



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,
вул. Жилянська, 14

4 / 2024

РЕДАКЦІЙНА РАДА

Олександр Петришин — суддя Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України (*голова редакційної ради*);

Оксана Грищук — суддя Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, професор (*заступник голови редакційної ради*);

Юрій Барабаш — проректор з науково-педагогічної роботи та стратегічного розвитку Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, голова Науково-консультативної ради Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України;

Віктор Бесчастний — керівник Секретаріату Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, доктор наук з державного управління, професор;

Тома Бірмонтієне — професор Університету імені Миколаса Ромеріса, суддя Конституційного Суду Литовської Республіки (2005–2014), доктор права;

Віктор Городовенко — суддя Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України;

Мірослав Гранат — професор Університету кардинала Стефана Вишинського у Варшаві, суддя Конституційного Трибуналу Республіки Польща (2007–2016), доктор права;

Микола Козюбра — суддя Конституційного Суду України у відставці, професор кафедри загальнотеоретичного правознавства та публічного права Національного університету «Києво-Могилянська академія», доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України;

Віктор Колісник — суддя Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України;

Михайло 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;

Василь Лемак — суддя Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України;

Сергій Різник — суддя Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, доцент;

Олександр Скрипнюк — директор Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України;

Ольга Совгіря — суддя Конституційного Суду України, доктор юридичних наук, професор;

Володимир Тихий — суддя Конституційного Суду України у відставці, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України;

Богдан Футей — суддя Федерального суду претензій США, доктор права, професор;

Віктор Шишкін — суддя Конституційного Суду України у відставці, кандидат юридичних наук, доцент.

ДО УВАГИ АВТОРІВ ТА ЧИТАЧІВ

У червні цього року було реорганізовано редакційну раду «Вісника Конституційного Суду України». До її складу увійшли судді Конституційного Суду України, керівник Секретаріату Суду, голова Постійної комісії Суду з питань наукового забезпечення, судді Конституційного Суду України у відставці, голова Науково-консультативної ради Суду, провідні конституціоналісти України, зарубіжні експерти та партнери.

Основною метою «Вісника Конституційного Суду України» є висвітлення діяльності Суду та ознайомлення читачької аудиторії з його актами. Передовсім, у виданні друкують рішення, висновки та ухвали Суду, а також окремі думки суддів стосовно цих актів; інформацію про зовнішні зв'язки Суду; матеріали науково-практичних конференцій, огляди круглих столів, міжнародних семінарів, проведених Судом; аналітичну та звітну інформацію. Зазначене можна знайти в рубриках «Акти Конституційного Суду України», «Зовнішні зв'язки Конституційного Суду України», «Конференції, симпозіуми, колоквиуми».

Крім того, у журналі публікують наукові статті, аналітичні огляди щодо актуальних питань конституційної юстиції і конституційного права України, інших держав, а також рецензії на видання з конституційної тематики та відгуки до них. Такі матеріали представлено в рубриках «Теорія та практика конституційної юрисдикції», «Зарубіжний конституціоналізм», «Рецензії, відгуки, коментарі».

Запрошуємо до наукової співпраці та дослідження актуальних питань конституційної доктрини суддів Конституційного Суду України та суддів у відставці, суддів конституційних судів зарубіжних держав, працівників Конституційного Суду України, представників академічної спільноти.

Наукові статті для публікації надсилайте на електронну адресу редакції «Вісника Конституційного Суду України» court@ccu.gov.ua.

Редакційна рада

|| У НОМЕРІ ||

Постанова Верховної Ради України «Про призначення Різника С.В. на посаду судді Конституційного Суду України» від 23 травня 2024 року № 3746-IX	7
Біографія Різника С.В.	8

АКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) у справі за конституційною скаргою Лопушанського Володимира Михайловича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини другої статті 3, підпункту 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону України «Про судовий збір» (справа про обов'язковість судового рішення) від 13 травня 2024 року № 6-р(II)/2024	9
Окрема думка судді Конституційного Суду України Лемака В.В. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Лопушанського Володимира Михайловича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини другої статті 3, підпункту 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону України «Про судовий збір» (справа про обов'язковість судового рішення)	24
Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) у справі за конституційними скаргами Бичкова Сергія Андрійовича, Бая Анатолія Анатолійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини шостої статті 176 Кримінального процесуального кодексу України від 19 червня 2024 року № 7-р(II)/2024	31
Ухвала Великої палати Конституційного Суду України про закриття конституційного провадження у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втра-	

тив чинність, Закону України „Про перелік об’єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“» *від 16 травня 2024 року № 2-ун/2024*

..... 53

Окрема (розбіжна) думка судді Конституційного Суду України Олега Первомайського

у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об’єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“»

..... 56

Окрема думка судді Конституційного Суду України Ольги Совгирі

у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об’єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“»

..... 62

Ухвала Великої палати Конституційного Суду України

про закриття конституційного провадження у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) приписів абзаців першого — четвертого частини другої, частини третьої, частин шостої — дев’ятої, частин двадцятої, двадцять першої, двадцять другої, частин двадцять шостої, частин двадцять восьмої — тридцять третьої статті 9¹, статті 9² Закону України «Про альтернативні джерела енергії», частин другої, четвертої, пункту 3 частини дев’ятої статті 65 Закону України «Про ринок електричної енергії» *від 16 травня 2024 року № 3-ун/2024*

..... 68

Окрема (розбіжна) думка судді Конституційного Суду України Олега Первомайського

у справі № 1-18/2020(332/20)

..... 74

Ухвала Другого сенату Конституційного Суду України

про закриття конституційного провадження у справі за конституційною скаргою Яковлева Володимира Степановича щодо відповід-

ності Конституції України (конституційності) частини шостої статті 176 Кримінального процесуального кодексу України *від 26 червня 2024 року № 50-у(П)/2024*

..... 79

КОНКУРС НА КРАЩУ НАУКОВУ СТАТТЮ, ПОВ'ЯЗАНУ ІЗ ЗАХИСТОМ ЛЮДСЬКИХ ПРАВ

Олег СЕРПАК. Чи дотримуються в Україні прав людини під час притягнення її до кримінальної відповідальності за поводження із вогнепальною зброєю?

..... 81

ЗОВНІШНІ ЗВ'ЯЗКИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Травень — червень 2024 року

..... 90

ПОСТАНОВА Верховної Ради України

Про призначення Різника С.В. на посаду судді Конституційного Суду України

Відповідно до пункту 26 частини першої статті 85, частини другої статті 148 Конституції України Верховна Рада України **п о с т а н о в л я є** :

Призначити **РІЗНИКА Сергія Васильовича** на посаду судді Конституційного Суду України.

Голова Верховної Ради України

Р. СТЕФАНЧУК

м. Київ
23 травня 2024 року
№ 3746–IX

РІЗНИК Сергій Васильович Суддя Конституційного Суду України

Народився 27 листопада 1980 року в місті Калуш Івано-Франківської області.

У 2003 році здобув вищу юридичну освіту у Львівському національному університеті імені Івана Франка.

У 2008 році захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю «конституційне право; муніципальне право» на тему «Забезпечення державою конституційного права людини і громадянина на підприємницьку діяльність». У березні 2021 року захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю «конституційне право; муніципальне право» на тему «Конституційність нормативних актів: сутність, методологія оцінювання та система забезпечення в Україні».

З 2009 року — асистент, з 2010 року — доцент кафедри конституційного права Львівського національного університету імені Івана Франка. У лютому 2015 року отримав вчене звання доцента. З січня 2016 року — заступник завідувача кафедри конституційного права. З серпня 2016 року — секретар Вченої ради юридичного факультету. З квітня 2017 року — заступник декана юридичного факультету з навчально-виховної роботи та міжнародної співпраці.

З червня 2021 року до травня 2024 року — проректор з науково-педагогічної роботи та міжнародної співпраці Львівського національного університету імені Івана Франка.

З квітня 2019 року — заступник голови Науково-консультативної ради Конституційного Суду України. З грудня 2021 року — член Науково-консультативної ради при Голові Верховної Ради України.

23 травня 2024 року Постановою Верховної Ради України призначений на посаду судді Конституційного Суду України. Присягу склав 28 травня 2024 року.

Доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри конституційного права Львівського національного університету імені Івана Франка. Головний співредактор наукового журналу «Український часопис конституційного права».



АКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

ДРУГИЙ СЕНАТ

у справі за конституційною скаргою
Лопушанського Володимира Михайловича
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
частини другої статті 3, підпункту 9 пункту 1 частини другої статті 4
Закону України «Про судовий збір»
(справа про обов'язковість судового рішення)

Київ
13 травня 2024 року
№ 6-р(II)/2024

Справа № 3-187/2023(351/23)

Другий сенат Конституційного Суду України у складі:

Головатий Сергій Петрович (голова засідання),
Городовенко Віктор Валентинович,
Лемак Василь Васильович,
Мойсик Володимир Романович,
Первомайський Олег Олексійович,
Юровська Галина Валентинівна (доповідач),

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційною скаргою Лопушанського Володимира Михайловича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини другої статті 3, підпункту 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону України «Про судовий збір» від 8 липня 2011 року № 3674-VI (Відомості Верховної Ради України, 2012 р., № 14, ст. 87) зі змінами.

Заслухавши суддю-доповідача Юровську Г.В. та дослідивши матеріали справи, зокрема позиції, що їх висловили: Президент України Зеленський В.О., Голова Верховної Ради України Стефанчук Р.О., Міністр юстиції України Малюська Д.Л., науковці: Державного вищого навчального закладу «Ужгородський національний університет» — доктор юридичних наук, професор, директор Науково-дослідного інституту порівняльного публічного права та міжнародного права Ужгородського національного університету Савчин М.В.; Національного університету «Одеська юридична академія» — член Науково-консультативної ради Конституційного Суду України, доктор

юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного, нотаріального та виконавчого процесу, професор кафедри цивільного права Голубєва Н.Ю., доктор юридичних наук, професор Андронов І.В.; Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого — завідувач кафедри цивільної юстиції та адвокатури, доктор юридичних наук, професор Гусаров К.В.; Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича — завідувач кафедри процесуального права, доктор юридичних наук, професор Щербанюк О.В., доцент кафедри процесуального права, кандидат юридичних наук Остафійчук Л.А.,

Конституційний Суд України у с т а н о в и в:

1. Лопушанський В.М. звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), частину другу статті 3, підпункт 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону України «Про судовий збір» від 8 липня 2011 року № 3674-VI зі змінами (далі — Закон).

Частиною другою статті 3 Закону визначено перелік заяв, за подання яких судовий збір не справляють.

Підпунктом 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону встановлено ставки судового збору за подання до суду апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду, заяви про приєднання до апеляційної чи касаційної скарги на ухвалу суду:

- юридичною особою або фізичною особою-підприємцем — 1 розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- фізичною особою — 0,2 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

1.1. Зі змісту конституційної скарги та долучених до неї матеріалів впливає таке.

Святошинський районний суд міста Києва рішенням від 11 квітня 2013 року стягнув на користь Лопушанського В.М. грошові кошти в розмірі 332 836,28 грн та видав виконавчий лист від 30 травня 2013 року, на підставі якого Лопушанський В.М. звернувся до Святошинського районного відділу державної виконавчої служби у місті Києві Головного територіального управління юстиції у місті Києві (далі — Виконавча служба) із заявою про відкриття виконавчого провадження.

З огляду на те, що рішення Святошинського районного суду міста Києва від 11 квітня 2013 року не було виконано, суб'єкт права на конституційну скаргу неодноразово звертався до суду зі скаргами на дії Виконавчої служби. Святошинський районний суд міста Києва ухвалою від 23 жовтня 2018 року задовольнив скаргу Лопушанського В.М. про відновлення виконавчого провадження в його справі, визнав неправомірною бездіяльність Виконавчої служби щодо виконання рішення Святошинського районного суду міста Києва від 11 квітня 2013 року. Київський апеляційний суд ухвалою від 28 листопада 2019 року у відкритті апеляційного провадження у справі за апеляційною скаргою Виконавчої служби на ухвалу суду першої інстанції відмовив.

Рішення Святошинського районного суду міста Києва від 11 квітня 2013 року залишалося невиконаним, тому Лопушанський В.М. звернувся до суду зі скаргою про визнання протиправною бездіяльності Виконавчої служби через невиконання ухвали Святошинського районного суду міста Києва від 23 жовтня 2018 року стосовно поновлення виконавчого провадження з примусового виконання цього рішення суду та визнання неправомірною бездіяльності Виконавчої служби у зв'язку з невиконанням рішення суду на підставі виконавчого листа.

Ухвалою від 25 квітня 2023 року Святошинський районний суд міста Києва залишив без розгляду скаргу Лопушанського В.М. на бездіяльність Виконавчої служби у виконавчому провадженні у зв'язку з пропущенням строку звернення до суду.

Київський апеляційний суд ухвалою від 6 червня 2023 року апеляційну скаргу Лопушанського В.М. на ухвалу Святошинського районного суду міста Києва від 25 квітня 2023 року залишив без руху через несплату судового збору та визначив строк для усунення вказаного в ній недоліку. У зв'язку з невиконанням зазначеної ухвали Київський апеляційний суд ухвалою від 19 липня 2023 року визнав апеляційну скаргу неподаною та повернув її Лопушанському В.М.

Верховний Суд ухвалою від 31 серпня 2023 року відмовив у відкритті касаційного провадження за скаргою Лопушанського В.М. на підставі частини четвертої статті 394 Цивільного процесуального кодексу України (далі — ЦПК України) через несплату судового збору.

1.2. Автор клопотання наголошує, що застосування в остаточному судовому рішенні в його справі приписів Закону, що їх він оспорує, порушує його право на судовий захист та 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) та не забезпечує виконання державою судового рішення й контролю за його виконанням (стаття 129¹ Основного Закону України).

Обґрунтовуючи твердження про неконституційність оспорюваних приписів Закону, Лопушанський В.М. посилається на приписи Конституції України, рішення Конституційного Суду України, практику Європейського суду з прав людини, а також на судові рішення у своїй справі.

1.3. Голова Верховної Ради України в письмовому поясненні, зокрема, наголосив, що: — «встановлення розміру судового збору, вимог щодо сплати судового збору або звільнення від його сплати, як це передбачено прямо або опосередковано статтями 3–5 Закону № 3674–VI, здійснюється державою самостійно, але з урахуванням необхідності забезпечення належного балансу між фінансуванням здійснення правосуддя, стримувального фактору від подання необґрунтованих позовів та спроможності заявників сплатити необхідний судовий збір»;

— «відсутність у Законі № 3674–VI приписів щодо необхідності сплати судового збору за подання скарги на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця не може бути підставою для звільнення від справляння судового збору за подання апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду у зазначеній категорії справ, що передбачено підпунктом 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону № 3674–VI»;

— «таке правове регулювання справляння судового збору належним чином забезпечує реалізацію права на оскарження рішення, дії або бездіяльності державного виконавця в першій інстанції та одночасно виступає певним обмежувальним заходом для регулювання доступу до суду, захищаючи суд від перевантаження у зв'язку з поданням необґрунтованих або безпідставних апеляційних і касаційних скарг».

1.4. Міністерство юстиції України в письмовому поясненні зазначило, зокрема, таке:

— «Перелік заяв і скарг, за подання яких не справляється судовий збір, наведений у частині другій статті 3 Закону і в цьому переліку відсутні скарги щодо оскарження

рішень, дій чи бездіяльності органів державної виконавчої служби. Водночас у частині другій статті 4 Закону не встановлено ставки судового збору за подання скарг на дії чи бездіяльність органів державної виконавчої служби.

Проте підпунктом 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону встановлено ставку судового збору за подання до суду апеляційної і касаційної скарг на всі ухвали суду без винятку <...> які підлягають оскарженню, незалежно від того, чи передбачено Законом справляння судового збору за подання тих заяв, за результатами яких виносяться відповідні ухвали».

2. Дослідивши зміст конституційної скарги, Конституційний Суд України визначив, що вона містить доводи щодо невідповідності Конституції України частини другої статті 3, підпункту 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону лише в тім, що вони встановлюють сплату судового збору за звернення з апеляційною і касаційною скаргою на ухвалу суду.

Ураховуючи наведене, Конституційний Суд України дійшов висновку, що предметом конституційного контролю в цій справі є частина друга статті 3, підпункт 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону в частині обов'язку позивача (стягувача у виконавчому провадженні) сплачувати судовий збір за подання до суду апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду, постановлену за результатами розгляду скарги на рішення, дію або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця під час виконання судового рішення.

3. Розв'язуючи порушені в конституційній скарзі питання, Конституційний Суд України виходить із такого.

3.1. За Конституцією України права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; держава відповідає перед людиною за свою діяльність; утвердження й забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (частина друга статті 3).

В Основному Законі України встановлено, що «в Україні визнається і діє принцип верховенства права» (частина перша статті 8); 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); 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» (частина третя статті 8); лише закони України визначають, зокрема, права і свободи людини і громадянина, гарантії цих прав і свобод (пункт 1 частини першої статті 92), судоустрій, судочинство, порядок виконання судових рішень (пункт 14 частини першої статті 92).

Відповідно до Конституції України «права і свободи людини і громадянина захищаються судом» (частина перша статті 55); «кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб» (частина друга статті 55); однією з основних засад судочинства є обов'язковість судового рішення (пункт 9 частини другої статті 129); суд ухвалює рішення іменем України; судові рішення є обов'язковим до виконання (частина перша статті 129¹); держава забезпечує виконання судового рішення у визначеному законом порядку (частина друга статті 129¹).

