

## РОЗБІЖНА ДУМКА

судді Сергія Головатого

**в справі щодо відкриття конституційного провадження за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) приписів другого речення абзацу першого частини третьої, абзацу другого частини третьої, частини четвертої статті 208<sup>4</sup> Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10 лютого 2010 року № 1861–VI (справа № 1-406/2018(6433/18) (Ухвала Великої палати Конституційного Суду України № 18-у/2019 від 18 квітня 2019 року)**

1. Я не голосував за рішення відмовити у відкритті конституційного провадження за цим конституційним поданням, позаяк не згоден із юридичною позицією загалом, на якій більшість уgruntувала відмову, стверджуючи, що:

- 1) вирішення порушеного в конституційному поданні питання «не належить до повноважень органу конституційної юрисдикції» (абзац четвертий пункту 2 Ухвали);
- 2) у питанні тих приписів Регламенту Верховної Ради, що їх оспорено, автори клопотання висловили «припущення», які не можуть вважатися юридичними аргументами (абзац п'ятий пункту 2 Ухвали);
- 3) автори клопотання не навели юридичних аргументів щодо невідповідності приписів Регламенту Верховної Ради, що їх оспорено, «саме Конституції України» (абзац шостий пункту 2 Ухвали).

2. Я вважаю, що Суд стосовно конкретно цього конституційного подання, з юридичного погляду, безпідставно застосував свої попередні ухвали: від 15 травня 2001 року № 19-у/2001, від 17 лютого 2009 року № 5-у/2009, від 27 січня 2010 року № 2-у/2010, від 4 липня 2016 року № 50-у/2016, від 13 липня 2016 року № 56-у/2016, від 6 липня 2017 року № 12-у/2017, від 7 червня 2018 року № 34-у/2018.

3. Мої міркування щодо незгоди з ухваленим рішенням такі.

*A. Гаданий брак юридичного обґрунтування в конституційному поданні*

4. Суд не мав фактичних та юридичних підстав стверджувати, що конституційному поданню бракує обґрунтування. Адже, заявляючи, що приписи другого речення абзацу першого частини третьої, абзацу другого частини третьої, частини четвертої статті 208<sup>4</sup> Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» не відповідають приписам частини третьої статті 22, частини другої статті 24, статті 38, частини третьої та четвертої статті 148 Конституції України, суб'єкт конституційного подання виклав обґрунтування своєї позиції на підставі:

- системного юридичного аналізу співвідношення між статтями 147 і 148 Конституції та статтею 12 Закону України «Про Конституційний Суд України» (на сторінках 4, 10, 11 подання);
- аналізу співвідношення між приписом частини другої статі 147 Конституції та приписом частини третьої статті 11 Закону України «Про Конституційний Суд України» (на сторінці 11 подання);
- аналізу сутнього змісту статті 208<sup>4</sup> Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» на предмет його відповідності вимогам приписів статей 22, 24, 38, 148 Конституції (на сторінках 5, 6, 7, 10 подання);
- аналізу співвідношення між приписом частини другої статті 147 Конституції та приписами другого речення абзацу першого частини третьої, абзацу другого частини третьої, частини четвертої статті 208<sup>4</sup> Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» (на сторінці 11 подання);

- аналізу юридичних позицій Суду, висловлених, зокрема, у двох його рішеннях: № 5-зп/1997 від 30 жовтня 1997 року та № 2-рп/2016 від 1 червня 2016 року (на сторінках 6, 7 подання);
- позиції Венеційської Комісії в питанні вимог до процедури добору й призначення суддів конституційних судів, що її викладено в спеціальній Доповіді «Формування складу конституційних судів» (доступно на офіційному сайті Венеційської Комісії як документ *CDL-STD(1997)020, December 1997; Science and technique of democracy, No. 20*) (на сторінці 11 подання);
- доктринальної позиції, що її виклав професор Віденського університету Ганс-Георг Гайнріх на семінарі «Гарантії незалежності конституційного правосуддя та вплив рішень конституційного суду на суспільне життя» (доступно на офіційному сайті Венеційської Комісії як документ *CDL-JU(2001)39, Strasbourg, 23 October 2001*) (на сторінці 6 подання).

5. Унаслідок здійсненого багатопланового юридичного аналізу суб'єкт конституційного подання дійшов низки висновків і, якщо їх дещо узагальнити, то йдеться про таке:

- уповноваження народних депутатів України (на підставі окремих приписів частин третьої та четвертої статті 208<sup>4</sup> Закону України «Про Регламент Верховної Ради України») подавати пропозиції щодо кандидата на посаду судді Конституційного Суду спричиняється до запровадження **«додаткової, не встановленої Конституцією та Законом України “Про Конституційний Суд України” вимоги до кандидата на посаду судді Конституційного Суду України, а саме – бути номінованим депутатською фракцією (депутатською групою), групою позафракційних народних депутатів»** (на сторінках 5-6 подання);

- позаяк Конституція гарантує всім громадянам України рівні конституційні права (частина перша статті 24), з-поміж яких – право брати участь в управлінні державними справами (частина перша статті 38), а також – передбачає, що громадяни України користуються рівним правом до доступу до державної служби (частина друга статті 38), то уповноваження – на рівні звичайного закону – народних депутатів України на подання пропозицій щодо кандидата на посаду судді Конституційного Суду в аспекті можливості здійснення свого особистого права самим громадянином спричиняється до **порушення зазначених приписів статей 24 та 38 Конституції**, а також конституційної заборони на звуження змісту та обсягу прав і свобод громадянина, що вже існують (частина третя **статті 22 Конституції**);
- уповноваження – на рівні звичайного закону – народних депутатів України на подання пропозицій щодо кандидата на посаду судді Конституційного Суду спричиняється до політичного впливу на процедуру добору кандидатів, не гарантує незалежності суду від політичних впливів у подальшому і, як наслідок, спричиняє **порушення вимог статей 147 і 148 Конституції** в аспекті недотримання вимог **незалежності судді та Суду**.

