії незалежності суддів.

II. Щодо невідповідності Конституції України (неконституційності) статті 375 Кодексу

Аналіз статті 375 Кодексу, яка міститься у розділі XVIII «Злочини проти правосуддя» Особливої частини Кодексу, дає підстави стверджувати, що об'єктом передбаченого нею злочину є належний порядок функціонування суспільних відносин у сфері правосуддя, об'єктивна його сторона полягає у постановленні суддею (суддями) завідомо неправосудного судового рішення, суб'єктом цього злочину є виключно судді (одноособово чи колегіально), суб'єктивною його стороною є прямий умисел. Ключовим елементом злочину за статтею 375 Кодексу є оціночне поняття «завідомо неправосудне судове рішення», розуміння якого і формулює обсяг та зміст об'єктивної сторони згаданого злочину. Однак насамперед через юридичну невизначеність цього поняття Суд визнав статтю 375 Кодексу неконституційною.

На мій погляд, використання оціночних понять у сфері кримінального права є неминучим, оскільки за їх рахунок законодавець формулює більшість складів злочинів. Тому проблема юридичної невизначеності поняття «завідомо неправосудне судове рішення», про яку стверджується у Рішенні, є замаскованою необхідністю вирішення більш глобального питання щодо узгодженості визначеного статтею 375 Кодексу складу злочину із принципами верховенства права, поділу влади та, власне, з гарантіями незалежності судді.

У постанові від 20 червня 2019 року Верховний Суд зазначив щодо застосування статті 375 Кодексу, що «на законодавчому рівні не визначено поняття „неправосудне судове рішення“, не розтлумачено його і Конституційним Судом України, відсутні підстави ототожнювати його з такими поняттями, як „незаконне“ та „необґрунтоване“, а також немає підстав стверджувати, що неправосудне судове рішення це у будь-якому випадку таке рішення, яке було скасовано вищою судовою інстанцією. ... поняття „неправосудне судове рішення“ у поєднанні з вказівкою на „завідомість“ його постановлення підкреслює цілеспрямований характер злочинних дій судді, його свідоме прагнення та бажання всупереч матеріальному чи процесуальному закону і (або) фактичним обставинам, встановленим

у справі, постановити судові рішення, яке за своєю суттю не може бути і не є актом правосуддя. Про неправосудність судового рішення може свідчити умисне викривлення фактичних обставин справи, спотворення фактичних даних тощо»¹.

Навіть у вказаній постанові суду касаційної інстанції визначено окремі якісні характеристики «неправосудності» судового рішення, зокрема, таке рішення може бути постановлене суддею із викривленням фактичних обставин справи, спотворенням фактичних даних. Водночас, якщо б предметом дослідження Верховного Суду на доктринальному рівні стало оціночне поняття «завідомо неправосудне судове рішення», то можна було б дійти висновку, що це поняття не має і не може мати якогось всеосяжного визначення, а якісні характеристики «неправосудності» судового рішення завжди пов'язані із загрозою спотворення формування у судді переконання щодо вирішення юридичного спору, кримінального обвинувачення чи іншого питання. На підтвердження цього наведу такі доводи.

Розкриваючи зміст поняття «неправосудне судове рішення», варто враховувати, що слово «правосудний» означає «який чинить правий суд, справедливий»². «Правосудність» є поняттям на позначення певної якості, набутої внаслідок того, що суд було здійснено «по праву» (по правді, справедливості). Отже, «неправосудне судове рішення» є, так би мовити, наслідком здійснення суду поза правом (тобто із порушенням принципів права і закону, справедливості як такої тощо).

Як наголосив Суд, винесення судом законного, обґрунтованого і справедливого рішення неможливе без проведення ним всебічного, повного, об'єктивного дослідження усіх обставин справи, при цьому судове рішення повинно базуватись на принципах верховенства права, неупередженості, незалежності, змагальності сторін та рівності усіх учасників судового процесу (абзац другий підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 30 червня 2009 року № 16-рп/2009).

У Висновку Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо якості судових рішень від 18 грудня 2008 року № 11 (2008) зазначено, що «судове рішення високої якості — це рішення, яке досягає правильного результату, наскільки це дозволяють надані судді матеріали, у справедливий, швидкий, зрозумілий та однозначний спосіб»; «для ухвалення судового рішення може виявитися необхідним не лише враховувати відповідні правові положення, а й брати до уваги неюридичні поняття та реалії, які стосуються контексту спору, наприклад, етичні, соціальні чи економічні міркування. Це вимагає від судді усвідомлення наявності подібних міркувань при вирішенні справи»; «щоб мати ознаки високої якості, судове рішення повинно сприйматися сторонами по справі та суспільством у цілому як результат правильного застосування юридичних норм, справедливого судового процесу та належної оцінки фактів, а також як таке, що може бути ефективно виконаним. Лише в цьому випадку сторони будуть упевнені, що їхню справу було розглянуто й вирішено належним чином, а громадськість сприйме ухвалене рішення як фактор відновлення суспільної злагоди. Для досягнення цих цілей слід виконати низку вимог»³.

¹ Постанова Верховного Суду від 20 червня 2019 року. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82541702>.

² Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2004. С. 917.

³ Висновок Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо якості судових рішень від 18 грудня 2008 року № 11 (2008). URL: <https://rm.coe.int/opinion-n-11-2008-on-the-quality-of-judicial-decisions-/16806a1fbc>.

З огляду на такі вимоги до якості судового рішення очевидно, що розуміння його «неправосудності» не дозволяє встановити, яка саме неправомірна діяльність судді супроводжує постановлення «неправосудного судового рішення», як і те, чи породжена така «неправосудність» умислом судді діяти «поза правом» або його чесним переконанням щодо здійснення ним правосуддя «по праву». Як «правосудний», так і «неправосудний» судовий акт завжди є наслідком професійної діяльності судді, пов'язаної із сутністю правосуддя, яка полягає у застосуванні ним принципів та норм права, оцінки фактів і доказів, і цей складний процес будується на внутрішній упевненості судді у правомірності цього процесу, своїй добросовісності, справедливості як носієві судової влади, що не може піддаватися сумніву через кримінальне переслідування.

Зважаючи на це, об'єктивна сторона злочину за статтею 375 Кодексу полягає не у конкретних неправомірних діях судді (як-от, наприклад, хабар, зловживання владою), а у професійній діяльності судді щодо вирішення юридичного спору, кримінального обвинувачення чи іншого питання, яка полягає у прагненні судді неупереджено та добросовісно розуміти та застосовувати право, оцінювати факти та обставини справи. З огляду на це за статтею 375 Кодексу суддя фактично може нести кримінальну відповідальність за здійснення правосуддя, яке не окреслене якимись чіткими рамками, як і право, що є його провідником.

Крім того, як вбачається, злочин, передбачений статтею 375 Кодексу, може бути вчинений суддею (суддями) за будь-яких мотивів, оскільки наявність корисливих мотивів уже є кваліфікуючою ознакою за частиною другою цієї статті Кодексу. Невизначеність мотивів вказаного злочину спотворює намір незалежного та неупередженого судді, що полягає у прагненні до здійснення справедливого правосуддя.

Варто звернути увагу, що у Кримінальному кодексі Грузії містилася аналогічна до статті 375 Кодексу стаття 336 «Постановлення неправосудного вироку чи іншого судового акта», і, незважаючи на те, що ця стаття нечасто застосовувалася, вона дозволяла притягнути суддю до відповідальності за будь-яке порушення закону, яке сталося при постановленні судового рішення; у липні 2007 році зазначена стаття була скасована за ініціативою законодавця, спрямованою на зміцнення незалежності судової влади¹.

Таким чином, на мій погляд, стаття 375 Кодексу є неконституційною не у зв'язку з її юридичною невизначеністю, як вказано у Рішенні, а внаслідок криміналізації цією статтею Кодексу професійної діяльності судді, пов'язаної із сутністю правосуддя і формуванням у судді переконання щодо вирішення юридичного спору, кримінального обвинувачення чи іншого питання, що порушує принципи верховенства права, поділу влади, гарантії незалежності суддів та суперечить статтям 6, 8, 126 Конституції України.

Суддя
Конституційного Суду України

В. ГОРОДОВЕНКО

¹ Доклад експертів по результатам заседания рабочей группы по вопросу: судейская этика и дисциплинарная ответственность судей, 8–9 декабря 2015 года, Верховный Суд Грузии, Тбилиси. URL: <https://rm.coe.int/1680700f17>.

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Касмініна О. В.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
статті 375 Кримінального кодексу України

Конституційний Суд України в Рішенні від 11 червня 2020 № 7-р/2020 у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України (далі — Рішення) визнав такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), статтю 375 Кримінального кодексу України (далі — Кодекс) та зазначив, що визнана неконституційною стаття 375 Кодексу втрачає чинність через шість місяців з дня ухвалення Конституційним Судом України (далі — Суд) Рішення.

Згідно зі статтею 375 Кодексу:

«1. Постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови —

карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки або вчинені з корисливих мотивів, в інших особистих інтересах чи з метою перешкодження законній професійній діяльності журналіста, —

караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років».

У Рішенні Суд дійшов висновку, що «виходячи з гарантованого Конституцією України принципу незалежності суддів оспорювані положення Кодексу, якими визначено діяння, що є злочинами, суб'єктом яких є суддя, має бути сформульовано законодавцем так, щоб державний орган, будь-яка посадова особа були не в змозі використати їх як спосіб впливу на суддю та втручання у здійснення ним правосуддя.

Конституційні приписи щодо незалежності суддів нівелюються внаслідок юридичної невизначеності статті 375 Кодексу.

З огляду на наведене Конституційний Суд України вважає, що стаття 375 Кодексу суперечить принципів верховенства права, а саме такому його елементові, як юридична визначеність, та не узгоджується з принципами незалежності суддів, обов'язковості судового рішення, а отже, суперечить частині першій статті 8, частинам першій, другій статті 126, частині першій, пункту 9 частини другої статті 129 Конституції України» (абзаци шостий, сьомий, восьмий підпункту 2.6 пункту 2 мотивувальної частини).

Рішення, у якому статтю 375 Кодексу визнано такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), підтримую в цілому, проте не згоден з відтермінуванням втрати чинності статтею 375 Кодексу на шість місяців, тому на підставі статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» висловлюю окрему думку.

У пункті 3 мотивувальної частини Рішення зазначено, що «встановивши невідповідність Конституції України (неконституційність) статті 375 Кодексу, Конституційний Суд України вважає за доцільне відтермінувати втрату чинності цієї статтею на шість місяців з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про її неконституційність. У зв'язку з наведеним Верховна Рада України має привести нормативне регулювання, встановлене статтею 375 Кодексу, що визнана неконституційною, у відповідність із Конституцією України та цим Рішенням» (абзаци другий, третій).

Відповідно до частин першої, другої статті 152 Конституції України закони та інші акти за рішенням Суду визнаються неконституційними повністю чи в окремій частині, якщо вони не відповідають Конституції України або якщо була порушена встановлена Конституцією України процедура їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності; закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Судом рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення. Момент втрати чинності законом або іншим актом також закріплено у статті 91 Закону України «Про Конституційний Суд України». Так, Суд у разі визнання норми такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), може відтермінувати втрату чинності цією нормою, що дозволить уникнути хаосу після такого визнання.

Європейський суд з прав людини в рішенні у справі «Єлоєв проти України» від 6 листопада 2008 року звернув увагу на те, що існування законодавчих прогалин може зумовлювати недотримання принципу юридичної визначеності як одного з основних елементів верховенства права (§ 53).

Проте, на моє переконання, закріплені статтею 152 Конституції України, статтею 91 Закону України «Про Конституційний Суд України» повноваження Суд повинен здійснювати з урахуванням всіх обставин справи задля ефективного конституційного контролю. Суд у Рішенні дійшов висновку, що «встановлення кримінальної відповідальності за постановлення „завідомо неправосудного“ судового рішення створює ризики та можливості для впливу на суддів внаслідок нечіткості та неоднозначності диспозиції статті 375 Кодексу» (абзац п'ятий підпункту 2.6 пункту 2 мотивувальної частини). Однак Суд, відтермінуючи втрату чинності оспорюваним положенням Кодексу, продовжив термін такого свавілля ще на шість місяців, що призвело до нівелювання ефективності конституційного контролю упродовж відтермінованого терміну.

На практиці це може призвести до того, що суди не зможуть розглядати справи із таким обвинуваченням, оскільки положення де-факто визнано неконституційним, проте це не заважатиме відповідному органу державної влади (прокуратурі) вносити відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань за цією статтею ще впродовж шести місяців. Вказане породжує юридичну невизначеність, тому позиція Суду щодо цього питання, на мою думку, є хибною.

Європейська Комісія «За демократію через право» (Венеційська Комісія) у Доповіді «Верховенство права», схваленій на її 86-му пленарному засіданні, яке відбулося 25–26 березня 2011 року, вже зазначала, що одним із неодмінних елементів верховенства права є юридична визначеність (пункт 41); юридична

визначеність вимагає, щоб юридичні норми були чіткими і точними та спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини залишались передбачуваними (пункт 46).

Однак, відтермінувавши втрату чинності оспорюваним положенням Кодексу на шість місяців, Суд уможливив виникнення непередбачуваних ситуацій стосовно притягнення судді до кримінальної відповідальності за статтею 375 Кодексу.

Крім того, Суд фактично уможливив на шість місяців вплив на незалежність суддів та їх діяльність. У Рішенні Суд стверджував, що «будь-яке кримінальне обвинувачення щодо судді має ґрунтуватися на приписах кримінального закону, що є достатньо чіткими, зрозумілими, однозначними та передбачними, за умови встановлення гарантій, які забезпечують незалежність судді при здійсненні правосуддя» (абзац четвертий підпункту 2.6 пункту 2 мотивувальної частини) та дійшов висновку, що «конституційні приписи щодо незалежності суддів нівелюються внаслідок юридичної невизначеності статті 375 Кодексу» (абзац сьомий підпункту 2.6 пункту 2 мотивувальної частини).

Комітет Міністрів Ради Європи у рішенні від 23–25 вересня 2019 року стосовно процедури нагляду за виконанням Україною рішень Європейського суду з прав людини у низці справ «Олександр Волков проти України» висловив стурбованість щодо можливої загрози судовій незалежності через зловживання прокурорами кримінальними розслідуваннями відповідно до статті 375 Кодексу.

Суд у Рішенні від 1 грудня 2004 року № 19-рп/2004 зазначив, що «положення частини другої статті 126 Конституції України „вплив на суддів у будь-який спосіб забороняється“ треба розуміти як забезпечення незалежності суддів у зв'язку із здійсненням ними правосуддя, а також як заборону щодо суддів будь-яких дій незалежно від форми їх прояву з боку державних органів, установ та організацій, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, фізичних та юридичних осіб з метою перешкодити виконанню суддями професійних обов'язків» (пункт 2 резолютивної частини).

Запобігання та протидія кримінальним правопорушенням, які вчиняються суддею у сфері правосуддя, є одним із основних завдань кримінально-правової політики держави, яка реалізується з метою сприяння здійсненню правосуддя в Україні на засадах законності, справедливості та забезпечення постановлення суддями законних та обґрунтованих судових рішень. Механізм реалізації такої політики повинен будуватися на принципі верховенства права та приписах Конституції України. Суддя в системі забезпечення прав і свобод людини і громадянина відіграє вкрай важливу роль, і потрібно вжити усіх необхідних заходів задля уникнення впливу на суддю.

Тому, на мою думку, положення, визнані Судом неконституційними, вже не можуть діяти після того, як були визнані такими, що порушують гарантії незалежності судді. Адже Суд повинен стояти на захисті та відновленні порушених прав усіх категорій громадян, і в разі виявлення такого порушення вживати усіх необхідних заходів для його уникнення.

Суддя
Конституційного Суду України

О. КАСМІНІН

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Лемака В. В.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
статті 375 Кримінального кодексу України
від 11 червня 2020 року № 7-р/2020

На підставі статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» вважаю за необхідне викласти окрему думку стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України від 11 червня 2020 року № 7-р/2020 (далі — Рішення), оскільки не погоджуюсь з мотивувальною та резолютивною частинами Рішення, з огляду на такі аргументи.

1. Суди насправді є незахищеними

Мною не підтримано Рішення у цій справі виходячи з суті проблеми та з ужитого в тексті Рішення аргументаційного ряду. Перед поясненням цього хочу зазначити, що застосування статті 375 Кримінального кодексу України (далі — Кодекс) у діяльності органів правопорядку насправді є проблемою.

Достатньо вказати, що тільки протягом декількох останніх років судова система була атакована тисячами кримінальних проваджень за цієї підставою. Лише у 2015–2019 роках було зареєстровано 2 718 таких проваджень. Масштабність цих дій свідчить про використання статті 375 Кодексу в ролі інструменту впливу на незалежність суддів. З іншого боку, кількість проваджень, направлених до суду, вимірювалася одиницями (у 2019 році — два). Тобто проблема полягала у двох аспектах: а) внесення матеріалів до Єдиного реєстру досудових розслідувань своєю кількістю виражало засіб незадоволення та впливу уповноважених державних органів або учасників провадження (сторін у справі); б) процесуальний ефект такої практики був нікчемний, якщо не зважати на психологічний вплив на суддів у ході розгляду ними конкретних справ або ж за їх наслідками.

Варто зауважити й те, що побоювання суддів щодо реальних чи потенційних загроз стосовно гарантій їх незалежності не лише спираються на раціональні підстави, щодня підтверджені емпірично, а й на факт їх вкрай слабкої захищеності засобами кримінального права. На сьогодні чагарники в лісі від незаконної порубки захищені сильніше санкцією Кодексу, ніж судді від втручання в їх діяльність (порівняйте санкції в статті 246 і в частині першій статті 376 Кодексу).

Хочу підкреслити, що **йдеться про практику застосування статті 375 Кодексу, яка впливає з розуміння виконавчою владою (органами правопорядку) суті верховенства права та цінності незалежності судової влади, а не проблем якості змісту самої статті 375 Кодексу.**

2. Чи насправді стаття 375 Кодексу є «невизначеною»?

Твердження про те, що формулювання в статті 375 Кодексу «завідомо неправосудне рішення» є «невизначеним», не має раціональної основи. **Вимога «визначеності» в розумінні одного з аспектів верховенства права не впливає автоматично і в кожному випадку у зв'язку з використанням у тексті правового припису загальної категорії для позначення виду поведінки.** У кожній правовій нормі такі категорії використані, й право як суспільний феномен неспроможне реалізувати свій нормативний потенціал без них. Тобто не можна уникнути ситуації, коли правові приписи викладені термінами, які тією чи іншою мірою є неясними.

Це стосується і правових приписів кримінального права — практично всі статті Кодексу, якими встановлено правопорушення та покарання за них, не описують конкретні ознаки поведінки, яка є злочином; законодавець робить це через загальні терміни — для розуміння цього варто ознайомитися з диспозицією будь-якої статті Кодексу («Крадіжка», «Вимагання», «Хуліганство» тощо). У понад трьох десятках із них законодавець робить спробу через вживання уточнення (через слово «тобто») пояснити зміст поведінки, яка є злочином. Наприклад, частина перша статті 296 Кодексу передбачає: «1. Хуліганство, тобто грубе порушення громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, що супроводжується особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом...». Уточнення законодавцем терміна «хуліганство» містить низку термінів, які потребують нового роз'яснення: «грубе порушення», «громадський порядок», «явна неповага», «суспільство» (чи окремі особи), «особлива зухвалість», «винятковий цинізм». Це означає, що і такий підхід не забезпечує абсолютної зрозумілості відповідних статей Кодексу і навіть пошук ідеальної «абсолютної ясності» правового припису є методологічно неправильним.

Підтвердженням наведеного є розуміння «визначеності» в практиці Європейського суду з прав людини, зокрема й щодо норм кримінального права. У рішенні у справі «Jidic v. Romania» від 18 лютого 2020 року (заява № 45776/16) Європейський суд з прав людини акцентував на такому: «78. З цього випливає, що правопорушення та відповідні покарання повинні бути чітко визначені законом. **Ця вимога вважається виконаною в тих випадках, коли відповідна особа може дізнатися з формулювання відповідного положення, при необхідності скориставшись тлумаченням цього положення судом та після отримання відповідної юридичної консультації,** за які дії або бездіяльність притягують його чи її до кримінальної відповідальності та яке покарання йому чи їй загрожує у зв'язку з цим» (виділення автора).

Отже, йдеться про три аспекти принципу визначеності. По-перше, особа може дізнатися з формулювання відповідного положення про конкретний зміст її поведінки (дію чи бездіяльність), яка спричиняє для неї певні конкретні наслідки. По-друге, наступним кроком, якщо це необхідно, є отримання особою відповідних юридичних порад від фахівців, які допоможуть пояснити правовий текст. По-третє, якщо і цього виявиться недостатньо, вимога визначеності у сприйнятті формулювання правового припису досягається за допомогою його тлумачення судом.

Під час вирішення цієї справи про конституційність статті 375 Кодексу, якщо навіть перших двох кроків тесту на визначеність було недостатньо, залишалося

здійснити судове тлумачення статті 375 Кодексу, яке міг зробити Конституційний Суд України.

Судове тлумачення норми закону є необхідним у випадку, коли Конституційний Суд України розглядає питання природи цієї норми та втілення в ній конституційних принципів. В інший спосіб неможливо встановити її конституційність чи неконституційність.

Однак, на мою думку, формулювання статті 375 Кодексу не викликає серйозних претензій з огляду на принцип визначеності як складової верховенства права. На чому засновані такі уявлення? По-перше, формулювання «завідомо неправосудне рішення» виразно вказує на суб'єктивну сторону відповідного діяння — прямий умисел, який був виражений у часі до моменту постановлення такого рішення. По-друге, «неправосудне рішення» як категорія загалом не викликає сумнівів у сприйнятті об'єктивної сторони діяння: йдеться про постановлення такого судового рішення, яке не відповідає природі акту правосуддя за двома основними підставами: а) не є законним (не спирається на норми матеріального і процесуального закону); б) не є обґрунтованим (не спирається на встановлені доказами факти).

Важливо також підкреслити, що для «завідомо неправосудного рішення» необхідною є сума обох складових: і заздалегідь проявлений прямий умисел, і неправосудність.

3. В аргументації не враховано конституційних принципів поділу влади і незалежності суддів

Мотивувальна частина Рішення з огляду на формальну логіку повинна була спиратися на захист двох конституційних принципів — поділу влади (стаття 6) і пов'язаного з ним принципу незалежності суддів (статті 124, 125, 126 Конституції України). Це впливає з того, що навіть при добросовісному застосуванні слідчими і прокурорами статті 375 Кодексу (а добросовісність правозастосування повинна презюмуватися в оцінці правої норми) у зазначених посадових осіб після початку досудового розслідування за статтею 375 Кодексу виникає повноваження оцінювати постановлене «завідомо неправосудне рішення», яке ще не набрало законної сили або ж набрало законної сили, однак є проміжковим у справі (не стосується суті справи).

Наведене означає ніщо інше, як втручання виконавчої влади, до якої належать правоохоронні органи, до прерогатив судової влади. Згідно зі статтею 124 Конституції України «правосуддя в Україні здійснюють виключно суди» (частина перша); «привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускається» (частина друга). Саме зазначена конституційна вимога могла стати основною претензією до статті 375 Кодексу, яка, однак, могла бути подолана тлумаченням з боку Конституційного Суду України.

На мою думку, Конституційний Суд України міг витлумачити цю норму конституційно-конформним шляхом, указавши, що її слід сприймати як таку, що безумовно втілює конституційні принципи, зокрема гарантії відповідно до частин першої, другої статті 126 Основного Закону України того, що «незалежність і недоторканність судді гарантуються Конституцією і законами України», а «вплив

на суддю у будь-який спосіб забороняється». Як я зазначав в Окремій думці до Рішення Конституційного Суду України від 11 березня 2020 року № 4-р/2020, ці норми свідчать, що законодавець зобов'язаний втілювати наведені конституційні гарантії щодо суддів, а конституційна формула про «будь-який вплив» стосується не лише певних зразків поведінки людей (їх вистачає), а й змісту закону. Іншими словами, насправді зазначені **конституційні гарантії прямо забороняють уживання закону як інструменту впливу на незалежність судді**. Можна сказати по-іншому: з указаних конституційних норм випливає прямий обов'язок законодавця втілити в законі конституційні гарантії щодо заборони вчинення у будь-який спосіб впливу на суддю з боку як парламенту, так і інших суб'єктів.

З цього випливає, що норми Кодексу також не можуть виступати інструментом впливу на суд і суддю. Отже, в процесі конституційно-конформного тлумачення статті 375 Кодексу міг бути отриманий результат, за якого стаття 375 Кодексу могла бути застосована лише після розгляду справи по суті й набрання судовим рішенням законної сили, тобто завершення правосуддя у цій справі.

4. Верховенство права неможливе без обґрунтування

Окремо хочеться акцентувати на проблемі аргументації Рішення. Конституційний Суд України повинен застосовувати весь арсенал джерел обґрунтування, а не окремі їх сегменти. Верховенство права починається з належного обґрунтування судових рішень.

Інколи по суті правильна резолютивна частина судового рішення не сприймається суспільством внаслідок його слабкої аргументації. Передусім орган конституційної юрисдикції повинен спиратися на декілька аспектів аргументації його рішень, а саме: 1) текст конституції; 2) офіційна конституційна доктрина (його усталена попередня практика); 3) міжнародне право; 4) правова доктрина. Хоча Конституційний Суд України не покликаний захищати міжнародне право, однак міжнародні договори (і насамперед — конвенційна система і заснований нею Європейський суд з прав людини) є важливим (хоч і додатковим) джерелом тлумачення матерії Конституції України, зокрема змісту і меж прав людини та принципу верховенства права.

У Рішенні, з одного боку, арсенал можливих джерел аргументації не застосовано, а з іншого боку, деякі вжиті аргументи не можуть бути підтримані. Про «невизначеність» статті 375 Кодексу як головний аргумент Рішення уже було зазначено. Окрім того, й низка інших аргументів є недоречними, зокрема:

а) щодо «радянського» походження цієї норми у підпункті 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення (окрім іншого, термін «неправосудний» щодо судових вироків містить Конституція України в статті 62, а отже, давати оцінку її положенням некоректно з боку Конституційного Суду України);

б) положення в підпункті 2.4 пункту 2 мотивувальної частини Рішення щодо «функційного імунітету суддів» з посиланням на частину четверту статті 126 Конституції України та Доповідь Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеційська Комісія), схвалену на її 82-му пленарному засіданні, яке відбулось 12–13 березня 2010 року, де-факто підтверджують конституційність статті 375 Кодексу;

в) у підпункті 2.5 пункту 2 мотивувальної частини Рішення міститься посилання на Рекомендацію Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки від 17 листопада 2010 року № СМ/Рес (2010) 12, в якій йдеться про «перегляд» та «скасування» судових рішень з боку виконавчої та законодавчої влади за межами процедур судочинства, однак стаття 375 Кодексу таких повноважень не надає відповідним органам державної влади ні прямо, ні опосередковано.

Висновки

Конституційний Суд України повинен обережно й зважено оцінювати норми кримінального права на предмет їх конституційності, визнаючи неконституційними лише ті з них, які очевидно й обґрунтовано порушують принципи і норми Конституції України, а не на підставі аналізу їх невдалого практичного застосування.

У цій справі навіть якби Конституційний Суд України з'ясував проблемність у питанні якості статті 375 Кодексу, він мав можливість здійснити конституційне конформне тлумачення, зокрема встановивши умови конституційного розуміння її змісту, яке забезпечувало би судову владу від втручання виконавчої влади, а суддів — від загроз щодо їх незалежності. Підтвердження цьому — у досвіді інших держав, заснованих на верховенстві права, де подібна норма має місце в кримінальних кодексах. У цій же справі Конституційний Суд України, подібно до його Рішення від 26 лютого 2019 року № 1-р/2019 у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368² Кодексу, відмовився від тлумачення як інструменту надання правової визначеності в процесі правової аргументації, тобто віднайдення конституційного контенту в статті 375 Кодексу.

Суддя
Конституційного Суду України

В. ЛЕМАК

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Литвинова О. М.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
статті 375 Кримінального кодексу України

Конституційний Суд України 11 червня 2020 року ухвалив Рішення № 7-р/2020 (далі — Рішення), у якому визнав такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), статтю 375 Кримінального кодексу України (далі — Кодекс), а також вказав, що стаття 375 Кодексу, визнана неконституційною, втрачає чинність через шість місяців з дня ухвалення Конституційним Судом України Рішення.

Вважаю за необхідне на підставі статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» викласти окрему думку щодо Рішення.

1. Україна є, зокрема, правова держава (стаття 1 Конституції України). Відповідно до Основного Закону України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю; права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; держава відповідає перед людиною за свою діяльність; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (стаття 3); права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними (друге речення статті 21); кожен має право на повагу до його гідності; ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню (частини перша, друга статті 28).

В Україні визнається і діє принцип верховенства права; Конституція України має найвищу юридичну силу (частини перша, перше речення частини другої статті 8 Основного Закону України).

У пункті 41 Доповіді «Верховенство права» Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеційська Комісія), схвалений на її 86-му пленарному засіданні, яке відбулося 25–26 березня 2011 року, визначено, що одним із обов'язкових елементів верховенства права є дотримання прав людини. У цій доповіді також зазначено, що дотримання верховенства права і дотримання прав людини не обов'язково є синонімами; проте обидві концепції переважно збігаються між собою, а низка прав, закріплених у таких документах, як Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, також стосуються верховенства права виражено чи обумовлено (пункт 59); «... інші права також можуть бути дотичними до верховенства права ... навіть такі права, як заборона катувань чи нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання» (пункт 61).

Конституційний Суд України у Рішенні від 27 лютого 2018 року № 1-р/2018 зазначив, що верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність; діяльність правотворчих і правозастосовних органів держави має здійснюватися за принципами, зокрема, верховенства права і

прямої дії норм Конституції України, а повноваження — у встановлених Основним Законом України межах і відповідно до законів (абзаци другий, третій підпункту 4.3 пункту 4 мотивувальної частини).

1.1. Відповідно до частини другої статті 19 Основного Закону України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Згідно з Конституцією України Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених Конституцією України випадках інших актів, здійснює офіційне тлумачення Конституції України, а також інші повноваження відповідно до Конституції України; діяльність Конституційного Суду України ґрунтується на принципах верховенства права, незалежності, колегіальності, гласності, обґрунтованості та обов'язковості ухвалених ним рішень і висновків (стаття 147 Конституції України).

За статтею 152 Основного Закону України закони та інші акти за рішенням Конституційного Суду України визнаються неконституційними повністю чи в окремій частині, якщо вони не відповідають Конституції України або якщо була порушена встановлена Конституцією України процедура їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності (частина перша); закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення (частина друга).

Конституцією України визначено, що Конституційний Суд України є незалежним, самостійним органом з виключними конституційними повноваженнями; Конституційний Суд України як орган конституційної юрисдикції посідає особливе місце в системі органів державної влади, виконуючи специфічну функцію — здійснення конституційного контролю з метою забезпечення верховенства Конституції України (абзац другий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 2 грудня 2019 року № 11-р/2019).

2. Кодексом визначено, що Кодекс має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам; для здійснення цього завдання Кодекс визначає, які суспільно небезпечні діяння є злочинами та які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили (стаття 1); підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого Кодексом (частина перша статті 2); злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки Кодексом (частина третя статті 3).

Відповідно до частини першої статі 50 Кодексу покарання є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого.

До осіб, визнаних винними у вчиненні злочину, судом можуть бути застосовані лише такі види покарань: штраф; позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу; позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю; громадські роботи; виправні роботи; службові обмеження для військовослужбовців; конфіскація майна; арешт; обмеження волі; тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців; позбавлення волі на певний строк; довічне позбавлення волі (стаття 51 Кодексу).

2.1. Завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура (стаття 2 Кримінального процесуального кодексу України).

За статтею 3 Кримінального процесуального кодексу України кримінальне провадження — досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність (пункт 10); досудове розслідування — стадія кримінального провадження, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності (пункт 5); судове провадження — кримінальне провадження у суді першої інстанції, яке включає підготовче судове провадження, судовий розгляд і ухвалення та проголошення судового рішення, провадження з перегляду судових рішень в апеляційному, касаційному порядку, а також за нововиявленими або виключними обставинами (пункт 24).

За статтею 131 Кримінального процесуального кодексу України з метою досягнення дієвості кримінального провадження застосовуються заходи забезпечення цього провадження, якими є: виклик слідчим, прокурором, судовий виклик і привід; накладення грошового стягнення; тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом; відсторонення від посади; тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя; тимчасовий доступ до речей і документів; тимчасове вилучення майна; арешт майна; затримання особи; запобіжні заходи. Запобіжними заходами є: особисте зобов'язання; особиста порука; застава; домашній арешт; тримання під вартою (частина перша статті 176 Кримінального процесуального кодексу України).