3.2. Конституційний Суд України сформулював низку юридичних позицій, що є значущими й для цієї справи:

— «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);

— «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 <...> 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» [абзац п'ятий підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 17 червня 2020 року № 4-р(II)/2020];

— «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» [абзац перший підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 24 червня 2020 року № 6-р(II)/2020];

— «приписи статті 8, частини першої статті 55 Конституції України зобов'язують державу гарантувати на законодавчому рівні кожному можливість реалізації його права на судовий захист. Законодавець має встановити такий обсяг права осіб на судовий захист, який забезпечував би його дієву реалізацію, а відмова судів у реалізації такої можливості може призвести до порушення гарантованого Конституцією України права на судовий захист»; «право на судовий захист гарантовано частиною першою статті 55 Конституції України та охоплює не лише право на звернення до суду, а й можливість реалізації цього права без обмежень чи перепон»; «зміст права на судовий захист, установленого частиною першою статті 55 Конституції України, слід визначати, серед іншого, з урахуванням змісту права на справедливий суд, гарантованого статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року <...> та витлумаченого Європейським судом із прав людини» [перше, друге речення абзацу шостого пункту 2, абзац перший підпункту 2.2 пункту 2, абзац другий підпункту 2.2.1 підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 6 квітня 2022 року № 2-р(II)/2022];

— «з принципу „верховенства права“ (правовладдя) та вимоги утвердження і забезпечення права особи на судовий захист, що його як загальне право визначено в частині першій статті 55 Конституції України <...> впливає обов'язок держави в особі органу законодавчої влади запровадити юридичний механізм реалізації права особи на судовий захист <...>. Такий юридичний механізм має забезпечувати дієвість права особи на судовий захист, що виявляється в запровадженні законом процесуальних можливостей для реального захисту та поновлення порушених прав і свобод особи, особливо в ситуації, коли це порушення спричинено рішеннями, діями або бездіяльністю органів публічної влади, їх посадових і службових осіб» [абзац третій підпункту 4.2 пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 1 березня 2023 року № 2-р(II)/2023].

Отже, Конституційний Суд України наголошує на значущості приписів частин першої, другої статті 55 Конституції України щодо права кожного захищати в судовому порядку свої права і свободи, що зазнають порушення або утиску внаслідок рішень, дій або бездіяльності суб'єктів владних повноважень, а також вказує, що приписи третього

речення частини другої статті 3, статті 8, частин першої, другої статті 55 Основного Закону України зобов'язують державу запровадити на законодавчому рівні такий юридичний механізм реалізації права особи на судовий захист, який забезпечуватиме процесуальні можливості для реального захисту та поновлення порушених прав і свобод.

3.3. Приписами частини другої статті 129 Конституції України встановлено основні засади судочинства, що їх Конституційний Суд України розглядає як конституційні гарантії права на судовий захист (абзац перший підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2011 року № 13-рп/2011). Сутнісний зміст права на судовий захист слід визначати, ураховуючи конституційно встановлені засади судочинства, як гарантії, що забезпечують його ефективну реалізацію.

Згідно з Конституцією України до основних засад судочинства віднесено, зокрема, обов'язковість судового рішення (пункт 9 частини другої статті 129); судове рішення є обов'язковим до виконання (частина перша статті 129¹). За змістом пункту 9 частини другої статті 129, частини першої статті 129¹ Конституції України набрання судовим рішенням законної сили є юридичною подією, з настанням якої виникають, змінюються чи припиняються певні правовідносини, а таке рішення набуває нових властивостей; основною із цих властивостей є обов'язковість — сутнісна ознака судового рішення як акта правосуддя (абзац третій підпункту 2.3 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 23 листопада 2018 року № 10-р/2018). Захист, утвердження та здійснення прав людини потребують передусім забезпечення реалізації права на судовий захист, а також дотримання основних засад судочинства, включно з конституційною вимогою щодо обов'язковості судового рішення, що гарантовано приписами частини першої статті 55, пункту 9 частини другої статті 129, статті 129¹ Конституції України [друге речення абзацу другого пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 19 квітня 2023 року № 4-р(II)/2023].

3.4. Конституційний Суд України у справі Лопушанського В.М. зважає на приписи чинних міжнародних договорів, згоду на обов'язковість яких надала Верховна Рада України, та на практику тлумачення й застосування цих договорів міжнародними органами, юрисдикцію яких визнала Україна, зокрема Європейським судом із прав людини.

У статті 8 Усесвітньої декларації прав людини 1948 року вказано, що кожна людина має право на дійовий засіб юридичного захисту компетентними національними судами в разі порушення її засадничих прав, гарантованих конституцією або приписами права. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 року покладає обов'язок на державу, що бере участь у цьому пакті, забезпечити будь-якій особі, права і свободи якої порушено, засіб юридичного захисту, навіть коли це порушення було вчинено особами, що здійснювали офіційні повноваження, а також підсилювати можливості судового захисту (підпункти «а», «б» пункту 3 статті 2).

Наведене узгоджується з Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі — Конвенція), практикою застосування Конвенції Європейським судом із прав людини, який, зокрема, зазначав, що право на доступ до суду має бути «реальним та дійовим», а не «теоретичним або ілюзорним», та наголошував, що «це міркування набуває особливої актуальності у контексті гарантій, визначених статтею 6, з огляду на почесне місце, яке в демократичному суспільстві посідає право на справедливий суд» [рішення у справі *Zubac v. Croatia* від 5 квітня 2018 року (заява № 40160/12), § 77]. Європейський суд із прав людини послідовно акцентував на тому,

що право на доступ до суду не є абсолютним, проте його обсяг треба розуміти в контексті позитивного обов'язку держави надавати засоби юридичного захисту прав людини дійово й практично в розумінні статті 13 Конвенції, яка встановлює: «Кожен, чий права та свободи, визнані в цій Конвенції, було порушено, має право на дійовий засіб юридичного захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинено особами, які здійснювали свої офіційні повноваження». У рішенні у справі *Aksoy v. Turkey* від 18 грудня 1996 року (заява № 21987/93) Європейський суд із 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 визначені в національному праві. Наслідком статті 13, отже, є вимога забезпечити національні засоби юридичного захисту задля розв'язання „спірної скарги“ по суті згідно з Конвенцією та відповідне відшкодування, хоча Договірним державам надано простір обдумування щодо способу виконання своїх обов'язків згідно з Конвенцією відповідно до цього припису <...>. Обсяг обов'язків відповідно до статті 13 є різним залежно від характеру скарги заявника згідно з Конвенцією <...>. А втім засіб захисту, що його вимагає стаття 13, має бути „дійовим“ на практиці, а також у нормативних актах; зокрема, у тому сенсі, що його застосування не має бути безпідставно ускладненим діями або бездіяльністю органів держави-відповідача» (§ 95).

Європейський суд із прав людини також зазначав, що «не можна припустити, щоб пункт 1 статті 6 Конвенції ґрунтовно описував процесуальні гарантії, що їх надано учасникам судового процесу, а саме справедливий, прилюдний і швидкий розгляд справи, не охоплюючи виконання судових рішень; якщо тлумачити статтю 6 як таку, що стосується лише доступу до суду та здійснення судочинства, це означало б привести до стану, несумісного з принципом правовладдя, що його Договірні держави зобов'язалися додержувати, ратифікувавши Конвенцію. Таким чином, виконання рішення, ухваленого будь-яким судом, має розглядатися як невіддільна частина „судового розгляду“ для цілей статті 6» [рішення у справі *Шмалько проти України / Shmalko v. Ukraine* від 20 липня 2004 року (заява № 60750/00), § 43]; «право на суд, захищене статтею 6 Конвенції, було б ілюзорним, якби національна юридична система Високої Договірної Сторони уможлиблювала, щоб остаточне, обов'язкове для виконання судові рішення залишалося невиконаним на шкоду будь-якій зі сторін. Дійовий доступ до суду включає право на виконання судового рішення без безпідставних зволікань» [рішення у справі *Юрій Миколайович Іванов проти України* від 15 жовтня 2009 року (заява № 40450/04), § 51].

Отже, Конституційний Суд України вважає, що право на судовий захист, установлене частиною першою статті 55 Конституції України, слід розглядати у зв'язку з основними засадами судочинства, визначеними частиною другою статті 129 Конституції України, та з урахуванням права на справедливий суд (складником якого є обов'язок держави виконати судові рішення), гарантованого статтею 6 Конвенції.

3.5. Конституційний Суд України, аналізуючи приписи Основного Закону України щодо обов'язковості виконання судових рішень, неодноразово наголошував на потребі визначити на законодавчому рівні належні й дієві національні юридичні механізми здійснення судочинства та виконання судових рішень, які засновані на основних засадах судочинства, що їх встановлено в Конституції України, та які уможливають забезпечення судового захисту, поновлення порушених прав і свобод особи.

Конституційний Суд України вказував, що виконання судового рішення охоплює, зокрема, визначений у законі комплекс дій, спрямованих на захист і поновлення пору-

шених прав, свобод, законних інтересів фізичних та юридичних осіб, суспільства, держави (абзац третій пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 13 грудня 2012 року № 18-рп/2012); «обов'язкове виконання судового рішення є необхідною умовою реалізації конституційного права кожного на судовий захист, тому держава не може ухилятися від виконання свого позитивного обов'язку щодо забезпечення виконання судового рішення задля реального захисту та відновлення захищених судом прав і свобод, законних інтересів фізичних та юридичних осіб, суспільства, держави. Позитивний обов'язок держави щодо забезпечення виконання судового рішення передбачає створення належних національних організаційно-правових механізмів реалізації права на виконання судового рішення, здатних гарантувати здійснення цього права та обов'язковість судових рішень, які набрали законної сили, що неможливо без їх повного та своєчасного виконання» [абзац восьмий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 15 травня 2019 року № 2-р(II)/2019].

Судовий контроль за виконанням судового рішення є зонайпершим елементом у юридичному механізмі забезпечення виконання судового рішення; держава для забезпечення виконання судового рішення має насамперед запровадити дієвий, а не ілюзорний юридичний механізм здійснення судового контролю за виконанням судового рішення, який дасть змогу особі, на користь якої ухвалено судове рішення, домогтися його виконання, щоб реально захистити та поновити права, свободи та інтереси [абзаци третій, четвертий підпункту 6.2 пункту 6 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 1 березня 2023 року № 2-р(II)/2023].

Невиконання державою такого обов'язку суперечить приписам пункту 9 частини другої статті 129, частин першої, другої статті 129¹ Конституції України та призводить до порушення права особи на судовий захист, нівелює дієвість судочинства, що є несумісним із принципом верховенства права, що його встановлено частиною першою статті 8 Конституції України.

4. Суб'єкт права на конституційну скаргу вважає, що особа, на користь якої ухвалено судове рішення та яка є стягувачем у виконавчому провадженні й звертається до суду з апеляційною і касаційною скаргою на ухвалу суду за наслідками розгляду її скарги на рішення, дію або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця під час виконання судового рішення, ухваленого відповідно до ЦПК України, не має сплачувати судовий збір. Автор клопотання наголошує, що «держава, створюючи належні національні організаційно-правові механізми реалізації права на виконання судового рішення, повинна не лише впроваджувати ефективні системи виконання судових рішень, а й забезпечувати функціонування цих систем у такий спосіб, щоб доступ до них мала кожна особа, на користь якої ухвалене обов'язкове судове рішення, у разі, якщо це рішення не виконується, у тому числі державним органом».

4.1. На Конституції України ґрунтовано галузеве законодавство, яке розвиває, конкретизує й деталізує конституційні приписи. ЦПК України визначає юрисдикцію та повноваження загальних судів щодо цивільних спорів та інших визначених ЦПК України справ, установлює порядок здійснення цивільного судочинства (стаття 1).

Згідно із ЦПК України «завданням цивільного судочинства є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ задля ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави» (частина перша статті 2);

основними засадами (принципами) цивільного судочинства є: верховенство права, пропорційність, обов'язковість судового рішення, розумність строків розгляду справи судом, неприпустимість зловживання процесуальними правами (пункти 1, 6, 7, 10, 11 частини третьої статті 2); судові рішення, що набрали законної сили, обов'язкові для всіх органів державної влади й органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, посадових чи службових осіб та громадян і підлягають виконанню на всій території України, а у випадках, установлених міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надала Верховна Рада України, — і за її межами (частина перша статті 18).

Для належного та своєчасного виконання судових рішень у цивільних справах суд повинен здійснювати контроль за їх виконанням, про що детально зазначено в розділі VI «Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб)» ЦПК України, у якому визначено повноваження суду з контролю за виконанням судових рішень, а також у розділі VII «Судовий контроль за виконанням судових рішень» ЦПК України, що регулює питання оскарження рішення, дії або бездіяльності державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця.

Судовий контроль, метою якого є забезпечення своєчасного захисту та охорони прав і свобод людини і громадянина, на стадії виконавчого провадження, окрім розв'язання судом низки процесуальних питань, охоплює також і контроль, під час якого оцінюють законність дій виконавця та ухвалених ним рішень, тобто він спрямований на недопущення зловживань з боку державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця. Брак визначених на законодавчому рівні належних і дієвих національних юридичних механізмів, які засновані на основних засадах судочинства й здатні забезпечити судовий захист, поновлення порушених прав і свобод кожної особи, може призвести до невиконання державою позитивного обов'язку виконати судові рішення (як невіддільного складника права кожного на судовий захист) з огляду на ускладнення або унеможливлення такого процесу, обов'язковості судових рішень, які набрали законної сили, чим спричинить порушення права особи на доступ до суду, знівелює дієвість судочинства, що є несумісним із принципом верховенства права, що його встановлено частиною першою статті 8 Конституції України.

4.2. За статтею 447 ЦПК України «сторони виконавчого провадження мають право звернутися до суду зі скаргою, якщо вважають, що рішенням, дією або бездіяльністю державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця під час виконання судового рішення», ухваленого відповідно до ЦПК України, порушено їхні права чи свободи.

Ухвали суду першої інстанції щодо розгляду скарг на дію (бездіяльність) державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця можуть бути оскаржені в апеляційному та касаційному порядку (пункт 27 частини першої статті 353, пункт 2 частини першої статті 389 ЦПК України).

Згідно з пунктом 3 частини четвертої статті 356, пунктом 3 частини четвертої статті 392 ЦПК України до апеляційної і касаційної скарги додають «документи, що підтверджують сплату судового збору у встановлених порядку і розмірі, або документи, які підтверджують підстави звільнення від сплати судового збору відповідно до закону».

Справляння судового збору, об'єкти та розміри ставок судового збору, порядок сплати, звільнення від сплати та повернення судового збору визначено Законом.

Конституційний Суд України наголосив, що справляння судового збору за подання заяв, скарг до суду, а також за видання судами документів є складником «доступу до правосуддя, який є елементом права особи на судовий захист, гарантованого статтею 55 Конституції України» (абзац четвертий підпункту 2.3 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 28 листопада 2013 року № 12-рп/2013).

4.3. Частиною першою статті 3, статтею 4 Закону встановлено випадки справляння судового збору та розміри його ставок.

Унормувавши в Законі питання справляння судового збору, розміри його ставок, законодавець не відніс до об'єктів справляння судового збору (частина перша статті 3) скарги на рішення, дію або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця під час виконання судового рішення, ухваленого відповідно до ЦПК України. Зазначені скарги не віднесено також до переліку заяв та клопотань, за подання яких «судовий збір не справляється» (частина друга статті 3 Закону).

Отже, із приписів Закону, які оспорує суб'єкт права на конституційну скаргу, випливає, що за подання апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду за наслідками розгляду скарги, поданої відповідно до статті 447 ЦПК України, судовий збір справляють, тоді як за подання скарги на рішення, дію або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця судовий збір не сплачують.

Конституційний Суд України наголошує, що законодавець, діючи на власний розсуд щодо встановлення в законі випадків справляння судового збору, зокрема пов'язаних із оскарженням рішення, дії або бездіяльності державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця, має прагнути чіткості та зрозумілості у викладенні норм права, тобто якості приписів права. Якість приписів права вимагає, щоб вони були доступними для особи, якої вони стосуються, щоб надати цій особі можливість передбачити їх наслідки для себе та щоб вони були сумісними з верховенством права (правовладдям) [рішення Європейського суду з прав людини у справі *P.G. and J.H. v. The United Kingdom* від 25 вересня 2001 року (заява № 44787/98), § 44].

Ураховуючи, що за подання до суду першої інстанції скарги на рішення, дію або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця не встановлено справляння судового збору, Конституційний Суд України зазначає, що обов'язок сплати судового збору за подання апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду першої інстанції, визначений приписом статті 4 Закону, не можна вважати зрозумілим і справедливим елементом механізму контролю за виконанням судового рішення як невіддільного складника права на доступ до суду.

4.4. Європейський суд із прав людини в рішенні у справі *Luciano Rossi v. Italy* від 15 листопада 2002 року (заява № 30530/96) зазначив: «Право на суд, у тому вигляді, як воно гарантоване статтею 6 Конвенції, охоплює також виконання остаточних, зобов'язальних судових рішень, які в державах, що визнають верховенство права (правовладдя) („states that accept the rule of law“), не можуть залишатись невиконаними на шкоду будь-якій зі сторін. Отже, виконання судового рішення не може здійснюватись із непомірним зволіканням» (§ 33).

Конституційний Суд України вважає, що, оскільки у держави є позитивний обов'язок виконати судові рішення, подання особою, на користь якої ухвалено таке рішення,

скарги відповідно до статті 447 ЦПК України спрямоване на забезпечення належного виконання судового рішення, а оскарження ухвали суду за наслідками розгляду такої скарги — на уможливлення запобігти негативним наслідкам судової помилки, якщо така мала або могла мати місце. Відповідно, під час урегулювання законодавцем питань, пов'язаних зі сплатою судового збору у вказаній категорії справ, пріоритетним для держави має бути забезпечення конституційної гарантії права кожного на доступ до суду, виконання судового рішення як невіддільного складника цього права.

Законодавець, визначаючи справляння судового збору, має чинити за принципом справедливості, не допускаючи, щоб остаточне, обов'язкове до виконання судове рішення залишалось невиконаним.