б. Я вважаю, що немає підстав, аби наведений у конституційному поданні весь юридичний аналіз та здійснені на його ґрунті юридичні висновки можна було б кваліфікувати як «припущення». На моє переконання, навпаки – все це, власне, і є тією юридичною матерією, що її від суб'єкта конституційного подання вимагає формальний припис частини третьої статті 51 Закону України «Про Конституційний Суд України» – викласти в поданні обґрунтування тверджень щодо неконституційності нормативного акта або його окремих приписів.

## ***Б. Щодо інституційної компетенції***

7. Як впливає із позиції більшості, Суд із посиланням на свої ухвали від 15 травня 2001 року № 19-у/2001 та від 6 липня 2017 року № 12-у/2017 встановив, що порушене в конституційному поданні питання **«не належить до повноважень органу конституційної юрисдикції»**, вважаючи, що в поданні «порушено питання перевірки оспорюваних положень Регламенту [Верховної Ради] на предмет відповідності статті 12 Закону України «Про Конституційний Суд України» (а не питання конституційності чи неконституційності означених приписів Регламенту), та сприймаючи цю частину подання як клопотання про **«усунення наявних розбіжностей... між законодавчими нормами»**.

8. У конституційному поданні насправду йдеться про те, що між статтею 12 Закону України «Про Конституційний Суд України» та статтею 208<sup>4</sup> Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» є органічний зв'язок: на підставі першої – встановлено *загальний порядок та особливості* конкурсного добору кандидатів на посаду судді Конституційного Суду в рамках діяльності відповідних інституцій (Президента, Верховної Ради, Ради суддів), тоді як на підставі другої – *деталізовано особливий порядок* конкурсного добору кандидатів на посаду судді Конституційного Суду лише в рамках діяльності Верховної Ради. Дійсно, в поданні наголошено на наявності конфлікту між цими двома органічно пов'язаними приписами нормативних актів того самого рівня. Понад те, навіть указано, в чому полягає такий конфлікт – у статті 208<sup>4</sup> Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» передбачено, що пропозиції щодо кандидата на посаду судді подають народні депутати (депутатська фракція/депутатська група, група позафракційних депутатів), тоді як у статті 12 Закону України «Про Конституційний Суд України» такого режиму не передбачено. Проте

безперечним є те, що в конституційному поданні не було клопотання перед Судом розв'язати конфлікт між нормами актів того самого рівня.

9. Утім, навіть за очевидності того, що в поданні не містилося клопотання стосовно «*усунення наявних розбіжностей... між законодавчими нормами*», це геть не означає, що саме в цьому аспекті Судові не належало дослідити означену юридичну колізію. Адже якщо вітчизняний орган конституційної юрисдикції сприймати таким, що прагне наслідувати усталений образ сучасних конституційних судів Європи як «**вартівника конституції**», то йому не випадає діяти інакше, ніж за роллю протагоніста *правовладдя* й оборонця *людських прав*. Український конституційний суд посідає особливе місце в пострадянській системі державної влади: як нова владна інституція, він символізує сприйняття незалежною Україною цінностей Західної спільноти, з-поміж яких щонайпершими є людські права та правовладдя. Імператив правовладдя, що його виражено в статті 8 Конституції через формулу «В Україні визнається й діє принцип верховенства права», є одним із тих засадничих принципів, що визначають сучасний український конституційний лад. Забезпечення дієвості правовладдя («*верховенства права*»), як одне з найважливіших завдань, лежить у тому числі й на вітчизняному органі конституційної юрисдикції. Чи буде правовладдя дійовим, залежить також і від того, якою мірою орган конституційної юрисдикції забезпечує узгоджений характер усієї системи норм права. Імператив правовладдя («*принцип верховенства права*») вимагає активної суддівської дії за тих юридичних станів, коли співіснують суперечливі норми того самого ієрархічного рівня. Тоді до судів різних видів юрисдикції, в тому числі й конституційної, висунуто вимогу застосовувати вже класичні для юридичної практики формули: *lex posteriori derogate priori – lex specialis derogate generali – lex posterior generalis non derogat speciali proiri*. Якщо суд, у тому числі й конституційний, не вдається до активної ролі в застосуванні цих формул за обставин, що

вимагають такої дії, то тим самим дієвість правовладдя («верховенство права») втрачається.

10. Отже, також з огляду й на цей аспект конституційного подання, Судові належало взяти його до провадження та дослідити юридичні наслідки, що їх спричинює колізія між приписами двох актів того самого рівня – статті 12 Закону України «Про Конституційний Суд України» та статті 208<sup>4</sup> Закону України «Про Регламент Верховної Ради України».

### ***В. Висновок***

11. На підставі викладеного вважаю, що відмова Суду відкрити провадження за цим конституційним поданням загалом позбавлена юридичного ґрунту.



**Сергій ГОЛОВАТИЙ**

18 квітня 2019 року