З наведеного випливає, що кримінальне переслідування особи безпосередньо пов'язане із втручанням у її права і свободи, у тому числі й ті, які гарантовані Конституцією України, а результати кримінального переслідування особи очевидно можуть мати вкрай негативні наслідки для неї — застосування заходів примусу

(покарання), передбачених Кодексом, які за своєю суворістю значно відрізняються від наслідків інших видів юридичної відповідальності. При цьому можливість кримінального переслідування за певні діяння, зокрема, залежить від того, чи визначене Кодексом таке діяння, як суспільно небезпечне (злочин).

3. Конституційний Суд України у Рішенні від 24 грудня 1997 року № 8-зп вказав, що частина друга статті 152 Конституції України закріплює принцип, за яким закони, інші правові акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність; за цим принципом закони, інші правові акти мають юридичну силу до визнання їх неконституційними окремим рішенням органу конституційного контролю (абзац третій пункту 4 мотивувальної частини).

Водночас положення частини другої статті 152 Конституції України передбачають, що Конституційний Суд України може визначити у рішенні строк втрати чинності законами, іншими правовими актами або їх окремими положеннями, що визнані неконституційними. За цим правилом акти (їх окремі положення), що визнані неконституційними, мають юридичну силу на певний період у часі, який встановлено у рішенні Конституційного Суду України.

З викладеного вбачається, що втрата чинності актами, їх окремими положеннями з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність є відмінною від визначення Конституційним Судом України строку втрати чинності актами (їх окремими положеннями), оскільки у другому випадку допускається застосування неконституційних актів (їх окремих положень) суб'єктами правозастосування.

Виходячи з наведеного переконаний, що положення особливої частини Кодексу мають втрачати чинність (юридичну силу) одночасно із встановленням Конституційним Судом України їх неконституційності, адже у протилежному випадку, всупереч принципу верховенства права, уможливується застосування неконституційного акта (його окремих положень) у правозастосовній діяльності під час кримінального переслідування, що неминуче призведе до невинуватого обмеження гарантованих Конституцією України прав і свобод людини. Також варто зауважити, що безумовним наслідком втрати чинності положеннями особливої частини Кодексу є припинення кримінального переслідування особи. Безперечно, це не можна вважати повноцінним способом поновлення прав особи, яка зазнала певних обмежень, пов'язаних із кримінальним переслідуванням.

У цьому зв'язку необхідно звернути увагу на положення частини третьої статті 152 Основного Закону України, за якими матеріальна чи моральна шкода, завдана фізичним або юридичним особам актами і діями, що визнані неконституційними, відшкодовується державою у встановленому законом порядку.

4. У статті 375 Кодексу передбачено таке:

«Стаття 375. Постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови

1. Постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови —

карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки або вчинені з корисливих мотивів, в інших особистих інтересах чи з метою перешкоджання законній професійній діяльності журналіста, —

караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років».

Ухвалюючи Рішення, Конституційний Суд України наголошував, зокрема, на тому, що:

— «формулювання диспозиції статті 375 Кодексу допускає можливість зловживання нею при вчиненні органами досудового розслідування дій, що мають наслідком притягнення до кримінальної відповідальності судді лише за факт постановлення ним судового рішення, яке, за суб'єктивним розумінням слідчого, прокурора або будь-якої іншої особи, є „неправосудним“ (зокрема, у разі незгоди з цим рішенням)» (абзац сьомий пункту 2.3 пункту 2 мотивувальної частини);

— «виходячи з гарантованого Конституцією України принципу незалежності суддів оспорювані положення Кодексу, якими визначено діяння, що є злочинами, суб'єктом яких є суддя, має бути сформульовано законодавцем так, щоб державний орган, будь-яка посадова особа були не в змозі використати їх як спосіб впливу на суддю та втручання у здійснення ним правосуддя.

Конституційні приписи щодо незалежності суддів нівелюються внаслідок юридичної невизначеності статті 375 Кодексу» (абзаци шостий, сьомий підпункту 2.6 пункту 2 мотивувальної частини);

— «встановивши невідповідність Конституції України (неконституційність) статті 375 Кодексу, Конституційний Суд України вважає за доцільне відтермінувати втрату чинності цією статтею на шість місяців з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про її неконституційність.

У зв'язку з наведеним Верховна Рада України має привести нормативне регулювання, встановлене статтею 375 Кодексу, що визнана неконституційною, у відповідність із Конституцією України та цим Рішенням» (абзаци другий, третій пункту 3 мотивувальної частини).

Враховуючи міркування, наведені у пункті 3 цієї окремої думки, вважаю, що обраний підхід стосовно встановлення у Рішенні строку втрати чинності оспорюваною нормою Кодексу є, щонайменше, помилковим, оскільки він не узгоджується з виконанням Конституційним Судом України специфічної функції — здійснення конституційного контролю з метою забезпечення верховенства Конституції України, адже відтермінування втрати чинності статтею 375 Кодексу, що визнана неконституційною, фактично допускає подальше її використання у правозастосовній діяльності з можливістю настання вказаних у Рішенні наслідків, а також інших негативних наслідків, які пов'язані із кримінальним переслідуванням. Дотримуюся думки, що застосування до особи неконституційних положень Кодексу безумовно пов'язане з не виправданим втручанням у її конституційні права, які, зокрема, закріплені у частинах першій, другій статті 28 Основного Закону України, що не узгоджується з конституційним принципом верховенства права.

Суддя
Конституційного Суду України

О. ЛИТВИНОВ

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Первомайського О. О.
у справі № 1-305/2019(7162/19) за конституційним поданням
55 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
статті 375 Кримінального кодексу України

Конституційний Суд України (далі — Конституційний Суд) 11 червня 2020 року ухвалив Рішення № 7-р/2020 (далі — Рішення) у справі № 1-305/2019(7162/19) за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України (далі — Кодекс).

Конституційний Суд вирішив визнати такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), статтю 375 Кодексу, відповідно, зокрема, до частини першої якої: *«постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови — карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років»*.

На підставі статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» вважаю за потрібне викласти окрему думку щодо справи, Рішення та низки супутніх явищ та понять.

Загальні міркування щодо контексту конституційного конфлікту, спровокованого нормою статті 375 Кодексу

1. Слід визнати, що у систематиці конституційних цінностей *незалежність* та *недоторканність* суддів не займають ієрархічну першість.

Звісно, зазначені цінності, як і незалежність судової влади у цілому, безперечно, є одними з вирішальних в інституційному забезпеченні захисту людської гідності, прав і свобод людини і громадянина. Проте Конституція України чітко та недвозначно вказує на те, що вона була ухвалена з метою *забезпечення прав і свобод людини та гідних умов її життя* (преамбула), у свою чергу, *права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави* (перше речення частини другої статті 3).

Власне, тому, на мою думку, головний контекст цієї справи полягав не стільки в забезпеченні потреби захисту *незалежності* та *недоторканності* суддів (частина перша статті 126)¹, скільки, у першу чергу, в пошуках відповіді на питання, яким чином визнання статті 375 Кодексу такою, що відповідає/чи не відповідає Конституції України, сприятиме досягненню зазначеної мрії та мети «батьків-засновників» Основного Закону України — *забезпечення прав і свобод людини та гідних умов її життя*.

¹ Врешті-решт, гарантії *незалежності* та *недоторканності* суддів — це своєрідна «арифметика», а не «тригонометрія» конституційної демократії, що не потребує багато зайвих аргументів у доведенні потреби їх існування.

Ці мрія та мета мають у тексті Конституції України безліч текстуальних та змістовних підтверджень, як, наприклад: вказівка про Україну як *правову державу* (стаття 1), *визнання людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю* (частина перша статті 3), *визнання та дія в Україні принципу верховенства права* (частина перша статті 8), *право особи на судовий захист* (частина перша статті 55).

У Рішенні Конституційного Суду від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003 встановлено, що «правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах» (перше речення абзацу десятого пункту 9 мотивувальної частини).

Іншими словами, *правосуддя*, як одна з найважливіших функцій конституційної демократії, має сенс лише тоді, коли внаслідок його здійснення права та свободи особи визнаються, поновлюються або іншим ефективним способом захищаються. Зрозуміло, що досягнення такого бажаного для особи результату у разі ухвалення в її справі неправосудних судових рішень (ухвал, постанов, вироків тощо) є неможливим, а така діяльність суддів з продукування документів під назвою «судове рішення (вирок, ухвала тощо)» не є правосуддям ні за змістом, ні за своєю суттю.

Тому, отримуючи неправосудне судове рішення та «програючи» таким чином справу у суді, особа позбавляється останньої надії на очікувану нею від держави справедливість. Більше того, ухвалення щодо особи неправосудного рішення дискредитує в очах цієї особи не лише цінність самого правосуддя, а також інші конституційні цінності, які для цієї особи ризикують перетворитись в теоретичні та ілюзорні.

Неправосудне судове рішення може зруйнувати чи кардинальним чином змінити життя та долю однієї людини, в той час як велика кількість таких «рішень» атакують найважливіші цінності сучасної людської цивілізації та руйнують конституційну демократію у цілому.

З цих міркувань, на мою думку, у цій справі Конституційний Суд мав, по-перше, наявними у нього юридичними засобами виміряти, якою мірою існування статті 375 Кодексу в чинній редакції сприятиме досягненню основної мети ухвалення та дії Основного Закону України, і, по-друге, здійснити перевірку відповідності статті 375 Кодексу приписам Конституції України в аспекті того, чи є існування цієї норми Кодексу¹ гідним та придатним інструментом кримінально-правової політики держави у сфері превенції вчинення злочинів проти правосуддя безпосередньо суддями.

2. Мене щиро турбує, що значний відсоток рішень, ухвалених Конституційним Судом останнім часом, стосується суддів, суддів у відставці та судової влади у цілому.

Переконаний, що передумовою такої практики Конституційного Суду є сукупність різних за змістом обставин, у тому числі постійно триваючі атаки на судову владу.

Разом з тим, на моє переконання, Конституційний Суд має залишатись рівновіддаленим від різних гілок влади і, найголовніше, докласти більше зусиль

¹ або іншої удосконаленої, але близькою за змістом норми.

для безпосереднього захисту прав і свобод людини і громадянина в межах конституційної юрисдикції: чому певною мірою заважає те, що Конституційний Суд вимушений постійно знову і знову повертатись до вирішення конституційних конфліктів, що виникають між різними гілками влади.

3. Поважаючи Конституційний Суд та ухвалене ним у цій справі Рішення, вважаю за потрібне висловити ряд критичних зауважень щодо недоліків мотивації та формулювання резолютивної частини Рішення, а також міркування стосовно низки інших супутніх явищ та понять.

Щодо історичного досвіду регулювання кримінальної відповідальності суддів за ухвалення неправосудного судового рішення

4. У Рішенні Конституційний Суд зазначив, що аналіз статті 375 Кодексу «дає підстави стверджувати, що сполучення слів „завідомо неправосудне“ запозичене зі статті 176 Кримінального кодексу Української РСР 1960 року (пізніше — Кримінального кодексу України), у якій було встановлено відповідальність за винесення суддями з корисливих мотивів або іншої особистої заінтересованості „завідомо неправосудного“ вироку, рішення, ухвали або постанови.

Дослідження в історичному контексті статті 375 Кодексу дає підстави вважати її невдалим наслідуванням юридичної практики радянської держави. Радянська юридична та політична системи уможлилювали використання такої норми для контролю над суддями і впливу на них» (абзаци перший, другий підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини).

5. Застосування історико-правового методу дослідження норми закону, у тому числі Кодексу, звісно, цілком можливе та іноді вкрай потрібне. Проте, на мою думку, у Рішенні в цій частині сформульований занадто дискусійний та певною мірою необґрунтований висновок.

По-перше, період так званої «радянської юриспруденції» вже значно віддалений у часі, а тому об'єктом історико-правового дослідження у цій справі доцільніше було б обрати часовий період після 1991 року з можливим його поділом на внутрішні історичні етапи тощо. Важливо, що чинний Кодекс був ухвалений в незалежній Україні вже майже 20 років тому¹, у зв'язку з чим твердження про невідале запозичення та наслідування норми статті 375 Кодексу з радянського кримінального законодавства, на мою думку, є неточним та запізнілим.

По-друге, своєрідним «запозиченням» з цього ж радянського кримінального законодавства є більшість складів злочину чинного Кодексу, а тому вказівка на таке «запозичення» з негативною конотацією мала бути б здійснена у Рішенні більш виважено та обережно. Врешті-решт, слід визнати, що багато складів злочинів взагалі мають столітню історію «запозичень» з актів права часів імперій, князівств, що існували на теренах сучасної України, а тому така спадковість у кримінальному законодавстві не є вагомою підставою для визнання цих складів злочину та норм, що їх криміналізують, такими, що не відповідають Конституції України.

¹ 5 квітня 2001 року.

Важливо, що вказівка у Рішенні на «невдалість наслідування юридичної практики» залишилась лише тезою, без наведення аргументів на підтвердження того, у чому полягала така «невдалість» та чи є такий висновок Конституційного Суду одночасним підтвердженням того, що норма статті 375 Кодексу могла бути «запозичена» у сучасне кримінальне законодавство більш вдало та якісно.

Щодо іноземного досвіду законодавчого регулювання кримінальної відповідальності суддів за ухвалення неправосудного або незаконного судового рішення

6. Якщо у Рішенні текстуально відображено застосування Конституційним Судом історико-правового методу дослідження норми статті 375 Кодексу, то з незрозумілих для мене причин Рішення не містить використання порівняльно-правового методу дослідження цієї ж норми, незважаючи на те, що відповідні компаративістські дослідження кримінальної відповідальності за постановлення суддею завідомо неправосудного або незаконного судового рішення вже неодноразово здійснювались вітчизняними науковцями¹.

7. Аналіз кримінального законодавства окремих зарубіжних держав свідчить про те, що аналогічний (а, можливо, й тотожний) склад злочину наявний в їхньому національному законодавстві.

Так, у Кримінальному кодексі Іспанії передбачено кілька складів злочинів, що можуть бути вчинені суддями: *винесення незаконного вироку чи рішення (стаття 446); винесення явно незаконного вироку чи рішення через грубу необережність чи незнання, яке не вибачає (стаття 447); відмова винести вирок чи рішення без законної причини або під приводом нібито неясності, недостатності закону чи прогалини в законі (стаття 448); злісне затягування правосуддя для досягнення будь-якої незаконної мети (стаття 449).*

Криміналізація дій, пов'язаних із *винесенням упередженого судового рішення*, встановлена:

— статтею 434-7-1 Кримінального кодексу Франції — *злісна відмова здійснити правосуддя після отримання відповідного процесуального звернення;*

— § 339 Кримінального кодексу Німеччини — *порушення справедливості, а саме відмова в розгляді справи або ухвалення рішення в ній на користь чи на шкоду однієї з процесуальних сторін, вчинені суддею, іншою посадовою особою або арбітром.*

Кримінальна відповідальність за умисні дії, вчинені суддями під час виконання своїх функцій, передбачена також статтею 243 Кримінального кодексу Сербії, частиною четвертою статті 294 Кримінального кодексу Болгарії, § 146, § 148 Кримінального кодексу Данії, статтею 311 Пенітенціарного кодексу Естонії, статтями 291–293 Кримінального кодексу Латвії.

¹ Див., наприклад: Хавронюк М. І. Кримінальна відповідальність за постановлення суддею завідомо неправосудного судового рішення: міжнародні стандарти, законодавство України та інших держав. *Наукові записки НаУКМА*. Юридичні науки. 2019. Том 4. С. 83–95. URL: <http://nrplaw.ukma.edu.ua/article/download/185730/185290> (дата звернення: 15.06.2020).

Наведене свідчить про те, що кримінальна відповідальність суддів за злочини, пов'язані із постановленням неправосудних (незаконних) судових рішень, не може вважатись просто «невдалим запозиченням» з нашого радянського минулого, оскільки в сучасному кримінальному законодавстві інших країн наявні аналогічні склади злочину.

З цих міркувань мотивація Рішення у цій частині є неповною та вибірковою, незважаючи на те, що у Рішенні є посилання на рішення Європейського суду з прав людини та норми м'якого права — Доповідь Венеційської Комісії стосовно незалежності судової влади, схвалена на 82-му пленарному засіданні, яке відбулось 12–13 березня 2010 року, Рекомендацію Комітету Міністрів Ради Європи від 17 листопада 2010 року № CM/Rec (2010) 12.

Конституційне підґрунтя кримінальної відповідальності суддів за ухвалення неправосудного судового рішення

8. Принципово важливо, що існування терміна та поняття «неправосудний вирок» прямо передбачено частиною четвертою статті 62 Конституції України.

Наявні раціональні підстави для висновку про те, що використання терміна та поняття «неправосуд(-ний), (-не)» може бути також поширено й на інші види судових актів: постанову, ухвалу, рішення.

Тому будь-які пропозиції стосовно заміни цього терміна та поняття на більш нібито якісний та юридично визначений, наприклад, «упереджене судове рішення», сутнісно не відповідають Основному Закону України.

9. Принципово важливо, що у дискусії щодо поняття «неправосудного рішення» слід говорити про недоліки матеріального та процесуального законодавства, що, як відомо, має відповідати Конституції України та деталізувати конституційні приписи на галузевому рівні, а не створювати різного роду перешкоди для реалізації конституційних норм.

Натомість чинне законодавство, у тому числі процесуальні кодекси (Кримінальний процесуальний кодекс України, Кодекс адміністративного судочинства України, Цивільний процесуальний кодекс України тощо), не містить норм, що регулюють відносини з визнання певного судового рішення (вироку, ухвали тощо) *неправосудним*.

Подолання цієї своєрідної законодавчої прогалини (лакуни) має відбуватись¹ під час правозастосування, а саме шляхом тлумачення **судами** норми статті 375 Кодексу, в процесі чого лише суд може визнати певне судове рішення *неправосудним*, та подальшого постановлення вироків, згідно з якими судді притягуються до кримінальної відповідальності на підставі цієї норми Кодексу.

10. Сформульований через заборону припис частини четвертої статті 126 Конституції України про те, що «суддю не може бути притягнуто до відповідальності за ухвалені ним судові рішення, за винятком вчинення злочину або дисциплінарного проступку», слід витлумачувати як загальне правило та виняток з нього.

¹ Матеріалами справи підтверджується існування незначної кількості обвинувальних вироків щодо суддів за статтею 375 Кодексу.

Згідно з нормою, що передбачає цей виняток, *суддя може бути притягнутий до відповідальності за вчинення злочину.*

Оскільки підставою для такої відповідальності судді є *злочин*, то йдеться, звісно, про *кримінально-правову* відповідальність, а злочином може бути не лише хабар¹ чи інше кримінальне правопорушення, а також постановлення суддею неправосудного судового рішення.

Отже, існування норми Кодексу, що уможливорює кримінально-правову відповідальність судді за постановлення неправосудного судового рішення, загалом не суперечить Основному Закону України.

Інші вади Рішення та статті 375 Кодексу

11. Рішення Конституційного Суду, у першу чергу, обґрунтовано тим, що норма статті 375 Кодексу не відповідає вимогам юридичної визначеності, ясності, недвозначності та передбачності. У Рішенні зазначено, що «в статті 375 Кодексу не встановлено критеріїв, за якими можна визначити, який вирок, рішення, ухвала або постанова судді (суддів) є „неправосудними“, а також не розкрито змісту сполучення слів „завідомо неправосудний“, що уможливорює неоднозначне розуміння складу злочину, кваліфікацію якого здійснено за цією нормою» (абзац шостий підпункту 2.3 пункту 2 мотивувальної частини).

З такої мотивації Рішення, на мою думку, залишається незрозумілим, стосовно якого елемента складу цього злочину має місце юридична невизначеність.

У разі якщо Конституційний Суд мав намір вказати на юридичну невизначеність поняття «завідомо» (ознака суб'єктивної сторони складу злочину), то в Кодексі це поняття використано більш ніж в тридцяти складах злочину. Тому сумнівним є натяк у Рішенні на те, що статті Особливої частини Кодексу мають містити дефініцію поняття «завідомо» для усунення потенційної вади юридичної невизначеності.

Кодекс, як і інші закони, не має бути збіркою визначень різних понять, тим більше, що доктрина та практика не містить істотних суперечностей стосовно змісту поняття «завідомо».

Тому в цьому аспекті свого мотивування Рішення є непереконливим.

12. Якщо ж основний акцент висновку Конституційного Суду у цій частині Рішення ґрунтується на тому, що юридична невизначеність складу злочину пов'язана з відсутністю вказівки у статті 375 Кодексу на те, *ким та яким чином* судові рішення кваліфікується як *неправосудне* (предмет злочину), то тут, швидше за все, йдеться не про ваду статті 375 Кодексу (її невідповідність статті 8 Конституції України), а *про хибну практику її застосування*, згідно з якою прокурори, слідчі та інші службові особи органів правопорядку та правоохоронних органів намагаються кваліфікувати як *неправосудні*, судові рішення, що **не** скасовані в передбаченому процесуальним законом порядку.

Звісно, у таких випадках є ризик виникнення юридичного абсурду, коли розпочинається кримінальне переслідування судді за постановлення судового рішення, що є чинним та підлягає обов'язковому виконанню.

¹ Стаття 368 Кодексу «Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою».

Уникнення такого юридичного абсурду пов'язане з **правильним** тлумаченням та застосуванням статті 375 Кодексу, яка навіть у чинній редакції, насправді, **не дає можливості** притягти до кримінальної відповідальності суддю¹, у разі коли ухвалене ним судове рішення **не** скасоване судом апеляційної або касаційної інстанції.

Тому хибна практика щодо безпідставного внесення значної кількості відомостей про кримінальні правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань за статтею 375 Кодексу є значною мірою наслідком неправильного розуміння та застосування цієї норми прокурорами, слідчими та іншими службовими особами органів правопорядку та правоохоронних органів.

13. Враховуючи наведене, можна дійти висновку, що одним з можливих варіантів вирішення проблеми неправильного розуміння та застосування статті 375 Кодексу є не стільки шлях визнання її неконституційною, скільки доповнення диспозиції цієї норми вказівкою на те, яке рішення суду може бути кваліфіковане як неправосудне.

14. З аналізу Рішення та матеріалів справи формується переконання, що об'єктом конституційного контролю у цій справі була не конкретна норма Кодексу — стаття 375, а супутні явища та поняття.

Так, у Рішенні побіжно вказується на потребу «...встановлення гарантій, які забезпечують незалежність судді при здійсненні правосуддя» (абзац четвертий підпункту 2.4 пункту 2 мотивувальної частини).

У цьому разі фактично йдеться про існуючу проблему недостатності **процесуальних** гарантій недопущення **безпідставного** кримінального переслідування суддів на підставі статті 375 Кодексу, яке полягає у свавільному внесенні відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань за цією статтею, здійсненні досудового розслідування тощо.

Зазначені процесуальні гарантії для суддів є важливими з огляду на те, що метою значної кількості кримінальних проваджень за статтею 375 Кодексу є не стільки передання справи стосовно судді до суду та отримання вироку за цією статтею, *скільки існування в Єдиному реєстрі досудових розслідувань відомостей про саме кримінальне правопорушення, вчинене суддею, одержання можливості проводити щодо судді слідчі дії тощо з метою тиску та залякування судді.*

15. Розуміння мотивів такої негідної практики службових осіб національних органів правопорядку та правоохоронних органів дає можливість дійти висновку, що стаття 375 Кодексу могла б бути збережена у чинній редакції (можливо, з незначними змінами) у разі внесення відповідних змін до Кримінального процесуального кодексу України та іншого законодавства, якими були б передбачені додаткові та ефективні процесуальні гарантії незалежності та недоторканності суддів, застосування яких унеможливило б тиск на суддів у зазначений спосіб.

Без законодавчого закріплення таких процесуальних гарантій визнання неконституційною статті 375 Кодексу багато в чому втрачає сенс, оскільки декриміналізація цього складу злочину, насправді, не забезпечить суддів від подальших

¹ Йдеться про отримання кінцевого результату — обвинувального вироку.

можливих посягань на їх незалежність та недоторканність шляхом безпідставного внесення до Єдиного реєстру досудових розслідувань кримінальних проваджень з використанням інших складів злочину, передбачених Кодексом, наприклад статтями 364, 366.

16. Дискусійним та суперечливим є Рішення у частині відтермінування втрати чинності статтею 375 Кодексу на шість місяців.

Щодо цієї частини Рішення зазначу таке.

По-перше, можливість такого відтермінування на підставі рішення Конституційного Суду ґрунтується на приписі частини другої статті 152 Конституції України, яка до того ж *не містить обмежень* щодо цього повноваження Конституційного Суду в частині перевірки на конституційність норм кримінального або іншого публічного законодавства.

Тому вбачається недоречним та неспівмірним аргументом у дискусії про те, чи міг Конституційний Суд застосовувати у цій справі своє повноваження щодо відкладення у часі втрати чинності статтею 375 Кодексу, посилення на думки окремих правників та навіть на попередню практику самого Конституційного Суду, оскільки Рішення сутнісно не заперечує в цій частині жодне попереднє рішення Конституційного Суду.

По-друге, у Рішенні зазначено, що Конституційний Суд «вважає за доцільне відтермінувати втрату чинності...» (абзац другий пункту 3 мотивувальної частини), однак немає будь-якого пояснення підґрунтя формування такої «доцільності».

На мою думку, вказівка у Рішенні на мотиви такого відтермінування є не лише бажаною, а вкрай потрібною для подальших дій законодавця, органів правопорядку та правоохоронних органів.

По-третє, з частини другої статті 152 Конституції України та Рішення слідує цілком зрозумілий юридичний наслідок — *склад злочину, передбачений статтею 375 Кодексу, 11 червня 2020 року не був декриміналізований*.

Декриміналізація цього складу злочину може не відбутись і через шість місяців після ухвалення Рішення, звісно, у разі його виконання українським парламентом належним чином, оскільки, як відомо, не кожне внесення змін до норм Особливої частини Кодексу має наслідком декриміналізацію відповідного складу злочину.

Висновки та підсумкові міркування

17. Безперечно, суспільство та держава мають право очікувати, щоб судді не лише вимагали забезпечення конституційних гарантій, зокрема *незалежності та недоторканності*, а фактично й були такими, тобто *незалежними, неупередженими, справедливими*.

Однак чи не є марними сподівання на те, що незалежний, неупереджений та справедливий суддя може з'явитись нізвідки та всупереч усьому, а саме: нескінченним судовим реформам, зневазі і недовіри до суддів, істотним ризикам притягнення до дисциплінарної та іншої відповідальності.

У відомому релігійному сюжеті потрібно було сорок років блукань пустелею для досягнення бажаного результату. Можна зробити припущення, що для фор-

мування в Україні незалежного та неупередженого суддівського корпусу потрібен такий же час, протягом якого будуть нарешті проведені та завершені усі судові реформи, оцінювання суддів та конкурси на посади суддів. Тому «ідеальні» судді з омріяного майбутнього лише почали своє навчання на першому курсі юридичного факультету.

Однак, можливо, я помиляюсь і окреслений сюжет значно гірше — відлік цих сорока років ще взагалі не розпочався.

Суддя
Конституційного Суду України

О. ПЕРВОМАЙСЬКИЙ

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Саса С. В.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
статті 375 Кримінального кодексу України

Конституційний Суд України (далі — Суд) 11 червня 2020 року ухвалив Рішення № 7-р/2020 у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України (далі — Рішення).

Суд визнав такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), статтю 375 Кримінального кодексу України (далі — Кодекс), згідно з якою:

«Стаття 375. Постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови

1. Постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови —

карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Ті самі дії, що спричинили тяжкі наслідки або вчинені з корисливих мотивів, в інших особистих інтересах чи з метою перешкоджання законній професійній діяльності журналіста, —

караються позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років».

На підставі статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» викладаю окрему думку стосовно Рішення.

На моє переконання, Суд формально підійшов до вирішення питання, яке було предметом конституційного контролю у цій справі, визнавши неконституційною статтю 375 Кодексу, а обґрунтування неконституційності не є юридично переконливим і базується на припущеннях та хибних судженнях.

1. У Рішенні зазначено, що сполучення слів «завідомо неправосудне», яке міститься у статті 375 Кодексу, «запозичене зі статті 176 Кримінального кодексу Української РСР 1960 року», а саму статтю 375 Кодексу є підстави вважати «невдалим наслідуванням юридичної практики радянської держави»; «радянська юридична та політична системи уможливлювали використання такої норми для контролю над суддями і впливу на них», а «характерні для радянської держави та її конституції запозичення відображають систему принципів і цінностей, які суперечать Конституції України, її принципам, зокрема верховенства права» (підпункт 2.2 пункту 2 мотивувальної частини).

Водночас у Рішенні не наведено жодного аргумента, який підтверджував би використання радянською юридичною та політичною системами цієї норми для контролю над суддями та впливу на них і свідчив би про невдале наслідування юридичної практики радянської держави.

Крім того, юридично беззмістовною є спроба Суду обґрунтувати Рішення вказівкою на запозичення словосполучення «завідомо неправосудне» з радянського кримінального закону — Кримінального кодексу Української РСР 1960 року. По-перше, таке словосполучення закріплено у статті 375 Кодексу, який Верховна Рада України прийняла у 2001 році, тобто через п'ять років після ухвалення Конституції України. Кодекс готували українські вчені та практики, було здійснено багато наукових та інших експертиз. По-друге, у Кодексі використано переважну більшість термінів, понять, словосполучень, які містились у Кримінальному кодексі Української РСР 1960 року.

Отже, сам факт того, що якесь слово чи словосполучення (у цьому випадку — словосполучення «завідомо неправосудне») використовувалось у радянських законах, не означає автоматично його неконституційність.

2. Основною підставою для визнання неконституційною статті 375 Кодексу, на думку Суду, є те, що ця норма суперечить частині першої статті 8 Конституції України, тобто не відповідає такому елементу принципу верховенства права, як юридична визначеність закону.

У Рішенні зазначено, що «формулювання диспозиції статті 375 Кодексу допускає можливість зловживання нею при вчиненні органами досудового розслідування дій, що мають наслідком притягнення до кримінальної відповідальності судді лише за факт постановлення ним судового рішення, яке, за суб'єктивним розумінням слідчого, прокурора або будь-якої іншої особи, є „неправосудним“ (зокрема, у разі незгоди з цим рішенням)» (абзац сьомий підпункту 2.3 пункту 2 мотивувальної частини).

Однак такий аргумент можна застосувати до всіх оціночних положень Кодексу, у тому числі тих, у яких ідеться про «завідомість», «умисність» тощо, і поставити під сумнів конституційність більшості положень Кодексу.

Крім того, можливе зловживання будь-якою нормою права, навіть тією, яка сформульована максимально чітко, однозначно і не містить оціночних категорій. Якщо брати цей аргумент за критерій неконституційності закону, то неконституційними слід визнавати усі законодавчі норми, якими зловживають слідчі, прокурори чи інші особи.

Абсолютно неправдивим є твердження Суду про те, що стаття 375 Кодексу уможлиблює «притягнення до кримінальної відповідальності судді лише за факт постановлення ним судового рішення». За вказаною статтею Кодексу суддя може бути притягнутий до кримінальної відповідальності не за факт постановлення ним будь-якого судового рішення, а за постановлення «завідомо неправосудного» рішення.

Ще однією ознакою неконституційності статті 375 Кодексу Суд визнав те, що неправосудність судового рішення визначається за суб'єктивним розумінням слідчого, прокурора або будь-якої іншої особи. Проте будь-яка норма закону, у тому числі кримінального, застосовується за суб'єктивним розумінням суб'єкта правозастосування.

Вказуючи на можливість зловживання застосуванням статті 375 Кодексу як на головний аргумент для визнання її неконституційною, Суд неодноразово звернув

увагу на таких суб'єктів застосування, як слідчий, прокурор або будь-яка інша особа, однак не зважив на те, що ключовим суб'єктом застосування цієї статті Кодексу є суд.

Відповідно до статті 62 Конституції України особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду (частина перша); обвинувачення не може ґрунтуватися, зокрема, на припущеннях; усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь (частина третя).

Вказані засадничі положення щодо кримінальної відповідальності повністю поширюються на застосування статті 375 Кодексу. Отже, за Конституцією України суд є гарантією запобігання зловживанню слідчими і прокурорами при застосуванні статті 375 Кодексу.