Європейський суд із прав людини у рішенні у справі *Apostol v. Georgia* від 28 листопада 2006 року (заява № 40765/02) наголосив, що «наявність остаточного та такого, що підлягає примусовому виконанню, судового рішення на користь заявника, яке набрало законної сили, навпаки, свідчить про те, що його судовий спір був обґрунтованим. Отже, покладення обов'язку сплатити витрати для того, щоб це рішення було виконано, є обмеженням суто фінансового характеру і тому вимагає особливо ретельної перевірки з погляду інтересів правосуддя» (§ 60); «виконання обов'язку щодо забезпечення дійових прав за пунктом 1 статті 6 Конвенції не означає лише брак утручання, але може вимагати від держави вжиття різних форм позитивних дій. Суд вважає, що, перекладаючи на заявника відповідальність за фінансове забезпечення організації виконавчого провадження, держава намагалася уникнути свого позитивного обов'язку організувати систему виконання судових рішень, яка була б дійовою як відповідно до приписів права, так і на практиці» (§ 64).

4.5. Виконання судового рішення є доконечною умовою реалізації конституційного права кожного на судовий захист. На стадії здійснення судового контролю за виконавчим провадженням розгляд скарг на рішення, дію або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця спрямовано на забезпечення обов'язкового виконання судового рішення, ухваленого на користь особи, задля реального захисту та поновлення її прав, свобод, інтересів, що зазнали порушення, без гарантування яких неможливо забезпечити право кожного на судовий захист. Відповідно, належний рівень організації виконавчого провадження та можливість судового оскарження рішення, дії або бездіяльності державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця без будь-яких несправедливих обмежень та надмірних перешкод є запорукою реального та своєчасного виконання судового рішення та сприяє підвищенню довіри до судової влади.

З аналізу конституційної скарги та долучених до неї матеріалів випливає, що Лопушанський В.М. сплатив судовий збір у розмірі 3 219,88 грн; загалом на його користь згідно із судовим рішенням має бути стягнуто 332 836,28 грн; судові рішення набрали законної сили 22 травня 2013 року, проте його не виконували понад 10 років. Тобто має місце тривалий безперервний стан, за якого особа не може поновити свої права, що свідчить про порушення правомірних сподівань Лопушанського В.М. щодо виконання остаточного судового рішення, ухваленого на його користь.

Конституційний Суд України звертає увагу на те, що приписи статей 447, 449 ЦПК України встановлюють можливість оскаржити до суду не лише дію державного або приватного виконавця, а й його бездіяльність. За позицією Верховного Суду бездіяльність, на відміну від дії, не має моменту вчинення; бездіяльність має тривалий

характер та існує до часу початку дії, яка свідчить про припинення бездіяльності; правопорушення, що триває, означає перебування в стані безперервного вчинення особою протиправної дії (бездіяльності), у зв'язку з чим неправомірна бездіяльність може бути оскаржена протягом усього часу тривання цього правопорушення; установлення строку звернення до суду та залишення позовної заяви без розгляду на підставі його пропущення не може слугувати меті легалізації правопорушення, що триває, та, відповідно, незаконної бездіяльності (постанови Верховного Суду від 23 жовтня 2019 року, від 25 березня 2020 року, від 22 грудня 2021 року).

Ураховуючи, що згідно з приписами Закону, що їх оспорує Лопушанський В.М., розгляд апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду за наслідками розгляду скарги, поданої відповідно до статті 447 ЦПК України, пов'язаний із потребою сплати особою судового збору, Конституційний Суд України констатує, що має місце необґрунтоване втручання в право стягувача на доступ до суду, оскільки особі, яка сплатила судовий збір за подання до суду позовної заяви й отримала доступ до суду та домоглася ухвалення на її користь обов'язкового судового рішення, доводиться додатково (повторно) сплатити судовий збір за здійснення судового контролю за виконанням судового рішення. Наведене свідчить про те, що держава не створила належних юридичних механізмів реалізації права на доступ до суду, а також про брак реального судового контролю на стадії виконання судового рішення, оскільки має місце ускладнення практичної реалізації особою (стягувачем у виконавчому провадженні) її права на доступ до суду, що є порушенням конституційних засад судочинства та принципів цивільного процесуального права.

З огляду на наведене, ураховуючи те, що особа, оскаржуючи ухвалу суду першої інстанції, намагається насамперед усунути наслідки порушення її прав, спричинені невиконанням судового рішення, Конституційний Суд України зазначає, що законодавець не діяв відповідно до принципів справедливості, розумності, пропорційності, забезпечення балансу між інтересами держави в стягненні судового збору та інтересами особи щодо доступу до суду та виконання судового рішення, а також не забезпечив доконечної мети чинення правосуддя — захисту прав і свобод.

Конституційний Суд України дійшов висновку, що частина друга статті 3, підпункт 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону в тім, що вони уможливають справляння судового збору під час подання апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду, постановлену за результатами розгляду скарги на рішення, дію або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця під час виконання судового рішення, ухваленого відповідно до ЦПК України, є такими, що суперечать частині першій статті 8, частинам першій, другій статті 55, статті 129¹ Конституції України.

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

Установивши невідповідність Конституції України (неконституційність) частини другої статті 3, підпункту 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону в тім, що вони уможливають справляння судового збору під час подання «апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду», постановлену за результатами розгляду скарги на рішення, дію або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної

виконавчої служби або приватного виконавця під час виконання судового рішення, ухваленого відповідно до ЦПК України, Конституційний Суд України задля забезпечення ефективності здійснення цивільного судочинства та надання Верховній Раді України строку для внесення змін до Закону вважає за потрібне відтермінувати втрату чинності цими приписами Закону.

Верховній Раді України привести зазначене нормативне регулювання у відповідність до Конституції України та цього Рішення.

Ураховуючи викладене та керуючись статтями 147, 150, 151¹, 151², 152, 153 Конституції України, на підставі статей 7, 32, 36, 65, 67, 74, 84, 88, 89, 91, 92, 94, 97 Закону України «Про Конституційний Суд України»

Конституційний Суд України **у х в а л и в:**

1. Визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), частину другу статті 3, підпункт 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону України «Про судовий збір» від 8 липня 2011 року № 3674-VI зі змінами в тім, що вони уможливають справляння судового збору під час подання апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду, постановлену за результатами розгляду скарги на рішення, дію або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця під час виконання судового рішення, ухваленого відповідно до Цивільного процесуального кодексу України.

2. Частина друга статті 3, підпункт 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону України «Про судовий збір» від 8 липня 2011 року № 3674-VI зі змінами, визнані неконституційними в зазначеному аспекті, утрачають чинність через шість місяців із дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

3. Верховній Раді України привести зазначене нормативне регулювання у відповідність до Конституції України та цього Рішення.

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».

ДРУГИЙ СЕНАТ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Summary to the Decision of the Constitutional Court of Ukraine No. 6-r(II)/2024 dated May 13, 2024 in the case upon the constitutional complaint of Volodymyr Lopushanskyi regarding the compliance of Articles 3.2, 4.2.1.9 of the Law «On Court Fee» with the Constitution of Ukraine (constitutionality) (case on binding nature of a court decision)

V. Lopushanskyi appealed to the Constitutional Court of Ukraine with a petition to declare Articles 3.2, 4.2.1.9 of the Law «On Court Fee» No. 3674-VI dated July 8, 2011, as amended, (hereinafter, the «Law») as such that do not comply with Constitution (are unconstitutional).

Article 3.2 of the Law defines the list of applications for submission of which the court fee is waived.

Article 4.2.1.9 of the Law sets out the court fee rates for filing appellate and cassation complaints against a court ruling, as well as an application for joining an appellate or cassation complaint against a court ruling.

The author of the petition stresses that the application of the disputed provisions of the Law in the final court decision in his case violates his right to judicial protection and to appeal in court against decisions, actions or inactions of the bodies of state power, local self-government bodies, officials and employees (Articles 55.1, 55.2 of the Constitution) and do not ensure the state's execution of the court decision and control over its execution (Article 129¹ of the Fundamental Law).

The subject of constitutional review in this case are Articles 3.2, 4.2.1.9 of the Law in terms of the obligation of the plaintiff (recoverer in enforcement proceedings) to pay a court fee for filing an appellate or cassation complaint against a court ruling issued upon deliberation of a complaint against a decision, actions or inactions of a state enforcement officer or other official of the state enforcement service in the course of execution of a court decision.

The Constitutional Court of Ukraine holds that the right to judicial protection established by Article 55.1 of the Constitution should be considered with regard to the fundamental principles of judicial proceedings, as defined by Article 129.2 of the Constitution and taking into account the right to a fair trial (which includes the obligation of the state to execute a court judgment) guaranteed by Article 6 of the Convention.

Failure of the state to fulfil this obligation contradicts the provisions of Articles 129.2.9, 129¹.1 and 129¹.2 of the Constitution and leads to a violation of the right of person to judicial protection, and reduces the effectiveness of the judicial process, which is incompatible with the rule of law principle set forth in Article 8.1 of the Constitution.

It follows from the provisions of the Law impugned by the subject of the right to a constitutional complaint that a court fee is payable for filing an appellate or cassation complaint against a court ruling upon the deliberation of a complaint filed in accordance with Article 447 of the Civil Procedure Code, while no court fee is payable for filing a complaint against a decision, action or inaction of a state enforcement officer or other official of the state enforcement service or a private enforcement officer.

The obligation to pay a court fee for filing an appellate or cassation complaint against a first instance court ruling, as set out in provision of Article 4 of the Law, may be considered a clear and fair element of the mechanism of controlling the execution of a court decision as an integral part of the right of access to a court.

According to the provisions of the Law, which are impugned by V. Lopushanskyi, a deliberation of an appellate or cassation complaint against a court ruling upon deliberation of a complaint filed under Article 447 of the Civil Procedure Code is associated with the need

for a person to pay a court fee, the Constitutional Court of Ukraine states that there was an unjustified interference with the recoverer's right of access to a court, since a person who paid the court fee for filing a claim with the court, gained access to the court and obtained a binding court decision in his/her favour, has to pay an additional (repeated) court fee for judicial review over the execution of the court decision.

The state failed to create adequate legal mechanisms for exercising the right of access to a court, as well as the lack of real judicial review at the stage of execution of a court decision, since there is a complication of the practical exercise of the right of access to a court by a person (recoverer in enforcement proceedings), which is a violation of the constitutional principles of justice and the principles of civil procedure law.

Thus, the Constitutional Court of Ukraine declared Articles 3.2, 4.2.1.9 of the Law as inconsistent with the Constitution (are unconstitutional) in that they allow for the collection of court fees when filing appellate and cassation complaint against a court ruling issued upon the adoption of the deliberation of a complaint against a decision, actions or inactions of a state enforcement officer or other official of the state enforcement service or a private enforcement officer in the course of execution of a court decision delivered in accordance with the Civil Procedure Code of Ukraine.

The provisions of the Law declared unconstitutional in this aspect shall cease to be effective six months after the date of this Decision delivery by the Constitutional Court of Ukraine.

Supplementary information:

Universal Declaration of Human Rights, adopted by the General Assembly of the United Nations, 10.12.1948;

The Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 04.11.1950.

Cross-References:

Constitutional Court of Ukraine:

- no. 3-rp/2003, 30.01.2003;
- no. 13-rp/2011, 02.11.2011;
- no. 18-rp/2012, 13.12.2012;
- no. 12-rp/2013, 28.11.2013;
- no. 10-r/2018, 23.11.2018;
- no. 2-r(II)/2019, 15.05.2019;
- no. 4-r(II)/2020, 17.06.2020;
- no. 6-r(II)/2020, 24.06.2020;
- no. 2-r(II)/2022, 06.04.2022;
- no. 2-r(II)/2023, 01.03.2023;
- no. 4-r(II)/2023, 19.04.2023.

European Court of Human Rights:

- Zubac v. Croatia, no. 40160/12, 05.04.2018;
- Aksoy v. Turkey, no. 21987/93, 18.12.1996;
- Shmalko v. Ukraine, no. 60750/00, 20.07.2004;
- Ivanov v. Ukraine, no. 40450/04, 15.10.2009;
- P.G. and J.H v. The United Kingdom, no. 44787/98, 25.09.2001;
- Luciano Rossi v. Italy, no. 30530/96, 15.11.2002;
- Apostol v. Georgia, no. 40765/02, 28.11.2006.

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Лемака В.В.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційною скаргою
Лопушанського Володимира Михайловича
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
частини другої статті 3, підпункту 9 пункту 1
частини другої статті 4 Закону України «Про судовий збір»
(справа про обов'язковість судового рішення)

Вважаю за потрібне на підставі статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» викласти окрему думку стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Лопушанського Володимира Михайловича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини другої статті 3, підпункту 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону України «Про судовий збір» (справа про обов'язковість судового рішення) від 13 травня 2024 року № 6-р(П)/2024 (далі — Рішення).

I.

Найбільшим методологічним недоліком аргументації Рішення є те, що Конституційний Суд України «вивів» юридичний обов'язок, який покладено на громадянина, не з припису права (закону), а з контексту нормативного матеріалу. Неймовірно, однак оспорювані приписи частини другої статті 3, підпункту 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону України «Про судовий збір» від 8 липня 2011 року № 3674-VI (далі — Закон) насправді не визначають обов'язку сплати судового збору під час подання апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду, постановлену за результатами розгляду скарги на рішення, дію або бездіяльність державного виконавця.

Не буде зайвим нагадати, що «вивести» такий юридичний обов'язок з сукупності будь-яких нормативних конструкцій «за замовчуванням» чи із чогось іншого просто неможливо. Покладення юридичного обов'язку (необхідності вчинити певну конкретну дію чи утриматися від певної конкретної дії) на суб'єкта може бути вчинене лише коли в приписі права, який відповідає вимогам доступності, ясності та наявності в ньому ефективних засобів захисту від сваволі з боку держави, **чітко зазначено про це**. Мені не вдалося переконати колег, що саме припущення того, що юридичний обов'язок особи (отже, і серйозні втручання до її свободи) може бути виведений не з чіткого припису права, а з «сірої зони» нормативного контексту, є вкрай небезпечним і неприйнятним для конституційної демократії, якою є Україна.

Конституційний Суд України пішов іншим шляхом. Хоча відомо, що виконання судових рішень безумовно є складником реалізації права на судовий захист (стаття 55 Конституції України) і «обов'язковість судового рішення» конституцієдавець визначив як одну з основних засад судочинства (пункт 9 частини другої статті 129 Основного Закону України), в іншому приписі Конституції України — у статті 129¹ — зазначено, що «судове рішення є обов'язковим до виконання» (друге речення частини першої); «держава забезпечує виконання судового рішення у визначеному законом порядку» (частина друга). Отже, конституцієдавець окреслив спочатку засади судочинства у статті 129 Основного Закону України, а окремо встановив принцип обов'язковості ви-

конання судових рішень та обов'язок держави щодо забезпечення виконання судових рішень — у статті 129¹ Конституції України [текст Конституції України доповнено цією статтею згідно із Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 року № 1401-VIII]. То ж ідеться про виконання саме остаточного судового рішення (лише таке рішення є підставою для подання конституційної скарги), а на стадії виконання судового рішення йдеться про судовий контроль за виконанням цього рішення, установлений частиною третьою статті 129¹ Конституції України. Тому **якби законодавець мав намір запровадити судовий збір для суб'єктів — сторін у виконавчому провадженні під час подання апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду, постановлену за результатами розгляду скарги на рішення, дію або бездіяльність державного виконавця, він сформулював би цей обов'язок у приписах частини першої статті 3 Закону**, а не через відсутність вказівки про звільнення від сплати судового збору за відповідний об'єкт у частині другій статті 3 Закону.

Варто повторити. Наявність юридичного обов'язку є результатом чіткого припису права, а не відсутності вказівки про звільнення від такого обов'язку, оскільки **конституційна презумпція свободи особи полягає в тому, що особа вільна у визначенні своєї поведінки, зокрема й щодо сплати судового збору, якщо тільки законом прямо не встановлено необхідності такої сплати**. Проте Конституційний Суд України, услід правозастосовної практики судів системи судоустрою України, став на протилежну позицію — мовляв, громадянин має юридичний обов'язок, якщо держава не звільнила його від виконання такого обов'язку.

II.

Звідки взято ідею цього юридичного обов'язку загалом? Із судової практики. В остаточному судовому рішенні в цій справі, яким є ухвала Верховного Суду у складі колегії суддів Другої палати Касаційного цивільного суду від 31 серпня 2023 року, із посиланням на постанову Великої Палати Верховного Суду від 29 травня 2018 року зазначено:

«Верховний Суд у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду дійшов висновку, що якщо за подання скарги на дії державного виконавця до суду першої інстанції законом не встановлено для заявника обов'язок сплачувати судовий збір, то в разі оскарження заінтересованою особою постановленого судом першої інстанції судового рішення за результатами розгляду зазначеної скарги судовий збір справляється на **загальних підставах**, встановлених у підпункті 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону України „Про судовий збір“ <...> Апеляційний суд урахував висновки, викладені в постановах Великої Палати Верховного Суду <...> роз'яснив порядок сплати та визначив розмір судового збору, оскільки Закон України „Про судовий збір“ не передбачає звільнення від сплати судового збору за подання апеляційних скарг на ухвали суду за результатами розгляду скарги на дії державного виконавця».

Деякі зауваження. По-перше, підпункт 9 пункту 1 частини другої статті 4 Закону встановлює не «загальні підстави» для сплати судового збору, а лише розміри ставок судового збору, пов'язану з іншим об'єктом (подання апеляційної та касаційної скарги на стадії розгляду справи судом по суті). По-друге, логіка судів у цьому разі явно неповна, оскільки в основному провадженні у справі заявник сплачує судовий збір і за подання позовної заяви, і за подання апеляційної скарги, а на стадії виконавчого провадження суди погодилися з тим, що оскарження дій державного виконавця не передбачає сплати судового збору, а за подання апеляційної скарги такий обов'язок ніби є лише тому, що Закон не звільняє від сплати судового збору за цей об'єкт.