Таким чином, суддя, щодо якого здійснюється кримінальне провадження за статтею 375 Кодексу, має конституційне право на судовий захист. Реалізація цього права покликана забезпечити суддю (як і будь-якого іншого громадянина) від необґрунтованого кримінального переслідування, а отже, і від незаконного впливу під час здійснення ним правосуддя.

3. Суд, ухвалюючи Рішення, виходив із того, що в статті 375 Кодексу не встановлено критеріїв, за якими можна визначити, який вирок, рішення, ухвала або постанова судді (суддів) є «неправосудними», а також не розкрито змісту сполучення слів «завідомо неправосудний», що уможлиблює неоднозначне розуміння складу злочину, кваліфікацію якого здійснено за цією нормою (абзац шостий підпункту 2.3 пункту 2 мотивувальної частини).

Зазначені твердження не можуть бути покладені в основу визнання неконституційною статті 375 Кодексу з огляду на таке.

У Кодексі десятки разів вжито термін «завідомо» як ознаку відповідного складу злочину і жодного разу не розкрито його змісту, оскільки він є зрозумілим і однозначним для всіх. У контексті диспозиції статті 375 Кодексу названий термін означає, що неправомірність судового рішення є очевидною, явною, у тому числі і для самого судді, і що кримінальній відповідальності підлягає суддя, який усвідомлював, що постановляє неправосудне судове рішення, і робив це умисно.

Поняття «неправосудне судове рішення» дійсно є оціночним, але його зміст достатньо легко може бути встановлений на підставі положень Конституції та законів України, які регулюють засади і процедуру здійснення судочинства, вимоги до змісту та форми судового рішення тощо.

Згідно з частинами першою, другою статті 129 Конституції України суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права; основними засадами судочинства є, зокрема, рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; забезпечення доведеності вини; змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; забезпечення обвинуваченому права на захист; гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; розумні строки розгляду справи судом; забезпечення права на апеляційний перегляд справи та

у визначених законом випадках — на касаційне оскарження судового рішення; законом можуть бути визначені також інші засади судочинства.

Наприклад, статтею 7 Кримінального процесуального кодексу України, крім передбачених Конституцією України, встановлено такі загальні засади кримінального провадження, як, зокрема, верховенство права, законність, повага до людської гідності, забезпечення права на свободу та особисту недоторканність, презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини, свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї, заборона двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне і те саме правопорушення, безпосередність дослідження показань, речей і документів.

Відповідно до статті 370 Кримінального процесуального кодексу України судові рішення повинні бути законним, обґрунтованим і вмотивованим; законним є рішення, ухвалене компетентним судом згідно з нормами матеріального права з дотриманням вимог щодо кримінального провадження, передбачених цим кодексом; обґрунтованим є рішення, ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до статті 94 цього кодексу; вмотивованим є рішення, в якому наведені належні і достатні мотиви та підстави його ухвалення.

Отже, якщо судові рішення постановлені з ігноруванням засад судочинства та/або вимог, які пред'являються до судового рішення, то можна говорити про неправосудність судового рішення. При цьому кримінальна відповідальність за статтею 375 Кодексу може настати лише у випадку, якщо суддя (суд) діяв умисно.

Таким чином, відсутність у кримінальному законі визначення поняття «неправосудне судові рішення» не призводить до неконституційності статті 375 Кодексу. Неправосудність судового рішення встановлюється у кожному конкретному випадку з урахуванням порушень засад здійснення судочинства та інших норм матеріального і процесуального закону, допущених суддею при розгляді справи та постановленні судового рішення.

Слід також зазначити, що Конституція України (частина четверта статті 62) містить таке поняття, як «неправосудний вирок», яке Суд мав змогу проаналізувати під час розгляду цієї справи, адже це поняття має безпосереднє значення для досліджуваного питання. Проте Суд у Рішенні не розкрив змісту вказаного поняття, що могло б стати правовою основою для розуміння поняття «неправосудне судові рішення».

4. Доводячи неконституційність статті 375 Кодексу, Суд вказав, що «суддю може бути притягнуто до кримінальної відповідальності лише у випадку, коли правопорушення вчинено умисно, має місце свавільне зловживання повноваженнями судді, що перешкоджає здійсненню правосуддя чи переслідує нелегітимні цілі (заподіяння шкоди іншим особам або суспільним інтересам тощо), прикриваючись виконанням вимог закону» (абзац третій підпункту 2.4 пункту 2 мотивувальної частини Рішення).

Таким твердженням Суд довів конституційність статті 375 Кодексу, а не її неконституційність, оскільки вказана стаття Кодексу сформульована так, що за її змістом кримінальна відповідальність за постановлення завідомо неправосудного

судового рішення можлива лише у випадку, коли суддя допускає порушення закону умисно або свавільно зловживає своїми повноваженнями, перешкоджаючи здійсненню правосуддя чи переслідуючи нелегітимні цілі, прикриваючись виконанням вимог закону.

5. Жоден із викладених у Рішенні аргументів не доводить неконституційності статті 375 Кодексу, окремі з них, навпаки, підтверджують її конституційність, а деякі прямо суперечать положенням Конституції України.

Суд, зокрема, вважає, що остаточне судове рішення не може бути переглянуто, крім встановлених процесуальними законами випадків його перегляду відповідним судом, що виключає можливість оцінювати таке рішення слідчим, прокурором при вчиненні ними дій, які мають наслідком притягнення судді до кримінальної відповідальності (абзац четвертий підпункту 2.5 пункту 2 мотивувальної частини Рішення).

У цій позиції Суду сплутано два різних юридичних інститути — перегляд судового рішення та його правова оцінка компетентним органом, та зроблено неправильний висновок про неможливість оцінки дій судді, який постановив судове рішення, через призму положень Кодексу.

Річ у тім, що вказана правова оцінка не є переглядом судового рішення, а тому абсолютно безпідставним у контексті Рішення є посилання Суду на те, що «остаточне судове рішення не може бути переглянуто, крім встановлених процесуальними законами випадків його перегляду відповідним судом». Слідчий, прокурор, а потім суд в рамках кримінальної справи не переглядають судове рішення, а здійснюють правову оцінку дій судді, який його постановив.

У статті 375 Кодексу йдеться про «постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови». Об'єктивна сторона цього складу злочину полягає у постановленні судового рішення, а саме судове рішення виступає предметом цього злочину.

Зробивши висновок про те, що «остаточне судове рішення не може бути переглянуто, крім встановлених процесуальними законами випадків його перегляду відповідним судом, що виключає можливість оцінювати таке рішення слідчим, прокурором при вчиненні ними дій, які мають наслідком притягнення судді до кримінальної відповідальності», Суд, по суті, сформулював юридичну позицію, згідно з якою суддя не несе кримінальної відповідальності за постановлені ним рішення навіть якщо вони є очевидно незаконними. Така юридична позиція може призвести до суддівського свавілля. Крім того, вона прямо суперечить конституційному припису, згідно з яким суддю може бути притягнуто до відповідальності за ухвалені ним рішення у разі вчинення ним злочину або дисциплінарного проступку (частина четверта статті 126 Конституції України).

Положення статті 375 Кодексу стосуються ситуації, коли постановлене суддею (судом) рішення містить склад відповідного злочину проти правосуддя, а тому відповідальність за таке діяння не лише можлива, а й необхідна задля забезпечення правосуддя.

Про це йдеться у Доповіді Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеційської Комісії) стосовно незалежності судової влади, схваленої на 82-му

пленарному засіданні, яке відбулось 12–13 березня 2010 року. У Рішенні Суд цитує вказану доповідь на підтвердження неконституційності статті 375 Кодексу, однак її зміст свідчить про зворотнє.

Венеційська Комісія, встановлюючи межі «функційного імунітету суддів», визначила його як імунітет від кримінального переслідування за діяння, вчинені під час виконання своїх функційних обов'язків судді, за винятком умисних злочинів, зокрема отримання хабаря (пункт 61). Тобто Венеційська Комісія зазначила, що функційний імунітет суддів не поширюється на випадки вчинення ними умисних злочинів. А на те, що злочин, передбачений статтею 375 Кодексу, є виключно умисним, вказує формулювання його суб'єктивної сторони, яка характеризується «завідомістю» вчиненого діяння (постановлення неправосудного судового рішення).

6. Визнавши неконституційною статтю 375 Кодексу, Суд відтермінував втрату чинності цією статтею Кодексу на шість місяців з дня ухвалення Судом Рішення. Проте Суд не обґрунтував необхідності у такому відтермінуванні, адже з конституційно-правової точки зору відтермінування втрати чинності нормою, яка передбачає найбільш суворий вид юридичної відповідальності (кримінальну) і найбільш істотні обмеження конституційних прав і свобод, є недопустимим.

Відтермінування втрати чинності статтею 375 Кодексу, яку Суд визнав неконституційною, означає, що Суд дозволив органам досудового розслідування та судам застосовувати неконституційну норму ще упродовж шести місяців. У цей час відбуватиметься обмеження та позбавлення конституційних прав і свобод осіб (суддів чи колишніх суддів), які у цих справах є підозрюваними, обвинуваченими чи підсудними, можуть бути засуджені за вчинення злочину, передбаченого статтею 375 Кодексу, і реально відбувати покарання.

Суддя
Конституційного Суду України

С. САС

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Юровської Г. В.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положень статті 375 Кримінального кодексу України

У Рішенні Конституційного Суду України від 11 червня 2020 року № 7-р/2020 у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 375 Кримінального кодексу України (далі — Рішення) визнано такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), статтю 375 Кримінального кодексу України (далі — Кодекс).

Враховуючи важливість порушених у конституційному поданні питань та загалом погоджуючись із неконституційністю статті 375 Кодексу, на підставі статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» та § 74 Регламенту Конституційного Суду України вважаю за необхідне висловити окрему думку стосовно Рішення, оскільки маю своє бачення щодо його окремих аспектів.

1. Конституційний Суд України в Рішенні від 4 грудня 2018 року № 11-р/2018 зазначив, що «закріплення на конституційному рівні положення, відповідно до якого правосуддя в Україні здійснюють виключно суди, та положення щодо незалежності суддів створює найважливішу гарантію додержання конституційних прав і свобод людини і громадянина; таке закріплення спрямоване на створення ефективного механізму виконання покладених на судову владу завдань, які полягають, насамперед, у захисті прав і свобод людини і громадянина, забезпеченні верховенства права та конституційного ладу в державі» (абзац четвертий підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини).

Судове рішення, за юридичною позицією Конституційного Суду України, висловленою у Рішенні від 25 червня 2019 року № 7-р/2019, не є документом, який просто формально ухвалює суд; воно має бути обґрунтованим, справедливим. Формальне судове рішення нівелює мету та суть правосуддя, яке «визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах» (абзац дев'ятий пункту 4 мотивувальної частини).

У Київських рекомендаціях щодо незалежності судочинства у Східній Європі, на Південному Кавказі та у Середній Азії від 23–25 червня 2010 року акцентовано на тому, що «судді жодним чином не можуть бути оцінені на підставі змісту їхніх рішень чи вироків (чи то безпосередньо, чи через вирахування відсотка скасованих рішень). Те, як суддя вирішує справу, ніколи не може бути підставою для накладення санкцій. Статистика щодо ефективності діяльності судів повинна використовуватися переважно для адміністративних цілей та служити лише одним із факторів для оцінювання суддів» (пункт 28).

Зазначене відповідає законодавству низки європейських країн. Зокрема, судді не несуть кримінальної відповідальності за винесені ними рішення відповідно до

законодавства Англії, Ірландії, Республіки Кіпр. В Італійській Республіці, Князівстві Ліхтенштейн, Королівстві Норвегія, Португальській Республіці, Республіці Словенія, Королівстві Швеція, а також Румунії, Угорщині, Республіці Хорватія судді взагалі не несуть кримінальної відповідальності за діяння, вчинені у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків, але крім корупційних злочинів. Кримінальна відповідальність за постановлення «завідомо неправосудного» судового рішення є у законодавстві країн, що входили до складу СРСР та у ряді країн Східної та Центральної Європи — учасників Варшавського договору про дружбу, співробітництво і взаємну допомогу. Разом з тим статтю 336 Кримінального кодексу Грузії «Винесення незаконного вироку чи іншого судового рішення», яка була аналогічною до статті 375 Кодексу, законом від 4 липня 2007 року № 5205 було виключено.

Таким чином, виходячи з мети правосуддя, на мою думку, не може існувати такого складу злочину, який передбачає відповідальність судді за результат здійснення ним професійної діяльності, що полягає у постановленні судового рішення.

Крім того, склад злочину, встановлений статтею 375 Кодексу, є резервним дублюванням основних складів злочинів, передбачених статтею 368 (прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою), статтею 364 (зловживання владою або службовим становищем), статтею 366 (службове підроблення) Кодексу та ін.

2. Відповідно до частини другої статті 126 Основного Закону України вплив на суддю у будь-який спосіб забороняється.

Згідно з юридичною позицією Конституційного Суду України, висловленою у Рішенні від 1 грудня 2004 року № 19-рп/2004, положення частини другої статті 126 Конституції України «вплив на суддів у будь-який спосіб забороняється» треба розуміти як забезпечення незалежності суддів у зв'язку із здійсненням ними правосуддя, а також як заборону щодо суддів будь-яких дій незалежно від форми їх прояву з боку державних органів, установ та організацій, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, фізичних та юридичних осіб з метою перешкодити виконанню суддями професійних обов'язків або схилити їх до винесення неправосудного рішення тощо (пункт 2 резолютивної частини). Це розуміння тісно пов'язане з положеннями частини першої статті 129 Конституції України, якими передбачено, що суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права. До того ж відповідні конституційні гарантії дістали своє втілення у статтях 6, 48 Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Зокрема, суддя у своїй діяльності щодо здійснення правосуддя є незалежним від будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання; суддя здійснює правосуддя на основі Конституції і законів України, керуючись при цьому принципом верховенства права; суддя не зобов'язаний давати жодних пояснень щодо суті справ, які перебувають у його провадженні, крім випадків, установлених законом.

Згідно з положеннями Основних принципів незалежності судових органів, схвалених резолюціями 40/32 та 40/146 Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 29 листопада та від 13 грудня 1985 року, незалежність судових органів гарантується державою і закріплюється в конституції або законах країни;

усі державні та інші установи зобов'язані шанувати незалежність судових органів і дотримуватися її; судові органи вирішують передані їм справи безсторонньо, на основі фактів і відповідно до закону, без будь-яких обмежень, неправомірного впливу, спонуки, тиску, погроз або втручання, прямого чи непрямого, з будь-якого боку і з будь-яких би то не було причин.

У наведених конституційних та міжнародних нормах передбачено імперативний обов'язок для законодавця втілити конституційні гарантії незалежності судової влади та заборони вчинення у будь-який спосіб впливу на суддю як з боку парламенту, так і з боку інших суб'єктів.

Разом з тим, відповідно до порядку внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, закріпленого частиною першою статті 214 Кримінального процесуального кодексу України (далі — КПК України), слідчий або прокурор фактично визначає наявність у діях судді (суддів) ознак складу злочину, передбаченого статтею 375 Кодексу, незалежно від того, чи було оскаржено в установленому законом порядку вирок, рішення, ухвалу, постанову або чи набрало відповідне судове рішення законної сили.

Таким чином, застосування положень статті 375 Кодексу у взаємозв'язку з приписами статті 214 КПК України фактично нівелює обов'язковість судового рішення та дає можливість слідчому або прокуророві ставити під сумнів обов'язкове до виконання судове рішення.

Можливість розпочати досудове розслідування за статтею 375 Кодексу на будь-якій стадії судового процесу та після його завершення на підставі повідомлення будь-якої особи чи за власною ініціативою слідчого або прокурора без надання юридичної оцінки відповідному судовому рішення компетентним судом, тобто поза межами визначених законом процедур оскарження судового рішення, є втручанням у здійснення суддею (суддями) правосуддя, що порушує конституційний принцип незалежності судді.

Комітет Міністрів Ради Європи у Рекомендації державам-членам щодо ролі прокуратури в системі кримінального правосуддя від 6 жовтня 2000 № Rec (2000) 19 акцентував на тому, що «... не може бути питань у відношенні здійснення впливу прокурорами на суддів» (взаємовідносини між прокурорами і суддями), а також що держави повинні вжити відповідних заходів, щоб правовий статус, компетенція і процесуальна роль прокурорів були встановлені законом таким чином, аби не могло бути законних сумнівів щодо незалежності і неупередженості суддів (пункт 17); прокурори повинні поважати незалежність і неупередженість суддів, а саме вони ніколи не повинні ні ставити під сумнів судові рішення, ні перешкоджати їхньому виконанню, зберігаючи використання їх права на процедуру апеляції або на будь-яку іншу пояснювальну процедуру (пункт 19).

Про проблеми впливу на суддів зазначалось у пунктах 114–115 Звіту-оцінювання виконання Україною рекомендацій «Запобігання корупції серед народних депутатів, суддів та прокурорів», наданого в рамках Четвертого раунду оцінювання та прийнятого на 76-му пленарному засіданні GRECO (місто Страсбург, 19–23 червня 2017 року), де звернуто увагу на «використання прокурорами певних кримінальних правопорушень, зокрема „постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови“ (стаття 375

Кодексу) як засобу тиску на суддів», та підкреслено «важливість вжиття усіх необхідних заходів для забезпечення поваги і захисту незалежності та безсторонності суддів». На думку експертів GRECO, «ця мета може бути досягнута шляхом скасування статті 375 Кримінального кодексу».

З огляду на зазначене внесення відомостей про постановлення суддею рішення як «завідомо неправосудного» до Єдиного реєстру досудових розслідувань на загальних підставах без встановлення запобіжників, які б забезпечували незалежність суддів, порушує збалансованість між забезпеченням права кожної людини і громадянина на справедливий суд (стаття 55 Конституції України) та принципом незалежності суддів (частина перша статті 126 Конституції України).

3. Не погоджуючись з юридичною позицією Конституційного Суду України, викладеною в пункті 3 мотивувальної частини та пункті 2 резолютивної частини Рішення, вважаю за доцільне звернути увагу на наслідки, пов'язані з відстрочкою виконання Рішення на шість місяців.

У Рішенні від 9 лютого 1999 року № 1-рп/99 Конституційний Суд України наголосив, що в регулюванні суспільних відносин застосовуються різні способи дії в часі нормативно-правових актів; перехід від однієї форми регулювання суспільних відносин до іншої може здійснюватися, зокрема, негайно (безпосередня дія), шляхом перехідного періоду (ультраактивна форма) і шляхом зворотної дії (ретроактивна форма) (абзац перший пункту 2 мотивувальної частини).

За загальноновизнаним правилом ультраактивність є винятковим способом переходу до нових правил регулювання суспільних відносин, який здійснюється винятково за вказівкою нормотворця чи уповноваженого на такі дії органу — Конституційного Суду України. Ультраактивна форма полягає у тому, що правова норма продовжує свою дію навіть після втрати чинності внаслідок скасування всього нормативно-правового акта чи зміни відповідної його частини до певних, визначених в законі умов.

Конституційний Суд України у Рішенні встановив, що конституційні приписи щодо незалежності суддів нівелюються внаслідок юридичної невизначеності статті 375 Кодексу (абзац сьомий підпункту 2.6 пункту 2 мотивувальної частини).

Водночас, відтермінувавши втрату чинності цієї статті на шість місяців з дня ухвалення Рішення, Конституційний Суд України фактично пролонгує можливість подальшої загрози незалежності суддів дією статті 375 Кодексу, диспозиція якої визнана Конституційним Судом України такою, що не відповідає юридичній визначеності.

Вважаю, що кримінально-правова норма, яка не відповідає принципу верховенства права, не може «переживати» свою конституційну нікчемність (неконституційність), адже наявність цієї статті продовжуватиме впливати на незалежність та недоторканність суддів, дозволятиме шляхом автоматичного внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (стаття 214 КПК України) здійснювати вплив на суддів. Таким чином, відтермінування втрати чинності статтею 375 Кодексу нівелює ефективність конституційного контролю щодо вирішення порушеної проблеми та негативно впливає на стабільність єдності змісту конституційних норм, що регулюють право кожного на судовий захист і гарантії незалежності суддів під час здійснення правосуддя.

Склад злочину статті 375 Кодексу є таким елементом конструкції кримінально-правового переслідування злочинів проти правосуддя, що віддаляє законодавство і правову політику України від законодавства і правової політики держав — членів Європейського Союзу, чие кримінальне законодавство не містить аналогічних складів злочинів, а правова політика не припускає їх існування.

Суддя
Конституційного Суду України

Г. ЮРОВСЬКА

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

**РІШЕННЯ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ
ДРУГИЙ СЕНАТ**

у справі за конституційною скаргою Плескача В'ячеслава Юрійовича
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
окремих положень частини третьої статті 307,
частини третьої статті 309
Кримінального процесуального кодексу України

м. Київ
17 червня 2020 року
№ 4-р(II)/2020

Справа № 3-180/2018(1644/18)

Другий сенат Конституційного Суду України у складі суддів:

Головатого Сергія Петровича — головуючого,
Городовенка Віктора Валентиновича,
Касмініна Олександра Володимировича,
Лемака Василя Васильовича — доповідача,
Мойсика Володимира Романовича,
Первомайського Олега Олексійовича,
Юровської Галини Валентинівни,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційною скаргою Плескача В'ячеслава Юрійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень частини третьої статті 307, частини третьої статті 309 Кримінального процесуального кодексу України.

Заслухавши суддю-доповідача Лемака В. В. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

у с т а н о в и в:

1. До Конституційного Суду України звернувся Плескач В'ячеслав Юрійович із конституційною скаргою щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 307 Кримінального процесуального кодексу України (далі — Кодекс) стосовно заборони оскарження ухвали слідчого судді за результатами розгляду скарги на рішення, дію чи бездіяльність слідчого чи прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі — Реєстр), та частини третьої статті 309 Кодексу, які передбачають, що скарги на інші ухвали слідчого судді оскарженню не підлягають і заперечення проти них можуть бути подані під час підготовчого провадження в суді.

Суб'єкт права на конституційну скаргу зазначає, що положення частини третьої статті 307 та частини третьої статті 309 Кодексу суперечать частині другій статті 55, пункту 8 частини другої статті 129 Конституції України, та стверджує, що передбачена окремими положеннями частини третьої статті 307 Кодексу заборона оскарження ухвали слідчого судді за результатами розгляду скарги на рішення, дію чи бездіяльність слідчого чи прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Реєстру, порушує його конституційне право щодо оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, яке закріплене частиною другою статті 55 Основного Закону України.

2. Конституційним Судом України встановлено також, що Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 3 жовтня 2017 року № 2147–VIII до частини третьої статті 307 Кодексу було внесено зміни, а саме доповнено словами «про скасування повідомлення про підозру та відмову у задоволенні скарги на повідомлення про підозру». Вказаний закон набрав чинності 15 грудня 2017 року, але зміни, внесені до частини третьої статті 307 Кодексу, були введені в дію через три місяці після набрання чинності цим законом. Також під час розгляду Конституційним Судом України цієї справи Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення забезпечення дотримання прав учасників кримінального провадження та інших осіб правоохоронними органами під час здійснення досудового розслідування» від 18 вересня 2018 року № 2548–VIII частину третю статті 307 Кодексу після слів «кримінального провадження» доповнено словами і цифрами «скарги на відмову слідчого, прокурора в задоволенні клопотання про закриття кримінального провадження з підстав, визначених пунктом 9¹ частини першої статті 284 цього Кодексу». Конституційний Суд України вважає, що внесення змін зазначеними законами не впливає на суть окремих положень частини третьої статті 307 Кодексу, які є предметом конституційного контролю.

3. Вирішуючи питання, порушені в конституційній скарзі, Конституційний Суд України виходить із такого.

3.1. Застосовними у цій справі є закріплені в Конституції України принцип верховенства права (частина перша статті 8) та принцип захисту прав людини (частина друга статті 3). Ці конституційні принципи перебувають у системному взаємозв'язку між собою та втілені в нормах Основного Закону України, якими, зокрема, визначається право на судовий захист. Згідно з Конституцією України «права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб» (частина перша, друга статті 55). У свою чергу, положення статті 55 Конституції України, якими встановлено право на судовий захист, перебувають у нерозривному зв'язку

з положеннями Конституції України, якими визначено обсяг судового захисту — «забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках — на касаційне оскарження судового рішення» (пункт 8 частини другої статті 129 Конституції України).

3.2. Конституційний Суд України неодноразово зазначав, що «правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах» (перше речення абзацу десятого пункту 9 мотивувальної частини Рішення від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003).

У Рішенні Конституційного Суду України від 13 червня 2019 року № 4-р/2019 було сформульовано юридичну позицію, за якою законодавчо визначений механізм реалізації права на судовий захист, що включає в себе, зокрема, право на апеляційний перегляд справи, є однією з конституційних гарантій реалізації інших прав і свобод, їх утвердження й захисту за допомогою правосуддя; обсяг права на апеляційний перегляд справи, що визначається законом, має гарантувати особі ефективну реалізацію права на судовий захист задля досягнення цілей правосуддя, забезпечуючи захист інших конституційних прав і свобод такої особи (абзаци сімнадцятий, вісімнадцятий підпункту 2.3 пункту 2 мотивувальної частини).

Отже, право на судовий захист (частини перша, друга статті 55 Конституції України) передбачає не тільки можливість звернення особи до суду, а й, зокрема, право на обґрунтоване судове рішення, в тому числі можливість виправлення судової помилки судом другої інстанції. Апеляційний перегляд судового рішення, ухваленого судом першої інстанції, є важливим для утвердження і забезпечення прав і свобод людини, що є головним обов'язком держави (частина друга статті 3 Конституції України).

Конституційний Суд України, послідовно формулюючи юридичні позиції стосовно змісту права на судовий захист, окремо зауважує, що зміни до Конституції України, внесені Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 року № 1401–VIII (набрав чинності 30 вересня 2016 року), відображають тенденцію до посилення конституційних гарантій щодо права на апеляційний перегляд справи та, відповідно, звуження розсуду законодавця в цьому питанні, що було втілено в новій редакції статті 129 Конституції України.

На підставі викладеного Конституційний Суд України дійшов висновку, що реалізація конституційного права на судовий захист передбачає можливе оскарження до суду рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади. Хоча обсяг розсуду законодавця при встановленні системи судоустрою, процедури оскарження, підстав для скасування або зміни судових рішень судами вищих інстанцій, повноважень судів вищих інстанцій є широким, законодавець повинен, здійснюючи відповідне регулювання, виходити з конституційних принципів і цінностей та відповідних міжнародних зобов'язань України, зокрема щодо ефективного судового захисту прав і свобод людини і громадянина.

3.3. Наведеному підходу відповідають і міжнародні зобов'язання України, що впливають із міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Згідно зі статтею 8 Загальної декларації прав людини 1948 року кожна людина має право на ефективне поновлення у правах компетентними національними судами у разі порушення її основоположних прав, наданих їй конституцією або законом.

Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 року покладає обов'язок на державу, що бере участь у цьому пакті, забезпечити всякій особі, права і свободи якої порушено, ефективний засіб юридичного захисту, навіть коли це порушення було вчинене особами, що діяли як особи офіційні, а також розвивати можливості судового захисту (підпункти «а», «b» пункту 3 статті 2).

Наведене відповідає Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі — Конвенція), практиці її застосування Європейським судом з прав людини, який, зокрема, зазначав, що право на доступ до суду має бути «практичним та ефективним», а не «теоретичним чи ілюзорним», та наголошував, що «це міркування набуває особливої актуальності у контексті гарантій, передбачених статтею 6, з огляду на почесне місце, яке в демократичному суспільстві посідає право на справедливий суд» (§ 77 рішення у справі «Zubac v. Croatia» від 5 квітня 2018 року (заява № 40160/12)).

Європейський суд з прав людини послідовно акцентував на тому, що право на доступ до суду хоча й не є абсолютним, його обсяг треба розуміти в контексті позитивного обов'язку держав щодо надання засобів юридичного захисту прав людини ефективно й практично в розумінні статті 13 Конвенції, яка встановлює: «Кожен, чиї права та свободи, визнані в цій Конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження».

У рішенні у справі «Aksoy v. Turkey» від 18 грудня 1996 року (заява № 21987/93) Європейський суд з прав людини наголосив, що стаття 13 Конвенції «гарантує наявність на національному рівні засобів для забезпечення по суті прав і свобод, гарантованих Конвенцією, у якій би формі вони не були закріплені в національному праві. Наслідком статті 13, отже, є вимога надати внутрішні засоби юридичного захисту для вирішення „спірної скарги“ по суті згідно з Конвенцією і відповідне відшкодування, хоча Договірним державам надається деяка свобода щодо способу, за допомогою якого вони виконують свої зобов'язання за Конвенцією в рамках цього положення... Обсяг зобов'язань за статтею 13 різниться залежно від характеру скарги заявника згідно з Конвенцією... Тим не менш, засіб захисту, який вимагається за статтею 13, повинен бути „ефективним“ на практиці, а також у нормативних актах; зокрема, в тому сенсі, що його застосування не повинно бути невиправдано ускладненим діями чи бездіяльністю органів держави-відповідача» (§ 95).

4. Згідно з пунктом 8 частини другої статті 129 Конституції України однією з основних засад судочинства є забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках — на касаційне оскарження судового рішення. Застосовність цієї засади Конституційний Суд України оцінює у цій справі, зважаючи на її роль та вплив на ефективність захисту сутності права людини на судовий захист, гарантованого Конституцією України (частини перша, друга статті 55).

5. Конституційний Суд України зазначає, що право на судовий захист як гарантія захисту та поновлення системи прав і свобод особливо проявляється у разі, коли доступ до суду для особи унеможлиблюється бездіяльністю органів державної влади.

Звертаючись до уповноважених державних органів із заявою, повідомленням про вчинення кримінального правопорушення, особа очікувано перебуває в межах належної правової процедури, забезпечення якої є одним із завдань кримінального провадження (стаття 2 Кодексу). Недостатність судових гарантій від свавілля у питанні початку кримінального провадження перешкоджає захисту порушених прав людини, зокрема внаслідок унеможливлення судового захисту, передбаченого частинами першою, другою статті 55 Конституції України.

Отже, це означає, що встановлений законодавцем обсяг судового захисту стосовно оцінки бездіяльності уповноважених державних органів має забезпечити ефективність судового контролю, який має бути забезпечено під час розгляду відповідних питань хоча б у двох судових інстанціях: законодавець має запровадити такий обсяг судового контролю за бездіяльністю слідчого чи прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Реєстру після отримання заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення, що дозволяв би здійснити ефективний судовий контроль щодо відповідних питань та за наявності підстав надати особі можливість ініціювати початок кримінального провадження, а отже, надати їй реальний доступ до судового захисту.

6. На підставі викладеного Конституційний Суд України дійшов висновку, що положення частини третьої статті 307 Кодексу в частині заборони оскарження ухвали слідчого судді за результатами розгляду скарги на бездіяльність слідчого чи прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Реєстру після отримання заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення, є обмеженням конституційного права на судовий захист стосовно гарантій на апеляційний перегляд справи, а отже, суперечать положенням частини другої статті 3, частини першої статті 8, частин першої, другої статті 55, пункту 8 частини другої статті 129 Конституції України.

7. Відповідно до частини четвертої статті 63 Закону України «Про Конституційний Суд України», § 48 Регламенту Конституційного Суду України сенат Конституційного Суду України закриває конституційне провадження у справі, якщо під час пленарного засідання будуть виявлені підстави для відмови у відкритті конституційного провадження, передбачені статтею 62 цього закону.

З аналізу остаточного судового рішення у справі Плескача В. Ю., а саме ухвали Верховного Суду від 15 березня 2018 року, вбачається, що положення частини третьої статті 309 Кодексу не були застосовані. Отже, автор клопотання в цій частині конституційної скарги не дотримав вимог частини першої статті 55 Закону України «Про Конституційний Суд України», що є підставою для відмови у відкритті конституційного провадження у справі в цій частині згідно з пунктом 4 статті 62 цього закону — неприйнятність конституційної скарги.

Враховуючи викладене та керуючись статтями 147, 150, 151¹, 151², 152 Конституції України, на підставі статей 7, 32, 36, 65, 67, 74, 84, 88, 89, 91, 92, 94 Закону України «Про Конституційний Суд України» Конституційний Суд України

в и р і ш и в:

1. Визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), положення частини третьої статті 307 Кримінального процесуального кодексу України щодо заборони оскарження ухвали слідчого судді за результатами розгляду скарги на бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення.

2. Положення частини третьої статті 307 Кримінального процесуального кодексу України щодо заборони оскарження ухвали слідчого судді за результатами розгляду скарги на бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення, визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

3. Закрити конституційне провадження у справі за конституційною скаргою Плескача В'ячеслава Юрійовича в частині відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 309 Кримінального процесуального кодексу України на підставі пункту 4 статті 62 Закону України «Про Конституційний Суд України» — неприйнятність конституційної скарги.

4. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим, остаточним та таким, що не може бути оскаржено.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у «Віснику Конституційного Суду України».

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

Summary to the Decision of the Constitutional Court of Ukraine dated June 17, 2020 No. 4-r(II)/2020 in the case upon the constitutional complaint of Viacheslav Pleskach on the compliance of certain provisions of Articles 307.3, 309.3 of the Criminal Procedure Code of Ukraine with the Constitution (constitutionality)

Viacheslav Pleskach filed a constitutional complaint with the Constitutional Court regarding the compliance with the Constitution (constitutionality) of the provisions of Article 307.3 of the Criminal Procedure Code (hereinafter referred to as the Code) regarding the prohibition of appealing the decision of an investigating judge based

on the review of a complaint against a decision, action or inaction of the investigator or prosecutor, which consists in not entering information on a criminal offense in the Unified Register of Pre-trial Investigations (hereinafter referred to as the Register), and Article 309.3 of the Code, which provide that complaints against other decisions of the investigating judge are not subject to appeal and objections may be filed during the preparatory proceedings.

The right to judicial protection (Articles 55.1, 55.2 of the Constitution) provides not only the possibility of a person to appeal to court, but also, in particular, the right to a reasoned court decision, including the possibility of correcting a miscarriage of justice by a court of second instance. The appellate review of a court decision rendered by a court of first instance is important for the establishment and protection of human rights and freedoms, which is the main duty of the state (Article 3.2 of the Constitution).

The exercise of the constitutional right to judicial protection presupposes a possible appeal to a court against decisions, actions or omissions of public authorities. Although the scope of legislator's discretion in establishing the judicial system, appeals procedure, grounds for revocation or amendment of court decisions by higher courts, the powers of higher courts is wide, the legislator, carrying out the appropriate regulation, must proceed from the constitutional principles and values, as well as relevant international commitments of Ukraine, in particular on the effective judicial protection of human and civil rights and freedoms.

The right to judicial protection as a guarantee of protection and restoration of the system of rights and freedoms is especially manifested in the case when access to court for a person is prevented by omission of public authorities.

Insufficient judicial guarantees against arbitrariness in the issue of initiating criminal proceedings impede the protection of violated human rights, in particular due to the impossibility of judicial protection provided for in Articles 55.1 and 55.2 of the Constitution.

The scope of judicial protection established by the legislator regarding the assessment of omission of authorized state bodies should provide the effectiveness of judicial control, which should be ensured during consideration of relevant issues in at least two courts: the legislator should introduce such scope of judicial control over omission of investigator or prosecutor, which consists in not entering information about a criminal offense in the Register after receiving the application, notification of a criminal offense, which would make it possible to exercise effective judicial control over the relevant issues and, if there are grounds, to enable the person to initiate criminal proceedings and, consequently, to provide him or her with real access to judicial protection.

Thus, the Constitutional Court held to declare the provisions of Article 307.3 of the Criminal Procedure Code on the prohibition of appealing the decision of the investigating judge on the results of consideration of a complaint on the omission of the investigator, prosecutor, which consists in not entering information on a criminal offense in the Unified Register of Pre-trial Investigations after receiving the application, notification of a criminal offense, as non-consistent with the Constitution of Ukraine (unconstitutional) and to terminate the constitutional proceedings in the case of

Viacheslav Pleskach's constitutional complaint regarding the constitutionality of the provisions of Article 309.3 of the Criminal Procedure Code on the basis of Article 62.1.4 of the Law «On the Constitutional Court», i. e. inadmissibility of a constitutional complaint.

References:

- Decision of the Constitutional Court of Ukraine No. 4-r/2019 dated June 13, 2019;
- Universal Declaration of Human Rights of 1948;
- International Covenant on Civil and Political Rights, 1966;
- Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950;
- Judgments of the European Court of Human Rights:
 - in the case «Zubac v. Croatia» dated April 5, 2018 (application No. 40160/12);
 - in the case «Aksoy v. Turkey» dated December 18, 1996 (application No. 21987/93).

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

**РІШЕННЯ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ
ДРУГИЙ СЕНАТ**

у справі за конституційною скаргою громадянки України
Левченко Ольги Миколаївни
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення»
Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів
України щодо пенсійного забезпечення»
від 2 березня 2015 року № 213–VIII

м. Київ
18 червня 2020 року
№ 5-р(II)/2020

Справа № 3-189/2018(1819/18)

Другий сенат Конституційного Суду України у складі суддів:

Головатого Сергія Петровича — головуючого, доповідача,
Городовенка Віктора Валентиновича,
Касмініна Олександра Володимировича,
Лемака Василя Васильовича,
Мойсика Володимира Романовича,
Первомайського Олега Олексійовича,
Юровської Галини Валентинівни,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційною скаргою громадянки України Левченко Ольги Миколаївни щодо відповідності Конституції України (конституційності) приписів пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 2 березня 2015 року № 213–VIII.

Заслухавши суддю-доповідача Головатого С. П. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

у с т а н о в и в:

1. До Конституційного Суду України звернулася громадянка України Левченко Ольга Миколаївна (з 14 липня 2018 року змінила прізвище Левченко на Кузьміна) з клопотанням визнати таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпе-

чення» від 2 березня 2015 року № 213–VIII (Відомості Верховної Ради України, 2015 р., № 22, ст. 145) (далі — Закон № 213–VIII) у частині скасування з 1 червня 2015 року норм щодо пенсійного забезпечення осіб, яким призначення пенсії здійснюється відповідно до Закону України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року № 1697–VII зі змінами (далі — Закон № 1697–VII).

Конструкція припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII, що є предметом перевірки, є такою: «У разі неприйняття до 1 червня 2015 року закону щодо призначення всіх пенсій, у тому числі спеціальних, на загальних підставах з 1 червня 2015 року скасовуються норми щодо пенсійного забезпечення осіб, яким пенсії призначаються відповідно до законів України „Про державну службу“, „Про прокуратуру“, „Про статус народного депутата України“, „Про Кабінет Міністрів України“, „Про судову експертизу“, „Про Національний банк України“, „Про службу в органах місцевого самоврядування“, „Про дипломатичну службу“, Податкового та Митного кодексів України, Положення про помічника-консультанта народного депутата України».

Суб'єкт права на конституційну скаргу, вважаючи припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII таким, що не відповідає приписам частин першої, другої статті 8, частини п'ятої статті 17, статей 21, 22, частин першої, другої статті 24, частин першої, другої статті 46, статей 48, 64 Конституції України, просить Конституційний Суд України здійснити перевірку його на конституційність.

1.1. Левченко О. М. 1 серпня 2017 року звернулася до Сумського об'єднаного управління Пенсійного фонду України Сумської області (далі — Управління) з клопотанням про переведення її з пенсії за інвалідністю, яку їй призначено відповідно до Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 9 липня 2003 року № 1058–IV зі змінами (далі — Закон № 1058–IV), на пенсію за інвалідністю, що призначається за Законом № 1697–VII. Управління 9 серпня 2017 року відмовило у задоволенні клопотання, посилаючись на припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII (набрав чинності 1 квітня 2015 року) як на такий, відповідно до якого починаючи з 1 червня 2015 року призначення пенсії в порядку й на умовах, визначених Законом № 1697–VII, не здійснюється.

Ковпаківський районний суд міста Суми постановою від 22 вересня 2017 року відмовив Левченко О. М. у задоволенні її позову до Управління. Судове рішення суду першої інстанції ґрунтувалось, зокрема, на тому, що Закон № 1058–IV «не скасовано, його положення (у частині, що стосуються спірних правовідносин) не визнано неконституційним, а до 01.06.2015 р. закону щодо призначення всіх пенсій, у тому числі спеціальних, прийнято не було, то, відповідно, з вказаної дати скасовано норми пенсійного забезпечення осіб, яким пенсії призначаються, зокрема відповідно до Закону України „Про прокуратуру“ від 14.10.2014 р.».

Харківський апеляційний адміністративний суд постановою від 22 листопада 2017 року апеляційну скаргу Левченко О. М. задовольнив, постанову Ковпаківського районного суду міста Суми від 22 вересня 2017 року скасував, мотивуючи своє рішення, зокрема, тим, що «<...> Закон України „Про внесення змін до дея-

ких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення“ від 02.03.2015 р. № 213 <...> не підлягає до застосування, оскільки спірні правовідносини врегульовані нормативним актом, який набрав чинності пізніше. З огляду на наведене, колегія суддів вважає помилковим висновок суду першої інстанції, що, у зв'язку з прийняттям Закону № 213–VIII від 02.03.2015 року, з 01.06.2015 року скасовано норми пенсійного забезпечення осіб, яким призначаються пенсії відповідно до вимог Закону України „Про прокуратуру“».

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду постановою від 27 лютого 2018 року касаційну скаргу Управління задовольнив, постанову Харківського апеляційного адміністративного суду від 22 листопада 2017 року скасував, а постанову Ковпаківського районного суду міста Суми залишив без змін, зазначивши, що «суд апеляційної інстанції дійшов неправильного висновку, що в даних спірних правовідносинах підлягають застосуванню норми спеціального Закону України „Про прокуратуру“ за № 1697–VII, який діяв на час звернення позивачки з заявою до Сумського об'єднаного управління Пенсійного фонду України Сумської області щодо переведення її на інший вид пенсії, оскільки після прийняття, але до моменту набрання чинності Законом України „Про прокуратуру“, а саме 2 березня 2015 року був прийнятий Закон України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення“, який набув чинності з 1 квітня 2015 року, крім деяких положень. В пункті 5 Перехідних положень цього закону зазначається, що в разі неприйняття до 1 червня 2015 року закону щодо призначення всіх пенсій, у тому числі спеціальних, на загальних підставах з 1 червня 2015 року скасовуються норми щодо пенсійного забезпечення осіб, яким призначаються пенсії відповідно до ряду законів, зокрема, й Закону України „Про прокуратуру“. Оскільки вказаний Закон не скасовано, його положення не визнано неконституційним, а до 1 червня 2015 року закону щодо призначення всіх пенсій, у тому числі спеціальних, прийнято не було, то відповідно з вказаної дати призначення та виплата всіх пенсій (включаючи пенсію по інвалідності) на підставі Закону України „Про прокуратуру“ припиняється».

1.2. Левченко О. М. стверджує, зокрема, що статтею 17 Конституції України для громадян, які «перебувають на службі» в прокуратурі, встановлено «підвищені гарантії соціальної захищеності», проте вона як прокурор не може «реалізувати своє конституційне право на соціальний захист», гарантоване статтею 46 Конституції України, через те, що його «обмежено» внаслідок застосування судами припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII. На думку суб'єкта права на конституційну скаргу, «у зв'язку із обмеженням права на соціальний захист, звужується зміст та обсяг» права на достатній життєвий рівень, передбаченого приписом статті 48 Конституції України.

На обґрунтування своєї позиції щодо невідповідності припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII частинам першій, другій статті 8 Конституції України автор клопотання посилається на рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004, від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005, від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010, від 8 червня 2016 року № 4-рп/2016, а також на рішення Європейського суду з прав людини у справі

«*Metropolitan Church of Bessarabia and others v. Moldova*» від 13 грудня 2001 року (заява № 45701/99).

2. Конституційний Суд України, вирішуючи порушені в конституційній скарзі питання, виходить із такого.

2.1. Однією із засад українського конституційного ладу є «верховенство права» (правовладдя), що його виражено через формулу: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права» (частина перша статті 8 Конституції України). «Верховенство права» (правовладдя) як невідокремний елемент системи цінностей, що їх покладено в основу сучасного європейського правопорядку, належить до тріади принципів спільної спадщини європейських народів поряд із такими її складниками, як правдива демократія й людські права. У рамках спільного юридичного простору Європи існує консенсус щодо стрижневих елементів правовладдя, які є не лише формальними, а й субстантивними (матеріальними). Такими стрижневими елементами є: 1) законність — включно з прозорою, підзвітною та демократичною процедурою запровадження приписів права; 2) юридична визначеність; 3) заборона свавільності; 4) доступ до правосуддя в незалежних і безсторонніх судах — включно із судовим контролем щодо адміністративних актів (дій); 5) дотримання людських прав; 6) недискримінація та рівність перед законом (Доповідь про правовладдя, схвалена Європейською Комісією «За демократію через право» (Венеційська Комісія), CDL-AD(2011)003rev, § 41). Українська формула правовладдя як засади національного конституційного ладу є двоскладовою: відповідно до першого складника «верховенство права в Україні визнається», відповідно до другого — «верховенство права в Україні діє». Що стосується першого — імперативу визнання правовладдя державою, то Україна виконала його як на міжнародному рівні (шляхом приєднання до Статуту Ради Європи та ратифікації Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року), так і на національному (шляхом унормування принципу верховенства права передусім у розділі I «Загальні засади» Конституції України, завдяки чому він сукупно з іншими принципами цього розділу визначає український конституційний лад, а також шляхом унормування цього принципу у звичайних законах держави як керівного для діяльності різних органів державної влади). Другий складник «верховенства права» (правовладдя) висуває імператив його дієвості, тобто ефективності, чим, власне, і здійснюється забезпечення його практичної значущості. Ідеться насамперед про сукупність національних інституцій, механізмів і процедур, що є доконечними для того, щоб особа була спроможною володіти людською гідністю та захистити себе від свавільних дій держави (її органів і посадових осіб). Цей складник спрямовано здебільшого на вимогу щодо наявності в політичній та юридичній системах держави тих інституційних (структурних) елементів, що в поєднанні з відповідними юридичними процедурами забезпечують інституційний та процесовий механізми верховенства права (правовладдя). Особливу роль у системі інституційного забезпечення «верховенства права» (правовладдя) відведено судовій владі загалом, а зокрема — конституційному й адміністративному видам судочинства. Саме ці два види судочинства покликані забезпечувати узгоджений характер усієї

юридичної системи в умовах співіснування суперечливих норм, завдяки чому досягається дієвість верховенства права (правовладдя), тобто його ефективність.

Принцип верховенства права (правовладдя) вимагає суддівської дії у ситуаціях, коли співіснують суперечливі норми одного ієрархічного рівня. У таких ситуаціях до судів різних видів юрисдикції висунуто вимогу застосовувати класичні для юридичної практики формули (принципи): «закон пізніший має перевагу над давнішим» (*lex posterior derogat priori*) — «закон спеціальний має перевагу над загальним» (*lex specialis derogat generali*) — «закон загальний пізніший не має переваги над спеціальним давнішим» (*lex posterior generalis non derogat priori specialis*). Якщо суд не застосовує цих формул (принципів) за обставин, що вимагають від нього їх застосування, то принцип верховенства права (правовладдя) втрачає свою дієвість.

Досліджуючи спірні правовідносини, що виникли між автором клопотання та адміністративними органами держави, Конституційний Суд України виходить із того, що від часу виникнення спору щодо призначення й перерахунку пенсії Левченко О. М. до питання вирішення цього спору мають стосунок три закони України — Закон № 1058–IV, Закон № 1697–VII, Закон № 213–VIII, у яких містяться приписи, що потребують належного застосування з огляду на те, що вони співдіють як суперечливі норми одного ієрархічного рівня.

Конституційний Суд України бере до уваги такі обставини: Закон № 213–VIII ухвалено 2 березня 2015 року, він набрав чинності 1 квітня 2015 року (крім окремих його приписів, що не стосуються цієї справи), його спрямовано на реалізацію «заходів щодо економного та раціонального використання державних коштів та приведення до фінансових можливостей дії положень окремих Законів України» (пояснювальна записка до законопроекту), а отже, є загальним законом (*lex generalis*), що набрав чинності раніше (*lex priori*); ухвалений 14 жовтня 2014 року Закон № 1697–VII набрав чинності 15 липня 2015 року (крім окремих його приписів, що не мають значення для цієї справи), відповідно він є законом, що набрав чинності пізніше (*lex posterior*), а оскільки він визначає юридичні засади організації та діяльності всієї системи прокуратури, статус прокурорів, порядок здійснення прокурорського самоврядування, то він є спеціальним законом (*lex specialis*).

Імператив надання дієвості принципів верховенства права (правовладдя) вимагає одночасного застосування всіх трьох класичних формул. Узяті сукупно формули *lex posterior derogat priori*, *lex specialis derogat generali*, *lex posterior generalis non derogat priori specialis* вказують на те, що Закон № 1697–VII як такий, що є одночасно і спеціальним законом, і таким, що набрав чинності пізніше в часі, має перевагу над Законом № 213–VIII, що набрав чинності раніше. Тому Закон № 213–VIII як загальний не є застосовним у розв'язанні спору між автором клопотання та адміністративними органами держави. Натомість застосовним є Закон № 1697–VII за двома підставами — і тому, що він є спеціальним законом (*lex specialis*), який має перевагу над загальним (*lex specialis derogat generali*), і тому, що ухвалений пізніше в часі загальний закон (Закон № 213–VIII) не скасовує закону спеціального (*lex posterior generalis non derogat priori specialis*).

2.1.1. Загально визнано, що однією з вимог принципу верховенства права (правовладдя) є вимога юридичної визначеності (як принцип), на що Конституційний Суд України неодноразово вказував у своїх висновках і рішеннях. Принцип юридичної визначеності є істотно важливим у питаннях довіри до судової системи загалом та дієвості верховенства права (правовладдя).

Одним зі складових елементів загального принципу юридичної визначеності є вимога (як принцип) передбачності приписів права. Європейський суд з прав людини виснував принцип передбачності юридичної норми, зазначивши: «Припис не може розглядатись як „право“, якщо його не сформульовано з достатньою мірою чіткості, даючи громадянину змогу регулювати свою поведінку: громадянин повинен мати змогу (отримавши при потребі відповідну пораду) передбачити — до тієї міри, що є допустимою за конкретних обставин, — наслідки, що їх може спричинити конкретна дія» [рішення Європейського суду з прав людини у справі «*The Sunday Times v. The United Kingdom (No. 1)*» від 26 квітня 1979 року (заява № 6538/74), § 49]. Як зазначено у спеціальному Дослідженні Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеційська Комісія) (далі — Венеційська Комісія) «Мірило правовладдя», «передбачність означає не лише те, що приписи акта права мають бути <...> проголошеними ще до їх імплементації, а й що вони мають бути передбачними за своїми наслідками: їх має бути сформульовано з достатньою чіткістю та зрозумілістю, аби суб'єкти права мали змогу впорядкувати свою поведінку згідно з ними» (CDL-AD(2016)007, пункт II.B.3.58). Аналізуючи припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII на відповідність вимозі передбачності як складника верховенства права (правовладдя), Конституційний Суд України констатує таке.

Юридична конструкція «у разі неприйняття до 1 червня 2015 року закону щодо призначення всіх пенсій, у тому числі спеціальних, на загальних підставах з 1 червня 2015 року скасовуються норми щодо пенсійного забезпечення осіб, яким пенсії призначаються відповідно до законів України <...>» є дуже суперечливою та неоднозначною. По-перше, запровадження законодавцем формули «у разі неприйняття <...> закону <...> скасовуються норми <...>» мало такі наслідки: а) виникла ймовірність того, що на заміну нормам щодо призначення пенсій конкретним категоріям осіб (зокрема, прокурорам, суддям, державним службовцям, дипломатам тощо) законодавець ухвалить «новий закон», що регулюватиме питання призначення пенсій невизначеному колу осіб — усім; б) одночасно існувала ймовірність, що такого не станеться (якщо законодавець не ухвалить «новий закон»); в) виникла ймовірність того, що спеціальних пенсій від певного часу в Україні не стане (якщо законодавець ухвалить такий «новий закон», що запровадить порядок призначення «всіх пенсій на загальних підставах»); г) одночасно існувала ймовірність, що такого не станеться (якщо законодавець не ухвалить «новий закон»). По-друге, передбачене такою конструкцією скасування норм щодо пенсійного забезпечення осіб, яким призначення пенсії здійснюється відповідно до десяти законів та одного підзаконного акта, було поставлено в залежність від того, ухвалить чи не ухвалить законодавець (до 1 червня 2015 року) «закон щодо призначення всіх пенсій, у тому числі спеціальних». Такий припис, надаючи законодавцеві свободу вибору — ухвалювати або не ухвалювати «новий закон» щодо

призначення пенсій, створював умови, коли кожен із варіантів вибору спричинявся б до відмінних (або навіть протилежних) наслідків для громадян, залишаючи їх на тривалий час у невідомості, непевності (стані невизначеності) щодо можливих для себе наслідків. По-третє, застосування законодавцем формули «закон щодо призначення всіх пенсій, у тому числі спеціальних» створювало ймовірність того, що в «новому законі» інститут «спеціальних пенсій» усе-таки буде збережено. По-четверте, пов'язаною з приписом пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII є норма цього закону, відповідно до якої Кабінет Міністрів України мав у тримісячний строк з дня набрання чинності Законом № 213–VIII ухвалити підзаконні нормативні акти на його виконання та подати на розгляд Верховної Ради України до 1 травня 2015 року проект закону щодо призначення всіх пенсій, зокрема спеціальних (крім пенсій, що призначаються військовослужбовцям і науковим працівникам), на загальних підставах (абзаци другий, третій пункту 4 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII). Унаслідок запровадження такої норми ситуація набула ще заплутанішого характеру, оскільки ймовірність ухвалення законодавцем до 1 червня 2015 року «закону щодо призначення всіх пенсій, у тому числі спеціальних» (як передбачено приписом пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII) стала залежною від дій не тільки законодавця, а й Кабінету Міністрів України. Як результат, громадяни ще менше могли передбачити юридичні наслідки таких двох приписів розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII. По-п'яте, набрання чинності приписом пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII спричинило внесення низки змін до двох спеціальних законів щодо прокуратури (Закону України «Про прокуратуру» від 5 листопада 1991 року № 1789–XII зі змінами, Закону № 1697–VII), проте цей припис не містить чіткої вказівки на те, яких конкретно приписів якого із цих двох законів стосується скасування з 1 червня 2015 року. По-шосте, припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII не дає точної вказівки, які норми решти законів і одного підзаконного акта, перелік яких міститься в цьому приписі, «скасовуються з 1 червня 2015 року».

Конституційний Суд України констатує, що за наведеними характеристиками припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII не відповідає вимозі передбаченості як складового елемента принципу юридичної визначеності, а отже, суперечить принципіві верховенства права (правовладдя), закладеному частиною першою статті 8 Конституції України.

2.1.2. Складовим елементом загального принципу юридичної визначеності як вимоги верховенства права (правовладдя) також є принцип правомірних (легітимних) очікувань, який, за тлумаченням Венеційської Комісії, «виражає ідею, що органи публічної влади повинні додержуватися не лише приписів актів права, а й своїх обіцянок та пробуджених очікувань» (спеціальне Дослідження Венеційської Комісії «Мірило правовладдя», CDL-AD(2016)007, пункт II.В.5.61). Застосована законодавцем у приписі пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII конструкція загалом є сприятливою для виникнення у певній категорії громадян (включно з конкретною — прокурорів) легітимних очікувань і стосовно того, що законодавець ухвалить до 1 червня 2015 року «новий закон» щодо при-

значення всіх пенсій, і стосовно того, що в ньому буде вирішено питання «спеціальних пенсій», порядку їх призначення та їх розміру. Якби законодавець учинив саме так, ймовірність чого допускав припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII, то не виникло б стану, за якого можна було б говорити про «скасування з 1 червня 2015 року норм щодо пенсійного забезпечення осіб», яким призначення пенсії здійснюється відповідно до тієї низки нормативних актів, що їх зазначено в цьому приписі. Окрім того, приписи абзаців другого й третього пункту 4 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII, що безпосередньо пов'язані з приписом пункту 5 цього ж розділу, створювали додаткові підстави для правомірних (легітимних) очікувань громадян, що Кабінет Міністрів України підготує та внесе на розгляд Верховної Ради України до 1 травня 2015 року проект закону щодо призначення всіх пенсій, зокрема спеціальних. Проте ні того (Кабінет Міністрів України не вніс до Верховної Ради України такого законопроекту), ні іншого (Верховна Рада України відповідно не ухвалила такого законопроекту до 1 червня 2015 року) не відбулося. Цю ситуацію можна розглядати як таку, за якої припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII спричинив виникнення у певної категорії громадян (конкретно — прокурорів) відчуття краху легітимних очікувань, що є несумісним з вимогою юридичної визначеності як складовим елементом принципу верховенства права (правовладдя). Конституційний Суд України звертає увагу на те, що недотримання законодавцем принципу юридичної визначеності як складового елемента принципу верховенства права (правовладдя) спричинило неоднакове застосування судами припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII.

2.1.3. На підставі наведеного Конституційний Суд України встановив, що припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII не відповідає вимогам юридичної визначеності як складника принципу верховенства права (правовладдя), установленого приписом частини першої статті 8 Конституції України.

2.2. Конституційний Суд України не виявив порушення статей 21, 22, 24, 46, 48 Конституції України внаслідок застосування адміністративним судом припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII з огляду на таке: Левченко О. М. отримує пенсію за інвалідністю, призначену їй відповідно до Закону № 1058–IV, і це вказує на те, що вона досі реалізовує своє право на соціальний захист у вигляді права на забезпечення у разі часткової втрати працездатності; застосування адміністративним судом оспорюваної норми Закону № 213–VIII не позначилося на змісті й обсязі прав автора клопотання на соціальний захист і достатній життєвий рівень; за таких обставин стаття 64 Конституції України не є застосовною для цілей розгляду цієї справи.

2.3. Одним із найвагоміших наслідків конституційної реформи 2016 року стосовно організації державної влади в Україні є те, що з набранням чинності Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 року № 1401–VIII (далі — Закон № 1401–VIII) інститут прокуратури

втривав відокремлений статус у структурі державної влади. Той характер, що його було надано прокуратурі за приписами Конституції України 1996 року, Венеційська Комісія свого часу назвала «самостійною (четвертою) підпорою державної влади, що попередньо була властивою Радянській системі» (Висновок щодо законопроекту про конституційні зміни стосовно прокуратури, CDL-AD(2006)029, § 10). Натомість за новим українським конституційним правопорядком прокуратуру як інститут, що виконує функцію кримінального переслідування, структурно вмонтовано в загальну систему правосуддя. На це вказує, зокрема, стаття 131¹ Конституції України. Таку спрямованість конституційної реформи обумовлювала потреба в усуненні з українського конституційного правопорядку залишків радянської системи влади з тим, щоб перетворити прокуратуру радянського зразка (інституційним елементом якої за приписом пункту 9 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України в редакції до внесення змін Законом № 1401–VIII була, зокрема, функція «нагляду за додержанням і застосуванням законів», відома як «функція загального нагляду») на такий інститут національної юридичної системи, що відповідав би європейським стандартам відповідно до взятого Україною зобов'язання ще при вступі до Ради Європи у 1995 році — «змінити роль і функції прокуратури (зокрема щодо здійснення загального нагляду за законністю) шляхом видозмінення цього інституту в орган, сумісний зі стандартами Ради Європи» (Висновок Парламентської Асамблеї Ради Європи від 26 вересня 1995 року № 190(1995), § 11.6). Вибір України на користь того, щоб незалежна служба кримінального переслідування стала частиною судової влади, заздалегідь отримав схвальну оцінку Венеційської Комісії (Висновок щодо законопроекту про конституційні зміни стосовно прокуратури, CDL-AD(2006)029, § 13).

Проте не лише структурне положення статті 131¹ Конституції України визначає нове місце прокуратури в системі державної влади України. Те, що прокуратура належить до української системи правосуддя, опосередковано впливає також із того припису Конституції України, відповідно до якого саме в системі правосуддя згідно із законом утворюються та діють органи та установи, що провадять стосовно суддів і прокурорів рівнозначно — їх добір, професійну підготовку, оцінювання та розгляд справ щодо їх дисциплінарної відповідальності (частина десята статті 131). Річ у тім, що прокурор, діючи від імені суспільства загалом, як і суддя, діючи від імені держави, при виконанні своїх професійних обов'язків на посаді має чинити справедливо й безсторонньо. Прокуророві, подібно судді, не належить виконувати професійні обов'язки за наявності приватного інтересу. На прокурора, як і на суддю, поширюються певні обмеження, обумовлені потребою забезпечити його безсторонність і добросовісність. У Бордоській декларації «Судді та прокурори в демократичному суспільстві», що її 8 грудня 2009 року ухвалили спільно Консультативна Рада європейських суддів [Висновок № 12(2009)] і Консультативна Рада європейських прокурорів [Висновок № 4(2009)], зокрема, зазначено: «Інтерес суспільства полягає в тому, щоб правовладдя було забезпечене в спосіб чинення справедливого, безстороннього й дієвого правосуддя. Прокурорам і суддям належить забезпечувати, щоб на всіх стадіях провадження індивідуальні права й свободи було гарантовано, а суспільний порядок — захищено» (§ 1); «належне виконання відмінних, але таких, що доповнюють одна одну, ролей суддів і проку-

рорів є неодмінною гарантією чинення правосуддя в справедливий, безсторонній і дієвий спосіб» (§ 3); «статус прокурорів має бути гарантовано приписами права якомога вищого рівня, подібно до того, як це здійснено стосовно суддів» (§ 6). Із професійних обов'язків прокурора впливає потреба в доборі на цю посаду таких осіб, що відповідають особливим кваліфікаційним вимогам. Вимоги до осіб, які мають намір обійняти посаду прокурора, мають бути подібними до тих, що їх висунуто до кандидатів на посаду професійного судді. Подібність професії прокурора за правилами, що застосовуються до професії судді, має поширюватись і на запровадження механізмів та процедур у питаннях професійної підготовки, оцінювання, призначення, кар'єрного зростання, дисциплінарної відповідальності, звільнення прокурорів тощо. У цьому аспекті Венеційська Комісія зазначала: «Є цілком очевидним, що система, за якої прокурори нарівні з суддями чинять відповідно до найвищих стандартів доброчесності й безсторонності, надає більшого захисту людським правам, ніж система, що покладається лише на суддів» (Доповідь про європейські стандарти щодо незалежності судової системи: частина II — служба обвинувачення, CDL-AD(2010)040, § 19).

На підставі збігу елементів діяльності прокурорів та суддів як осіб, що їх єднає належність до правничої професії, можна говорити також і про потребу в застосуванні спільного (єдиного) підходу для вирішення питань їх винагороди. Щодо цього Венеційська Комісія зазначала: «Для дієвої та справедливої системи кримінального правосуддя неодмінним, як і для суддів, є те, щоб винагорода відповідала важливості тих завдань, які вона виконує. Достатня винагорода є також потрібною для того, щоб зменшити ризики корупції з боку прокурорів» (Доповідь про європейські стандарти щодо незалежності судової системи: частина II — служба обвинувачення, CDL-AD(2010)040, § 69). Проте предметом спору між Левченко О. М. і Управлінням при розгляді його судами адміністративної юрисдикції та предметом конституційної скарги є питання не винагороди прокурора, а соціального захисту громадянина України в разі втрати працездатності (у випадку Левченко О. М. — часткової).

Зважаючи на наведене щодо зміни місця й ролі прокуратури в системі органів державної влади за наслідками внесення змін до Конституції України Законом № 1401–VIII, який набрав чинності 30 вересня 2016 року, Конституційний Суд України не вважає за можливе застосувати статтю 17 Конституції України для цілей розгляду справи за конституційною скаргою Левченко О. М.

Ураховуючи викладене та керуючись статтями 147, 150, 151¹, 151², 152, 153 Конституції України, на підставі статей 7, 32, 35, 65, 66, 74, 84, 88, 89, 91, 94 Закону України «Про Конституційний Суд України» Конституційний Суд України

в и р і ш и в:

1. Визнати таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 2 березня 2015 року № 213–VIII.

2. Припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечен-

ня» від 2 березня 2015 року № 213–VIII, що визнаний неконституційним, втрачає чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

3. Рішення Конституційного Суду України є обов’язковим, остаточним та таким, що не може бути оскаржено.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у «Віснику Конституційного Суду України».

ДРУГИЙ СЕНАТ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Summary to the Decision of the Second Senate of the Constitutional Court of Ukraine dated June 18, 2020 No. 5-r (II)/2020 in the case upon the constitutional complaint of a citizen of Ukraine Olha Mykolaivna Levchenko regarding the compliance of the provision of paragraph 5 of Section III «Final Provisions» of the Law of Ukraine «On Introducing Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Pension Provision» dated March 2, 2015 No. 213–VIII with the Constitution of Ukraine (constitutionality)

Citizen of Ukraine O. Levchenko (since July 14, 2018 she has changed her surname Levchenko to Kuzmina) appealed to the Constitutional Court to declare as such that does not correspond to the Constitution (is unconstitutional) the provision of paragraph 5 of Section III «Final Provisions» of the Law of Ukraine «On Introducing Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Pension Provision» dated March 2, 2015 No. 213–VIII (hereinafter referred to as the Law No. 213–VIII) in the part regarding the abolition from June 1, 2015 of the norms on pension provision of persons to whom pensions are granted in accordance with the Law of Ukraine «On Prosecutor’s Office» (hereinafter referred to as Law No. 1697–VII).