Із цієї позиції судів системи судоустрою України бере початок «існування» юридичного обов'язку — на підставі, по суті, помилкового тлумачення приписів Законом системи судоустрою України.

Зазначене є неприйнятним, однак навіть якщо певний зразок поведінки суб'єкта щодо сплати якого-небудь виду судового збору впливає із судової практики, а не із приписів закону, **це не підтверджує неконституційності оспорюваних приписів Закону**. Не зайвим буде нагадати, що у справі за конституційною скаргою предметом оскарження (і предметом конституційного контролю) є тільки закон України або його окремих припис, а не правозастосовна практика.

Іншими словами, **проблему правозастосовної практики Конституційний Суд України сприйняв як проблему неконституційності приписів права**. Тому й не дивно, що суть справи було зведено до аналізу оспорюваних приписів Закону на предмет того, чого в них немає. На відміну від людського права, **юридичний обов'язок, запроваджений державою, не може бути імпліцитним** (*implicit* — неявний, такий, що його мають на увазі), він має бути установлений виключно *expressis verbis* у тексті припису права.

III.

Мої думки впливають загалом із розуміння не тільки принципу верховенства права (правовладдя), а також припису Конституції України, за яким «правовий порядок в Україні **ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством**» (частина перша статті 19). Крім того, Конституція України прямо встановлює, що основні обов'язки громадянина визначають лише закони України (пункт 1 частини першої статті 92), і немає жодних сумнівів, що обов'язок сплати судового збору, з яким пов'язаний доступ до суду, є значущим обов'язком.

Це означає, що на суб'єкта не можна накласти обов'язок в інший спосіб, тим більше у разі, коли йдеться про втручання до його прав і свобод, оскільки обов'язок сплатити судовий збір, безумовно, є втручанням і до права на судовий захист, і до права власності особи. Невиконання цього обов'язку суб'єктом має наслідком відмову суду в розгляді його питання (на практиці так і сталося для суб'єкта права на конституційну скаргу) — це окреме і серйозне втручання до права на доступ до суду. Істотне обмеження цього права спричиняє порушення ще одного права — «кожному гарантується право знати свої права і обов'язки», гарантованого статтею 57 Конституції України. Особа вочевидь не могла знати про цей обов'язок, сподіваючися, що обов'язки повинні бути завчасно покладені безпосередньо законом. Сама дискусія в судах різного рівня (і різна практика) щодо наявності юридичного обов'язку сплати судового збору за відповідний об'єкт парадоксально доводить той факт, що він не був чітко встановлений законом.

З іншого боку, суд системи судоустрою України як державний орган є пов'язаним частиною другою статті 19 Конституції України, яка встановлює, що «органи державної влади <...> зобов'язані діяти **лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України**». Із цього випливає, що судовий орган не може з власної ініціативи встановити обов'язок сплати суб'єктом судового збору чи іншого платежу. Окрім іншого, це було б посяганням на принцип поділу влади в Україні (стаття 6 Конституції України), оскільки, як уже зазначено, врегулювання відповідного питання належить до повноважень законодавчої влади.

Водночас Конституція України не встановлює повноважень для Конституційного Суду України щодо оцінювання правозастосовної діяльності судів системи судоустрою

України. Крім того, у багатьох рішеннях Конституційний Суд України окреслив межі своїх повноважень, сформулював юридичну позицію, за якою, зокрема, оцінювання правозастосовної діяльності є за межами його юрисдикції.

IV.

Пункт 1 резолютивної частини Рішення так само унікально сформульовано, оскільки в ньому встановлено неконституційність оспорюваних приписів Закону (увага!) «в тім, що вони уможливають справляння судового збору під час подання апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду, постановлену за результатами розгляду скарги на рішення, дію або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця під час виконання судового рішення, ухваленого відповідно до Цивільного процесуального кодексу України».

Звертаю увагу, що Конституційний Суд України в багатьох рішеннях визнавав приписи закону неконституційними в частині, яка інколи «невидима» в певному предметі чи адресаті. Наприклад, у Рішенні від 16 вересня 2021 року № 6-р(II)/2021 Конституційний Суд України зазначив: «Визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), частину першу статті 81, частину першу статті 82 Кримінального кодексу України в тім, що вони унеможливають їх застосування до осіб, яких засуджено до відбування покарання у вигляді довічного позбавлення волі» (пункт 1 резолютивної частини). Однак тоді **йшлося про визнання неконституційною певної заборони (унеможливлення) в частині щодо предмета чи адресатів** як такого законодавчого засобу, що є втручанням до певної сфери людських прав — задля гарантування цих прав, а не навпаки.

Натомість у Рішенні Конституційний Суд України визнав неконституційними сукупність приписів Закону виходячи з того, що в Законі не встановлено звільнення від обов'язку, який лише гіпотетично існує. Ідеться звісно, про виконання Конституційним Судом України функції «позитивного законодавця» далеко за межами кельзенівської моделі конституційного суду як «негативного законодавця». Загалом така роль можлива в ситуації так званого «законодавчого упущення», однак у тих випадках, коли Конституційний Суд України ухвалював рішення з подібними аргументами, завжди предмет конституційного контролю стосувався питань блокування законодавцем реалізації гарантованого Конституцією України права чи свободи.

Резюме з наведеного: спочатку Конституційний Суд України встановив обов'язок щодо сплати судового збору за певний об'єкт, хоч він не був визначений законом, а потім визнав цей обов'язок таким, що не відповідає Конституції України з мотивів, що законодавець не встановив звільнення від цього обов'язку для певних суб'єктів.

V.

Конституційний Суд України, констатувавши в Рішенні, що «має місце необґрунтоване втручання в право стягувача на доступ до суду, оскільки особі, яка сплатила судовий збір за подання до суду позовної заяви й отримала доступ до суду та домоглася ухвалення на її користь обов'язкового судового рішення, доводиться додатково (повторно) сплатити судовий збір за здійснення судового контролю за виконанням судового рішення», дійшов висновку:

«Наведене свідчить про те, що держава не створила належних юридичних механізмів реалізації права на доступ до суду, а також про брак реального судового контролю на стадії виконання судового рішення, оскільки має місце ускладнення практичної

реалізації особою (стягувачем у виконавчому провадженні) її права на доступ до суду, що є порушенням конституційних засад судочинства та принципів цивільного процесуального права» (друге речення абзацу четвертого підпункту 4.5 мотивувальної частини Рішення).

Такий категоричний висновок не підкріплено аргументами. По-перше, як уже було сказано, зв'язок сплати судового збору на стадії виконавчого провадження зі сплатою судового збору під час розгляду справи в основному провадженні, коли її розглядали по суті, є доволі умовним. По-друге, що ще важливіше, **ускладнити реалізацію права на доступ до суду може не сам судовий збір, а його занадто великий розмір**, який може стати нездоланною перешкодою для особи. Якраз це питання Конституційний Суд України мав дослідити в цій справі, однак не дослідив.

VI.

Навіть якби судовий збір під час подання апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду, постановлену за результатами розгляду скарги на рішення, дію або бездіяльність державного виконавця, був запроваджений законом, постало би питання про те, **наскільки розмір цього судового збору є таким, що порушує право на судовий захист** (стаття 55 Конституції України) в аспекті доступу до суду у його зв'язку з правом власності (стаття 41 Конституції України).

Конституційний Суд України встановив «порушення» статті 55 Конституції України, однак не зазначив у Рішенні, що розмір судового збору, навіть за його наявності (у версії аргументів Конституційного Суду України), становить для фізичної особи за подання «апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду; заяви про приєднання до апеляційної чи касаційної скарги на ухвалу суду» — 0,2 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб. Тобто з 1 січня 2024 року ця сума (20 відсотків з 3028 грн) становить 605 грн (на момент ухвалення остаточного судового рішення Верховним Судом 31 серпня 2023 року — 536, 80 грн). У Рішенні Конституційний Суд України **має довести, що цей розмір судового збору є не лише недомірним, а й таким, що перешкодив доступу особи до суду настільки, що став причиною невиконання судового рішення в її справі понад 10 років**. Звісно, невиконання судового рішення — істотна проблема юридичної системи України, однак, на мою думку, в цьому випадку не має підстав пов'язувати **розмір судового збору з системною проблемою, якою є невиконання судових рішень**.

Європейський суд з прав людини в подібних ситуаціях не раз ухвалював рішення про неприйнятність заяв, у яких ідеться про незначну фінансову шкоду (відсутність «суттєвої шкоди») у справах, де відповідні суми були меншими або не перевищували 500 євро (див. пункт 414 Практичного посібника щодо прийнятності заяв. *Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme*, 2014 [Рада Європи/Європейський суд з прав людини]. URL: https://prd-echr.coe.int/documents/d/echr/admissibility_guide_ukr). У справі, у якій Конституційний Суд України ухвалив Рішення, ідеться про розмір судового збору **в сумі, еквівалентній майже 14 євро**.

Тому Конституційний Суд України і не застосував методики оцінювання державного втручання (за його наявності) за класичним тестом пропорційності (домірності), оскільки результат такого дослідження є очевидним і без такого дослідження. У Рішенні, зокрема, не наведено аргументів, які підтверджували б те, що зазначена сума судового збору за подання апеляційної скарги на ухвалу суду у виконавчому провадженні в сукупності з важким матеріальним становищем заявника створили йому перешкоду в доступі до суду.

VII.

Варто звернути увагу ще на декілька моментів. Звернулася з конституційною скаргою до Конституційного Суду України особа, яка була стягувачем у виконавчому провадженні. Про цю процесуальну роль ідеться і в остаточному судовому рішенні у справі. Однак у виконавчому провадженні є дві сторони — окрім стягувача, це ще й боржник. Проте в резолютивній частині Рішення «захищено» від сплати судового збору не тільки стягувача, а й боржника. Звісно, це буде стимулювати до «подальшої процесуальної боротьби» осіб, у справах яких уже є остаточне судове рішення, яке є несприятливим для їхніх інтересів. З одного боку, ніби важливою є рівність у процесуальних засобах сторін, однак, з іншого, — у стягувача у виконавчому провадженні юридичний інтерес збігається зі змістом конституційного принципу (судове рішення є обов'язковим до виконання і саме держава забезпечує це виконання), тоді як у боржника інтерес є прямо протилежним.

Не буде зайвим нагадати, що судовий збір призначений не тільки впорядкувати нормальну й ефективну діяльність судової системи, забезпечувати часткове її фінансування, а й бути певним обмежувальним заходом для регулювання доступу до суду, зокрема захищати його від перенавантаження у зв'язку з поданням необґрунтованих звернень. Тому, незважаючи на те, що майже половина обсягу Рішення присвячена проблемі виконання судових рішень, такий засіб навряд чи сприятиме ефективності судового контролю в цій сфері.

Ще одне. Конституційний Суд України сформулював юридичну позицію з питань судового збору на стадії виконавчого провадження настільки широко, що фактично зобов'язав законодавця відмовитися від судового збору щодо відповідних об'єктів на цій стадії. Немає жодного аргумента, який підтверджував би, що такий підхід впливає зі змісту Конституції України. З цим не можу погодитися не тільки доктринально, але й з огляду на досвід регулювання в інших демократичних державах.

Висновки

Із наведеного стає зрозумілим, що: 1) оспорювані приписи Закону є конституційними, оскільки явно недостатньо аргументів на користь протилежного (прямо приписи Закону не встановлюють судового збору за відповідний об'єкт, до того ж, навіть за припущення про наявність, його розмір є явно незначним); 2) суди системи судустрою України зобов'язані тлумачити та застосовувати оспорювані приписи Закону лише у спосіб, який є узгодженим із Конституцією України. Наведене Конституційний Суд України міг зазначити в Рішенні.

У частині третій статті 89 Закону України «Про Конституційний Суд України» таку можливість визначено: «Якщо Суд, 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 вказує на це у резолютивній частині рішення».

Однак річ не в зазначеній позиції законодавця. По-перше, законодавча влада не встановлює (і не обмежує) повноважень Конституційного Суду України. Таке повноваження Конституційного Суду України іманентно належить йому з огляду на повноваження, установлені безпосередньо Конституцією України. По-друге, під час здійснення конституційного контролю перевірка приписів законів за тестом спроможності їх конституційно-конформного тлумачення (і відповідного застосування) має стати першим етапом на шляху подолання презумпції конституційності акта; лише неможливість та-

кого тлумачення приписів законів уможлиблює визнання їх такими, що не відповідають Конституції України.

Під час розгляду справи за конституційною скаргою Конституційний Суд України не зосереджений на тлумаченні законів чи їх окремих приписів, однак під час конституційного провадження він зобов'язаний: 1) перевірити втілення в оспорюваних приписах закону конституційного контенту — принципів (цінностей) і норм Конституції України; 2) перевірити, наскільки наслідки тлумачення оспорюваних приписів законів судами системи судоустрою України є узгодженими з цінностями Конституції України, зокрема з гарантованими нею правами і свободами. Якщо є потреба, Конституційний Суд України повинен у рішенні нагадати, що суд системи судоустрою України не пов'язаний лише буквальним тлумаченням, тому може і повинен відступати від нього, застосовуючи інші методи тлумачення закону, щоб виявити цілісний зв'язок приписів закону з основоположними конституційними цінностями, зокрема нагадати й те, що **з тлумачення приписів закону не може впливати обмеження прав і свобод**, гарантованих Конституцією України. У цій справі така потреба була.

Суддя
Конституційного Суду України

Василь ЛЕМАК

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

ДРУГИЙ СЕНАТ

у справі за конституційними скаргами
Бичкова Сергія Андрійовича, Бая Анатолія Анатолійовича
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
частини шостої статті 176
Кримінального процесуального кодексу України

Київ
19 червня 2024 року
№ 7-р(П)/2024

Справа № 3-111/2023(207/23, 315/23)

Другий сенат Конституційного Суду України у складі:

Мойсик Володимир Романович (голова засідання, доповідач),
Городовенко Віктор Валентинович (доповідач),
Лемак Василь Васильович,
Первомайський Олег Олексійович,
Різник Сергій Васильович,
Юровська Галина Валентинівна,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційними скаргами Бичкова Сергія Андрійовича, Бая Анатолія Анатолійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини шостої статті 176 Кримінального процесуального кодексу України.

Заслухавши суддів-доповідачів Городовенка В.В., Мойсика В.Р. та дослідивши матеріали справи,

Конституційний Суд України
у с т а н о в и в:

1. Бичков С.А., Бай А.А. звернулися до Конституційного Суду України з клопотаннями перевірити на відповідність Конституції України (конституційність) частину шосту статті 176 Кримінального процесуального кодексу України (далі – Кодекс), згідно з якою «під час дії воєнного стану до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109–114², 258–258⁶, 260, 261, 437–442 Кримінального кодексу України, за наявності ризиків, зазначених у статті 177 цього Кодексу, застосовується запобіжний захід, визначений пунктом 5 частини першої цієї статті».

1.1. Зі змісту конституційної скарги Бичкова С.А. та долучених до неї матеріалів убачається таке.

Слідчий суддя Шевченківського районного суду міста Києва ухвалою від 9 березня 2023 року задовольнив клопотання старшого слідчого про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою стосовно Бичкова С.А., якого підозрюють у вчиненні кримінального правопорушення, визначеного частиною другою статті 27, частиною другою статті 114¹ Кримінального кодексу України.

Київський апеляційний суд ухвалою від 3 квітня 2023 року залишив без зміни ухвалу слідчого судді Шевченківського районного суду міста Києва від 9 березня 2023 року й зазначив, що «рішення слідчого судді є законним, обґрунтованим і вмотивованим».

Слідчий суддя Шевченківського районного суду міста Києва ухвалою від 2 травня 2023 року продовжив строк тримання під вартою Бичкова С.А. до 30 червня 2023 року.

Бичков С.А. вважає, що частина шоста статті 176 Кодексу не відповідає приписам статті 29 Конституції України, оскільки в ній «фактично встановлено презумпцію, за якою наявність підозри у вчиненні окремих злочинів обумовлює виключну необхідність застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою без права на застосування іншого запобіжного заходу». На думку суб'єкта права на конституційну скаргу, «цей підхід є дискримінаційним, оскільки ставить осіб, щодо яких застосовується такий запобіжний захід, у нерівні умови порівняно з тими особами, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні інших злочинів аналогічного ступеня тяжкості».

Автор клопотання твердить, що оспорюваним приписом Кодексу «значно звужено обсяг права підозрюваних бути звільненими під час провадження, чим порушено частину другу статті 3, частини першу, другу статті 8, частину третю статті 22, частину першу статті 24, частини першу, другу статті 29 Конституції України», «а також виключено судовий контроль за ув'язненням <...> оскільки суд не може брати до уваги визначені процесуальним законом ризики, що обумовлюють необхідність застосування такого виняткового запобіжного заходу як тримання під вартою».

Суб'єкт права на конституційну скаргу переконаний, що за частиною шостою статті 176 Кодексу «підозрюваний, обвинувачений фактично позбавлений права заявляти клопотання про звільнення з-під варти і застосування до нього альтернативного запобіжного заходу», тому оспорюваний припис Кодексу «не забезпечує підозрюваному, обвинуваченому належного захисту від свавілля та не відповідає статті 29 Конституції України».

1.2. Зі змісту конституційної скарги Бая А.А. та долучених до неї матеріалів убачається таке.

Орган досудового розслідування обвинувачує Бая А.А. у вчиненні кримінального правопорушення, визначеного частиною другою статті 28, частиною першою статті 111 Кримінального кодексу України.

Шевченківський районний суд міста Києва ухвалою від 27 квітня 2023 року, залишеною без зміни ухвалою Київського апеляційного суду від 31 травня 2023 року, клопотання прокурора про продовження Баю А.А. запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою задовольнив.