The provision of paragraph 5 of Section III «Final Provisions» of Law No. 213–VIII, which is subject to review, is as follows: «In case of failure to adopt by June 1, 2015 of the law on the assignment of all pensions, including special, on general grounds from June 1 2015, the norms on pension provision for persons whose pensions are granted in accordance with the laws of Ukraine „On Civil Service“, „On the Prosecutor’s Office“, „On the Status of the People’s Deputy of Ukraine“, „On the Cabinet of Ministers of Ukraine“, „On Forensic Examination“, „On National Bank of Ukraine“, „On Service in Local Self-Government Bodies“, „On Diplomatic Service“, Tax and Customs Codes of Ukraine, Regulations on Assistant Consultant of the People’s Deputy of Ukraine» are to be abolished.

The imperative of giving effect to the principle of the rule of law requires the simultaneous application of all three classical formulas. Taken together formulas *lex posterior derogat priori*, *lex specialis derogat generali*, *lex posterior generalis non derogat priori speciali* specify that Law No.1697–VII, which is both a special law and a law that came into force later, takes precedence over Law No. 213–VIII, which had become effective earlier.

The legal structure applied by the legislator «in case of failure to adopt by June 1, 2015 of the law on the assignment of all pensions, including special, on general grounds from June 1, 2015 the norms on pension provision for persons whose pensions are granted in accordance with laws Ukraine are to be abolished <...> is very contradictory and ambiguous».

— the introduction by the legislator of the formula «in case of failure to adopt the law the norms are abolished» had the following consequences: a) there is a possibility that as a replacement of the norms on the assignment of pensions to specific categories of persons, the legislator will adopt a «new law» that will regulate the issue of assigning pensions to an indefinite number of persons — all; b) at the same time there is a probability that this would not happen; c) there is a possibility that there will be no special pensions in Ukraine for some time; d) at the same time there was a probability that this would not happen.

— provided by such a structure, the abolition of the norms on pension provision of persons to whom pensions are granted in accordance with ten laws and one bylaw, was made dependent on whether or not the legislator (before June 1, 2015) adopts the law on all pension provision including special ones.

Such a provision, giving the legislator the freedom to choose — to adopt or not to adopt a «new law» on the assignment of pensions, created conditions where each of the options would lead to different (or even opposite) consequences for citizens, leaving them for a long time in uncertainty (state of uncertainty) regarding the possible consequences for themselves.

— the legislator's application of the formula «law on the assignment of all pensions, including special ones» created the possibility that in the «new law» the institute of «special pensions» will still be preserved.

— related to the provision of paragraph 5 of Section III «Final Provisions» of Law No. 213–VIII is the norm of this law, according to which the Cabinet of Ministers of Ukraine had within three months from the date of entry into force of Law No. 213–VIII to adopt bylaws for its implementation and submit for consideration to the Verkhovna Rada of Ukraine by May 1, 2015 a draft law on the assignment of all pensions, including special ones (except for pensions granted to servicemen and researchers), on general grounds (clauses two, three of paragraph 4 of Section III «Final Provisions» of Law No. 213–VIII).

As a result of the introduction of such a norm, the situation became even more confusing, as the probability of adoption by the legislator by June 1, 2015 of «law on the assignment of all pensions, including special ones» (as provided by paragraph 5 of Section III «Final Provisions» of Law became dependent on the actions not only of the legislator but also of the Cabinet of Ministers of Ukraine. As a result, citizens were even less able to foresee the legal consequences of such two provisions of Section III «Final Provisions» of Law No. 213–VIII.

— the entry into force of the provision of paragraph 5 of Section III «Final Provisions» of Law No. 213–VIII caused a number of amendments to two special laws on the prosecutor's office, but this provision does not clearly specify which specific provisions of either law apply to abolishment from June 1, 2015.

— the provision of paragraph 5 of Section III «Final Provisions» of Law No. 213–VIII does not clearly specify which provisions of other laws and one bylaw, the list of which is contained in this provision, «are abolished from June 1, 2015».

A constituent element of the general principle of legal certainty as a requirement of the rule of law is also the principle of legitimate (fair) expectations.

The structure applied by the legislator in the provision of paragraph 5 of Section III «Final Provisions» of the Law No. 213–VIII is generally favourable for the emergence of legitimate expectations in a certain category of citizens.

In addition, the provisions of clauses two and three of paragraph 4 of Section III «Final Provisions» of Law No. 213–VIII, which are directly related to the provision of paragraph 5 of the same section, created additional grounds for legitimate (fair) expectations of citizens that the Cabinet of Ministers of Ukraine will prepare and submit to the Verkhovna Rada of Ukraine by May 1, 2015 a draft law on the assignment of all pensions, including special ones. However, neither one (the Cabinet of Ministers of Ukraine did not submit such a draft law to the Verkhovna Rada of Ukraine) nor the other (the Verkhovna Rada of Ukraine accordingly had not adopted such a draft law by June 1, 2015) happened.

The Constitutional Court draws attention to the fact that the legislator's failure to comply with the principle of legal certainty as a constituent part of the rule of law has led to unequal application by courts of the provision of paragraph 5 of Section III: «Final provisions». The Constitutional Court did not find the violation of application by the administrative court of the provision of paragraph 5 of Section III «Final Provisions» of Law No. 213–VIII in view of the following: O. Levchenko receives a disability pension granted to her in accordance with Law No. 1058–IV, and this indicates that she is still exercising her right to social protection in the form of the right to benefits in the event of partial disability; the application by the administrative court of the impugned norm of Law No. 213–VIII did not affect the content and scope of the rights of the author of the petition for social protection and a sufficient standard of living; in such circumstances, Article 64 of the Constitution is not applicable for the purposes of the present case.

One of the most important consequences of the 2016 constitutional reform regarding the organisation of state power in Ukraine is that with the entry into force of the Law «On Introducing Amendments to the Constitution of Ukraine (with respect to justice)» dated June 2, 2016 No. 1401–VIII (hereinafter referred to as Law No. 1401–VIII) the institute of the prosecutor's office has lost its separate status in the structure of state power.

The point is that the prosecutor, acting on behalf of society as a whole, as well as the judge, acting on behalf of the state, must act fairly and impartially in the performance of his or her professional duties. A prosecutor, like a judge, is not required to perform professional duties in the private interest. The prosecutor, like the judge, is subject to certain restrictions due to the need to ensure his/her impartiality and integrity.

Based on the coincidence of elements of the activities of prosecutors and judges as persons who are united by belonging to the legal profession, we can also talk about the need to apply a common (unified) approach to addressing their remuneration.

However, the subject of dispute between O. Levchenko and Sumy Joint Administration of the Pension Fund of Ukraine of Sumy region when considering it by courts of administrative jurisdiction and the subject of the constitutional complaint is not the prosecutor's remuneration, but social protection of a citizen of Ukraine in case of disability (in the case of O. Levchenko — partial one).

In view of the above concerning the change in the place and role of the prosecutor's office in the system of the bodies of state power as a result of amendments to the Constitution by Law No. 1401–VIII, which became effective on September 30, 2016, the Constitutional Court does not consider it possible to apply Article 17 of the Constitution for the purposes of consideration of the case upon the constitutional complaint of O. Levchenko.

Thus, the Constitutional Court of Ukraine held that the provision of paragraph 5 of Section III «Final Provisions» of the Law «On Introducing Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Pension Provision» is unconstitutional and shall lose its effect from the date of adoption of this Decision by the Constitutional Court.

References:

Report on the rule of law, adopted by the European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), CDL-AD (2011) 003rev;

Judgment of the European Court of Human Rights in the case «The Sunday Times v. The United Kingdom (No. 1)» dated 26 April 1979 (application No. 6538/74);

Studies of the European Commission for Democracy through Law (Venice Commission) «The Rule of Law Checklist» CDL-AD (2016) 007;

Opinion of the European Commission for Democracy through Law (Venice Commission) on the draft law on constitutional amendments concerning the prosecutor's office, CDL-AD (2006) 029;

Opinion of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe dated September 26, 1995 No. 190 (1995);

Bordeaux Declaration on «Judges And Prosecutors in a Democratic Society», adopted on 8 December 2009 jointly by the Advisory Council of European Judges [Opinion 12] (2009) and the Advisory Council of European Prosecutors [Opinion 4 (2009)];

Report of the European Commission for Democracy through Law (Venice Commission) on European Standards regarding the Independence of the Judicial System: Part II — The Prosecution Service, CDL-AD (2010) 040.

ЗБІЖНА ДУМКА

судді Сергія Головатого
у справі за конституційною скаргою громадянки України
Левченко Ольги Миколаївни
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення»
Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів
України щодо пенсійного забезпечення»
від 2 березня 2015 року № 213–VIII (справа № 3-189/2018)
(Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат)
№ 5-р(II)/2020)

Підтримавши ухвалене Другим сенатом Конституційного Суду України (далі — Конституційний Суд або Суд) рішення в цій справі, вважаю потрібним викласти свої міркування стосовно пункту 2.2, де містяться, зокрема такі висновки: а) «Конституційний Суд України не виявив порушення статей 21, 22, 24, 46, 48 Конституції України внаслідок застосування адміністративним судом пункту 5 розділу III „Прикінцеві положення“ Закону № 213–VIII»; б) «стаття 64 Конституції України не є застосовною для цілей розгляду цієї справи». На мою думку, рішенням бракує докладного обґрунтування обох висновків.

1. Перевірка того, чи спричинило застосування адміністративним судом припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII порушення права Левченко О. М. (далі — Заявниця) на соціальний захист і звуження змісту й обсягу її права на достатній життєвий рівень у розумінні **статті 21 Конституції України**, має такі наслідки.

Приписи цієї статті українського основоположного (засадничого) акта є майже дослівним відтворенням тих формул, що їх у XVIII столітті вперше в світі, але на національному рівні, проголосила французька Декларація прав людини й громадянина 1789 року («Люди народжуються й залишаються вільними та рівними в правах», перше речення статті 1), а у XX — вже на універсальному рівні — Декларація людських прав ООН 1948 року («Загальна декларація прав людини») («Усі люди народжені як вільні й рівні в гідності й правах», стаття 1). Мова преамбул двох документів неспростовно вказує: в обох ідеться про ті конкретні права, що їх усі люди мають тільки тому, що вони є людською істотою, а не тому, що є членами суспільства чи громадянами певної держави. Це ті права, що походять від самої людської природи, а не від юридичного статусу людини в суспільному стані. Вони притаманні (властиві) людині просто завдяки її людській природі. Усіх людей рівною мірою наділено людськими правами за фактом народження, що вказує на їх уроджений характер. Отже, такі права — природні, тому вони є невідокремними від людської природи, а значить — невідчуженими від людини. Їх найчастіше позначають ще й так: «негативні», «класичні», «традиційні», «основоположні»,

«засадничі», а часом — «політичні». У міжнародному праві, обов'язковість норм якого Україна визнала щодо себе, ці норми в кодифікованому стані містяться в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права 1966 року та Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року. Це те, що гарантує людині вільне й безпечне існування в державі та забезпечує їй можливість здійснювати свої громадянські й політичні права. Такі права й свободи діють як контроль над владою держави. Однією з принципово важливих для юридичного розуміння їхніх особливостей є така їх якість, як «судовоспроможність» (*justiciability*): вони надаються до захисту в судовому порядку безпосередньо на підставі відповідної норми конституції або міжнародного договору (що його держава визнала для себе юридично обов'язковим), тобто навіть за браком відповідного припису в звичайному законі. У формулі другого речення статті 21 українського засадничого акта такі права позначено як «невідчужувані та непорушні». Відповідно, приписи статті 21 Конституції України слід читати як такі, що чітко вказують на визнання українським конституцієдавцем принципу: кожна людина за народженням є вільною й такою, що її від природи наділено засадничими правами — безвідносно до держави або твореного державою права. Ті права, з приводу гаданого порушення яких Заявниця звернулася до Конституційного Суду, не належать до категорії «негативних прав», тобто природніх. Гарантовані Конституцією право громадян на соціальний захист (стаття 46) і право особи на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї (стаття 48) належать до юридично відмінної категорії, відомої як «позитивні права». За таких обставин **стаття 21 Конституції для цілей розгляду справи за цією конституційною скаргою не є застосовною.**

2. Якщо «негативні права» обумовлюють заборону державі на чинення певної дії — втручання в права особи (за юридично виправданих винятків, що їх визначено конституцією та міжнародними стандартами), то «позитивні права» вимагають від держави чинення певної дії для того, щоб їх можна було реалізувати. Обов'язок держави забезпечувати права й свободи людини є складником принципу людських прав як засадничого принципу українського конституційного ладу, що його сформульовано в приписах статті 3 Конституції України. Як засадничий — він «пронизує» весь текст Конституції, є інтегральним та системотвірним. Окрім того, його можна розглядати також як установчий принцип для всієї системи прав і свобод людини, загальний перелік яких офіційно зафіксовано приписами розділу II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» Конституції, що позначено як «конституційні права і свободи» в рамках одного з елементів припису частини другої статті 22 Конституції. Інший елемент цього припису вказує на те, що «конституційні права і свободи гарантуються», а ще один — що «конституційні права і свободи не можуть бути скасовані». Припис частини третьої **статті 22 Конституції України** передбачає, що «при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод». Для цілей розгляду цієї конституційної скарги можна виходити з імовірності того, що конструкції «конституційні права і свободи» та «існуючі права і свободи» поширюються на обидві категорії прав — як на «негативні», так і на «позитивні». Таку імовірність можна допустити на підставі формули, що її застосував консти-

туцієдавець у приписі частини першої цієї статті — «права і свободи людини і громадянина, закріплені цією Конституцією». Якщо цю формулу розглядати як таку, що їй синонімічними, в контексті змісту всієї статті 22 Конституції, виступають конструкції «конституційні права і свободи» (частина друга статті 22) та «існуючі права і свободи» (частина третя статті 22), то немає перешкод для того, щоб дослідити, чи мало місце порушення «конституційного права на соціальний захист» (стаття 46) та «конституційного права на достатній життєвий рівень» (стаття 48) Заявниці як «позитивних прав» унаслідок застосування адміністративним судом припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII.

2.1. Заявниця від липня 2014 року й понині отримує пенсію за інвалідністю, призначену їй відповідно до Закону України «Про загальнообов’язкове державне пенсійне страхування» від 9 липня 2003 року № 1058–IV зі змінами (далі — Закон № 1058–IV), і це вказує на те, що особа протягом усього цього часу реалізовує своє право на соціальний захист (у вигляді права на забезпечення у разі часткової втрати працездатності, тобто за інвалідністю). Застосування адміністративним судом у справі Заявниці припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII жодним чином не вплинуло на її юридичний стан як особи, на яку поширюється дія Закону № 1058–IV, що юридично забезпечує реалізацію громадянами України конституційного права на соціальний захист, складовим елементом якого є право на пенсійне забезпечення за інвалідністю. У цьому зв’язку твердження Заявниці, що вона «як прокурор, не може реалізувати своє конституційне право на соціальний захист», є юридично безпідставним. Отже, **порушення конституційного права Заявниці на соціальний захист, гарантованого статтею 46 Конституції України, не сталося.**

2.2. Стосовно заявленого порушення, передбаченого статтею 48 Конституції України, права на достатній життєвий рівень (що включає достатнє харчування, одяг, житло для особи та членів її сім’ї) слід виходити з того стрижневого змісту цього права, як його тлумачить Комітет ООН із економічних, соціальних і культурних прав. Комітет витлумачив, що «право на достатнє харчування» означає: а) «наявність їжі — в кількості та за якістю, що є достатніми, щоб задовольнити потреби особи в харчуванні; в якій відсутні шкідливі речовини; та яка є прийнятною в певній культурі»; б) «доступність такої їжі в спосіб, що є сталим та таким, що не завдає втручання в здійснення інших людських прав» [*CESCR General Comment No. 12: The Right to Adequate Food (art. 11), paragraph 8* (Комітет ООН із економічних, соціальних і культурних прав. Загальний коментар № 12: право на достатнє харчування (стаття 11), § 8)]. «Право на достатнє житло» витлумачено як «право мешкати будь-де в безпеці, спокої та гідності»; воно вимагає, зокрема: «...достатнього захисту таємниці приватного життя, достатнього простору, достатньої безпеки, достатнього освітлення й провітрювання, достатньої базової інфраструктури та адекватного розташування — стосовно місця праці, а також елементарних зручностей — і все це має бути за малий кошт» [*CESCR General Comment No. 4: The Right to Adequate Housing (Art. 11 (1) of the Covenant, paragraph 7* (Комітет ООН із економічних, соціальних і культурних прав. Загаль-

ний коментар № 4: право на достатнє житло (стаття 11(1) Пакту), § 7)]. «Право на достатній одяг» досі офіційно не витлумачено, йому відведено досить мало місця навіть у дискусіях, що їх провадить академічне середовище. Заявниця в конституційній скарзі не зазначила, у який спосіб та якою мірою застосування в її справі судом адміністративної юрисдикції припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII позначилося на її правах стосовно «достатнього харчування», «достатнього житла» та «достатнього одягу» як складових елементів конституційного права на достатній життєвий рівень. З огляду на це є всі підстави вважати, що припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII **не суперечить статті 48 Конституції**. Отже, застосування судом адміністративної юрисдикції в справі Заявниці припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII не мало наслідком скасування її прав, передбачених статтями 46, 48 Конституції. Тому **вимоги припису частини другої статті 22 Конституції не порушено**.

3. Перевірка того, чи застосування судом адміністративної юрисдикції припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII у справі Заявниці спричинило «звуження змісту та обсягу» її «існуючих прав», — що ними вона вважає конституційне право на соціальний захист (стаття 46) і конституційне право на достатній життєвий рівень (стаття 48), — дає такі наслідки.

Заявниця реалізувала своє конституційне право на соціальний захист ще тоді, коли їй було призначено пенсію за інвалідністю відповідно до Закону № 1058–IV. Переривання в реалізації такого права не відбулося, як і не сталося його скасування, позаяк особа досі отримує таку пенсію. Змін щодо змісту та обсягу права на соціальний захист від дня, коли пенсію за інвалідністю призначено Заявниці відповідно до Закону № 1058–IV, так само не сталося: воно за своїм присутнім змістом незмінно лишається правом на забезпечення у зв'язку з частковою втратою працездатності, а за обсягом — належить до категорії соціальних прав, стосовно якої держава при виконанні свого юридичного обов'язку може діяти виходячи з обмеженого характеру наявних у неї ресурсів. Із принципу «поступального здійснення» соціальних прав для держави впливає, зокрема (стаття 2 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права 1966 року), «щонайменший обсяг обов'язку — забезпечувати задоволення принаймні мінімально істотних рівнів кожного з таких прав» [CESCR General Comment No. 3: The Nature of States Parties' Obligations (Art. 2, Para. 1, of the Covenant, paragraph 10) (Комітет ООН із економічних, соціальних і культурних прав. Загальний коментар № 3: природа зобов'язань держав-учасниць (пункт 1 статті 2 Пакту), § 10)]; якщо ж у держави ресурси є занадто обмеженими, то її обов'язок зводиться до того, щоб «узяти під захист уразливих членів суспільства шляхом ухвалення цільових програм порівняно малої вартости» [CESCR General Comment No. 3: The Nature of States Parties' Obligations (Art. 2, Para. 1, of the Covenant, paragraph 11) (Комітет ООН із економічних, соціальних і культурних прав. Загальний коментар № 3: природа зобов'язань держав-учасниць (пункт 1 статті 2 Пакту), § 11)]. У світлі офіційного тлумачення Комітетом ООН із економічних, соціальних і культурних прав присутнього змісту права на соціальний захист і права на достатній життєвий рівень

немає підстав уважати, що для цієї справи бодай якесь юридичне значення має сам той факт, що Заявниця — «як громадянка» — «працює в органах прокуратури України та виконує функції держави більше 10 років». З огляду на викладене та з урахуванням соціального становища Заявниці, з якого випливає, зокрема, те, що держава забезпечила її відповідним соціальним захистом у зв'язку з частковою втратою працездатності та відповідною винагородою на посаді прокурора, є всі підстави вважати, що застосування судом адміністративної юрисдикції припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII жодним чином не позначилося на змісті й обсязі гарантованих Конституцією України прав Заявниці на соціальний захист (**стаття 46**) і на достатній життєвий рівень (**стаття 48**), а отже — не спричинило їх обмеження або звуження. За таких обставин **стаття 64 Конституції України для цілей розгляду справи за цією конституційною скаргою не є застосовною**.

4. Заявниця вважає, що застосування судом адміністративної юрисдикції щодо неї припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII спричинилося до «порушення рівності її прав перед законом». Свою позицію вона уґрунтувала на тому, що Конституційний Суд у Рішенні від 8 червня 2016 року № 4-рп/2016 цей припис уже визнав неконституційним стосовно суддів (у питанні призначення їм щомісячного довічного грошового утримання).

4.1. Конституція України не передбачає «рівності прав (особи/громадянина) перед законом». Якщо йдеться про приписи статті 24 Конституції, на відповідність яким Заявниця просила перевірити припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII, то ними встановлено правила, що поширюються на *громадян* або *осіб*: «принцип рівності громадян перед законом», «принцип рівності конституційних прав і свобод, що їх мають громадяни» та «принцип заборони дискримінації» визначають юридичний статус *громадянина* або *особи* в суспільстві (на основі їх рівності перед законом або на основі їх рівності в правах і свободах), а не їхні *права* — як такі, що є «рівними перед законом».

4.2. Рівною мірою юридично помилковим є застосування до інституту прокурора та до інституту судді — як до посадових інститутів у системі державної влади — принципів, що їх встановлено приписами статті 24 Конституції України («принцип рівності громадян перед законом», «принцип рівності конституційних прав і свобод, що їх мають громадяни», «принцип заборони дискримінації»), з огляду на те, що ці юридичні принципи належать до сфери людських прав (прав людини), в основу посутнього змісту яких покладено загальновизнані міжнародні стандарти. Національну нормативну систему людських прав за Конституцією України побудовано саме на таких загальновизнаних міжнародних стандартах: засновуючись на тому, що «усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах» (перше речення статті 21 Конституції), а «права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними» (друге речення статті 21 Конституції), український конституцієдавець на забезпечення цих двох загальновідомих істин (що походять із доктрини природного права, але в українському конституційному правопорядкові

нормативно набули статусу конституційного імперативу) додатково установив принципи *рівності конституційних прав і свобод* та *рівності перед законом* (частина перша статті 24 Конституції), а також *заборону дискримінації* (частина друга статті 24 Конституції). Принцип *рівності перед законом* та *заборона дискримінації* як вимоги правовладдя (частина перша статті 8 Конституції) — це максими юридичного захисту людських прав («невідчужуваних та непорушних», тобто тих, що їх розуміють як *природні або негативні*, інакше — як *основоположні або засадничі*) у рамках національного правопорядку. Але їх, як елементи універсальної системи людських прав, слід розрізнати з тими елементами, що є складниками юридичного статусу громадянина як посадовця в рамках національного правопорядку. Питання розміру винагороди прокурора (як і судді) та інших виплат їм як посадовцям не є тими, на які скеровано приписи статей 21, 22, 24 Конституції як такі, що стосуються основоположних (засадничих) прав і свобод людини. Питання визначення розмірів винагороди прокурора або судді (та інших їм виплат як посадовцям у системі державної влади) Конституцією віднесено до сфери компетенції законодавця (відповідно: частина друга статті 131¹ і частина друга статті 130 Конституції), стосовно чого не встановлено якихось обмежень для законодавця в цій сфері його діяльності.

Юридичний статус людини в суспільстві та юридичний статус посадової особи в системі функціонування держави — поняття не тотожні. Якщо юридичний статус людини в суспільному існуванні не допускає щодо неї порушення принципу рівності перед законом і дискримінації (окрім позитивної), то стосовно посадовців (а також окремих громадян, які ще або вже, або з інших причин не перебувають на посадах у системі органів державної влади) може бути застосовано диференційований підхід, у рамках якого окремі питання, що є складовими елементами їхнього юридичного статусу (а особливо — питання розміру оплати праці та різних інших видів винагороди), законодавець або інший нормотворець вирішує із застосуванням відповідних критеріїв. З огляду на викладене **стаття 24 Конституції України для цілей розгляду справи за цією конституційною скаргою не є застосовною**.

5. Слід звернути увагу на те, що недотримання законодавцем принципу юридичної визначеності як складника принципу верховенства права (правовладдя) спричинило неоднакове застосування пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII звичайними судами. Як приклад, Вищий адміністративний суд України (ухвала від 19 травня 2016 року, провадження К/800/52480/15) зазначив, зокрема, таке: «відповідно до пункту 5 Прикінцевих положень Закону № 213–VIII у зв'язку з неприйняттям закону щодо призначення всіх пенсій, у тому числі спеціальних, з 01 червня 2015 року скасовані норми щодо пенсійного забезпечення осіб, яким пенсія призначається, зокрема, згідно із Законом України „Про державну службу“, а тому призначення всіх пенсій здійснюється на загальних підставах. Відтепер всі спеціальні пенсії (народним депутатам, міністрам, суддям, прокурорам, митникам, податківцям та іншим державним службовцям) будуть призначатись відповідно до Закону України „Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування“». Натомість юридична позиція Верховного Суду

стосовно припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII за рішенням від 27 лютого 2018 року (що є остаточним у справі Левченко О. М.) полягала в тому, що Закон України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року № 1697–VII зі змінами (далі — Закон № 1697–VII) не можна застосовувати в питанні про пенсію прокурора. А вже в іншій справі, фактичні обставини якої є подібними до справи Заявниці, (постанові від 26 червня 2018 року, справа № 686/12309/17) Верховний Суд висловив протилежну юридичну позицію, з якої випливає, що припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII не скасував чинність відповідних норм Закону № 1697–VII.

Якщо судовій практиці бракує узгодженості, то принцип правовладдя («верховенства права») не діє.

Суддя

Сергій ГОЛОВАТИЙ

18 червня 2020 року

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Касмініна О. В.
стосовно Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат)
у справі за конституційною скаргою громадянки України
Левченко Ольги Миколаївни
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення»
Закону України «Про внесення змін до деяких
законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення»
від 2 березня 2015 року № 213–VIII

Конституційний Суд України (Другий сенат) Рішенням від 18 червня 2020 року № 5-р(II)/2020 у справі за конституційною скаргою громадянки України Левченко Ольги Миколаївни щодо відповідності Конституції України (конституційності) припису пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 2 березня 2015 року № 213–VIII (далі — Рішення) визнав таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), припис пункту 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 2 березня 2015 року № 213–VIII (далі — Закон № 213–VIII).

У пункті 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону № 213–VIII передбачено таке: «У разі неприйняття до 1 червня 2015 року закону щодо призначення всіх пенсій, у тому числі спеціальних, на загальних підставах з 1 червня 2015 року скасовуються норми щодо пенсійного забезпечення осіб, яким пенсії призначаються відповідно до законів України „Про державну службу“, „Про прокуратуру“, „Про статус народного депутата України“, „Про Кабінет Міністрів України“, „Про судову експертизу“, „Про Національний банк України“, „Про службу в органах місцевого самоврядування“, „Про дипломатичну службу“, Податкового та Митного кодексів України, Положення про помічника-консультанта народного депутата України».

Конституційний Суд України (Другий сенат), розглянувши справу, констатував, що «припис пункту 5 розділу III „Прикінцеві положення“ Закону № 213–VIII не відповідає вимозі передбаченості як складового елемента принципу юридичної визначеності, а отже, суперечить принципів верховенства права (правовладдя), закладеному частиною першою статті 8 Конституції України» (абзац четвертий підпункту 2.1.1 підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення).

Підтримую Рішення в цілому, проте на підставі статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» викладаю окрему думку стосовно такого.

У пункті 2 мотивувальної частини Рішення зазначено, що «структурне положення статті 131¹ Конституції України визначає нове місце прокуратури в системі державної влади України. Те, що прокуратура належить до української системи правосуддя, опосередковано впливає також із того припису Конституції України, відповідно до якого саме в системі правосуддя згідно із законом утворюються та діють

органи та установи, що провадять стосовно суддів і прокурорів рівнозначно — їх добір, професійну підготовку, оцінювання та розгляд справ щодо їх дисциплінарної відповідальності (частина десята статті 131). Річ у тім, що прокурор, діючи від імені суспільства загалом, як і суддя, діючи від імені держави, при виконанні своїх професійних обов'язків на посаді має чинити справедливо й безсторонньо. Прокуророві, подібно судді, не належить виконувати професійні обов'язки за наявності приватного інтересу. На прокурора, як і на суддю, поширюються певні обмеження, обумовлені потребою забезпечити його безсторонність і добросовісність» (абзац другий підпункту 2.3), а також вказано, що, зважаючи на наведене щодо зміни місця й ролі прокуратури в системі органів державної влади за наслідками внесення змін до Конституції України Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 року № 1401–VIII, який набрав чинності 30 вересня 2016 року, Конституційний Суд України не вважає за можливе застосувати статтю 17 Конституції України для цілей розгляду справи за конституційною скаргою Левченко О. М. (абзац четвертий підпункту 2.3). На мою думку, виклавши у Рішенні зазначене, Конституційний Суд України (Другий сенат) вийшов за межі своїх повноважень.

Відповідно до Конституції України до повноважень Конституційного Суду України належить офіційне тлумачення Конституції України (пункт 2 частини першої статті 150).

Згідно із Законом України «Про Конституційний Суд України» офіційне тлумачення Конституції України Конституційний Суд України здійснює виключно за конституційними поданнями Президента України, щонайменше сорока п'яти народних депутатів України, Верховного Суду, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Верховної Ради Автономної Республіки Крим (стаття 52).

Виступаючи гарантом захисту прав і свобод людини і громадянина, закріплених в Основному Законі України, Конституційний Суд України шляхом надання офіційного тлумачення конституційних норм може попередити потенційну загрозу порушення цих прав, а також сприяти подоланню (у рамках установлених законом процедур та на основі використання усіх відомих науці прийомів і способів) неоднозначності в розумінні вказаних норм або правових норм, що співвідносяться з ними, здійснюючи їх офіційну інтерпретацію з метою забезпечення верховенства Основного Закону України та підтримання належного конституційного правопорядку.

За частиною першою статті 68 Закону України «Про Конституційний Суд України» якщо під час розгляду сенатом Конституційного Суду України справи виникає необхідність в тлумаченні Конституції України, сенат Конституційного Суду України може в будь-який час до постановлення свого рішення відмовитися від розгляду справи на розсуд Великої палати Конституційного Суду України.

Конституційний Суд України зобов'язаний діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, його діяльність ґрунтується на принципах верховенства права, незалежності, колегіальності, гласності, обґрунтованості та обов'язковості ухвалених ним рішень і висновків (частина друга статті 19, частина друга статті 147 Конституції України).

Однак Конституційний Суд України (Другий сенат) не врахував положень Конституції України та Закону України «Про Конституційний Суд України», вийшов за межі

своїх повноважень, витлумачивши статті 17 і 131¹ Конституції України та вказавши, що до прокурорів уже не застосовуються положення статті 17 Основного Закону України.

Європейський суд з прав людини визнавав порушення Україною зобов'язань за Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі — Конвенція) у справі «Сокурєнко і Стригун проти України» від 20 липня 2006 року, у справі «ТОВ „Базальт-Імпекс“ проти України» від 1 грудня 2011 року, у справі «Верітас проти України» від 13 листопада 2008 року. У всіх цих справах визнано порушення пункту 1 статті 6 Конвенції у зв'язку з тим, що Верховний Суд України, постановивши рішення, вийшов за межі своїх повноважень, які встановлено в Господарському процесуальному кодексі України. Такий вихід за межі повноважень Європейський суд з прав людини оцінив як «суд, невстановлений законом».

Згідно із Законом України «Про Конституційний Суд України» якщо вирішення питання, яке розглядає сенат Конституційного Суду України, може спричинити несумісність із юридичними позиціями, постановленими Конституційним Судом України попередньо, сенат Конституційного Суду України може в будь-який час до постановлення свого рішення відмовитися від розгляду справи на розсуд Великої палати Конституційного Суду України.

У Рішенні від 17 березня 2004 року № 7-рп/2004 Конституційний Суд України сформулював юридичну позицію, згідно з якою «Конституція України виокремлює певні категорії громадян України, що потребують додаткових гарантій соціального захисту з боку держави. До них, зокрема, належать громадяни, які відповідно до статті 17 Конституції України перебувають на службі у військових формуваннях та правоохоронних органах держави, забезпечуючи суверенітет і територіальну цілісність України, її економічну та інформаційну безпеку, а саме — у Збройних Силах України, органах Служби безпеки України, міліції, прокуратури тощо» (абзац третій пункту 3 мотивувальної частини). Аналогічну юридичну позицію також було викладено Конституційним Судом України в Рішенні від 20 грудня 2016 року № 7-рп/2016.

Тобто, зазначивши, що застосувати статтю 17 Конституції України для цілей розгляду справи за конституційною скаргою Левченко О. М. Конституційний Суд України не вважає за можливе, Конституційний Суд України (Другий сенат) спричинив розбіжність із юридичними позиціями, постановленими Конституційним Судом України раніше, оскільки вирішити вказане питання мала Велика палата Конституційного Суду України.

Підсумовуючи викладене, хочу зазначити, що підпункт 2.3 пункту 2 мотивувальної частини Рішення підлягає виключенню, адже приписи Основного Закону України не уповноважують сенат Конституційного Суду України здійснювати офіційне тлумачення положень Конституції України. Не передбачають цього і положення Закону України «Про Конституційний Суд України». Тому надання офіційного тлумачення положень статей 17, 131¹ Конституції України, яке надалі спричинить несумісність із юридичними позиціями, постановленими Конституційним Судом України раніше, є необґрунтованим та призведе до невиконання Конституційним Судом України зобов'язань діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Суддя
Конституційного Суду України

О. КАСМІНІН

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ
РІШЕННЯ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ
ДРУГИЙ СЕНАТ

у справі за конституційними скаргами Карякіна Едуарда Сергійовича, товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий дім „Еко-вугілля України“» щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини першої статті 79 Закону України «Про банки і банківську діяльність»

м. Київ
24 червня 2020 року
№ 6-р(II)/2020

Справа № 3-318/2018(4301/18, 1349/19)

Другий сенат Конституційного Суду України у складі суддів:

Головатого Сергія Петровича — головуючого,
Городовенка Віктора Валентиновича — доповідача,
Касмініна Олександра Володимировича,
Лемака Василя Васильовича,
Мойсика Володимира Романовича,
Первомайського Олега Олексійовича,
Юровської Галини Валентинівни,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційними скаргами Карякіна Едуарда Сергійовича, товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий дім „Еко-вугілля України“» щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини першої статті 79 Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 7 грудня 2000 року № 2121–III (Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 5–6, ст. 30) зі змінами.

Заслухавши суддю-доповідача Городовенка В. В. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

установив:

1. Карякін Е. С., товариство з обмеженою відповідальністю «Торговий дім „Еко-вугілля України“» звернулися до Конституційного Суду України з клопотаннями перевірити на відповідність Конституції України (конституційність) положення частини першої статті 79 Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 7 грудня 2000 року № 2121–III зі змінами (далі — Закон № 2121), згідно з яким «банк або інші особи, які охоплюються наглядовою діяльністю Національного банку України, мають право оскаржити в суді в установленому законодавством

порядку рішення, дії або бездіяльність Національного банку України чи його посадових осіб».

Карякін Е. С., посилаючись на статті 3, 24 Конституції України, вважає, що положення частини першої статті 79 Закону № 2121 надає право оскаржувати рішення, дії або бездіяльність Національного банку України чи його посадових осіб «іншим особам, які охоплюються наглядовою діяльністю Національного банку України», тобто лише тим акціонерам банку, які є власниками істотної часті у банку (зокрема, володіють 10 і більше відсотками акцій статутного капіталу юридичної особи), чим позбавляє його як акціонера банку такого права, оскільки він володіє меншим від зазначеного відсотком акцій, та порушує гарантоване кожному статтею 55 Конституції України право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

Товариство з обмеженою відповідальністю «Торговий дім „Еко-вугілля України“» вважає, що, «надаючи право на оскарження рішень НБУ до суду, крім банку, лише особам, що володіють не менш ніж 10 % участі у статутному/акціонерному капіталі банку, частина перша статті 79 Закону № 2121 суперечить принципу правової рівності та порушує конституційну заборону на дискримінацію за ознакою майнового стану, які встановлені нормами частини першої статті 21, частин першої, другої статті 24 Конституції України», а також що «положення частини першої статті 79 Закону № 2121, яке позбавляє акціонерів, які володіють менш ніж 10 % участі у структурі власності банку (зокрема, Товариство, як власника 9,9982 % акцій Банку), можливості оскаржити рішення НБУ до суду, щоб захистити свої майнові права та законні інтереси, суперечить положенням частини третьої статті 8, частин першої, четвертої статті 41, частин першої, другої статті 55 Конституції України та фактично обмежує таких акціонерів у праві доступу до суду».

2. Під час розгляду Конституційним Судом України цієї справи до Закону № 2121 були внесені зміни Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення механізмів регулювання банківської діяльності» від 13 травня 2020 року № 590–ІХ, який набрав чинності 23 травня 2020 року. Після внесення цих змін статтю 79 Закону № 2121 було викладено у новій редакції, зокрема її частину першу, за якою «банк або інші особи, які охоплюються наглядовою діяльністю Національного банку України, мають право оскаржити в суді в установленому законодавством порядку рішення, дії або бездіяльність Національного банку України чи його посадових та службових осіб».

Конституційний Суд України вважає, що внесення зазначених змін не впливає на суть оспорюваного положення статті 79 Закону № 2121 в аспекті питань, порушених у конституційних скаргах.

3. Вирішуючи порушені у конституційних скаргах питання, Конституційний Суд України виходить із такого.

3.1. Конституція України встановлює, що Україна є, зокрема, демократичною, правовою державою (стаття 1); права і свободи людини та їх гарантії визначають

зміст і спрямованість діяльності держави; держава відповідає перед людиною за свою діяльність; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (частина друга статті 3); в Україні визнається і діє принцип верховенства права; норми Конституції України є нормами прямої дії; звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується (частини перша, третя статті 8); громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом; не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками (частини перша, друга статті 24).

Права і свободи людини і громадянина захищаються судом; кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (частини перша, друга статті 55 Конституції України).

Конституційний Суд України у підпункті 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 12 квітня 2012 року № 9-рп/2012 наголошував, що «гарантована Конституцією України рівність усіх людей в їх правах і свободах означає необхідність забезпечення їм рівних правових можливостей як матеріального, так і процесуального характеру для реалізації однакових за змістом та обсягом прав і свобод. У правовій державі звернення до суду є універсальним механізмом захисту прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб» (абзац п'ятий); «ніхто не може бути обмежений у праві на доступ до правосуддя, яке охоплює можливість особи ініціювати судовий розгляд та брати безпосередню участь у судовому процесі, або позбавлений такого права» (абзац сьомий). Право на судовий захист є гарантією реалізації інших конституційних прав і свобод, їх утвердження й захисту за допомогою правосуддя (абзац восьмий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 23 листопада 2018 року № 10-р/2018).

Конституційний Суд України, враховуючи наведене та юридичні позиції, викладені у попередніх його рішеннях, зокрема від 25 листопада 1997 року № 6-зп, від 25 грудня 1997 року № 9-зп, від 23 травня 2001 року № 6-рп/2001, наголошує на значущості приписів частин першої, другої статті 55 Конституції України щодо права кожного захищати в судовому порядку свої права і свободи, які зазнають порушення або в інший спосіб зазнають утиску внаслідок рішень, дій або бездіяльності суб'єктів владних повноважень, а також вказує на недопустимість дискримінації стосовно здійснення особою зазначеного права та позбавлення її конституційного права на судовий захист.

3.2. Конституційний Суд України вважає, що складовим елементом конституційного принципу верховенства права в розумінні статті 8, частини другої статті 55 Конституції України є доступ особи до суду з метою здійснення судового контролю щодо законності та правомірності усіх рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, оскільки в результаті такої діяльності публічної влади можливе свавільне втручання у права, свободи будь-якої фізичної чи юридичної особи.

Відповідно до частини п'ятої статті 125 Основного Закону України з метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин діють адміністративні суди.

Конституційний Суд України також враховує практику Європейського суду з прав людини, який у § 52 рішення у справі «Volokhy v. Ukraine» від 2 листопада 2006 року (заява № 23543/02) вказав, що «верховенство права, *inter alia* передбачає, що втручання органів виконавчої влади у права осіб має підлягати ефективному контролю, який зазвичай має здійснюватись судовим органом, щонайменше як останньою інстанцією, оскільки судовий контроль надає найбільші гарантії незалежності, безсторонності та здійснення належного провадження».

Комітет Міністрів Ради Європи у розділі В «Принципи» Рекомендації державам-членам щодо судового перегляду адміністративних актів від 15 грудня 2004 року № Rec (2004) 20 наголосив, що «всі адміністративні акти підлягають перегляду в судовому порядку»; «суд повинен мати можливість переглядати будь-яке порушення закону, зокрема з питань відсутності компетенції, процесуальної невідповідності і зловживання владою» (пункти «а», «б» § 1); «судовий перегляд має бути доступним принаймні для фізичних та юридичних осіб стосовно адміністративних актів, які безпосередньо впливають на їх права або стосуються їх інтересів» (пункт «а» § 2).

Європейська Комісія «За демократію через право» (Венеційська Комісія) у Доповіді про правовладдя, схваленій на її 86-му пленарному засіданні, яке відбулося 25–26 березня 2011 року, одним із складників правовладдя у § 41 визначила «доступ до правосуддя в особі незалежних і безсторонніх судів, включно з тими, що здійснюють судовий нагляд за адміністративною діяльністю». У цій доповіді зазначено, що «кожному має бути надано можливість оспорити дії та рішення влади, що не відповідають правам або інтересам особи. Заборона такого оспорювання є порушенням правовладдя. Зазвичай такі оспорювання подаються до суду» (§ 53); «роль судівництва є істотно важливою в державі, заснованій на правовладді» (§ 54).

З урахуванням зазначеного Конституційний Суд України вважає, що гарантування приписом частини другої статті 55 Конституції України кожному права на доступ до суду з метою оскарження рішень, дій або бездіяльності суб'єктів владних повноважень є вимогою принципу верховенства права. Такий доступ не означає автоматичної незаконності цих рішень, дій або бездіяльності, а спрямований на перевірку у судовому порядку їх законності та правомірності, що не лише забезпечує ефективний захист прав, свобод кожної особи, якої стосується неправомірна діяльність суб'єктів владних повноважень, а й сприяє підтримці законності та правопорядку в цілому шляхом виявлення та усунення нелегітимних проявів у такій діяльності.

3.3. В аспекті тлумачення приписів статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року Європейський суд з прав людини наголошував, що право на суд не є абсолютним і може підлягати легітимним обмеженням; у випадку, коли доступ особи до суду обмежується законом або фактично, таке обмеження не суперечить пункту 1 статті 6 цієї конвенції, якщо воно не завдає шкоди

самій сутності права і переслідує легітимну мету за умови забезпечення розумної домірності між використовуваними засобами та метою, що переслідується (§ 53 рішення у справі «Menshakova v. Ukraine» від 8 квітня 2010 року (заява № 377/02)).

Зважаючи на викладене, Конституційний Суд України наголошує, що метою правосуддя є захист порушених, оспорюваних прав, свобод, які належать безпосередньо особі, що звертається до суду щодо їх захисту. Тому реалізацію гарантованого частиною другою статті 55 Конституції України права на звернення до суду щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень має бути забезпечено відповідно до вказаної мети правосуддя. Водночас зазначене право пов'язане з тим, що кожній особі має надаватися можливість обґрунтувати перед судом свою переконаність у неправомірності втручання суб'єктів владних повноважень у її права та свободи.

На виконання зазначеного конституційного припису спрямовані положення Кодексу адміністративного судочинства України, згідно з якими завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень (частина перша статті 2); кожна особа має право в порядку, встановленому цим кодексом, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або законні інтереси, і просити про їх захист (абзац перший частини першої статті 5).

З огляду на наведене Конституційний Суд України зазначає, що в законодавчому регулюванні слід уникати заборон або обмежень щодо реалізації кожною особою права оскаржити в суді рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень, у тому числі шляхом визначення на законодавчому рівні вичерпного переліку осіб, які мають право на таке оскарження, оскільки невключення особи до цього переліку унеможливілює доведення нею в суді її переконаності в потребі захисту своїх порушених прав, свобод цими рішеннями, діями чи бездіяльністю. Саме наявність такої переконаності в кожній особі є сутнісною властивістю її права на звернення до суду щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень, а отже, необхідною передумовою здійснення цього права.

3.4. Зі статті 1 Закону № 2121 вбачається, що Національний банк України здійснює регулювання та банківський нагляд, зокрема, з метою забезпечення стабільного розвитку й діяльності банків в Україні, створення належного конкурентного середовища на фінансовому ринку, забезпечення захисту законних інтересів вкладників і клієнтів банків. Тому юридичне регулювання оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності Національного банку України, його посадових та службових осіб має здійснюватись із урахуванням їх значущості для забезпечення зазначеної мети, проте недопустимим є скасування права особи на доступ до суду щодо оскарження цих рішень, дій чи бездіяльності.

3.5. Проаналізувавши функції, повноваження Національного банку України, визначені Законом № 2121, Конституційний Суд України наголошує, що Націо-

нальний банк України може ухвалювати рішення, які стосуються невизначеного кола фізичних чи юридичних осіб і можуть призводити до порушення або в інший спосіб спричиняти утиск їх прав, свобод, законних інтересів. З огляду на положення статей 2, 72 Закону № 2121 щодо «істотної участі» та «осіб, які охоплюються наглядовою діяльністю Національного банку України», Конституційний Суд України констатує, що положення частини першої статті 79 Закону № 2121 встановлює вичерпний перелік осіб, які мають право оскаржити рішення, дії або бездіяльність Національного банку України, його посадових та службових осіб, і до такого переліку віднесено банк або інших осіб, які охоплюються наглядовою діяльністю Національного банку України, останні ж є власниками істотної участі у банку (зокрема, ті, які прямо та/або опосередковано, самостійно чи спільно з іншими особами володіють 10 і більше відсотками акцій статутного капіталу юридичної особи) та учасниками банківських груп.

У такий спосіб унеможливлено доступ до суду осіб, не включених до цього переліку, зокрема акціонерів банку, які не є власниками істотної участі у банку, що дискримінує їх за майновою ознакою та внаслідок законодавчого регулювання позбавляє можливості доводити в суді свою переконаність у потребі захисту своїх прав, законних інтересів, порушених рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень. Тим самим усупереч принципів верховенства права нівелюються право цієї категорії осіб на доступ до суду та подальший ефективний юридичний захист їх прав, законних інтересів.

З огляду на зазначене Конституційний Суд України дійшов висновку, що окреме положення частини першої статті 79 Закону № 2121, а саме «які охоплюються наглядовою діяльністю Національного банку України», суперечить статтям 8, частинам першої, другій статті 24, частинам першої, другій статті 55 Конституції України.

Враховуючи викладене та керуючись статтями 147, 151¹, 151², 152, 153 Конституції України, на підставі статей 7, 32, 36, 65, 67, 74, 84, 88, 89, 91, 92, 94 Закону України «Про Конституційний Суд України» Конституційний Суд України

в и р і ш и в:

1. Визнати таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), окреме положення частини першої статті 79 Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 7 грудня 2000 року № 2121-III зі змінами, а саме «які охоплюються наглядовою діяльністю Національного банку України».

2. Окреме положення частини першої статті 79 Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 7 грудня 2000 року № 2121-III зі змінами, визнане неконституційним, втрачає чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

3. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим, остаточним та таким, що не може бути оскаржено.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у «Віснику Конституційного Суду України».

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

Summary to the Decision of the Second Senate of the Constitutional Court of Ukraine dated June 24, 2020 No. 6-r(II)/2020 in the case upon the constitutional complaints of Eduard Serhiiovych Kariakin and Ukraine Eco Coal Trade House LLC regarding the compliance of the provisions of Article 79.1 of the Law of Ukraine «On Banks and Banking» with the Constitution of Ukraine

Kariakin E. S., and Ukraine Eco Coal Trade House LLC appealed to the Constitutional Court to review the conformity to the Constitution (constitutionality) of Article 79.1 of the Law «On Banks and Banking» (hereinafter referred to as Law No. 2121), according to which «a bank or other persons covered by the supervisory activities of the National Bank of Ukraine have the right to appeal in court against decisions, actions or omissions of the National Bank of Ukraine or its officials».

During the consideration of this case by the Constitutional Court, the Law No. 2121 was amended by the Law of Ukraine «On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Improving Banking Regulation Mechanisms» dated May 13, 2020 No. 590–IX, which entered into force on May 23, 2020. The Constitutional Court considers that the introduction of these amendments does not affect the essence of the disputed provision of Article 79 of Law No. 2121 in terms of issues raised in the constitutional complaints.

The Constitutional Court pointed out the importance of the provisions of Articles 55.1 and 55.2 of the Constitution regarding the right of everyone to defend in court their rights and freedoms that are violated or otherwise oppressed by decisions, actions or omissions of subjects of power, and points to inadmissibility of discrimination regarding the exercise by a person of the specified right and deprivation of his/her constitutional right to judicial protection.

The Constitutional Court considers that guaranteeing to everyone the right of access to a court to appeal against decisions, actions or omissions of subjects of power by the provision of Article 55.2 of the Constitution is a requirement of the rule of law. Such access does not automatically mean the illegality of these decisions, actions or omissions, but is aimed at judicial review of their legality and legitimacy, which not only provides effective protection of the rights and freedoms of every person affected by the illegal activities of subjects of power, but also contributes to the maintenance of law and order in general by identifying and eliminating illegitimate manifestations in such activities.

The Constitutional Court emphasises that the purpose of justice is to protect violated, disputed rights and freedoms that belong directly to the person applying to the court for their protection. Therefore, the exercise of the right guaranteed by Article 55.2 of the Constitution to apply to a court to appeal against decisions, actions or omissions of subjects of power must be ensured in accordance with the stated purpose of justice. At the same time, this right is due to the fact that every person should be given the

opportunity to justify in court his/her conviction in the illegality of interference by the subjects of power in his/her rights and freedoms.

The Constitutional Court notes that the legislation should avoid prohibitions or restrictions on the exercise by each person of the right to appeal in court against decisions, actions or omissions of subjects of power, including by defining at the legislative level an exhaustive list of persons, who have the right to such an appeal, because the non-inclusion of a person in this list makes it impossible for him/her to prove in court his/her conviction in the need to protect his/her violated rights, freedoms by these decisions, actions or omissions. It is the presence of such a belief in each person is an essential feature of his/her right to apply to court to appeal against decisions, actions or omissions of the subjects of power, and therefore a necessary prerequisite for the exercise of this right.

The Constitutional Court finds that the provision of Article 79.1 of Law No. 2121 establishes an exhaustive list of persons who have the right to appeal against decisions, actions or omissions of the National Bank, its officials and civil officers, and includes a bank or other persons covered by the supervisory activities of the National Bank of Ukraine, the latter are the bank's stakeholders of significant share in the bank (in particular, those who directly and/or indirectly, independently or jointly with other persons own 10 percent or more of the authorised capital of a legal entity) and members of banking groups.

In this way, access to court is not possible for persons not included in this list, in particular the bank's shareholders who do not own significant shares in the bank, which discriminates against them on the basis of property and deprives them of the opportunity to prove their conviction in court to protect legitimate interests violated by decisions, actions or omissions of the subject of power. Thus, contrary to the principle of the rule of law, the right of this category of persons to access to court and further effective legal protection of their rights and legitimate interests is levelled.

Thus, the Constitutional Court of Ukraine declared the specific provision of Article 79.1 of the Law «On Banks and Banking» as such that does not conform to the Constitution (is unconstitutional) and shall lose its effect from the date of the adoption of this Decision by the Constitutional Court.

References:

Decisions of the Constitutional Court:

No. 6-zp dated November 25, 1997;

No. 9-zp dated December 25, 1997;

No. 6-rp/2001 dated May 23, 2001;

No. 9-rp/2012 dated April 12, 2012;

No. 10-r/2018 dated November 23, 2018.

Judgments of the European Court of Human Rights:

1) in the case «Volokhy v. Ukraine» dated November 2, 2006 (application No. 23543/02);

2) in the case «Menshakova v. Ukraine» dated April 8, 2010 (application No. 377/02);
Recommendation of the Committee of Ministers to member states on judicial review of administrative acts dated 15 December 2004 No. Rec (2004);

Report on the Rule of Law, adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25–26 March 2011).

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

**РІШЕННЯ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ
ПЕРШИЙ СЕНАТ**

у справі за конституційною скаргою
Товариства з обмеженою відповідальністю «Укркава»
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положень частини першої статті 88 Закону України «Про нотаріат»

м. Київ

1 липня 2020 року

№ 7-р(л)/2020

Справа № 3-239/2019(5444/19)

Перший сенат Конституційного Суду України у складі суддів:

Туницького Олександра Миколайовича — головуючого,
Завгородньої Ірини Миколаївни,
Колісника Віктора Павловича,
Кривенка Віктора Васильовича,
Литвинова Олександра Миколайовича — доповідача,
Філюка Петра Тодосьовича,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційною скаргою Товариства з обмеженою відповідальністю «Укркава» щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 88 Закону України «Про нотаріат» від 2 вересня 1993 року № 3425–XII (Відомості Верховної Ради України, 1993 р., № 39, ст. 383).

Заслухавши суддю-доповідача Литвинова О. М. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

У С Т А Н О В И В:

1. Товариство з обмеженою відповідальністю «Укркава» (далі — Товариство) звернулося до Конституційного Суду України з клопотанням визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), положення частини першої статті 88 Закону України «Про нотаріат» від 2 вересня 1993 року № 3425–XII (далі — Закон), застосовані в остаточному судовому рішенні у справі Товариства — постанові Великої Палати Верховного Суду від 2 липня 2019 року.

Згідно з частиною першою статті 88 Закону нотаріус вчиняє виконавчі написи, якщо подані документи підтверджують безспірність заборгованості або іншої відповідальності боржника перед стягувачем та за умови, що з дня виникнення права вимоги минуло не більше трьох років, а у відносинах між підприємствами, установами та організаціями — не більше одного року.

З аналізу конституційної скарги та долучених до неї матеріалів випливає, що у грудні 2017 року Товариство звернулось до Господарського суду Одеської області з позовом до Публічного акціонерного товариства «Державний ощадний банк України» в особі філії — Одеського обласного управління Публічного акціонерного товариства «Державний ощадний банк України», в якому просило визнати виконавчий напис, вчинений 9 листопада 2017 року приватним нотаріусом Київського міського нотаріального округу Малим О. С., таким, що не підлягає виконанню. Господарський суд Одеської області рішенням від 29 березня 2018 року, залишеним без змін постановою Одеського апеляційного господарського суду від 18 липня 2018 року, задовольнив позов Товариства повністю.

Велика Палата Верховного Суду, застосувавши положення частини першої статті 88 Закону, постановою від 2 липня 2019 року скасувала рішення Господарського суду Одеської області від 29 березня 2018 року і постанову Одеського апеляційного господарського суду від 18 липня 2018 року та ухвалила нове рішення, яким відмовила Товариству у задоволенні його позову з огляду на те, що «загальний строк для звернення стягувача до нотаріуса за вчиненням виконавчого напису становить не більше трьох років з дня виникнення у стягувача права вимоги до боржника незалежно від суб'єктного складу сторін у правовідносинах, тобто цей строк підлягає застосуванню й у відносинах між юридичними особами».

Суб'єкт права на конституційну скаргу просить Конституційний Суд України визнати положення частини першої статті 88 Закону такими, що не відповідають приписам статті 6, частини першої статті 8, статті 19, пункту 14 частини першої статті 92 Конституції України.

Автор клопотання стверджує, що неконституційність оспорюваних положень Закону «має наслідком протиправне позбавлення права власності».

2. Вирішуючи порушені в конституційній скарзі питання, Конституційний Суд України виходить із такого.

2.1. Державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову; органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією України межах і відповідно до законів України (стаття 6 Конституції України).

За юридичною позицією Конституційного Суду України метою функціонального поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову є, зокрема, розмежування повноважень між різними органами державної влади, що означає самостійне виконання кожним із них своїх функцій та здійснення повноважень відповідно до Конституції та законів України (абзац другий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 8 липня 2016 року № 5-рп/2016).

Статтю 19 Конституції України встановлено, що правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством; органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

За Основним Законом України єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент — Верховна Рада України (стаття 75); до повноважень Верховної Ради України належить, зокрема, прийняття законів (пункт 3 частини першої статті 85).

Згідно з пунктом 14 частини першої статті 92 Конституції України виключно законами України визначаються судоустрій, судочинство, статус суддів; засади судової експертизи; організація і діяльність прокуратури, нотаріату, органів досудового розслідування, органів і установ виконання покарань; порядок виконання судових рішень; засади організації та діяльності адвокатури.

Отже, до виключних конституційних повноважень Верховної Ради України належить визначення організації і діяльності, у тому числі, нотаріату шляхом ухвалення відповідного закону.

В Україні як у демократичній державі основною вимогою до законодавства є його відповідність критеріям і принципам, встановленим у Конституції України, зокрема принципів верховенства права (абзац четвертий підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 11 червня 2020 року № 7-р/2020).

2.2. В Україні визнається і діє принцип верховенства права (частина перша статті 8 Конституції України).

Конституційний Суд України у Рішенні від 27 лютого 2018 року № 1-р/2018 зазначив, що верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність; діяльність правотворчих і правозастосовних органів держави має здійснюватися за принципами, зокрема, верховенства права і прямої дії норм Конституції України, а повноваження — у встановлених Основним Законом України межах і відповідно до законів (абзаци другий, третій підпункту 4.3 пункту 4 мотивувальної частини).

Верховенство права як нормативний ідеал, до якого має прагнути кожна система права, і як універсальний та інтегральний принцип права необхідно розглядати, зокрема, в контексті такої основоположної його складової, як принцип юридичної визначеності; юридичну визначеність необхідно розуміти через такі її складові: чіткість, зрозумілість, однозначність норм права; право особи у своїх діях розраховувати на розумну та передбачувану стабільність існуючого законодавства та можливість передбачати наслідки застосування норм права (законні очікування); юридична визначеність передбачає, що законодавець повинен прагнути до чіткості та зрозумілості у викладенні норм права (абзац четвертий пункту 4, абзац п'ятий, перше речення абзацу шостого підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 20 червня 2019 року № 6-р/2019).

У Доповіді «Верховенство права», схваленій Європейською Комісією «За демократію через право» (Венеційська Комісія) на 86-му пленарному засіданні (25–26 березня 2011 року), зазначено, що принцип юридичної визначеності є істотно важливим для питання довіри до судової системи та верховенства права (пункт 44); юридична визначеність вимагає, щоб юридичні норми були чіткими і точними та спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини залишались передбачуваними (пункт 46).

В абзаці першому підпункту 2.3 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 11 червня 2020 року № 7-р/2020 Конституційний Суд України вказав, що вимогою верховенства права є дотримання принципу юридичної визначеності, що обумовлює однакове застосування норми права, недопущення можливостей для її довільного трактування.

2.3. Закон встановлює порядок правового регулювання діяльності нотаріату в Україні (преамбула).

Нотаріат в Україні — це система органів і посадових осіб, на які покладено обов'язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені Законом, з метою надання їм юридичної вірогідності (частина перша статті 1 Закону).

За Законом до повноважень нотаріусів (пункт 19 частини першої статті 34) та консульських установ України (пункт 13 частини першої статті 38) належить вчинення такої нотаріальної дії, як вчинення виконавчого напису у порядку, встановленому Законом, Консульським статутом України та іншими актами законодавства України (стаття 39).

Відповідно до статті 18 Цивільного кодексу України нотаріус здійснює захист цивільних прав шляхом вчинення виконавчого напису на борговому документі у випадках і в порядку, встановлених законом.

У главі 14 «Вчинення виконавчих написів» Закону врегульовано питання стягнення грошових сум або витребування майна за виконавчим написом (стаття 87); умов вчинення виконавчих написів (стаття 88); змісту виконавчого напису (стаття 89); порядку стягнення за виконавчим написом (стаття 90); строку пред'явлення виконавчого напису (стаття 91).

За частиною першою статті 87 Закону для стягнення грошових сум або витребування від боржника майна нотаріуси вчиняють виконавчі написи на документах, що встановлюють заборгованість. Стягнення за виконавчим написом провадиться в порядку, встановленому Законом України «Про виконавче провадження» (стаття 90 Закону).

У статті 3 Закону України «Про виконавче провадження» зазначено, що відповідно до цього закону підлягають примусовому виконанню рішення на підставі таких виконавчих документів, як, зокрема, виконавчі написи нотаріусів (пункт 3).

Таким чином, така нотаріальна дія, як вчинення виконавчого напису, є альтернативним позасудовим способом захисту цивільних прав, а виконавчий напис нотаріуса — самостійною підставою для задоволення вимог кредитора шляхом стягнення грошових сум або витребування майна від боржника за цим виконавчим документом, якщо така вимога є безспірною.

Відповідно до частини першої статті 88 Закону нотаріус вчиняє виконавчі написи, якщо подані документи підтверджують безспірність заборгованості або іншої відповідальності боржника перед стягувачем та за умови, що з дня виникнення права вимоги минуло не більше трьох років, а у відносинах між підприємствами, установами та організаціями — не більше одного року.

Із дослідження наведених положень Закону вбачається, що строки для вчинення виконавчого напису нотаріусом є відмінними залежно від кола учасників

правовідносин: у відносинах між юридичними особами строк скорочений порівняно зі строком, який застосовується у відносинах між фізичними особами. Таким чином, встановлюючи порядок нормативного регулювання діяльності нотаріату в частині визначення строків, у межах яких нотаріус може вчинити виконавчий напис, законодавець запровадив чітку їх диференціацію залежно від суб'єктного складу учасників правовідносин.

Наведене дає підстави стверджувати, що передбачене оспорюваними положеннями Закону регулювання є реалізацією Верховною Радою України виключних повноважень визначати організацію і діяльність, у тому числі нотаріату, як це встановлено в пункті 14 частини першої статті 92 Конституції України.

Конституційний Суд України вважає, що положення частини першої статті 88 Закону, відповідно до яких нотаріус вчиняє виконавчі написи за умови, що з дня виникнення права вимоги минуло не більше трьох років, а у відносинах між юридичними особами — не більше одного року, є чіткими, зрозумілими та однозначними, тобто таке нормативне регулювання виключає можливість довільного його трактування, тому застосування оспорюваних положень Закону особами (органами), діяльність яких ґрунтується на принципі верховенства права, жодним чином не призводить до протиправного позбавлення права власності.

Отже, положення частини першої статті 88 Закону не суперечать приписам статті 6, частини першої статті 8, статті 19, пункту 14 частини першої статті 92 Конституції України.

Враховуючи викладене та керуючись статтями 147, 151¹, 151², 153 Конституції України, на підставі статей 7, 32, 36, 65, 67, 74, 84, 88, 89, 92, 94 Закону України «Про Конституційний Суд України» Конституційний Суд України

в и р і ш и в:

1. Визнати такими, що відповідають Конституції України (є конституційними), положення частини першої статті 88 Закону України «Про нотаріат» від 2 вересня 1993 року № 3425–XII.

2. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим, остаточним та таким, що не може бути оскаржено.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у «Віснику Конституційного Суду України».

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

Summary to the Decision of the Constitutional Court of Ukraine dated July 1, 2020 No. 7-r(I)/2020 in the case upon the constitutional complaint of the «Ukrkava» Limited Liability Company on the constitutionality of Article 88.1 of the Law «On Notary»

«Ukrkava» Limited Liability Company appealed to the Constitutional Court to declare unconstitutional the provisions of Article 88.1 of the Law «On Notary» (hereinafter referred to as the Law), according to which a notary makes executive inscriptions, if the submitted documents confirm the indisputability of the debt or other liability of debtor to the collector and provided that no more than three years have elapsed since the date of the right of claim, and no more than one year in relations between enterprises, institutions and organisations.

A notarial act such as executive inscription is an alternative out-of-court method of protecting civil rights, and a notary's executive inscription is an independent basis for satisfying the creditor's claims by recovering sums of money or claiming property from the debtor under this executive document, if such a requirement is indisputable.

The terms for making an executive inscription by a notary are different depending on the range of participants in the legal relationship: in relations between legal entities, the term is reduced compared to the term used in relations between individuals. Thus, establishing the procedure of normative regulation of the notary's activity in terms of determining the terms within which the notary may make an executive inscription, the legislator introduced a clear differentiation depending on the subject composition of the parties.