Автор клопотання зазначає, що у частині шостій статті 176 Кодексу «законодавцем фактично встановлено презумпцію, за якою наявність підозри або обвинувального акта щодо вчинення особою окремого злочину, обумовлює безальтернативне застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Цей підхід є дискримінаційним, оскільки ставить одних осіб у нерівні умови порівняно з іншими, що є підозрюваними або обвинувачуються у вчиненні злочинів аналогічного ступеня тяжкості».

Бай А.А. наголошує, що «конструкція» частини шостої статті 176 Кодексу «позбавляє суд можливості змінити тримання під вартою на інший запобіжний захід, незважаючи на вплив часу, зменшення ризиків, що обумовлювали застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, розкриття та розслідування кримінального правопорушення, сприяння підозрюваного, обвинуваченого органам досудового розслідування у розкритті злочину, погіршення стану здоров'я підозрюваного/обвинуваченого»; «навіть коли йдеться про злочини, що посягають на національну безпеку України чи громадську безпеку, наявність вмотивованого судового рішення для тримання особи під вартою, яка підозрюється чи обвинувачується у їх вчиненні, є обов'язковою».

На думку суб'єкта права на конституційну скаргу, частина шоста статті 176 Кодексу «суперечить частині другій статті 3, частинам першій і другій статті 8, частині першій статті 24, частинам першій і другій статті 29 Конституції України», оскільки порушує його права, визначені Конституцією України, а саме: на повагу до гідності (стаття 28), на свободу та особисту недоторканність (стаття 29), на захист прав і свобод судом (стаття 55).

2. Розв'язуючи порушені в конституційних скаргах питання, Конституційний Суд України виходить із такого.

У Конституції України визначено, що Україна є демократична, правова держава (стаття 1); «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою <...> 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); «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).

Усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах; права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними (стаття 21 Конституції України).

Згідно з Конституцією України кожен має право на повагу до його гідності; ніхто не може бути підданий катуванню, жорсткому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню (частини перша, друга статті 28).

Кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність; ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом (частини перша, друга статті 29 Конституції України).

За частиною першою статті 55 Конституції України «права і свободи людини і громадянина захищаються судом».

Відповідно до частини першої 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».

У Конституції України визначено, що «конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України»; «в умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень. Не можуть бути обмежені права і свободи, передбачені статтями 24, 25, 27, 28, 29, 40, 47, 51, 52, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 цієї Конституції» (стаття 64).

Відповідно до Конституції України лише законами України визначають, зокрема, судочинство, організацію і діяльність прокуратури, органів досудового розслідування (пункт 14 частини першої статті 92).

3. Конституційний Суд України в цьому провадженні керується приписами статей 1, 3, 8, 21, 28, 29 Конституції України та виходить із того, що для кожної людини природними та особливо цінними є її свобода та особиста недоторканність, що є надважливими для забезпечення людської гідності та реалізації всіх інших конституційних прав і свобод.

3.1. Конституційний Суд України висловлював юридичні позиції щодо конституційного права на свободу та особисту недоторканність як засадничої цінності в демократичній державі й пріоритетності забезпечення цього права.

Конституційний Суд України наголосив, що «свобода є фундаментальною цінністю для демократичної держави» (абзац перший підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 27 грудня 2022 року № 4-р/2022); «свобода (вільність) людини *a priori* є визначальною та пріоритетною для шанування державою загалом, органами державної влади, органами місцевого самоврядування, іншими суб'єктами» [абзац четвертий підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 22 червня 2022 року № 5-р(II)/2022].

У Рішенні Конституційного Суду України від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016 указано, що «серед фундаментальних цінностей дієвої конституційної демократії є свобода, наявність якої у особи є однією з передумов її розвитку та соціалізації. Право на свободу є невід'ємним та невідчужуваним конституційним правом людини і <...> означає, що особа є вільною у своїй діяльності від зовнішнього втручання, за винятком обмежень, які встановлюються Конституцією та законами України» (абзац другий підпункту 2.3 пункту 2 мотивувальної частини); «держава, виконуючи свій головний обов'язок — утвердження і забезпечення прав і свобод людини (частина друга статті 3 Конституції України) — повинна <...> живати належних заходів для забезпечення можливості їх повної реалізації кожним, хто перебуває під її юрисдикцією. З цією метою законодавець та інші органи публічної влади мають забезпечувати ефективне правове регулювання, яке відповідає конституційним нормам і принципам, та створювати механізми, необхідні для задоволення потреб та інтересів людини» (перше, друге речення абзацу першого пункту 3 мотивувальної частини).

Конституційний Суд України наголошує, що визначене частиною першою статті 29 Конституції України право на свободу та особисту недоторканність у сув'язі з іншими приписами цієї статті Конституції України, зокрема, є правом кожної людини на фізичну свободу та означає, що жодну людину не можна в будь-який спосіб свавільно позбавити такої свободи. Свободу й особисту недоторканність природно має кожна людина від народження, без них неможлива справжня і безпечна її життєдіяльність, а неправомірне позбавлення людини свободи може призвести до порушення її інших прав та свобод, оскільки лише вільна людина може їх безперешкодно реалізовувати.

Ураховуючи викладене та юридичні позиції, висловлені у наведених рішеннях Конституційного Суду України, а також у його рішеннях від 11 жовтня 2011 року № 10-рп/2011, від 23 листопада 2017 року № 1-р/2017, від 13 червня 2019 року № 4-р/2019, від 25 червня 2019 року № 7-р/2019, Конституційний Суд України доходить висновку, що конституційне право на свободу та особисту недоторканність є одним із засадничих прав, невіддільним однаково для кожного, особливо цінним для

кожної людини і суспільства загалом, яке потребує посиленних гарантій захисту для унеможливлення свавільного позбавлення свободи людини. Тому держава зобов'язана запроваджувати юридичне унормування, яке забезпечить людину від свавільного позбавлення свободи та відповідатиме конституційним нормам і принципам.

3.2. Конституційний Суд України, ураховуючи зміст статей 1, 3 Усесвітньої декларації людських прав 1948 року, статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі — Конвенція), статті 9 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 року (далі — Пакт), зазначає, що право кожної людини на свободу та особисту недоторканність (і за міжнародним правом) є одним із засадничих прав, невіддільним однаково для кожного та має посилені гарантії захисту від свавілля.

Комітет Організації Об'єднаних Націй з прав людини наголосив, що «стаття 9 Пакту визнає та захищає як свободу особи, так і особисту недоторканність <...>. Це перше засадниче право, захищене Усесвітньою декларацією людських прав 1948 року, що вказує на надважливість статті 9 Пакту як для окремих осіб, так і для суспільства загалом. Свобода та особиста недоторканність цінні також тому, що позбавлення свободи та особистої недоторканності історично були основними засобами перешкоджання здійсненню інших прав людини» (пункт 2); «свобода особи стосується свободи людини не бути підданою фізичній ізоляції, а не загальної свободи дій. Під особистою недоторканністю розуміють свободу не зазнавати фізичної та психологічної шкоди або фізичну і психологічну безпеку» (перше, друге речення пункту 3); «пункт 1 статті 9 Пакту вимагає, щоб позбавлення свободи не було свавільним і здійснювалось із дотриманням принципу правовладдя» (пункт 10) [Загальний коментар № 35 до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 року: стаття 9 (свобода та особиста недоторканність) (*General comment № 35 Article 9 (Liberty and security of person)*)], 16 грудня 2014 року] (далі — Загальний коментар № 35 до Пакту).

Європейський суд із прав людини наголосував, що «право на свободу є надважливим у „демократичному суспільстві“ у розумінні Конвенції» [рішення у справі *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium* від 18 червня 1971 року (заяви № 2832/66, № 2835/66, № 2899/66), § 65]; «перше речення пункту 1 статті 5 Конвенції покладає на державу позитивний обов'язок захищати свободу своїх громадян. Будь-який протилежний висновок не тільки не відповідав би практиці Суду, зокрема за статтями 2, 3 і 8 Конвенції, але й створив би значну прогалину у захисті від свавільного затримання, що було б несумісним із важливістю особистої свободи в демократичному суспільстві. Отже, держава зобов'язана вживати заходів, що забезпечують дієвий захист вразливих осіб» [рішення у справі *Storck v. Germany* від 16 червня 2005 року (заява № 61603/00), § 102]; «проголошуючи „право на свободу“, пункт 1 статті 5 Конвенції визначає фізичну свободу особи <...> не стосується звичайних обмежень свободи пересування, які врегульовано статтею 2 Протоколу № 4 до Конвенції» [рішення у справі *de Tommaso v. Italy* від 23 лютого 2017 року (заява № 43395/09), § 80]; «стаття 5 Конвенції у сув'язі зі статтями 2, 3 та 4 Конвенції є основною щодо засадничих прав, які захищають фізичну недоторканність особи, і, відповідно, важливість цієї статті є першочерговою. Її головною метою є запобігання свавільному або безпідставному позбавленню свободи» [рішення у справі *Хімчак і Білик проти України / Khimchak and Bilyk v. Ukraine* від 10 червня 2021 року (заяви № 4565/14, № 42209/15), § 7].

4. Конституційний Суд України виходить із того, що позбавлення людини свободи, зокрема в разі застосування до неї запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою,

є найбільш відчутною формою обмеження її конституційного права на свободу та особисту недоторканність, тому у статті 29 Конституції України встановлено посилені гарантії захисту цього права від свавільного обмеження.

4.1. Конституційний Суд України, виходячи з приписів статті 8 Конституції України у сув'язі з приписами частини першої її статті 64, укотре наголошує, що «обмеження щодо реалізації конституційних прав і свобод не можуть бути свавільними та несправедливими, їх устанавлюють виключно Конституція і закони України, вони мають відповідати правомірній меті, бути обумовлені суспільною потребою досягнення цієї мети, домірними; у разі обмеження конституційного права (свободи) законодавець зобов'язаний запровадити таке нормативне регулювання, яке уможливить оптимальне досягнення правомірної мети з мінімальним втручанням у реалізацію цього права (свободи) і не порушуватиме сутності такого права» [абзац перший підпункту 5.1 пункту 5 мотивувальної частини Рішення від 22 березня 2023 року № 3-р(II)/2023]; «„верховенство права“ (правовладдя) вимагає, щоб утручання в конституційні права і свободи людини завжди було домірним» [абзац перший підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 19 квітня 2023 року № 4-р(II)/2023]; «відповідно до принципу верховенства права (правовладдя) законодавець може обмежувати конституційні права людини і громадянина за дотримання умов, визначених Конституцією України» [абзац другий підпункту 2.8 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 5 липня 2023 року № 5-р(II)/2023].

Конституційний Суд України, урахуваючи юридичні позиції, висловлені у рішеннях від 23 листопада 2017 року № 1-р/2017, від 13 червня 2019 року № 4-р/2019 щодо правомірності обмеження конституційного права на свободу та особисту недоторканність людини, висновує, що оскільки метою статті 29 Конституції України є недопущення свавільного обмеження (позбавлення) свободи й особистої недоторканності людини, то право на свободу та особисту недоторканність хоч і може бути обмежене, однак обмеження має бути здійснене з дотриманням конституційних гарантій захисту прав і свобод людини і громадянина, принципів правовладдя, справедливості, рівності, домірності, на підставі та у порядку, визначених законами України, за вмотивованим рішенням суду, ухваленим у порядку справедливої судової процедури, а також із урахуванням актів міжнародного права, позицій Європейського суду з прав людини.

4.2. Конституційний Суд України виходить із того, що приписи статті 29 Конституції України допускають застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою як обмеження конституційного права на свободу та особисту недоторканність. Однак таке обмеження має бути домірним і не порушувати визначені у частині другій вказаної статті Конституції України посилені гарантії захисту зазначеного конституційного права людини від свавільного втручання у разі застосування до неї запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, які полягають у тому, що нікого не можна тримати під вартою «інакше як за вмотивованим рішенням суду» і «тільки на підставі та в порядку, встановлених законом».

Конституційний Суд України сформулював юридичні позиції щодо частини другої статті 29 Конституції України, а саме:

— «словосполучення „тільки на підставах та в порядку, встановлених законом“ передбачає обов'язок органів державної влади та їх посадових осіб забезпечувати дотримання норм як матеріального, так і процесуального права при затриманні»; «наведене означає, що затриманий має право на перевірку компетентним судом не лише

додержання органами державної влади та їх посадовими особами норм процесуального права, на підставі яких проводилося затримання, а й обґрунтованості підозри, яка стала підставою для затримання, законності мети, з якою воно застосовувалося та чи було необхідним і виправданим за конкретних обставин» (абзаци сьомий, восьмий підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010);

— «із аналізу частини другої статті 29 Конституції України вбачається, що винятків стосовно підстав застосування до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, пов'язаних із тяжкістю вчиненого нею злочину, немає. Тобто, навіть коли йдеться про злочини, що посягають на національну безпеку України чи громадську безпеку, наявність вмотивованого судового рішення для тримання особи під вартою, яка підозрюється чи обвинувачується у їх вчиненні, є обов'язковою»; «із частини другої статті 29 Конституції України випливає, що підставою для правомірного обмеження права на свободу через застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є, зокрема, рішення, яке не просто формально ухвалює суд, а воно має бути обґрунтованим, справедливим. Формальне судове рішення нівелює мету та суть правосуддя»; «тримання під вартою за вмотивованим рішенням слідчого судді, суду у розумінні частини другої статті 29 Конституції України відповідає принципу верховенства права та мінімізує ризик допущення свавілля, чого неможливо досягти, враховуючи виключно тяжкість злочину та не оцінюючи конкретних обставин справи, реальних причин, що обумовлюють необхідність у триманні особи під вартою, неможливість застосування інших, більш м'яких, запобіжних заходів» (абзаци восьмий, дев'ятий, десятий пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 25 червня 2019 року № 7-р/2019).

Конституційний Суд України, розвиваючи зазначені юридичні позиції, наголошує, що за частиною другою статті 29 Конституції України застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою тільки на підставах та в порядку, встановлених законом, означає, що таке законодавче унормування має сприяти досягненню мети кримінального провадження й захисту відповідних публічних інтересів, а запобіжний захід у вигляді тримання під вартою має бути застосований, якщо досягти цієї мети та забезпечити такий захист не можна в інший спосіб, менш обтяжливий для конституційного права на свободу та особисту недоторканність. Зрештою, має бути досягнуто обґрунтованого балансу між забезпеченням ефективного здійснення кримінального провадження та вказаним конституційним правом особи, щодо якої таке провадження відкрито, зважаючи на тяжкість злочину, в якому обґрунтовано підозрюють таку особу, наявність ризиків у зв'язку з неналежною процесуальною поведінкою такої особи для виконання завдань кримінального провадження й захисту відповідних публічних інтересів. Такого балансу неможливо досягти, якщо в кримінальному провадженні буде наявний лише один винятковий запобіжний захід — тримання під вартою. Зазначене унормування не може також обмежувати повноваження слідчого судді, суду застосувати запобіжний захід у вигляді тримання під вартою на підставі вмотивованого рішення, ухваленого в порядку справедливої судової процедури, тобто законодавець має забезпечити слідчому судді, суду й наявність дискреції у кримінальному провадженні обрати інший, більш м'який, запобіжний захід, ніж указаний. Водночас застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою лише за вмотивованим рішенням суду згідно з частиною другою статті 29 Конституції України пов'язане зі змістом конституційного права на судовий захист, яке «передбачає не тільки можливість звернення особи до суду, а й, зокрема, право на обґрунтоване судове рішення» [перше речення абзацу третього підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 17 червня

2020 року № 4-р(II)/2020)], та конституційними вимогами до судді чинити правосуддя, керуючись принципом правовладдя й основними засадами судочинства, як це встановлено приписами частини другої статті 129 Конституції України.

Тримання під вартою лише за вмотивованим рішенням суду (частина друга статті 29 Конституції України) зумовлене й потребою дотримання принципу презумпції невинуватості, що його гарантовано приписами статті 62 Конституції України, який у зв'язі з вимогою домірності зобов'язує суд у кожному випадку обґрунтувати потребу застосування до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, зважаючи на те, що таку особу вважають невинуватою у вчиненні злочину доти, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Необґрунтоване застосування до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою з огляду лише на тяжкість злочину, в якому підозрюють або обвинувачують особу, як і її тривале тримання під вартою, перетворюють указаний запобіжний захід у кримінальне покарання, що є порушенням принципу презумпції невинуватості.

Конституційний Суд України зазначав, що «конституційний принцип презумпції невинуватості є багатоаспектним, діє на всіх стадіях кримінального провадження <...> сутність цього принципу полягає в тому, що презумпція стосовно непричетності особи до вчинення кримінального правопорушення має універсальний характер, поширюється на всі сфери суспільного життя особи та діє доти, доки її не спростовано належним чином, тобто, за приписами статті 62 Конституції України, у законному порядку й обвинувальним вироком суду. У розумінні зазначених конституційних приписів метою принципу презумпції невинуватості є захист особи, стосовно якої здійснюється/здійснювалось кримінальне провадження, від будь-яких виявлених у зв'язку із цим форм осуду від публічної влади, унаслідок чого піддано сумніву непричетність такої особи до вчинення кримінального правопорушення, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду» [перше, друге речення абзацу другого підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 8 червня 2022 року № 3-р(II)/2022].

Конституційний Суд України, ураховуючи наведене, уважає, що за частиною другою статті 29 Конституції України в зв'язі з приписами статей 3, 8, частини першої статті 55, частини першої статті 62, частини першої статті 64 Конституції України унормування законом підстав та порядку застосування до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою має відповідати передусім принципам правовладдя, домірності, презумпції невинуватості, забезпечувати особі належний судовий захист від свавілля, а застосування цього запобіжного заходу має бути засноване не лише на тяжкості злочину, в якому підозрюють або обвинувачують особу, а й на наявності обґрунтованої підозри у вчиненні злочину особою, ризиків у зв'язку з неналежною процесуальною поведінкою такої особи для здійснення кримінального провадження та захисту відповідних публічних інтересів, що гарантуватиме тримання під вартою лише на підставі вмотивованого рішення суду. Отже, законодавець для досягнення мети кримінального провадження та захисту відповідних публічних інтересів не може визначати запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою як безальтернативного і має забезпечити наявність у кримінальному провадженні принаймні одного запобіжного заходу, який є більш м'яким і який можна обрати як менш обтяжливий для конституційного права на свободу та особисту недоторканність особи.