The Constitutional Court considers that the disputed provisions of the Law, according to which the notary makes executive inscription provided that no more than three years have elapsed since the right of claim, and no more than one year in relations between legal entities, are clear, understandable and unambiguous, so that such normative regulation excludes the possibility of its arbitrary interpretation, therefore the application of the disputed provisions of the Law by persons (bodies) whose activities are based on the principle of the rule of law does not in any way lead to unlawful deprivation of property rights.

Thus, the Constitutional Court of Ukraine held to declare the provisions of Article 88.1 of the Law «On Notary» as conforming to the Constitution of Ukraine (constitutional).

References:

Decisions of the Constitutional Court of Ukraine:

No. 5-rp/2016 dated July 8, 2016;

No. 1-r/2018 dated February 27, 2018;

No. 6-r/2019 dated June 20, 2019;

No. 7-r/2020 dated June 11, 2020.

Report on the Rule of Law, adopted by the European Commission for Democracy through Law (Venice Commission) at its 86th plenary session (Venice, 25–26 March 2011).

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Литвинова О. М.
стосовно Рішення Конституційного Суду України (Перший сенат)
у справі за конституційною скаргою
Товариства з обмеженою відповідальністю «Укркава»
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положень частини першої статті 88
Закону України «Про нотаріат»

Конституційний Суд України 1 липня 2020 року ухвалив Рішення № 7-р(І)/2020 (далі — Рішення), у якому визнав такими, що відповідають Конституції України (є конституційними), положення частини першої статті 88 Закону України «Про нотаріат» від 2 вересня 1993 року № 3425–XII (далі — Закон).

Згідно з частиною першою статті 88 Закону нотаріус вчиняє виконавчі написи, які подані документи підтверджують безспірність заборгованості або іншої відповідальності боржника перед стягувачем та за умови, що з дня виникнення права вимоги минуло не більше трьох років, а у відносинах між підприємствами, установами та організаціями — не більше одного року.

У Рішенні Конституційний Суд України виклав таке:

— «...строки для вчинення виконавчого напису нотаріусом є відмінними залежно від кола учасників правовідносин: у відносинах між юридичними особами строк скорочений порівняно зі строком, який застосовується у відносинах між фізичними особами. Таким чином, встановлюючи порядок нормативного регулювання діяльності нотаріату в частині визначення строків, у межах яких нотаріус може вчинити виконавчий напис, законодавець запровадив чітку їх диференціацію залежно від суб'єктного складу учасників правовідносин.

Наведене дає підстави стверджувати, що передбачене оспорюваними положеннями Закону регулювання є реалізацією Верховною Радою України виключних повноважень визначати організацію і діяльність, у тому числі нотаріату, як це встановлено в пункті 14 частини першої статті 92 Конституції України»;

— «... положення частини першої статті 88 Закону, відповідно до яких нотаріус вчиняє виконавчі написи за умови, що з дня виникнення права вимоги минуло не більше трьох років, а у відносинах між юридичними особами — не більше одного року, є чіткими, зрозумілими та однозначними, тобто таке нормативне регулювання виключає можливість довільного його трактування, тому застосування оспорюваних положень Закону особами (органами), діяльність яких ґрунтується на принципі верховенства права, жодним чином не призводить до протиправного позбавлення права власності» (абзаци десятий, одинадцятий, дванадцятий підпункту 2.3 пункту 2 мотивувальної частини Рішення).

Вважаю за необхідне на підставі статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» від 13 липня 2017 року № 2136–VIII (далі — Закон № 2136) викласти окрему думку стосовно Рішення.

1. Згідно з Конституцією України Україна є, зокрема, правова держава (стаття 1); кожному гарантується право звернутись із конституційною скаргою до Конституційного Суду України з підстав, установлених Конституцією України, та у порядку, визначеному законом (частина четверта статті 55); Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність Конституції України (конституційність) закону України за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України; конституційна скарга може бути подана в разі, якщо всі інші національні засоби юридичного захисту вичерпано (стаття 151¹).

У частині другій статті 147 Конституції України передбачено, що діяльність Конституційного Суду України ґрунтується, зокрема, на принципі верховенства права.

Конституційний Суд України як орган конституційної юрисдикції посідає особливе місце в системі органів державної влади, виконуючи специфічну функцію — здійснення конституційного контролю з метою забезпечення верховенства Конституції України (абзац другий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 2 грудня 2019 року № 11-р/2019).

Конституцією України та законом визначаються, у тому числі, порядок організації та діяльності Конституційного Суду України, процедура розгляду ним справ і виконання рішень Конституційного Суду України (стаття 153 Основного Закону України).

Згідно з частиною третьою статті 89 Закону № 2136 якщо Конституційний Суд України, розглядаючи справу за конституційною скаргою, визнав закон України (його положення) таким, що відповідає Конституції України, але одночасно виявив, що суд застосував закон України (його положення), витлумачивши його у спосіб, що не відповідає Конституції України, то Конституційний Суд України вказує на це у резолютивній частині рішення.

Наведене дає підстави вважати, що частина третя статті 89 Закону № 2136 запроваджена законодавцем на розвиток вказаних положень Основного Закону України задля забезпечення дієвості конституційного контролю у справах за конституційними скаргами, поданими до Конституційного Суду України, зокрема, за сукупністю таких умов: вичерпання особою всіх інших національних засобів юридичного захисту; застосування в остаточному судовому рішенні у справі особи закону України, який вона вважає таким, що суперечить Конституції України. Передбачене частиною третьою статті 89 Закону № 2136 повноваження не означає, що Конституційний Суд України має здійснювати контроль за застосуванням судами законів України. Назване повноваження може бути реалізоване Конституційним Судом України у виняткових випадках та з легітимною метою — забезпечення верховенства Конституції України, адже інакше фактично буде створено передумови для порушення принципу *res judicata*.

2. Положення частини першої статті 88 Закону застосовано в остаточному судовому рішенні у справі Товариства з обмеженою відповідальністю «Укркава» — постанові Великої Палати Верховного Суду від 2 липня 2019 року.

Велика Палата Верховного Суду в пункті 80 названої постанови виклала такий висновок щодо застосування положень частини першої статті 88 Закону: «Загаль-

ний строк для звернення стягувача до нотаріуса за вчиненням виконавчого напису становить не більше трьох років з дня виникнення у стягувача права вимоги до боржника незалежно від суб'єктного складу сторін у правовідносинах, тобто цей строк підлягає застосуванню й у відносинах між юридичними особами».

2.1. Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України (частина третя статті 125 Основного Закону України), який забезпечує сталість та єдність судової практики у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом (частина перша статті 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»). Згідно з пунктом 1 частини другої статті 45 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Велика Палата Верховного Суду у визначених законом випадках здійснює перегляд судових рішень у касаційному порядку з метою забезпечення однакового застосування судами норм права.

Результат реалізації Верховним Судом повноважень щодо забезпечення сталості та єдності судової практики, у тому числі забезпечення однакового застосування судами норм права, слугує дороговказом у правозастосовній діяльності не тільки для органів судової влади, а й для широкого кола інших суб'єктів, оскільки учасники правовідносин у певних сферах суспільного життя повинні регулювати поведінку таким чином, щоб убезпечити себе від настання можливих негативних наслідків через невідповідність своєї поведінки встановленому Верховним Судом орієнтиру правозастосування. Це безпосередньо дістало підтвердження у положеннях процесуального законодавства, якими стосовно вимоги щодо законності й обґрунтованості судового рішення встановлено, зокрема, що при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування норм права, викладені в постановках Верховного Суду (частина четверта статті 236 Господарського процесуального кодексу України, частина п'ята статті 242 Кодексу адміністративного судочинства України, частина шоста статті 368 Кримінального процесуального кодексу України, частина четверта статті 263 Цивільного процесуального кодексу України).

2.2. Відповідно до Основного Закону України державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову; органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією України межах і відповідно до законів України (стаття 6); органи державної влади зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (частина друга статті 19).

Поділ державної влади є структурною диференціацією трьох рівнозначних основних функцій держави: законодавчої, виконавчої, судової; він відображає функціональну визначеність кожного з державних органів, передбачає не тільки розмежування їх повноважень, а й їх взаємодію, систему взаємних стримувань та противаг, які мають на меті забезпечення їх співробітництва як єдиної державної влади; неухильне додержання органами законодавчої, виконавчої та судової влади Конституції та законів України забезпечує реалізацію принципу поділу влади і є запорукою їх єдності, важливою передумовою стабільності, підтримання громадського миру і злагоди в державі (абзаци другий, четвертий підпункту 4.1

пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 1 квітня 2008 року № 4-рп/2008).

За Конституцією України єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент — Верховна Рада України (стаття 75); до повноважень Верховної Ради України належить, зокрема, прийняття законів (пункт 3 частини першої статті 85).

Відповідно до пункту 14 частини першої статті 92 Конституції України виключно законами України визначаються, у тому числі, організація і діяльність нотаріату.

Діяльність правотворчих і правозастосовчих органів держави має здійснюватися за принципами, зокрема, верховенства права і прямої дії норм Конституції України, а повноваження — у встановлених Основним Законом України межах і відповідно до законів (абзац третій підпункту 4.3 пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 27 лютого 2018 року № 1-р/2018).

2.3. З аналізу пункту 80 постанови Великої Палати Верховного Суду від 2 липня 2019 року випливає, що для цілей застосування положень частини першої статті 88 Закону Велика Палата Верховного Суду визначила єдиний строк для вчинення виконавчого напису нотаріусом незалежно від суб'єктного складу учасників правовідносин.

Адресувавши суб'єктам правозастосування вказане трактування (тлумачення) положень Закону, Велика Палата Верховного Суду фактично змінила запроваджене Верховною Радою України нормативне регулювання умов вчинення нотаріусом виконавчих написів у частині визначення строків, у межах яких вчиняється така нотаріальна дія, а саме диференціацію цих строків залежно від суб'єктного складу учасників правовідносин. Таким чином, Велика Палата Верховного Суду втрутилась у сферу виключної конституційної компетенції законодавця всупереч приписам частини другої статті 6, частини другої статті 19 Конституції України.

Крім того, як вказано у Рішенні, оспорювані положення Закону є чіткими, зрозумілими та однозначними, тобто встановлене ними нормативне регулювання виключає можливість довільного його трактування у правозастосовчій діяльності. Тому надане Великою Палатою Верховного Суду тлумачення положень частини першої статті 88 Закону не узгоджується з принципом верховенства права (частина перша статті 8 Основного Закону України), зокрема з такою його невід'ємною складовою, як юридична визначеність.

Отже, є підстави стверджувати, що Велика Палата Верховного Суду у постанові від 2 липня 2019 року застосувала положення частини першої статті 88 Закону, витлумачивши їх у спосіб, що не відповідає Конституції України.

Варто зауважити, що результат реалізації Верховним Судом повноважень щодо забезпечення сталості та єдності судової практики, у тому числі забезпечення однакового застосування судами норм права, не повинен суперечити запровадженому Верховною Радою України нормативному регулюванню суспільних відносин, адже інакше уможлиблюється спотворення результату волевиявлення парламенту з питань, віднесених до його компетенції, і, як наслідок, порушення конституційного принципу поділу влади.

2.4. Аргументуючи висновок, що загальний строк для звернення до нотаріуса із заявою про вчинення виконавчого напису становить три роки незалежно від

суб'єктного складу сторін правовідносин, Велика Палата Верховного Суду, зокрема, у пункті 41 постанови від 2 липня 2019 року вказала, що: «... нормативно визначені відмінні строки для фізичних осіб-боржників і юридичних осіб-боржників у випадку звернення юридичних осіб-кредиторів до нотаріуса для вчинення виконавчого напису стосовно їх майна є відмінністю у поводженні з цими боржниками в аналогічних ситуаціях. Така відмінність у світлі умов сьогодення без об'єктивного та розумного обґрунтування створює для фізичних осіб-боржників нерівні у порівнянні з юридичними особами-боржниками умови у правовідносинах з юридичними особами-кредиторами щодо реалізації права на мирне володіння майном. Отже, Велика Палата Верховного Суду вважає, що встановлення для кредитора-юридичної особи більшого строку для звернення до нотаріуса для вчинення ним виконавчого напису стосовно майна фізичної особи-боржника у порівнянні з юридичною особою-боржником є дискримінацією фізичної особи-боржника за ознакою її статусу».

У зв'язку з наведеним необхідно звернути увагу на те, що Верховний Суд, як суб'єкт права на конституційне подання, має необхідний обсяг правоздатності порушувати перед Конституційним Судом України питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) закону України, у тому числі і з метою дотримання конституційних прав і свобод людини і громадянина та для забезпечення конституційного порядку у сфері функціонування, зокрема, нотаріату.

Підсумовуючи викладене, зазначаю, що Конституційний Суд України у Рішенні мав би вказати на те, що Велика Палата Верховного Суду у постанові від 2 липня 2019 року у справі Товариства з обмеженою відповідальністю «Укркава» застосувала положення частини першої статті 88 Закону, витлумачивши їх у спосіб, що не відповідає Конституції України.

Суддя
Конституційного Суду України

О. ЛИТВИНОВ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ
РІШЕННЯ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

у справі за конституційною скаргою Дерменжи Андрія Вікторовича
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положень частин першої, другої статті 23
Закону України «Про іпотеку»

м. Київ
14 липня 2020 року
№ 8-р/2020

Справа № 3-67/2019(1457/19)

Велика палата Конституційного Суду України у складі суддів:

Тупицького Олександра Миколайовича — головуючого,
Головатого Сергія Петровича,
Городовенка Віктора Валентиновича,
Касмініна Олександра Володимировича,
Колісника Віктора Павловича,
Кривенка Віктора Васильовича,
Лемака Василя Васильовича,
Литвинова Олександра Миколайовича — доповідача,
Мойсика Володимира Романовича,
Первомайського Олега Олексійовича,
Сліденка Ігоря Дмитровича,
Філюка Петра Тодосьовича,
Юровської Галини Валентинівни,

розглянула на пленарному засіданні справу за конституційною скаргою Дерменжи Андрія Вікторовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин першої, другої статті 23 Закону України «Про іпотеку» від 5 червня 2003 року № 898–IV (Відомості Верховної Ради України, 2003 р., № 38, ст. 313).

Заслухавши суддю-доповідача Литвинова О. М. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

установив:

1. Дерменжи А. В. звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням щодо перевірки на відповідність положенням частин першої, другої, четвертої, п'ятої статті 41 Конституції України положень частин першої, другої статті 23 Закону України «Про іпотеку» від 5 червня 2003 року № 898–IV (далі — Закон № 898), які застосовані в остаточному судовому рішенні у його справі — ухвалі Вищого

спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 7 листопада 2016 року.

У статті 23 Закону № 898 передбачено, що у разі переходу права власності (права господарського відання) на предмет іпотеки від іпотекодавця до іншої особи, у тому числі в порядку спадкування чи правонаступництва, іпотека є дійсною для набувача відповідного нерухомого майна, навіть у тому випадку, якщо до його відома не доведена інформація про обтяження майна іпотекою (частина перша); особа, до якої перейшло право власності на предмет іпотеки, набуває статус іпотекодавця і має всі його права і несе всі його обов'язки за іпотечним договором у тому обсязі і на тих умовах, що існували до набуття ним права власності на предмет іпотеки (частина друга).

З аналізу змісту конституційної скарги та долучених до неї копій судових рішень впливає таке.

Між Відкритим акціонерним товариством акціонерним банком «Укргазбанк», правонаступником якого є Публічне акціонерне товариство акціонерний банк «Укргазбанк» (далі — Банк), та Косіновим О. І. 26 грудня 2007 року був укладений кредитний договір, а 9 червня 2008 року між Банком, Косіновим О. І. та Зайцевим П. В. був укладений договір іпотеки, за умовами якого в іпотеку Банку було передано будинок № 31 (літера В-5) по вулиці Тимурівців у місті Харкові, та того ж дня до Державного реєстру іпотек та Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна внесено записи про обтяження предмета іпотеки.

На підставі заочного рішення Московського районного суду міста Харкова від 11 вересня 2009 року позов Косінова О. І. та Зайцева П. В. до Банку було задоволено: визнано недійсним договір іпотеки від 9 червня 2008 року; внесено до Державного реєстру іпотек відомості про виключення запису щодо будинку № 31 (літера В-5) по вулиці Тимурівців у місті Харкові та знято заборону на його відчуження.

Апеляційний суд Харківської області 4 квітня 2012 року ухвалив рішення за апеляційною скаргою Банку на заочне рішення Московського районного суду міста Харкова від 11 вересня 2009 року, яким рішення суду першої інстанції скасував, а у задоволенні позову Косінова О. І. та Зайцева П. В. відмовив.

У Державному реєстрі іпотек та Єдиному реєстрі заборон відчуження об'єктів нерухомого майна 14 травня 2012 року були поновлені записи щодо обтяження іпотекою будинку № 31 (літера В-5) по вулиці Тимурівців у місті Харкові.

У період відсутності у Державному реєстрі іпотек та Єдиному реєстрі заборон відчуження об'єктів нерухомого майна записів щодо обтяження предмета іпотеки за договором від 26 грудня 2007 року квартира № 102, розташована у будинку № 31 (літера В-5) по вулиці Тимурівців у місті Харкові, була відчужена декілька разів, а останнім її власником став Дерменжи А. В. на підставі нотаріально посвідченого договору купівлі-продажу від 7 травня 2012 року.

У липні 2013 року Банк звернувся до суду з позовом до Дерменжи А. В. про звернення стягнення на предмет іпотеки. Московський районний суд міста Харкова рішенням від 24 липня 2014 року, зокрема, в рахунок погашення заборгованості за кредитним договором від 26 грудня 2007 року позичальника Косінова О. І. на користь Банку за договором іпотеки від 9 червня 2008 року звернув стягнення на

предмет іпотеки, а саме квартиру № 102, розташовану в будинку № 31 (літера В-5) по вулиці Тимурівців у місті Харкові, яка належить Дерменжи А. В., шляхом проведення прилюдних торгів у межах процедури виконавчого провадження, передбаченої Законом України «Про виконавче провадження», за початковою ціною продажу предмета іпотеки у розмірі 90 % його вартості, визначеної суб'єктом оціночної діяльності відповідно до законодавства України, але не нижчою за звичайні ціни на цей вид майна.

Апеляційний суд Харківської області рішенням від 15 березня 2016 року рішення Московського районного суду міста Харкова від 24 липня 2014 року змінив, доповнивши його резолютивну частину стосовно порядку звернення стягнення на нерухоме майно та зазначивши, що звернення стягнення на нерухоме майно здійснюється шляхом проведення прилюдних торгів у межах процедури виконавчого провадження, передбаченої Законом України «Про виконавче провадження», за початковою ціною, визначеною суб'єктом оціночної діяльності, у розмірі 688 100 грн, але не нижчою за звичайні ціни на цей вид майна.

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ ухвалою від 7 листопада 2016 року рішення Московського районного суду міста Харкова від 24 липня 2014 року в незмінній після апеляційного перегляду частині та рішення Апеляційного суду Харківської області від 15 березня 2016 року залишив без змін.

Суб'єкт права на конституційну скаргу стверджує, що внаслідок застосування судами положень частин першої, другої статті 23 Закону № 898 було порушено «його право володіти та розпоряджуватися своєю власністю, у тому числі і право на отримання попереднього і повного відшкодування при примусовому відчуженні». Автор клопотання зазначає, що невідповідність положенням частин першої, другої, четвертої, п'ятої статті 41 Конституції України оспорюваних положень Закону № 898 «призводить до фактичного безпідставного позбавлення права власності, чим порушуються принципи непорушності права власності та справедливої рівноваги».

2. Вирішуючи порушені в конституційній скарзі питання, Конституційний Суд України виходить із такого.

2.1. У Конституції України визначено, що Україна є, зокрема, демократичною, правовою державою (стаття 1); людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю; права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; держава відповідає перед людиною за свою діяльність; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (стаття 3); Конституція України має найвищу юридичну силу; закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй (частина друга статті 8).

Держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності, які рівні перед законом (частина четверта статті 13 Основного Закону України).

Згідно зі статтею 41 Конституції України кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної,

творчої діяльності (частина перша); право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом (частина друга); ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності; право приватної власності є непорушним (частина четверта); примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості; примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану (частина п'ята).

Конституційний Суд України зазначив, що відповідно до Конституції України визнання, дотримання і захист права власності є обов'язком держави (абзац перший пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 16 жовтня 2008 року № 24-рп/2008); зміст права власності охоплює права володіння, користування і розпорядження власником своїм майном, які він здійснює на власний розсуд (абзац перший пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 9 листопада 2011 року № 14-рп/2011).

Із приписів Конституції України випливає, що кожен, хто не є власником, не має права створювати перешкод власнику у здійсненні належного йому права, а також вчиняти будь-які інші дії, спрямовані на порушення або обмеження правомочностей власника щодо володіння, користування та розпорядження майном; права володіння, користування та розпорядження власністю є рівними для всіх осіб (власників).

Проте право власності, в тому числі й приватної, не є абсолютним; його здійснення має певні конституційно-правові межі, встановлені, зокрема, приписами частини третьої статті 13, частини сьомої статті 41 Основного Закону України, в яких зазначається, що власність зобов'язує і не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству, правам, свободам та гідності громадян (друге і третє речення абзацу другого пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 16 жовтня 2008 року № 24-рп/2008).

Конституційний Суд України у Рішенні від 12 лютого 2002 року № 3-рп/2002 також зауважив, що за Конституцією України держава визначає та рівним чином захищає усі форми власності, кожна з яких може мати свої особливості, пов'язані із законодавчо визначеними умовами та підставами виникнення або припинення права власності (абзац другий підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини).

Згідно з Конституцією України єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент — Верховна Рада України (стаття 75); до повноважень Верховної Ради України належить прийняття законів України (пункт 3 частини першої статті 85); виключно законами України визначаються права і свободи людини і громадянина, гарантії цих прав і свобод; правовий режим власності; засади цивільно-правової відповідальності (пункти 1, 7, 22 частини першої статті 92).

Правовий режим власності, порядок і умови набуття та припинення права власності, а також права володіння, користування та розпорядження майном визначаються законами (перше речення абзацу другого пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 13 грудня 2000 року № 14-рп/2000). Для реалізації закріпленого в Конституції України права власності

потрібні галузеві закони, які встановлюють конкретні норми використання власником належного йому майна з урахуванням інтересів усіх суб'єктів правовідносин (третє речення абзацу четвертого підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 12 лютого 2002 року № 3-рп/2002).

3. Відповідно до Цивільного кодексу України (далі — Кодекс) зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від вчинення певної дії (негативне зобов'язання), а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку (частина перша статті 509); зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору та вимог Кодексу, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог — відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться (частина перша статті 526); виконання зобов'язання може забезпечуватися неустойкою, порукою, гарантією, заставою, притриманням, завдатком, правом довірчої власності (частина перша статті 546).

Згідно зі статтею 572 Кодексу за заставою кредитор (заставодержатель) має право у разі невиконання боржником (заставаодавцем) зобов'язання, забезпеченого заставою, одержати задоволення за рахунок заставленого майна переважно перед іншими кредиторами цього боржника, якщо інше не встановлено законом (право застави).

За частиною першою статті 575 Кодексу іпотекою є застава нерухомого майна, що залишається у володінні заставаодавця або третьої особи.

Іпотека — це вид забезпечення виконання зобов'язання нерухомим майном, що залишається у володінні і користуванні іпотекодавця, згідно з яким іпотекодержатель має право в разі невиконання боржником забезпеченого іпотекою зобов'язання одержати задоволення своїх вимог за рахунок предмета іпотеки переважно перед іншими кредиторами цього боржника у порядку, встановленому Законом № 898 (абзац третій статті 1 Закону № 898).

Відповідно до статті 3 Закону № 898 іпотека виникає на підставі договору, закону або рішення суду (перше речення частини першої); іпотека має похідний характер від основного зобов'язання і є дійсною до припинення основного зобов'язання або до закінчення строку дії іпотечного договору (частина п'ята).

Згідно зі статтею 9 Закону № 898 іпотекодавець має право володіти та користуватись предметом іпотеки відповідно до його цільового призначення, якщо інше не встановлено Законом № 898 (перше речення частини першої); іпотекодавець має право виключно на підставі згоди іпотекодержателя, зокрема, відчужувати предмет іпотеки (абзац четвертий частини третьої).

За частиною третьою статті 12 Закону № 898 правочин щодо відчуження іпотекодавцем переданого, зокрема, в іпотеку майна без згоди іпотекодержателя є недійсним.

У статті 17 Закону № 898 визначено підстави припинення іпотеки, якими є, зокрема, припинення основного зобов'язання або закінчення строку дії іпотечного договору, реалізація предмета іпотеки відповідно до Закону № 898, набуття

іпотекодержателем права власності на предмет іпотеки, визнання іпотечного договору недійсним (частина перша), а також передбачено, що відомості про припинення іпотеки підлягають державній реєстрації у встановленому законодавством порядку (частина третя).

Згідно зі статтею 23 Закону № 898 у разі переходу права власності (права господарського відання) на предмет іпотеки від іпотекодавця до іншої особи, у тому числі в порядку спадкування чи правонаступництва, іпотека є дійсною для набувача відповідного нерухомого майна, навіть у тому випадку, якщо до його відома не доведена інформація про обтяження майна іпотекою (частина перша); особа, до якої перейшло право власності на предмет іпотеки, набуває статус іпотекодавця і має всі його права і несе всі його обов'язки за іпотечним договором у тому обсязі і на тих умовах, що існували до набуття ним права власності на предмет іпотеки (частина друга).

Відповідно до статті 33 Закону № 898 у разі невиконання або неналежного виконання боржником основного зобов'язання іпотекодержатель має право задовольнити свої вимоги за основним зобов'язанням шляхом звернення стягнення на предмет іпотеки, якщо інше не передбачено законом (перше речення частини першої); звернення стягнення на предмет іпотеки здійснюється на підставі рішення суду, виконавчого напису нотаріуса або згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя (частина четверта).

Таким чином, із наведених законодавчих положень вбачається, що іпотека є специфічним видом забезпечення виконання зобов'язання нерухомим майном, що залишається у володінні і користуванні його власника, який обмежений у правомочності самостійно розпоряджатися предметом іпотеки. Тобто іпотека обмежує такий елемент права власності, як право розпорядження нерухомим майном, яке є предметом іпотечного договору. Зазначений вид забезпечення виконання зобов'язання передбачає стимулювання боржника до належного виконання зобов'язання та запобігання негативним наслідкам, що настають у разі порушення ним свого зобов'язання. У разі порушення боржником свого зобов'язання до особи, яка передала в іпотеку нерухоме майно для забезпечення виконання такого зобов'язання, можуть бути застосовані заходи цивільно-правової відповідальності у виді звернення стягнення на предмет іпотеки. Особливістю цього виду забезпечення виконання зобов'язання є те, що обтяження майна іпотекою відбувається незалежно від зміни власника такого майна, тому стосовно кожного наступного власника іпотечного майна виникають ризики настання відповідальності перед іпотекодержателем за невиконання боржником основного зобов'язання, зокрема звернення стягнення на предмет іпотеки.

3.1. З аналізу конституційної скарги Дерменжи А. В. випливає, що аргументація тверджень щодо неконституційності оспорюваних положень Закону № 898 фактично спрямована на доведення невідповідності положенням частин першої, другої, четвертої, п'ятої статті 41 Конституції України окремих положень частини першої статті 23 Закону № 898, якими передбачено, що іпотека є дійсною для набувача відповідного нерухомого майна, навіть у тому випадку, якщо до його відома не доведена інформація про обтяження майна іпотекою.

Згідно з частиною першою статті 4 Закону № 898 обтяження нерухомого майна іпотекою підлягає державній реєстрації відповідно до закону (перше речення). Ці положення збігаються з положеннями абзацу четвертого пункту 4 частини першої статті 4 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 1 липня 2004 року № 1952–IV зі змінами (далі — Закон № 1952), який регулює відносини, що виникають у сфері державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень, і спрямований на забезпечення визнання та захисту державою таких прав.

За Законом № 1952 державна реєстрація речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень є офіційним визнанням і підтвердженням державою фактів набуття, зміни або припинення речових прав на нерухоме майно, обтяжень таких прав шляхом внесення відповідних відомостей до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно (пункт 1 частини першої статті 2); обтяження — це заборона або обмеження розпорядження та/або користування нерухомим майном, встановлені законом, актами уповноважених на це органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, або такі, що виникли з правочину (пункт 5 частини першої статті 2); речові права на нерухоме майно та їх обтяження, що підлягають державній реєстрації відповідно до Закону № 1952, виникають з моменту такої реєстрації (частина друга статті 3).

З аналізу наведених положень Закону № 1952 випливає, що обтяження нерухомого майна іпотекою передбачає заборону або обмеження розпорядження та/або користування нерухомим майном та виникає з моменту внесення відповідних відомостей до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно, що є офіційним визнанням і підтвердженням державою факту такого обтяження.

Відповідно до статті 32 Закону № 1952 інформація про зареєстровані права на нерухоме майно та їх обтяження, що міститься у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно, є відкритою, загальнодоступною та платною, крім випадків, передбачених Законом № 1952 (частина перша); для фізичних та юридичних осіб інформація за об'єктом нерухомого майна та суб'єктом речового права надається в електронній формі через офіційний вебсайт Міністерства юстиції України, за умови ідентифікації такої особи (фізичної або юридичної) з використанням електронного цифрового підпису чи іншого альтернативного засобу ідентифікації особи, або в паперовій формі (абзац перший частини другої).

Вказане нормативне регулювання дає підстави стверджувати, що набувач предмета іпотеки не позбавлений можливості отримувати інформацію про обтяження майна іпотекою самостійно або за допомогою третіх осіб та здатний виявити розумну обачність, щоб убезпечити себе від негативних наслідків, пов'язаних із набуттям статусу іпотекодавця, у тому числі і тих, що можуть настати у разі невиконання основного зобов'язання. Хоча обтяження майна іпотекою і впливає на можливість реалізації набувачем іпотечного майна свого конституційного права власності через обмежену правомочність розпоряджатися предметом іпотеки, втручання у таке право є мінімальним та спрямоване на врахування інтересів усіх суб'єктів вказаних правовідносин.

Отже, положення частини першої статті 23 Закону № 898 не порушують розумного балансу між правами та інтересами іпотекодержателя (кредитора) і

іпотекодавця (набувача іпотечного майна). До того ж факт обізнаності набувача іпотечного майна щодо перебування нерухомого майна в іпотеці не має істотного значення, адже відчуження предмета іпотеки іпотекодавцем за згодою або без згоди іпотекодержателя жодним чином не припиняє іпотеки. Водночас набувач іпотечного майна, до відома якого не доведено інформацію про те, що нерухоме майно є предметом іпотеки, володіє достатніми засобами юридичного захисту, передбаченими чинним законодавством України, у разі порушення його конституційного права власності, а також вимог закону при вчиненні правочину.

Конституційний Суд України зазначає, що положення частини першої статті 23 Закону № 898, які визначають наслідки переходу права власності на предмет іпотеки до третьої особи, безпосередньо не стосуються питання позбавлення іпотекодавця (набувача іпотечного майна) права власності на предмет іпотеки або ж його примусового відчуження у зв'язку зі зверненням стягнення на предмет іпотеки.

Отже, Конституційний Суд України дійшов висновку, що положення частини першої статті 23 Закону № 898 не суперечать положенням частин першої, другої, четвертої, п'ятої статті 41 Конституції України.

4. Відповідно до Закону України «Про Конституційний Суд України» у конституційній скарзі має міститись обґрунтування тверджень щодо неконституційності закону України (його окремих положень) із зазначенням того, яке з гарантованих Конституцією України прав людини, на думку суб'єкта права на конституційну скаргу, зазнало порушення внаслідок застосування закону (пункт 6 частини другої статті 55); конституційна скарга вважається прийнятною, зокрема, за умов її відповідності вимогам, передбаченим статтею 55 цього закону (абзац перший частини першої статті 77).

Згідно із Законом України «Про Конституційний Суд України» підставою для відмови у відкритті конституційного провадження у справі є неприйнятність конституційної скарги (пункт 4 статті 62); сенат Конституційного Суду України чи Велика палата Конституційного Суду України закриває конституційне провадження у справі, якщо під час пленарного засідання будуть виявлені підстави для відмови у відкритті конституційного провадження, передбачені статтею 62 цього закону (частина четверта статті 63).

Дерменжи А. В. порушує перед Конституційним Судом України питання про відповідність положень частини другої статті 23 Закону № 898 положенням частин першої, другої, четвертої, п'ятої статті 41 Конституції України, проте не наводить належного обґрунтування тверджень щодо їх неконституційності.

Вказане є підставою для закриття конституційного провадження у справі в цій частині на підставі пункту 4 статті 62 Закону України «Про Конституційний Суд України» — неприйнятність конституційної скарги.

Враховуючи викладене та керуючись статтями 147, 151¹, 151², 153 Конституції України, на підставі статей 7, 32, 35, 62, 63, 65, 66, 74, 84, 88, 89, 92, 94 Закону України «Про Конституційний Суд України» Конституційний Суд України

в и р і ш и в:

1. Визнати такими, що відповідають Конституції України (є конституційними), положення частини першої статті 23 Закону України «Про іпотеку» від 5 червня 2003 року № 898–IV.

2. Закрити конституційне провадження у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини другої статті 23 Закону України «Про іпотеку» від 5 червня 2003 року № 898–IV на підставі пункту 4 статті 62 Закону України «Про Конституційний Суд України» — неприйнятність конституційної скарги.

3. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим, остаточним та таким, що не може бути оскаржено.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у «Віснику Конституційного Суду України».

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

Summary to the Decision of the Constitutional Court of Ukraine dated July 14, 2020 No. 8-r/2020 in the case upon the constitutional complaint of Andrii Dermenzhy regarding the conformity of the provisions of Articles 23.1, 23.2 of the Law on Mortgage with the Constitution (constitutionality)

A. Dermenzhy appealed to the Constitutional Court to review the conformity of the provisions of Articles 23.1, 23.2 of the Law on Mortgage dated June 5, 2003 No. 898–IV (hereinafter referred to as Law No. 898) with the provisions of Articles 23.1, 41.2, 41.4 and 41.5 of the Constitution.

Article 23 of the Law No. 898 stipulates that in the case of transfer of ownership (right of economic management) of a mortgage from the mortgagor to another person, including by inheritance or succession, the mortgage is valid for the purchaser of the real estate, even if he has not been informed about the encumbrance of the property by mortgage (Article 23.1); the person to whom the ownership of the mortgage has passed acquires the status of a mortgagor and has all his rights and bears all his obligations under the mortgage agreement to the extent and on the conditions that existed before his acquisition of ownership of the mortgage (Article 23.2).

It follows from the provisions of the Constitution that everyone who is not the owner has no right to create obstacles to the owner in exercising his right, as well as to take any other actions aimed at violating or restricting the owner's powers to own, use and dispose property; the rights to own, use and dispose property are equal for all persons (owners).

A mortgage is a specific type of security for the obligation of real estate that remains in the possession and use of its owner, who is limited in the right to independently dispose the subject of the mortgage. That is, the mortgage restricts such an element of property rights as the right to dispose real estate, which is the subject of the mortgage

agreement. This type of security provides for the incentive of the debtor to properly fulfil the obligation and prevent the negative consequences that occur in case of breach of his obligation. In the event that the debtor violates his obligation to the person who mortgaged the real estate to ensure the fulfilment of such an obligation, civil liability measures may be applied in the form of foreclosure on the subject of the mortgage. The peculiarity of this type of security is that the encumbrance of the property occurs regardless of the change of owner of such property, so for each subsequent owner of the mortgage property there are risks of liability to the mortgagee for default by the debtor, including foreclosure on the mortgage.

It follows from the analysis of the provisions of the Law on State Registration of Real Rights to Immovable Property and Their Encumbrances dated July 1, 2004 No. 1952-IV (hereinafter referred to as Law No. 1952) that encumbrance of immovable property by mortgage prohibits or restricts the disposal and/or use of immovable property and arises from the moment of entering the relevant information into the State Register of Real Rights to Immovable Property, which is the official recognition and confirmation by the state of the fact of such encumbrance.

Pursuant to Article 32 of Law No. 1952, information on registered rights to immovable property and their encumbrances included in the State Register of Real Rights to Immovable Property is open, publicly available and paid, except as provided by Law No. 1952 (Article 32.1); for individuals and legal entities, information on real estate and the subject of property law is provided in electronic form through the official website of the Ministry of Justice of Ukraine, subject to identification of such person (natural or legal) using electronic digital signature or other alternative means of identification, or in paper form (Article 32.2.1).

The respective regulation gives grounds to state that the purchaser of the subject of the mortgage is not deprived of the opportunity to obtain information about the encumbrance of the mortgage alone or with the assistance of third parties and is able to exercise reasonable caution to protect himself from the negative consequences of acquiring mortgagor status, and those that may occur in the event of default. Although encumbrance of property by mortgage affects the ability of the purchaser of mortgage property to exercise his constitutional right of ownership due to the limited right to dispose the subject of the mortgage, interference with such a right is minimal and aimed at taking into account the interests of all subjects.

The provisions of Article 23.1 of Law No. 898 do not violate a reasonable balance between the rights and interests of the mortgagee (creditor) and the mortgagor (purchaser of mortgage property). In addition, the fact of awareness of the purchaser of mortgaged property about the stay of real estate in the mortgage is not significant, because the alienation of the subject of the mortgage by the mortgagor with or without the consent of the mortgagee in no way terminates the mortgage. At the same time, a bona fide purchaser of mortgaged property, who has not been informed that the real estate is the subject of the mortgage, has sufficient legal remedies under current legislation of Ukraine in case of violation of his constitutional property rights as well as the requirements of the law when making a transaction.

The Constitutional Court notes that the provisions of Article 23.1 of Law No. 898, which determine the consequences of the transfer of ownership of a mortgage to a

third party, do not directly address the issue of deprivation of the mortgagor (purchaser of mortgaged property) of ownership of the mortgage with foreclosure on the subject of the mortgage.

The applicant also raised the issue of compliance of the provisions of Article 23.2 of Law No. 898 with the provisions of Articles 41.1, 41.2, 41.4 and 41.5 of the Constitution, but did not provide proper substantiation of the allegations regarding their unconstitutionality.

Thus, the Constitutional Court of Ukraine held to declare the provisions of Article 23.1 of the Law on Mortgage as such that comply with the Constitution (constitutional).

The constitutional proceedings in the case on the conformity with the Constitution (constitutionality) of the provisions of Article 23.2 of the Law on Mortgage shall be terminated on the basis of Article 62.1.4 of the Law on the Constitutional Court of Ukraine, i.e. inadmissibility of a constitutional complaint.

References:

Decisions of the Constitutional Court of Ukraine:

No. 14-rp/2000 dated December 13, 2000;

No. 3-rp/2002 dated February 12, 2002;

No. 24-rp/2008 dated October 16, 2008;

No. 14-rp/2011 dated November 9, 2011.

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

**РІШЕННЯ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ
ПЕРШИЙ СЕНАТ**

у справі за конституційною скаргою Акціонерного товариства
«Закритий недиверсифікований венчурний корпоративний
інвестиційний фонд „АВАНПОСТ“»
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
абзацу восьмого частини п'ятої статті 11
Закону України «Про управління об'єктами державної власності»

м. Київ
22 липня 2020 року
№ 8-р(І)/2020

Справа № 3-313/2019(7438/19)

Перший сенат Конституційного Суду України у складі суддів:

Туницького Олександра Миколайовича — головуючого,
Завгородньої Ірини Миколаївни,
Колісника Віктора Павловича,
Литвинова Олександра Миколайовича — доповідача,
Саса Сергія Володимировича,
Філюка Петра Тодосьовича,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційною скаргою Акціонерного товариства «Закритий недиверсифікований венчурний корпоративний інвестиційний фонд „АВАНПОСТ“» щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого частини п'ятої статті 11 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» від 21 вересня 2006 року № 185-V (Відомості Верховної Ради України, 2006 р., № 46, ст. 456) зі змінами.

Заслухавши суддю-доповідача Литвинова О. М. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

установив:

1. Акціонерне товариство «Закритий недиверсифікований венчурний корпоративний інвестиційний фонд „АВАНПОСТ“» звернулося до Конституційного Суду України з клопотанням визнати таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), абзац восьмий частини п'ятої статті 11 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» від 21 вересня 2006 року № 185-V зі змінами (далі — Закон), положення якого застосовані в остаточно-

му судовому рішенні у його справі — постанові Верховного Суду від 4 вересня 2019 року.

Згідно з оспорюваними положеннями Закону «господарські товариства, у статутному капіталі яких є корпоративні права держави, та господарські товариства, 50 і більше відсотків акцій (часток) яких знаходяться у статутних капіталах господарських товариств, частка держави яких становить 100 відсотків, які не прийняли рішення про нарахування дивідендів до 1 травня року, що настає за звітним, сплачують до державного бюджету частину чистого прибутку у розмірі, визначеному за базовими нормативами відрахування частки прибутку, що спрямовується на виплату дивідендів, встановлених на відповідний рік, але не менше 30 відсотків, до 1 липня року, що настає за звітним; на суму таких коштів органами доходів і зборів нараховується пеня у порядку, визначеному абзацом шостим цієї частини, яка сплачується до загального фонду Державного бюджету України».

Суб'єкт права на конституційну скаргу просить Конституційний Суд України визнати абзац восьмий частини п'ятої статті 11 Закону таким, що «не відповідає частині четвертій статті 13, статті 21, частинам другій та третій статті 22, частині першій та другій статті 24, частинам першій та четвертій статті 41, частині першій статті 67 Конституції України (у тому числі у їх системному взаємозв'язку з частиною першою статті 8 Конституції України)».

Автор клопотання вважає, що оспорювані положення Закону порушують гарантоване Основним Законом України право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, а також порушують право приватної власності.

2. У процесі розгляду Конституційним Судом України цієї справи абзацом другим підпункту «а» підпункту 75 пункту 3 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про внесення змін до Митного кодексу України та деяких інших законодавчих актів України у зв'язку з проведенням адміністративної реформи» від 14 січня 2020 року № 440–ІХ до абзацу восьмого частини п'ятої статті 11 Закону внесено зміни, а саме слова «органами доходів і зборів» замінено словами «податковими органами».

Конституційний Суд України вважає, що внесення вказаних змін не впливає на суть оспорюваних положень Закону.

3. Вирішуючи порушені в конституційній скарзі питання, Конституційний Суд України виходить з такого.

3.1. У Конституції України визначено, що Україна є, зокрема, демократична, правова держава (стаття 1); в Україні визнається і діє принцип верховенства права; Конституція України має найвищу юридичну силу; закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй (частини перша, друга статті 8).

Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо; всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості.

вості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України; справедливість — одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права; у сфері реалізації права справедливість проявляється, зокрема, у рівності всіх перед законом, цілях законодавця і засобах, що обираються для їх досягнення (абзаци другий, третій, четвертий підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004).

У Доповіді «Верховенство права» Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеційська Комісія), схвалений на її 86-му пленарному засіданні, яке відбулося 25–26 березня 2011 року, визначено, що обов'язковими елементами верховенства права є, зокрема, заборона дискримінації та рівність перед законом (пункт 41), а також зазначено, що будь-який необґрунтований неоднаковий підхід за законом заборонений і всі особи мають гарантований рівний та ефективний захист від дискримінації за будь-якою ознакою (пункт 64).

3.2. Основним Законом України передбачено, що держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності, які рівні перед законом (частина четверта статті 13); кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності; право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом; ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності; право приватної власності є непорушним (частини перша, друга, четверта статті 41).

Конституційний Суд України зазначив, що правова сутність статей 13 і 41 Конституції України полягає у проголошенні рівних можливостей володіння, користування і розпорядження власністю та гарантіях держави щодо забезпечення захисту цих прав (абзац тринадцятий підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 12 лютого 2002 року № 3-рп/2002); правовий статус суб'єктів права різних форм власності ґрунтується на єдиних конституційних принципах; разом з тим правовий статус кожного з них має особливості, що і характеризують того чи іншого суб'єкта права власності як такого; держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності як у тому, що є загальним для них, так і в його особливостях відповідно до законів, дія яких на них поширюється (абзац третій підпункту 3.3 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 10 червня 2003 року № 11-рп/2003).

Конституція України прямо встановлює заборону протиправного позбавлення власника права власності (частина четверта статті 41); непорушність цього права означає передусім невтручання будь-кого у здійснення власником своїх прав щодо володіння, користування та розпорядження майном, заборону будь-яких порушень прав власника щодо його майна всупереч інтересам власника та його волі (абзац другий пункту 5 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 11 листопада 2004 року № 16-рп/2004).

Конституційний Суд України (Перший сенат) у Рішенні від 5 червня 2019 року № 3-р(І)/2019 вказав, що право власності не є абсолютним, тобто може бути обмежене, однак втручання у це право може здійснюватися лише на підставі закону з дотриманням принципу юридичної визначеності та принципу пропорційності,

який вимагає досягнення розумного співвідношення між інтересами особи та суспільства; при обмеженні права власності в інтересах суспільства пропорційними можуть вважатися такі заходи, які є менш обтяжливими для прав і свобод приватних осіб з-поміж усіх доступних для застосування заходів (абзац сьомий підпункту 2.3 пункту 2 мотивувальної частини).

3.3. Відповідно до положень частини першої статті 41, частини першої статті 42 Конституції України кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності, займатися підприємницькою діяльністю, не забороненою законом; такі конституційні права особи можуть реалізовувати, зокрема, через товариства, які поділяються на підприємницькі та непідприємницькі; корпоративні права учасників товариства є об'єктом захисту, передбаченого частиною четвертою статті 13 Основного Закону України (абзац перший підпункту 3.1, абзац перший підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 12 січня 2010 року № 1-рп/2010).

Конституційний Суд України враховує, що положення статті 41 Конституції України кореспондуються з відповідними положеннями статті 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі — Перший протокол), за якими кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном; ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права, а також бере до уваги прецедентну практику тлумачення Європейським судом з прав людини названих положень Першого протоколу.

Європейський суд з прав людини визнає, що акції компанії безсумнівно мають економічну цінність та становлять «майно» в розумінні статті 1 Першого протоколу (§ 91 рішення у справі «Sovtransavto Holding v. Ukraine» від 25 липня 2002 року, заява № 48553/99).

З огляду на наведене Конституційний Суд України вважає, що передбачені частиною четвертою статті 13, статтю 41 Основного Закону України гарантії захисту права власності поширюються на корпоративні права учасника господарської організації. Тому втручання в корпоративні права учасника господарської організації має бути обумовлене суспільною необхідністю, здійснюватися відповідно до закону з дотриманням принципу верховенства права та застосуванням заходів, які не є надто обтяжливими для його прав і свобод. Запроваджуючи нормативне регулювання суспільних відносин щодо реалізації учасником господарської організації корпоративних прав, законодавець має ухвалювати відповідні галузеві закони, дотримуючись єдиних конституційних принципів та забезпечуючи розумне співвідношення інтересів кожного з учасників правовідносин.

4. Господарський кодекс України (далі — Кодекс) встановлює відповідно до Конституції України правові основи господарської діяльності (господарювання), яка базується на різноманітності суб'єктів господарювання різних форм власності (абзац перший преамбули); конституційні основи правового господарського

порядку в Україні становлять, зокрема, забезпечення державою захисту прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, недопущення використання власності на шкоду людині і суспільству; право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності; визнання усіх суб'єктів права власності рівними перед законом (частина друга статті 5).

За статтею 2 Кодексу учасниками відносин у сфері господарювання є суб'єкти господарювання, споживачі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності. Суб'єкт господарювання — господарська організація, яка може бути утворена за рішенням власника (власників) майна або уповноваженого ним (ними) органу, а у випадках, спеціально передбачених законодавством, також за рішенням інших органів, організацій і фізичних осіб шляхом заснування нової господарської організації, злиття, приєднання, виділу, поділу, перетворення діючої (діючих) господарської організації (господарських організацій) з додержанням вимог законодавства (частина перша статті 56 Кодексу).

Згідно зі статтею 22 Кодексу, яка визначає особливості управління господарською діяльністю у державному секторі економіки, держава здійснює управління державним сектором економіки відповідно до засад внутрішньої і зовнішньої політики (частина перша); суб'єктами господарювання державного сектора економіки є суб'єкти, що діють на основі лише державної власності, а також суб'єкти, державна частка у статутному капіталі яких перевищує п'ятдесят відсотків чи становить величину, яка забезпечує державі право вирішального впливу на господарську діяльність цих суб'єктів (частина друга); держава реалізує право державної власності у державному секторі економіки через систему організаційно-господарських повноважень відповідних органів управління щодо суб'єктів господарювання, що належать до цього сектора і здійснюють свою діяльність на основі права господарського відання або права оперативного управління (частина п'ята).

З дослідження наведених положень Кодексу вбачається, що держава через систему організаційно-господарських повноважень відповідних органів управління здійснює управління суб'єктами господарювання державного сектора економіки та має вирішальний вплив на їх господарську діяльність; названі повноваження мають здійснюватися з дотриманням конституційних основ правового господарського порядку в Україні.

Відносини, пов'язані з управлінням корпоративними правами держави, регулюються Законом, іншими законами України та нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до них (стаття 172 Кодексу).

4.1. Закон згідно з Конституцією України визначає правові основи управління об'єктами державної власності (преамбула).

За статтею 1 Закону управління об'єктами державної власності — це здійснення Кабінетом Міністрів України та уповноваженими ним органами, іншими суб'єктами, визначеними Законом, повноважень щодо реалізації прав держави

як власника таких об'єктів, пов'язаних з володінням, користуванням і розпорядженням ними, у межах, визначених законодавством України, з метою задоволення державних та суспільних потреб.

Об'єктами управління державної власності є, зокрема, корпоративні права, що належать державі у статутних капіталах господарських організацій (абзац п'ятий частини першої статті 3 Закону).

Корпоративні права — це права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами (частина перша статті 167 Кодексу).

Європейський суд з прав людини в аспекті статті 1 Першого протоколу вказав, що акція компанії є комплексною річчю; це засвідчує, що власник володіє акцією компанії разом із відповідними правами; це включає право на частку в активах компанії в разі її ліквідації, але водночас й інші безумовні права, особливо право голосу та право впливати на управління компанією (§ 60 рішення у справі «Olczak v. Poland» від 7 листопада 2002 року, заява № 30417/96).

З урахуванням наведеного Конституційний Суд України зазначає, що на право власника частки у статутному капіталі господарської організації на участь в її управлінні, яке є складовою корпоративного права, поширюються гарантії, передбачені частиною четвертою статті 13, статтею 41 Основного Закону України. Захищеність вказаного права на конституційному рівні означає, що втручання у таке право допускається у виняткових випадках з метою суспільної необхідності, виключно на підставі закону та з дотриманням засад справедливості, пропорційності.

Відповідно до положень частини п'ятої статті 11 Закону господарська організація, у статутному капіталі якої є корпоративні права держави, за підсумками календарного року зобов'язана спрямувати частину чистого прибутку на виплату дивідендів згідно з порядком, затвердженим Кабінетом Міністрів України (абзац перший); господарські товариства, у статутному капіталі яких є корпоративні права держави, до 1 травня року, що настає за звітним, приймають рішення про відрахування не менше 30 відсотків чистого прибутку на виплату дивідендів (абзац четвертий); господарські товариства, у статутному капіталі яких є корпоративні права держави, сплачують до Державного бюджету України дивіденди у строк не пізніше 1 липня року, що настає за звітним, нараховані пропорційно розміру державної частки (акцій) у їх статутних капіталах (абзац п'ятий); господарські товариства, 50 і більше відсотків акцій (часток) яких знаходяться у статутних капіталах господарських товариств, частка держави в яких становить 100 відсотків, сплачують дивіденди безпосередньо до Державного бюджету України у строк не пізніше 1 липня року, що настає за звітним, у розмірі базових нормативів відрахування частки прибутку, що спрямовується на виплату дивідендів, але не менше 30 відсотків, пропорційно розміру державної частки (акцій) у статутних капіталах господарських товариств, акціонером яких є держава і володіє в них контрольним пакетом акцій (абзац шостий); господарські товариства, у статутному капіталі яких є корпоративні права держави, та господарські товариства, 50 і більше

відсотків акцій (часток) яких знаходяться у статутних капіталах господарських товариств, частка держави яких становить 100 відсотків, які не прийняли рішення про нарахування дивідендів до 1 травня року, що настає за звітним, сплачують до державного бюджету частину чистого прибутку у розмірі, визначеному за базовими нормативами відрахування частки прибутку, що спрямовується на виплату дивідендів, встановлених на відповідний рік, але не менше 30 відсотків, до 1 липня року, що настає за звітним; на суму таких коштів податковими органами нараховується пеня у порядку, визначеному абзацом шостим цієї частини, яка сплачується до загального фонду Державного бюджету України (абзац восьмий).

З аналізу наведених положень Закону випливає, що нормативне регулювання, передбачене абзацом восьмим частини п'ятої його статті 11, спрямоване на забезпечення отримання державою частини чистого прибутку господарської організації державного сектора економіки у разі неприйняття рішення про нарахування дивідендів, а встановлений оспорюваними положеннями Закону обов'язок спрямувати частину чистого прибутку на користь держави є імперативним та не потребує волевиявлення учасників господарської організації.

Конституційний Суд України вважає, що передбачений оспорюваними положеннями Закону механізм, який полягає в обов'язковому спрямуванні частини чистого прибутку до державного бюджету без волевиявлення учасників господарської організації, обмежує їх корпоративні права, зокрема таку складову, як правомочність на участь в управлінні господарською організацією. Вказане нормативне регулювання ставить державу у привілейоване становище порівняно з іншими учасниками господарської організації державного сектора економіки, тобто є дискримінаційним, оскільки, визначаючи правові основи управління об'єктами державної власності, законодавець не передбачив можливості спрямування частини чистого прибутку на користь таких учасників у разі неприйняття рішення про нарахування дивідендів. Водночас саме держава через систему організаційно-господарських повноважень відповідних органів управління здійснює управління суб'єктами господарювання державного сектора економіки та має вирішальний вплив на їх господарську діяльність.

Таким чином, запроваджене абзацом восьмим частини п'ятої статті 11 Закону обмеження не можна вважати конституційно допустимим, адже таке нормативне регулювання не узгоджується з умовами, які уможливають втручання держави у право власності, зокрема із дотриманням засад справедливості, пропорційності.

Отже, Конституційний Суд України дійшов висновку, що абзац восьмий частини п'ятої статті 11 Закону суперечить частині першій статті 8, частині четвертій статті 13, частинам першій, четвертій статті 41 Конституції України.

Враховуючи викладене та керуючись статтями 147, 151¹, 151², 152, 153 Конституції України, на підставі статей 7, 32, 36, 65, 67, 74, 84, 88, 89, 91, 92, 94 Закону України «Про Конституційний Суд України» Конституційний Суд України

в и р і ш и в:

1. Визнати таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), абзац восьмий частини п'ятої статті 11 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» від 21 вересня 2006 року № 185-V зі змінами.

2. Абзац восьмий частини п'ятої статті 11 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» від 21 вересня 2006 року № 185-V зі змінами, визнаний неконституційним, втрачає чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

3. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим, остаточним та таким, що не може бути оскаржено.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у «Віснику Конституційного Суду України».

ПЕРШИЙ СЕНАТ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Summary to the Decision of the Constitutional Court of Ukraine of July 22, 2020 No. 8-r(I)/2020 in the case upon the constitutional complaint of the Stock Company Closed Non-diversified Venture Corporate Investment Fund AVANPOST on compliance of paragraph 8 of Article 11.5 of the Law of Ukraine «On Management of State Property» with the Constitution of Ukraine (constitutionality)

Stock Company Closed Non-diversified Venture Corporate Investment Fund AVANPOST appealed to the Constitutional Court to declare paragraph 8 of Article 11.5 of the Law of Ukraine «On Management of State Property» of September 21, 2006 No. 185-V as amended (hereinafter — the Law) unconstitutional, according to the provision of which «companies with authorized capital of the state and companies with 50 and more percent of shares (stakes) in the authorized capital of companies, the share of which is 100 percent, which have not decided to accrue dividends before May 1 of the year following the reporting year, shall pay to the state budget part of the net profit in the amount determined by the basic standards of deduction of the share of profit directed to the payment of dividends set for the year, but not less than 30 percent, by July 1 of the year following the reporting year; the amount of such funds is accrued by the bodies of revenues and fees in the manner prescribed by paragraph six of this part, which is paid to the general fund of the State Budget of Ukraine».

The petitioner considers that the disputed provisions of the Law violate the right guaranteed by the Basic Law to everyone to possess, use and dispose their property, as well as violate the right to private property.

The guarantees of protection of property rights provided for in Articles 13.4 and 41 of the Basic Law apply to the corporate rights of a member of an economic organization. Therefore, interference with the corporate rights of a member of an economic organization must be conditioned by public necessity, as well as carried out in accordance with the law in compliance with the rule of law and the application of measures that are not too burdensome for his or her rights and freedoms. Introducing normative regulation of public relations regarding the exercise of corporate rights by a

member of an economic organization, the legislator must adopt relevant sectoral laws, adhering to common constitutional principles and ensuring a reasonable balance of interests of each of the participants in legal relations.

The examination of Commercial Procedure Code provisions demonstrates that the state through the system of organizational and economic powers of the relevant authorities manages the entities of the public sector of the economy and has a decisive influence on their economic activities; these powers must be exercised in compliance with the constitutional foundations of the legal economic order in Ukraine.

The Constitutional Court notes that the right of the owner of a share in the authorized capital of an economic organization to participate in its management, which is a component of corporate law, is subject to the guarantees provided for in Articles 13.4 and 41 of the Basic Law. The protection of this right at the constitutional level means that interference with such a right is allowed in exceptional cases for reasons of public necessity, exclusively on the basis of law and in compliance with the principles of justice and proportionality.

From the analysis of the mentioned provisions of the Law it follows that the regulation provided for in paragraph 8 of Article 11.5 is aimed at ensuring that the state receives part of the net profit of the economic organization of the public sector in case of failure to decide on accrual of dividends, and the obligation established by the disputed provisions of the Law to direct part of the net profit in favour of the state is imperative and does not require the will of the members of the economic organization.

The Constitutional Court considers that the mechanism envisaged by the disputed provisions of the Law, which consists in the obligatory transfer of part of the net profit to the state budget without the will of the members of the economic organization, restricts their corporate rights, including such a component as the right to participate in the economic organization management. Mentioned normative regulation puts the state in a privileged position in comparison with other members of the economic organization of the state sector of the economy, that is, it is discriminatory, because, determining the legal basis for the management of state property, the legislator did not provide for the possibility of directing part of the net profit in favour of such participants in case of failure to decide on the accrual of dividends. At the same time, it is the state through the system of organizational and economic powers of the relevant authorities that manages the entities of the public sector of the economy and has a decisive influence on their economic activities.

The restriction introduced by paragraph 8 of Article 11.5 of the Law cannot be considered constitutionally permissible, as such normative regulation is not consistent with the conditions that allow state interference with property rights, in particular with observance of the principles of justice and proportionality.

Thus, the Constitutional Court held to declare the provisions of paragraph 8 of Article 11.5 of the Law «On Management of State Property» as such that do not comply with the Constitution of Ukraine (are unconstitutional) and lose their effect from the date of adoption of this Decision by the Constitutional Court.

References:

Decisions of the Constitutional Court:

No. 16-рп/2004 dated November 11, 2004;

No. 1-рп/2010 dated January 12, 2010;

No. 3-р(л)/2019 dated June 5, 2019.

Judgments of the European Court of Human Rights:

— in the case «Sovtransavto Holding v. Ukraine» of July 25, 2002 (application No. 48553/99);

— in the case «Olczak v. Poland» of November 7, 2002 (application No. 30417/96).

ЗОВНІШНІ ЗВ'ЯЗКИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

КВІТЕНЬ

- 14 квітня** онлайн-зустріч заступника Голови Конституційного Суду України С. Головатого та судді Конституційного Суду України В. Лемака з керівником Проєкту ЄС «Право-Justice» Довидасом Віткаускасом

ЧЕРВЕНЬ

- 10 червня** онлайн-зустріч Голови Конституційного Суду України О. Тупицького з начальником відділу Департаменту виконання рішень Європейського суду з прав людини Генерального Директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи П. Пушкарем
- 19 червня** зустріч Голови Конституційного Суду України О. Тупицького з Координатором проєктів ОБСЄ в Україні Г. Вілладсеном.
У рамках проєкту «Підтримка захисту прав людини через покращення доступу до конституційної юстиції» відбулося відкриття Тренінгового центру конституційного права в Конституційному Суді України
- 19 червня** онлайн-семінар «Конституційне судочинство: нові можливості та особливості їх реалізації» в рамках дискусійної платформи «Конституціоналізм в Україні: історичні здобутки та подальші перспективи», організований Конституційним Судом України спільно з Донецьким юридичним інститутом МВС України, Луганським державним університетом внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка за підтримки Координатора проєктів ОБСЄ в Україні
- 24 червня** участь заступника Голови Конституційного Суду України С. Головатого та судді Конституційного Суду України В. Городовенка у фаховому онлайн-обговоренні Щорічної доповіді Вищої ради правосуддя за 2019 рік «Про стан забезпечення незалежності суддів в Україні», організованому Вищою радою правосуддя та Проєктом Ради Європи «Подальша підтримка виконання Україною рішень в контексті статті 6 Європейської конвенції з прав людини»

25 червня

міжнародна онлайн-конференція «Взаємні здобутки Європейської Комісії „За демократію через право“ і органів конституційної юстиції та проблеми тлумачення у конституційному судочинстві», організована Конституційним Судом України та Європейською Комісією «За демократію через право» (Венеційська Комісія) за підтримки Координатора проектів ОБСЄ в Україні з нагоди відзначення 24-ї річниці Конституції України та 30-ї річниці заснування Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеційська Комісія)

ЛИПЕНЬ

6 липня

участь заступника Голови Конституційного Суду України С. Головатого у круглому столі «Адміністративне судочинство України: стан і виклики», проведеному в онлайн-форматі й організованому Верховним Судом та Німецьким фондом міжнародного правового співробітництва з нагоди 15-річчя ухвалення Кодексу адміністративного судочинства України.

ВІТАЄМО ЮВІЛЯРІВ

У липні 55-річний ювілей
відзначив суддя Конституційного Суду України у відставці,
заслужений юрист України
Юрій Іванович НІКІТІН



Шановний Юрію Івановичу!
Судді Конституційного Суду України, працівники Секретаріату Суду
та члени редакційної ради «Вісника Конституційного Суду України»
висловлюють Вам найщиріші привітання з нагоди ювілею,
бажають міцного здоров'я та життєвої наснаги, особистих творчих
досягнень, сімейного щастя, злагоди та добробуту!
Нехай здійсняться усі заповітні мрії, а будь-які повороти долі
завжди відкривають лише нові обрії майбутніх перспектив!

У липні 60-річний ювілей
відзначив суддя Конституційного Суду України,
доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України
Віктор Павлович КОЛІСНИК



Шановний Вікторе Павловичу!
Судді Конституційного Суду України, працівники Секретаріату Суду
та члени редакційної ради «Вісника Конституційного Суду України»
щиро вітають Вас із ювілеєм, зичать міцного здоров'я, щастя,
невичерпної енергії і наснаги у всіх Ваших добрих справах.
Хай у Вашому домі завжди панують мир і злагода, у серці — доброта,
а у справах — мудрість та виваженість. Хай доля буде прихильною
до Вас, даруючи радість життя, незрадливу удачу, вірних і надійних друзів!

У серпні 65-річний ювілей
відзначив суддя Конституційного Суду України,
кандидат юридичних наук, доцент, заслужений юрист України
Віктор Васильович КРИВЕНКО



Шановний Вікторе Васильовичу!
Судді Конституційного Суду України, працівники Секретаріату Суду
та члени редакційної ради «Вісника Конституційного Суду України»
висловлюють Вам найщиріші привітання з нагоди ювілею!
Хай доля завжди буде щедрою до Вас та збереже міцне здоров'я,
дарує безмежне людське щастя, невичерпну енергію, плідне довголіття!
Божого Вам благословення на многії і благії літа!

Заступник керівника Департаменту
організаційної роботи — керівник
Редакційно-видавничого управління
Секретаріату
Конституційного Суду України
С. Сидоренко
тел.: 0 (44) 238-10-32

Відповідальний секретар
Я. Скринник
тел.: 0 (44) 238-11-54
e-mail: court@ccu.gov.ua

Над випуском працювали:
О. Пазенко,
Т. Безверха

Підписано до друку 11.08.2020.
Формат 70x100/16. Папір офсетний. Друк офсетний.
Ум. друк. арк. 10,64. Обл.-вид. арк. 8,71.
Зам. № 458.
Наклад 70. Ціна договірна.

Верстка, друк та палітурні роботи
ТОВ «505»
м. Житомир, вул. М. Бердичівська, 17а
тел.: (0412) 422-106, e-mail: book_druk@i.ua

*Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників
і розповсюджувачів видавничої продукції України
серія ДК № 5609 від 21.09.2017 р.*