4.3. Конституційний Суд України виходить із того, що частина друга статті 29 Конституції України є співставною з приписами пункту 3 статті 5 Конвенції й практикою їх тлумачення Європейським судом із прав людини, юрисдикцію якого визнала Україна.

Відповідно до приписів пункту 3 статті 5 Конвенції «кожен, кого заарештовано або затримано згідно з приписами підпункту „с“ пункту 1 цієї статті, має негайно по-стати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження. Таке звільнення може бути обумовлене гарантіями з'явитися на судове засідання».

Європейський суд із прав людини на підставі своєї практики тлумачення зазначених приписів статті 5 Конвенції в рішенні у справі *Грубник проти України / Grubnyk v. Ukraine* від 17 вересня 2020 року (заява № 58444/15) підсумував, що:

— «питання про обґрунтованість тримання обвинуваченого під вартою слід оцінювати в кожній справі окремо на підставі відповідних фактів та із врахуванням її особливостей. Тривале тримання під вартою має бути обґрунтованим у конкретній справі тільки за наявності чіткої вимоги суспільного інтересу, який, попри презумпцію невинуватості, переважає принцип непорушності особистої свободи, що його визначено у статті 5 Конвенції <...>. Будь-яка система обов'язкового тримання під вартою *per se* є несумісною з пунктом 3 статті 5 Конвенції» (§ 110);

— «на національні судові органи насамперед покладено відповідальність гарантувати у кожному конкретному випадку, що тримання обвинуваченого під вартою не перевищуватиме обґрунтованого строку. З цієї метою вони повинні дотримувати принципу презумпції невинуватості, розглянути усі факти, які свідчать „за“ і „проти“ наявності згаданої вимоги суспільного інтересу або виправдовують відступ від правила статті 5 Конвенції, та навести їх у своїх рішеннях щодо клопотань про звільнення з-під варти» (§ 111);

— «обов'язок посадової особи, яка чинить правосуддя, зазначати „відповідні“ та „достатні“ підстави тримання під вартою — на додаток до наявності обґрунтованої підозри — покладено на неї з моменту ухвалення першого рішення про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою» (§ 113);

— «розв'язуючи питання про звільнення або тримання особи під вартою, органи державної влади зобов'язані розглянути альтернативні засоби забезпечення її явки до суду» (§ 114);

— «до обґрунтувань, які згідно з практикою Суду вважають „відповідними“ та „достатніми“ доводами (окрім наявності обґрунтованої підозри), належать такі підстави, як небезпека переховування від слідства, ризик чинення тиску на свідків або фальсифікації доказів, ризик змови, ризик повторного вчинення злочину, ризик спричинення порушення громадського порядку, а також потреба захисту затриманого» (§ 115);

— «існування законодавчих механізмів, що обмежують повноваження національних судів щодо ухвалення рішень у справах про тримання під вартою під час досудового слідства, було порушенням пункту 3 статті 5 Конвенції» (§ 116).

4.4. Практика конституційних судів європейських країн у справах про тримання особи під вартою під час досудового слідства заснована на тому, що особу не можна свавільно позбавити свободи, втручання в її засадниче право на свободу та особисту недоторканність через застосування до неї вказаного запобіжного заходу має відповідати принципам правовладдя, домірності, презумпції невинуватості, а потреба такого застосування має бути заснована на вмотивованому судовому рішенні.

Федеральний Конституційний Суд Німеччини наголосив, що «втручання в засадниче право на свободу має відповідати принципу домірності <...>. Принцип домірності вимагає, щоб захід був придатним і потрібним для досягнення поставленої

мети, а пов'язане з ним втручання не було недомірним важливості справи» [рішення від 2 липня 2008 року, № 2 BvR 1073/060 (15, 16)]; «свобода особи може бути обмежена лише з особливо вагомих причин і за наявності суворих формальних гарантій <...>. Водночас визначені законом втручання виконують функцію захисту свободи, оскільки вони визначають межі допустимих обмежень свободи особи <...>. Під час призначення та дотримання досудового тримання під вартою завжди слід брати до уваги суперечність між правом особи на особисту свободу <...> та неминучими потребами дієвого кримінального переслідування <...>. Позбавлення свободи особи, яку лише підозрюють в учиненні кримінального правопорушення, допустиме лише у виняткових випадках через презумпцію невинуватості, яка походить із принципу правовладдя <...>. У цьому контексті обмеження свободи, які є потрібними й доцільними з погляду кримінального переслідування, мають бути зіставлені з правом на свободу обвинуваченого, який ще не був остаточно засуджений, як виправні, водночас принцип домірності має вирішальне значення <...>. Принцип домірності важливий не лише для порядку, але й для тривалості досудового тримання під вартою. Він вимагає, щоб тривалість досудового тримання під вартою була домірною очікуваному покаранню, а також установлює його межі попри очікуване покарання <...>. Тяжкість злочину і пов'язане з цим очікуване покарання як такі не можуть слугувати виправданням і без того тривалого строку досудового тримання під вартою у випадку значних, яких можна було уникнути, затримок у провадженні з вини держави. З огляду на особливу значущість права на особисту свободу <...> захист засадничих прав має також бути досягнутий у спосіб організації судочинства <...>. Отже, рішення про продовження тримання під вартою підлягають більш широкому обґрунтуванню <...>. Як правило, кожне рішення про продовження досудового тримання під вартою повинно містити актуальні твердження про подальше існування його передумов щодо співмірності засадничого права обвинуваченого на свободу та інтересу широкої громадськості в кримінальному переслідуванні, а також щодо питання домірності, позаяк із плином часу вага відповідних обставин може змінюватися <...>. Зміст та обсяг відповідних пояснень мають забезпечувати можливість перегляду результату оцінювання з погляду принципу домірності не лише зацікавленою особою, а й спеціалізованим судом, який ухвалює постанову в рамках його власного перегляду, а також мають бути послідовними та зрозумілими <...>. Для цього аргументація суду повинна всебічно враховувати відповідні обставини конкретної справи, а також брати до уваги факти, які свідчать про відсутність підстав для тримання під вартою задля ухвалення об'єктивно обґрунтованого рішення суду» [рішення від 1 грудня 2020 року, № 2 BvR 1853/20, (24, 25, 26, 28, 29)].

Конституційний Суд Республіки Хорватія зазначав, що, «ухвалюючи рішення про продовження тримання під вартою як юридичного заходу позбавлення особи засадничого права на особисту свободу в період до ухвалення остаточного вироку стосовно її винуватості, компетентний суд зобов'язаний представити та детально пояснити відповідні та достатні підстави, які роблять продовження тримання під вартою виправданим і потрібним. Суд зобов'язаний ретельно вивчити обґрунтування продовження тримання під вартою з урахуванням обставин кожної справи і в кожному випадку повинен установити і зазначити, що юридичні підстави для тримання під вартою все ще існують, а також детально пояснити, чому він вважає наявними законні та легітимні підстави для тримання під вартою» [пункт 5 мотивувальної частини рішення від 28 вересня 2004 року (U-III-3698/2003)]; «тримання під вартою як юридичний захід позбавлення особи права на особисту свободу <...> є особливо винятковим заходом позбавлення особи волі в період до ухвалення остаточного вироку про винуватість;

це не є покаранням і не має бути покаранням для затриманого. Отже, особа може бути затримана лише тоді, коли існує висока ймовірність того, що її буде визнано винною та буде проголошено вирок, коли є „обґрунтована підозра“ у вчиненні особою злочину, та, як правило, лише для забезпечення здійснення кримінального провадження»; «ступінь будь-якого посягання на право людини має бути домірним його правомірній меті. У випадку, коли закон прямо співвідносить тримання під вартою <...> із тривалістю покарання у виді позбавлення волі, яке встановлене за певний злочин, тоді орган, який здійснює кримінальне провадження, має під час застосування такого заходу „тестувати“ його на дотримання принципу домірності з особливою ретельністю та встановити не лише застосовність заходу (чи належить правопорушення до категорії злочинів), а також чи є потрібним досудове обмеження волі (наприклад, чи не можна його замінити більш м'яким заходом) і чи пропорційне воно покаранню, на яке підозрюваний (обвинувачений) може очікувати» [пункти 6, 9 мотивувальної частини рішення від 17 березня 2009 року (U-III-4182/2008, U-III-678/2009)].

4.5. Досліджуючи приписи актів міжнародного права, Конституційний Суд України звертає увагу, що застосування до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою має бути домірним та заснованим на вмотивованому судовому рішенні.

У Загальному коментарі № 35 до Пакту Комітет Організації Об'єднаних Націй з прав людини наголосив, що «арешт або затримання можуть відповідати національному законодавству і, тим не менш, бути свавільними. Поняття „свавілля“ не слід ототожнювати з поняттям „протиправність“, а потрібно тлумачити ширше, охоплюючи складники недоречності, несправедливості, непередбачності та недотримання належної юридичної процедури, поряд зі складниками обґрунтованості, необхідності та домірності. Наприклад, тримання під вартою як запобіжний захід має бути обґрунтованим і потрібним за будь-яких обставин <...> рішення про тримання особи під вартою в будь-якій формі є свавільним, якщо воно не підлягає періодичній перевірці щодо обґрунтованості подальшого тримання під вартою» (пункт 12); «друге речення пункту 3 статті 9 Пакту вимагає, щоб тримання під вартою осіб, які очікують суду, було винятком, а не правилом <...>. Застосування тримання під вартою до підозрюваних та обвинувачених не має бути загальною практикою. Тримання під вартою має ґрунтуватися на рішенні, що ухвалюють у кожному конкретному випадку, про те, що воно обґрунтоване і потрібне з урахуванням усіх обставин для таких цілей, як запобігання втечі, втручання в процес збирання доказів або рецидиву злочину. Відповідні фактори мають бути прописані в законі і не повинні містити таких розпливчастих і широких стандартів, як „суспільна безпека“. Тримання під вартою до суду не має бути обов'язковим для всіх обвинувачених у конкретному злочині без урахування індивідуальних обставин. До того ж тримання під вартою мають застосовувати не на підставі можливого вироку за злочин, а на підставі визначення потреби в цьому запобіжному заході. Суди повинні розглядати питання про те, чи дозволять альтернативні триманням під вартою такі запобіжні заходи, як застава, електронні браслети або інші, усунути потребу у триманні під вартою в конкретному випадку» (пункт 38).

Відповідно до Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи від 27 вересня 2006 року № Res (2006) 13 державам-членам щодо застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, умов, у яких воно має відбуватися, та про заходи забезпечення гарантій проти зловживань (далі — Рекомендація Комітету) з огляду на презумпцію невинуватості та на презумпцію на користь свободи тримання під вартою особи, яку підозрюють у вчиненні правопорушення, має бути винятком, а не правилом;

не має бути обов'язкової вимоги, щоб особу, яку підозрюють у вчиненні правопорушення (або певну категорію осіб), тримали під вартою; в окремих випадках тримання під вартою має бути застосоване, лише якщо воно вкрай потрібне і як останній захід; його не мають застосовувати з каральних міркувань (пункт 3). Також у Рекомендації Комітету наголошено, що для уникнення необґрунтованого застосування тримання під вартою має існувати якнайширший перелік альтернативних, менш обмежувальних заходів щодо поведінки підозрюваної особи (пункт 4); особу можуть тримати під вартою лише за таких умов: обґрунтована підозра, що він чи вона вчинила правопорушення; наявність вагомих підстав вважати, що в разі звільнення він чи вона втече або вчинить серйозне правопорушення, або здійснить утручання у відправлення правосуддя, або становитиме серйозну загрозу громадському порядку; якщо немає можливості застосувати альтернативний захід, щоб запобігти зазначеним небезпекам, цей захід є складовою процесу кримінального судочинства (пункт 7).

5. Конституційний Суд України виходить із того, що засадничий судовий захист особи від свавілля під час позбавлення її свободи не може бути обмежений за жодних обставин, навіть в умовах воєнного стану.

5.1. Конституційний Суд України звертає увагу, що відповідно до приписів частини другої статті 64 Конституції України в умовах воєнного стану можуть бути встановлені тимчасові обмеження прав і свобод. Проте відповідно до цієї норми Конституції України не можуть бути обмежені конституційні права на свободу та особисту недоторканність (стаття 29), на судовий захист (стаття 55), а також презумпція невинуватості (стаття 62).

Ураховуючи свої юридичні позиції, висловлені в рішеннях від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003, від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004, від 13 червня 2019 року № 4-р/2019, Конституційний Суд України наголошує, що принцип правовладдя, що є засадничим принципом демократичного суспільства, зумовлює обов'язковість судового контролю над утручанням у право кожної людини на свободу; конституційне право людини на судовий захист є надважливою гарантією серед усіх прав і свобод людини і громадянина, судовий захист вважають найбільш дієвою гарантією відновлення цих прав і свобод у разі їх порушення.

У Рішенні Конституційного Суду України від 18 червня 2020 року № 5-р(II)/2020 зазначено, що «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“ <...>. 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) <...>. Особливу роль у системі інституційного забезпечення „верховенства права“ (правовладдя) відведено судовій владі загалом» (абзац перший підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини).

Керуючись приписами статті 8 Конституції України, Конституційний Суд України указував, що «пряма дія норм Конституції України означає, що ці норми застосовуються безпосередньо» (перше речення абзацу другого підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 8 вересня 2016 року № 6-рп/2016); «однією із загальних

засад українського конституційного ладу є гарантія звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України» [абзац другий пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 6 квітня 2022 року № 2-р(П)/2022].

Конституційний Суд України наголошує, що й в умовах воєнного стану роль суду є визначальною в системі інституційного забезпечення правовладдя, а судовий захист прав і свобод людини від свавілля — надважливим, у таких умовах не дозволено свавільне тримання особи під вартою без умотивованого судового рішення.

5.2. Конституційний Суд України звертає увагу на те, що за міжнародним правом, за яким хоч і можливий відступ від права на свободу та особисту недоторканність під час війни або іншої суспільної небезпеки (стаття 15 Конвенції, стаття 4 Пакту), засадничий судовий захист особи від свавільного тримання під вартою має бути забезпечений.

Європейський суд із прав людини, дослідивши відступ держав від права на свободу та продовження тримання під вартою без судового контролю, наголошував, зокрема, що «стаття 5 Конвенції визначає засадниче право людини, а саме захист особи від свавільного втручання держави в її право на свободу. Судовий контроль за втручанням виконавчої влади у право особи на свободу є невіддільною ознакою гарантії, що її встановлено в пункті 3 статті 5 Конвенції, яка покликана мінімізувати ризик свавілля та забезпечити правовладдя, одним із „засадничих принципів демократичного суспільства <...> на який прямо вказано в преамбулі Конвенції“»; «розслідування терористичних злочинів, безсумнівно, ставить перед органами влади особливі проблеми <...>. Однак це не означає, що слідчі органи мають *carte blanche* відповідно до статті 5 Конвенції заарештовувати підозрюваних для допиту без ефективного контролю з боку національних судів і, зрештою, наглядових органів Конвенції, коли вони вирішують стверджувати, що йдеться про тероризм» [рішення у справі *Nuray Şen v. Turkey* від 17 червня 2003 року (заява № 41478/98), § 22, § 23]; «навіть у ситуаціях міжнародного збройного конфлікту гарантії, визначені Конвенцією, продовжують застосовувати, хоча вони і мають бути витлумачені в контексті приписів міжнародного гуманітарного права»; «тримання під вартою має відповідати нормам міжнародного гуманітарного права і, що найважливіше, має відповідати засадничій меті пункту 1 статті 5 Конвенції, яка полягає в захисті особи від свавілля» [рішення у справі *Hassan v. the United Kingdom* від 16 вересня 2014 року (заява № 29750/09), § 104, § 105].

Згідно з Рекомендацією Комітету наявність надзвичайного стану відповідно до статті 15 Конвенції не має впливати на право особи, яку тримають під вартою, на оскарження правомірності її затримання (пункт 20); кожне рішення судового органу про тримання будь-кого під вартою, про продовження такого тримання або про застосування альтернативних заходів має бути вмотивоване (пункт 21).

У Загальному коментарі № 35 до Пакту Комітет Організації Об'єднаних Націй у межах статті 4 Пакту зауважує, що «статтю 9 Пакту також застосовують у ситуаціях збройного конфлікту, до яких застосовні норми міжнародного гуманітарного права. Хоча норми міжнародного гуманітарного права можуть стосуватися тлумачення статті 9 Пакту, ці дві юридичні сфери доповнюють, а не виключають одна одну» (пункт 64); «права, наведені у статті 9 Пакту, не належать до переліку прав, від яких не можна відступати за пунктом 2 статті 4 Пакту, однак повноваження держав-учасниць щодо відступу від прав мають межі. Держави-учасниці, які відступають від звичайних процедур, визначених статтею 9 Пакту, в умовах збройного конфлікту чи інших надзвичайних ситуацій повинні забезпечити, щоб такі відступи не перевищували тих, яких суворо вимагає

серйозність фактичної ситуації» (пункт 65); «у статті 9 Пакту є інші складники <...> які не можуть бути предметом правомірного відступу відповідно до статті 4 Пакту. Засадна гарантія недопустимості свавільного тримання під вартою не дозволяє відступу, оскільки навіть ситуації, що їх охоплює стаття 4 Пакту, не можуть виправдати позбавлення свободи, яке є безпідставним або непотрібним за цих обставин» (пункт 66); «процесуальні гарантії, що захищають свободу особи, ніколи не можуть піддаватися заходам відступу, які обійдуть захист прав, від яких не можна відступати. Для захисту прав, від яких не можна відступати, зокрема й тих, що їх зазначено у статтях 6 і 7 Пакту, право на звернення до суду, щоб дати можливість суду без зволікання ухвалити рішення щодо законності затримання, не повинно бути обмежене заходами відступу» (пункт 67).

До того ж у Доповіді про дотримання принципів демократії, прав людини та правовладдя в умовах надзвичайного стану (*Report — Respect for democracy, human rights and the rule of law during states of emergency*), ухваленій Європейською Комісією «За демократію через право» (Венеційська Комісія) 19 червня 2020 року за допомогою письмової процедури, яка замінила 123-тє пленарне засідання [CDL-AD(2020)014], наголошено, що «навіть в умовах надзвичайного стану переважну силу повинен мати засадничий принцип правовладдя <...>. Правовладдя означає, що органи влади зобов'язані діяти в межах закону, а їхні заходи мають переглядати незалежні суди. Потрібно гарантувати юридичний захист осіб» (§ 9), а також указано, що надзвичайний стан може призводити до обмеження прав людини, й виділено три основних механізми, які застосовують у приписах права щодо прав людини задля врегулювання надзвичайних ситуацій (§ 38), а саме винятки з прав людини (§ 39); обмеження прав людини (§ 40); відступ від прав як тимчасове призупинення гарантій певних прав людини, серед яких засадничі судові гарантії усе частіше розглядають як такі, від яких не можна відступати (§ 41).

6. Конституційний Суд України, виходячи з приписів статей 3, 8, частин першої, другої статті 29, частини першої статті 55, частини першої статті 62, частини першої статті 64 Конституції України, перевіряє на відповідність Конституції України (конституційність) частину шосту статті 176 Кодексу й розглядає правомірність установленого нею обмеження конституційного права на свободу та особисту недоторканність, а саме застосування під час дії воєнного стану такого запобіжного заходу, як тримання під вартою, до осіб, яких підозрюють або обвинувачують у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109–114², 258–258⁶, 260, 261, 437–442 Кримінального кодексу України, за наявності ризиків, зазначених у статті 177 Кодексу.

У зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України в Україні введено воєнний стан (Указ Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 64/2022 зі змінами).

У Рішенні від 6 квітня 2022 року № 1-р(П)/2022 Конституційний Суд України наголосив: «Беручи до уваги, що врегулювання відповідних питань належить до розсуду Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України та інших органів державної влади в межах їх конституційних повноважень <...> заходи в сфері оборони держави мають бути своєчасними, послідовними та комплексними, оскільки від їх ефективного запровадження залежить стан обороноздатності України»; «підтримання високого рівня обороноздатності є найвищим державним інтересом і однією з найбільш захищених конституційних цінностей України», захист суверенітету та територіальної цілісності України згідно з частиною першою статті 17 Основного Закону України є однією з найважливіших функцій держави, справою всього Українського народу; «в умовах воєнного стану держава зобов'язана мобілізувати всі доступні їй ресурси для посилення своєї

обороздатності та відсічі збройної агресії Російської Федерації проти України» (абзац сьомий підпункту 5.1, абзац перший, перше речення абзацу другого підпункту 5.2 пункту 5 мотивувальної частини).

Конституційний Суд України акцентує, що згідно з приписами частини першої статті 17 Конституції України в умовах воєнного стану захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної, інформаційної безпеки є не лише найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу, а й невіддільною умовою збереження української державності як такої. Лише в законах України визначають, зокрема, діяння, які є злочинами, та відповідальність за них (пункт 22 частини першої статті 92 Конституції України).

Ураховуючи наведене, Конституційний Суд України вважає, що за приписами частини першої статті 17, пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України у їх сув'язі держава має позитивний обов'язок створювати належні національні юридичні механізми притягнення особи до кримінальної відповідальності, зокрема забезпечувати ефективне функціонування кримінальної юстиції, щоб в умовах воєнного стану гарантувати посилений захист суверенітету, територіальної цілісності, недоторканності, обороздатності, державної, економічної й інформаційної безпеки України та притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які вчинили злочини, що посягають на зазначені надважливі конституційні публічні інтереси.

6.1. Конституційний Суд України зазначає, що на виконання вказаних приписів Конституції України статтю 176 Кодексу Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо удосконалення відповідальності за колабораційну діяльність та особливостей застосування запобіжних заходів за вчинення злочинів проти основ національної та громадської безпеки» від 14 квітня 2022 року № 2198–ІХ доповнено частиною шостою задля захисту національних інтересів України, захисту української державності «від злочинів проти національної і громадської безпеки, та недопущення ухилення винними особами від відбуття кримінального покарання за вчинення злочинів вказаної категорії, а також злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку» [Пояснювальна записка до проекту Закону України про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо удосконалення відповідальності за колабораційну діяльність та особливостей застосування запобіжних заходів за вчинення злочинів проти основ національної та громадської безпеки (реєстр. № 7186)].

Унаслідок таких законодавчих змін за частиною шостою статті 176 Кодексу запобіжний захід у вигляді тримання під вартою застосовують лише під час дії воєнного стану, за наявності ризиків, визначених статтею 177 Кодексу, до осіб, яких підозрюють або обвинувачують у вчиненні певного переліку злочинів (статті 109–114², 258–258⁶, 260, 261, 437–442 Кримінального кодексу України), а саме:

— злочини проти основ національної безпеки України (дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади; посягання на територіальну цілісність і недоторканність України; фінансування дій, учинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України; державна зрада; колабораційна діяльність; пособництво державі-агресору; посягання на життя державного чи громадського діяча; диверсія; шпигунство; перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань; несанкціоноване поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бо-

йових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану);

— злочини проти громадської безпеки (терористичний акт; втягнення у вчинення терористичного акту; публічні заклики до вчинення терористичного акту; створення терористичної групи чи терористичної організації; сприяння вчиненню терористичного акту, проходження навчання тероризму; фінансування тероризму; перетинання державного кордону України з терористичною метою; створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань; напад на об'єкти, на яких є предмети, що становлять підвищену небезпеку для оточення);

— злочини проти миру, безпеки, людства та міжнародного правопорядку (планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни; порушення законів та звичаїв війни; застосування зброї масового знищення; розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення; екоцид; геноцид).

Конституційний Суд України вбачає правомірною мету, з якою законодавець доповнив частиною шостою статтю 176 Кодексу, маючи намір посилити захист суверенітету, територіальної цілісності, недоторканності, обороноздатності, державної, економічної й інформаційної безпеки України за рахунок установлення вказаною нормою Кодексу тимчасово (на період дії воєнного стану) особливого порядку застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою до осіб, яких підозрюють або обвинувачують у вчиненні злочинів, які за тяжкістю й характером є наднебезпечними в умовах воєнного стану.

6.2. Конституційний Суд України, перевіrivши частину шосту статті 176 Кодексу на відповідність вимозі домірності, звертає увагу, що під час обмеження права на свободу та особисту недоторканність потрібними є не будь-які менш обтяжливі для прав і свобод осіб заходи, а лише ті, які здатні досягти правомірної мети на якісному рівні.

Відповідно до Кодексу «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); «під час кримінального провадження ніхто не може триматися під вартою, бути затриманим або обмеженим у здійсненні права на вільне пересування в інший спосіб через підозру або обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення інакше як на підставах та в порядку, передбачених цим Кодексом» (частина перша статті 12).

Конституційний Суд України з урахуванням наведеного та з огляду на приписи статті 131, частин першої, третьої статті 176, статті 177, частини першої статті 183 Кодексу наголошує, що запобіжні заходи у кримінальному провадженні використовують для забезпечення належної процесуальної поведінки підозрюваного або обвинуваченого, тримання під вартою є винятковим і найбільш суворим серед таких запобіжних заходів, як особисте зобов'язання, особиста порука, застава, домашній арешт, оскільки під час його застосування особу позбавляють свободи. Водночас такий запобіжний захід порівняно з указаними більш м'якими запобіжними заходами за певних умов може стати єдиним дійсно дієвим й обґрунтованим запобіжним заходом для виконання

завдань кримінального провадження, зокрема, в умовах воєнного стану, коли забезпечення правопорядку в державі ускладнено, а масові загрози життю і здоров'ю людей, іншим їхнім засадничим правам і свободам надвисокі. За таких умов без тримання особи під вартою, особливо якщо така потреба зумовлена тяжкістю й характером злочинів, у яких підозрюють або обвинувачують особу, наявністю ризиків, визначених статтею 177 Кодексу, практично неможливо буде забезпечити виконання цією особою процесуальних обов'язків, запобігти її спробам переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду, іншій неналежній процесуальній поведінці, що перешкоджатиме здійсненню кримінального провадження або й зовсім унеможливить його й створюватиме у зв'язку із цим загрози низці публічних інтересів.

Конституційний Суд України зауважує, що застосування за частиною шостою статті 176 Кодексу під час дії воєнного стану запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою до особи, яку підозрюють або обвинувачують у вчиненні злочинів проти основ національної безпеки України, громадської безпеки, миру, безпеки, людства та міжнародного правопорядку, за наявності ризиків, визначених статтею 177 Кодексу, є потрібним засобом для забезпечення ефективності розслідування цих злочинів і виконання завдань кримінального провадження в умовах воєнного стану, що обумовлено потребою посиленого захисту суверенітету, територіальної цілісності, недоторканності, обороноздатності, державної, економічної й інформаційної безпеки України.

6.3. Конституційний Суд України наголошує, що шкода для прав і свобод особи від застосування за частиною шостою статті 176 Кодексу запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою не повинна бути надмірною, що є потрібною умовою збереження обґрунтованого балансу між вимогами публічних інтересів і захистом права на свободу та особисту недоторканність особи.

Згідно з Кодексом зміст та форма кримінального провадження повинні відповідати загальним засадам кримінального провадження, до яких, зокрема, належать верховенство права (правовладдя), забезпечення права на свободу та особисту недоторканність, презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини, доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень (пункти 1, 5, 10, 14 частини першої статті 7).

Досліджуючи частину шосту статті 176 Кодексу, Конституційний Суд України зазначає, що за цією нормою Кодексу застосування до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою залежить не лише від тяжкості злочину, у якому її підозрюють або обвинувачують, а й від наявності ризиків, що їх визначено статтею 177 Кодексу.

За статтею 177 Кодексу метою застосування запобіжного заходу є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам: переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду; знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні; перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; учинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому його підозрюють, обвинувачують (частина перша); підставою застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, що їх визначено частиною першою статті 177 Кодексу (частина друга). До того ж під час застосування запобіжного заходу

у вигляді тримання під вартою за частиною шостою статті 176 Кодексу не встановлено винятків щодо дотримання приписів статей 178, 194 Кодексу, які визначають обставини, з'ясування яких є обов'язком слідчого судді, суду як для застосування цього запобіжного заходу, так і для його продовження.

Конституційний Суд України наголошує, що, визначивши такі критерії для застосування слідчим суддею, судом до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, законодавець дотримав міжнародних стандартів щодо застосування тримання під вартою, збалансував потребу між забезпеченням ефективного здійснення кримінального провадження та правом особи на свободу та особисту недоторканність, щодо якої його відкрито, й установив тримання такої особи під вартою лише на підставі вмотивованого судового рішення. Законодавець відтворив ці ж критерії для застосування слідчим суддею, судом до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, визначивши в частині шостій статті 176 Кодексу, що цей запобіжний захід під час воєнного стану застосовують не лише залежно від тяжкості злочину, а й за наявності ризиків, що їх визначено статтею 177 Кодексу. Водночас без наявності таких ризиків цей запобіжний захід за частиною шостою статті 176 Кодексу не мають застосовувати. Згідно з частиною другою статті 177 Кодексу, зокрема, слідчий, прокурор не мають права ініціювати застосування запобіжного заходу без наявності для цього підстав, що їх встановлено Кодексом.

Аналізуючи частину першу статті 183 Кодексу, Конституційний Суд України звертає увагу, що законодавець визначив застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою за частиною шостою статті 176 Кодексу без доведення прокурором, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, визначеним статтею 177 Кодексу. Однак це не позбавляє можливості слідчого суддю, суд застосувати інший, більш м'який, запобіжний захід, визначений Кодексом.

Відповідно до Кодексу можливість застосування застави до особи, стосовно якої застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, може бути визначена в ухвалі слідчого судді, суду у випадках, визначених частиною третьою або четвертою статті 183 Кодексу (друге речення частини першої статті 182); «під час дії воєнного стану слідчий суддя, суд при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, враховуючи підстави та обставини, передбачені статтями 177 та 178 Кодексу, має право не визначити розмір застави у кримінальному провадженні щодо злочину, передбаченого статтями 109–114², 258–258⁶, 260, 261, 402–405, 407, 408, 429, 437–442 Кримінального кодексу України» (абзац восьмий частини четвертої статті 183). Тобто із наведених приписів Кодексу випливає, що законодавець закріпив дискрецію слідчого судді, суду під час застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою за частиною шостою статті 176 Кодексу не визначати або визначати розмір застави з урахуванням підстав та обставин, установлених статтями 177, 178 Кодексу.

Виходячи зі змісту приписів статей 3, 8, частин першої, другої статті 29, частини першої статті 55, частини першої статті 62, частини першої статті 64 Конституції України Конституційний Суд України вважає, що відповідно до вказаних приписів Кодексу під час застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою за частиною шостою статті 176 Кодексу є можливість, за певних підстав та обставин, визначених статтями 177, 178 Кодексу, застосувати заставу як більш м'який запобіжний захід. Отже, за частиною шостою статті 176 Кодексу запобіжний захід у вигляді тримання під вартою не визначено як безальтернативний винятковий запобіжний захід.

Аналізуючи остаточні судові рішення у справах Бичкова С.А., Бая А.А., Конституційний Суд України констатує, що суди, визначаючи правомірність застосування до цих

осіб запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою за частиною шостою статті 176 Кодексу, з'ясували та врахували підстави та обставини, визначені статтями 177, 178, 194 Кодексу, оцінили обґрунтованість підозри у вчиненні кримінального правопорушення, наявність ризиків, суспільну небезпечність кримінальних правопорушень, у вчиненні яких підозрюють або обвинувачують указаних осіб, тяжкість покарання, яке загрожує у разі визнання особи винною у вчиненні таких правопорушень, а також неможливість застосування іншого, більш м'якого, запобіжного заходу. Зі змісту остаточних судових рішень у справах Бичкова С.А., Бая А.А. вбачається, що суди ухвалили ці судові рішення на підставі частини шостої статті 176 Кодексу як такої, що уможливорює застосування іншого, більш м'якого, запобіжного заходу, окрім як тримання під вартою. Однак застосування судами саме цього виняткового запобіжного заходу обґрунтовано тяжкістю злочину, у вчиненні якого підозрювали або обвинувачували зазначених осіб, та наявністю ризиків їх переховування від суду, за яких недопустиме звільнення з-під варти. Баю А.А. під час продовження строку тримання під вартою Шевченківський районний суд міста Києва ухвалою від 15 січня 2024 року, залишеною без зміни рішенням Київського апеляційного суду від 28 лютого 2024 року, визначив можливість застосування застави.

Ураховуючи наведене, Конституційний Суд України вважає, що особливий порядок застосування до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою за частиною шостою статті 176 Кодексу забезпечує слідчому судді, суду можливість застосувати такий запобіжний захід лише на підставі вмотивованого судового рішення, як того вимагають стаття 8, частина друга статті 29 Конституції України.

7. Конституційний Суд України висноває, що частина шоста статті 176 Кодексу не суперечить статтям 3, 8, частинам першій, другій статті 29, частині першій статті 55, частині першій статті 62, частині першій статті 64 Конституції України, оскільки ця норма Кодексу забезпечує посилені гарантії захисту конституційного права на свободу та особисту недоторканність особи від свавільного втручання, що їх визначено частиною другою статті 29 Конституції України.

Ураховуючи викладене та керуючись статтями 147, 150, 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

у х в а л и в:

1. Визнати такою, що відповідає Конституції України (є конституційною), частину шосту статті 176 Кримінального процесуального кодексу України.

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».

Summary to the Decision of the Constitutional Court of Ukraine No. 7-r(II)/2024 dated June 19, 2024 in the case upon the constitutional complaints of Serhii Bychkov and Anatolii Bai regarding the compliance of Article 176.6 of the Criminal Procedure Code of Ukraine with the Constitution of Ukraine (constitutionality)

Serhii Bychkov and Anatolii Bai appealed to the Constitutional Court of Ukraine to verify the compliance of Article 176.6 of the Criminal Procedure Code of Ukraine (hereinafter, the «Code»), in accordance with which «during martial law, the precautionary measure specified in paragraph 1.5 of this Article shall be applied to persons suspected or accused of committing crimes provided for in Articles 109–114², 258–258⁶, 260, 261, 437–442 of the Criminal Code of Ukraine, in the presence of the risks specified in Article 177 of this Code», with the Constitution of Ukraine (constitutionality).

The constitutional right to freedom and personal inviolability is one of the fundamental rights, inalienable to everyone, especially valuable for each person and society as a whole, which requires enhanced protection guarantees to prevent arbitrary deprivation of liberty of a person. Therefore, the state is obliged to introduce legal regulation that will protect person from arbitrary deprivation of liberty and comply with constitutional norms and principles.

The Constitutional Court of Ukraine proceeds from the fact that deprivation of liberty of a person, in particular in the case of the application of the precautionary measure to him/her in the form of detention, is the most tangible form of restriction of his/her constitutional right to freedom and personal inviolability, in consequence, Article 29 of the Constitution of Ukraine stipulates enhanced guarantees of protection of this right against arbitrary restriction.

The provisions of Article 29 of the Constitution of Ukraine permit a precautionary measure application in the form of detention as a restriction of the constitutional right to freedom and personal inviolability. However, such a restriction shall be proportionate and not violate the enhanced guarantees of protection of the respective constitutional right of a person against arbitrary interference in the case of a precautionary measure application in the form of detention, as set out in Article 29.2 of the Constitution of Ukraine, which provides that no one may be detained «except by a reasoned court decision» and «only on the basis and in accordance with the procedure established by law».

Detention only upon a reasoned court decision (Article 29.2 of the Constitution of Ukraine) is also conditioned by the need to observe the principle of presumption of innocence guaranteed by the provisions of Article 62 of the Constitution of Ukraine, which, in conjunction with the requirement of proportionality, obliges a court in each case to justify the need to apply a precautionary measure in the form of detention, given that such a person is presumed innocent of committing a crime until his/her guilt is proved in accordance with the law and established by a court verdict. Unreasonable precautionary measure application in the form of detention to a person based solely on the gravity of the crime of which the person is suspected or accused, as well as his/her prolonged detention, convert the said precautionary measure into a criminal punishment, that is a violation of the principle of presumption of innocence.

In order to achieve the purpose of criminal proceedings and protect the relevant public interests, the legislator may not determine the precautionary measure in the form of detention as a non-alternative measure and must ensure that at least one precautionary measure, which is more mitigating and may be chosen as less burdensome for the constitutional right to freedom and personal inviolability, is available in criminal proceedings.

The Constitutional Court of Ukraine holds that the fundamental judicial protection of a person against arbitrariness during the deprivation of his/her liberty may not be restricted under any circumstances, even under martial law.

The Constitutional Court of Ukraine underscores that even under martial law, the role of the court is crucial in the system of institutional protection of the rule of law, and judicial protection of human rights and freedoms from arbitrariness is of utmost importance; in such circumstances, arbitrary detention of a person without a reasoned court decision is prohibited.

The state has a positive obligation to create appropriate national legal mechanisms for bringing a person to criminal liability, particularly, to ensure the effective functioning of the criminal justice, in order to guarantee enhanced protection of the sovereignty, territorial integrity, inviolability, defence capacity, state, economic and information security of Ukraine under martial law and to bring to criminal liability the persons who have committed crimes that infringe on these crucial constitutional public interests.

The Constitutional Court of Ukraine finds legitimate the purpose for which the legislator supplemented Article 176 with part 6 of the Code intending to enhance the protection of the sovereignty, territorial integrity, inviolability, defence capacity, state, economic, and information security of Ukraine by establishing by the respective norm of the Code temporarily (for the period of martial law) a special procedure for a precautionary measure application in the form of detention to persons suspected or accused of committing crimes that are acutely dangerous by their gravity and nature under martial law.

When restricting the right to freedom and personal inviolability, not any less burdensome measures for the rights and freedoms of individuals are required, but only those that may achieve the legitimate purpose at a qualitative level.

The Constitutional Court of Ukraine outlines that the application under Article 176.6 of the Code under martial law of a precautionary measure in the form of detention to a person suspected or accused of committing crimes against the foundations of national security of Ukraine, public safety, peace, security, humanity and international legal order, in the presence of risks provided in Article 177 of the Code, is a necessary means to ensure the effectiveness of investigation of these crimes and fulfilment of the tasks of criminal proceedings under martial law, is due to the need for enhanced protection of sovereignty, territorial integrity, inviolability, defence capacity, state, economic and information security of Ukraine.

By defining the criteria for a precautionary measure application in the form of detention by an investigating judge or court to a person, the legislator complied with international standards for a detention application, balanced the need to ensure the effective conduct of criminal proceedings and the right of a person to freedom and personal inviolability in respect of whom the proceedings have been initiated, and established that such a person may be detained only on the basis of a reasoned court decision.

In accordance with the provisions of the Code, when applying a precautionary measure in the form of detention under Article 176.6 of the Code, it is possible, under certain grounds and circumstances specified in Articles 177 and 178 of the Code, to apply bail as a more mitigating precautionary measure, i.e. detention is not defined as non-alternative exceptional precautionary measure.

The special procedure for a precautionary measure application in the form of detention under Article 176.6 of the Code provides the investigating judge or court with the possibility to apply such a precautionary measure only in pursuance of a reasoned court decision, as required by Articles 8 and 29.2 of the Constitution of Ukraine.

The Constitutional Court of Ukraine declared Article 176.6 of the Criminal Procedure Code of Ukraine as conforming to the Constitution (is constitutional).

Supplementary information:

- Universal Declaration of Human Rights of 1948;
- Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950;
- International Covenant on Civil and Political Rights of 1966;
- General comment No. 35 Article 9 (Liberty and security of person) dated December 16, 2014;
- Recommendation Rec (2006) 13 dated September 27, 2006, of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states on the use of remand in custody, the conditions in which it takes place and the provision of safeguards against abuse;
- Report — Respect for democracy, human rights and the rule of law during states of emergency: reflections taken note of by the Venice Commission on 19 June 2020 by a written procedure replacing the 123rd plenary session [CDL-AD(2020)014].

Cross-References:

Constitutional Court of Ukraine:

- no. 3-rp/2003, 30.01.2003;
- no. 15-rp/2004, 02.11.2004;
- no. 17-rp/2010, 29.06.2010;
- no. 10-rp/2011, 11.10.2011;
- no. 2-rp/2016, 01.06.2016;
- no. 6-rp/2016, 08.09.2016;
- no. 1-r/2017, 23.11.2017;
- no. 4-r/2019, 13.06.2019;
- no. 7-r/2019, 25.06.2019;
- no. 4-r(II)/2020, 17.06.2020;
- no. 1-r(II)/2022, 06.04.2022;
- no. 5-r(II)/2022, 22.06.2022;
- no. 3-r(II)/2023, 22.03.2023;
- no. 4-r(II)/2023, 19.04.2023;
- no. 5-r(II)/2023, 05.07.2023.

European Court of Human Rights:

- De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium, nos. 2832/66, 2835/66, 2899/66, 18.06.1971;
- Storck v. Germany, no. 61603/00, 16.06.2005;
- De Tommaso v. Italy, no. 43395/09, 23.02.2017;
- Khimchak and Bilyk v. Ukraine, nos. 4565/14, 42209/15, 10.06.2021;
- Grubnyk v. Ukraine, no. 58444/15, 17.09.2020;
- Nuray Şen v. Turkey, no. 41478/98, 17.06.2003;
- Hassan v. the United Kingdom, no. 29750/09, 16.09.2014.

Other Courts:

- Federal Constitutional Court of Germany, no. 2 BvR 1073/060 (15, 16), 02.07.2008;
- Federal Constitutional Court of Germany, no. 2 BvR 1853/20 (24, 25, 26, 28, 29), 01.12.2020;
- Constitutional Court of the Republic of Croatia, no. U-III-3698/2003, 28.09.2004;
- Constitutional Court of the Republic of Croatia, nos. U-III-4182/2008, U-III-678/2009, 17.03.2009.

УХВАЛА ВЕЛИКОЇ ПАЛАТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

**про закриття конституційного провадження
у справі за конституційним поданням Верховного Суду
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення»
Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність,
Закону України „Про перелік об’єктів права державної власності,
що не підлягають приватизації“»**

Київ
16 травня 2024 року
№ 2-уп/2024

Справа № 1-28/2020(460/20)

Велика палата Конституційного Суду України у складі:

Головатий Сергій Петрович (голова засідання),
Городовенко Віктор Валентинович,
Гришук Оксана Вікторівна,
Кичун Віктор Іванович (доповідач),
Колісник Віктор Павлович,
Лемак Василь Васильович,
Мойсик Володимир Романович,
Первомайський Олег Олексійович,
Петришин Олександр Віталійович,
Совгіря Ольга Володимирівна,
Філюк Петро Тодосьович,
Юровська Галина Валентинівна,

розглянула на пленарному засіданні питання про закриття конституційного провадження у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об’єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“» від 2 жовтня 2019 року № 145-IX (Відомості Верховної Ради України, 2019 р., № 46, ст. 302).

Заслухавши суддю-доповідача Кичуна В.І. та дослідивши матеріали справи, Велика палата Конституційного Суду України

установила:

1. Суб’єкт права на конституційне подання — Верховний Суд — звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням перевірити на відповідність статтям 1, 6, 8, частині другій статті 19, частинам першій, другій статті 55, пункту 9 частини другої

статті 129, частинам першій, другій статті 129¹ Конституції України (конституційність) пункт 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“» від 2 жовтня 2019 року № 145-IX (далі — Закон № 145).

Згідно з оспорюваними приписами Закону № 145, чинними на день звернення до Конституційного Суду України з конституційним поданням, «забороняється вчиняти виконавчі дії відповідно до Закону України „Про виконавче провадження“ щодо об'єктів права державної власності, які на день набрання чинності цим Законом були включені до переліків, затверджених Законом України „Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“», протягом трьох років з дня набрання чинності цим Законом, крім стягнення грошових коштів і товарів, що були передані в заставу за кредитними договорами“.

На думку Верховного Суду, пункт 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону № 145 «обмежує конституційне право особи на судовий захист та порушує конституційні гарантії щодо обов'язковості судового рішення».

На підтвердження своєї позиції суб'єкт права на конституційне подання посиляється на приписи Конституції України, закони України, Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі — Конвенція), рішення Конституційного Суду України, практику Європейського суду з прав людини.

2. Третя колегія суддів Другого сенату Конституційного Суду України Ухвалою від 7 жовтня 2020 року № 224-3(II)/2020 відкрила конституційне провадження в цій справі.

Конституційний Суд України враховує, що Законом України «Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності» від 13 липня 2021 року № 1630-IX (далі — Закон № 1630) пункт 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону № 145 було викладено в новій редакції.

Законом № 1630 пункт 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону № 145 викладено у такій редакції: «забороняється звернення стягнення та накладення арешту на майно відповідно до Закону України „Про виконавче провадження“ щодо об'єктів права державної власності, які на день набрання чинності Законом були включені до переліків, затверджених Законом України „Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“, протягом трьох років з дня набрання чинності цим Законом, крім стягнення грошових коштів і товарів, що були передані в заставу за кредитними договорами», і в такій редакції він є предметом конституційного контролю. Такими змінами законодавець звузив перелік виконавчих дій, на які поширювалася дія мораторію.

3. Під час пленарного засідання Велика палата Конституційного Суду України дійшла висновку, що конституційне провадження у цій справі підлягає закриттю.

4. Відповідно до частини четвертої статті 63 Закону України «Про Конституційний Суд України» Велика палата Конституційного Суду України закриває конституційне провадження у справі, якщо під час пленарного засідання будуть виявлені підстави, визначені статтею 62 цього закону.

За змістом статті 150 Конституції України та відповідно до юридичної позиції Конституційного Суду України його юрисдикція поширюється на чинні акти права (аб-

зац перший пункту 5 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 14 листопада 2001 року № 15-рп/2001).

Конституційний Суд України згідно з приписами частин першої та другої статті 8 Закону України «Про Конституційний Суд України» розглядає питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) чинних актів (їх окремих приписів); для захисту та відновлення прав особи Конституційний Суд України розглядає питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) акта (його окремих приписів), який утратив чинність, але продовжує застосовуватись до правовідносин, що виникли під час його чинності.

За результатами аналізу матеріалів конституційного подання Велика палата Конституційного Суду України встановила, що оспорювані приписи Закону № 145 вичерпали свою дію з огляду на таке.

Обмеження, що були встановлені оспорюваними приписами Закону № 145, діяли протягом трьох років із дня набрання чинності Законом № 145 (про що було зазначено в оспорюваних приписах Закону № 145). Строк дії вказаних обмежень сплинув 20 жовтня 2022 року.

Згідно зі статтями 62, 63 Закону України «Про Конституційний Суд України» втрата чинності актом (його окремими приписами), щодо якого порушено питання відповідності Конституції України, є підставою для закриття конституційного провадження у справі.

Отже, конституційне провадження у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону № 145 підлягає закриттю на підставі пункту 5 статті 62 Закону України «Про Конституційний Суд України» — втрата чинності актом (його окремими приписами), щодо якого порушено питання відповідності Конституції України.

Ураховуючи викладене та керуючись статтями 147, 150, 153 Конституції України, на підставі статей 32, 35, 51, 52, 62, 63, 65, 66, 86 Закону України «Про Конституційний Суд України» та відповідно до § 48, § 53 Регламенту Конституційного Суду України Велика палата Конституційного Суду України

у х в а л и л а:

1. Закрити конституційне провадження у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“» від 2 жовтня 2019 року № 145–IX на підставі пункту 5 статті 62 Закону України «Про Конституційний Суд України» — втрата чинності актом (його окремими приписами), щодо якого порушено питання відповідності Конституції України.

2. Ухвала Великої палати Конституційного Суду України є остаточною.

**ВЕЛИКА ПАЛАТА
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

ОКРЕМА (РОЗБІЖНА) ДУМКА

**судді Конституційного Суду України Олега Первомайського
у справі за конституційним поданням Верховного Суду
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення»
Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність,
Закону України „Про перелік об’єктів права державної власності,
що не підлягають приватизації“»**

Велика палата Конституційного Суду України (далі — Конституційний Суд) 16 травня 2024 року ухвалила Ухвалу № 2-уп/2024 (далі — Ухвала), якою закрила конституційне провадження у справі № 1-28/2020(460/20) за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об’єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“» від 2 жовтня 2019 року № 145-IX.

На підставі статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України», § 74 Регламенту Конституційного Суду України вважаю за потрібне викласти окрему думку щодо Ухвали та низки значущих для цього провадження понять та явищ.

***Щодо безсторонності складу Конституційного Суду
для закриття конституційного провадження***

1. Першочерговою підставою для незгоди з Ухвалою є відсутність, на моє переконання, безстороннього складу Конституційного Суду для ухвалення процесуального рішення із закриття конституційного провадження в цій справі.

Мотивуючи свою позицію, зазначу таке.

2. Конституційне подання Верховного Суду «щодо перевірки відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об’єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“» від 25 вересня 2020 року вих. № 2406/0/2-20 надійшло до Конституційного Суду цього ж дня (вих. № 04/460).

Третя колегія суддів Другого сенату Конституційного Суду Ухвалою від 7 жовтня 2020 року № 224-3(II)/2020 відкрила конституційне провадження у цій справі.

Велика палата Конституційного Суду розглянула справу № 1-28/2020(460/20) у відкритій частині пленарного засідання 17 грудня 2020 року у формі письмового провадження.

Після завершення відкритої частини пленарного засідання Велика палата Конституційного Суду продовжила розгляд цієї справи в закритій частині.

Отже, Конституційний Суд здійснював конституційне провадження у справі № 1-28/2020(460/20) з 7 жовтня 2020 року.

3. Верховна Рада України 16 жовтня 2019 року ухвалила Постанову «Про участь постійного представника Верховної Ради України у конституційному провадженні» № 194-XI (далі — Постанова № 194).

Цього ж дня Верховна Рада України Постановою № 195–ІХ призначила Совгірю Ольгу Володимирівну постійним представником Верховної Ради України у Конституційному Суді (далі — Постійний представник).

Згідно з пунктом 1 Постанови № 194 «Голова Верховної Ради України відповідно до повноважень, наданих пунктом 4 частини другої статті 88 Конституції України, безпосередньо подає необхідні матеріали від імені Верховної Ради України при підготовці та розгляді Конституційним Судом України конкретних справ, у яких має право брати участь постійний представник Верховної Ради України з метою сприяння повноті і всебічності розгляду справ та прийняття Конституційним Судом України обґрунтованих рішень».

Постановою № 194 затверджено «Положення про постійного представника Верховної Ради України у Конституційному Суді України» (пункт 2) (далі — Положення).

Згідно з пунктом 1 Положення Постійний представник «є уповноваженою особою, яка відповідно до вимог, передбачених Законом України „Про Конституційний Суд України“, бере участь у веденні справи — конституційному провадженні, наділена правом вчинення від імені Верховної Ради України, яку представляє, всіх процесуальних дій, крім повної або часткової відмови від заявленої позиції, викладеної у поясненні чи висновку, поданому Головою Верховної Ради України до Конституційного Суду України, а також зміни чи уточнення предмета розгляду, передачі своїх повноважень іншій особі (передоручення)».

Відповідно до пункту 8 Положення Постійний представник виконує, зокрема, такі функції:

«1) за дорученням Голови Верховної Ради України:

— готує матеріали відповідно до конституційних подань, конституційних звернень та конституційних скарг, щодо яких відкрито конституційне провадження, або у зв'язку з офіційним тлумаченням положень Конституції України, щодо яких було внесено конституційне подання або конституційне звернення до Конституційного Суду України, або необхідність у якому виникла під час розгляду Сенатом чи Великою палатою питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) законів України (їх окремих положень) за конституційними скаргами;

— готує проекти висновків, пояснень, які на запит Конституційного Суду України мають бути подані у зв'язку з розглядом справ за конституційним поданням, конституційним зверненням або конституційною скаргою;

— готує пропозиції про необхідність уточнень та змін підстав, за якими до Конституційного Суду України від імені Верховної Ради України направлялися пояснення, заперечення та висновки щодо прийнятих Верховною Радою України правових актів, конституційність яких підлягає перевірці;

<...>

4) відповідно до запитів Конституційного Суду України до Верховної Ради України готує і подає документи та матеріали чи їх копії, на які посилаються суб'єкти права на конституційне подання, конституційне звернення або конституційну скаргу;

<...>

6) бере участь у засіданнях колегій, засіданнях та пленарних засіданнях сенатів, Великої палати Конституційного Суду України;

7) доповідає на засіданнях колегій, засіданнях та пленарних засіданнях сенатів, Великої палати Конституційного Суду України про необхідні уточнення до поданих документів і матеріалів, які досліджуються у конституційному провадженні».

Згідно з пунктом 9 Положення Постійний представник під час здійснення своїх повноважень, має право, зокрема:

«1) представляти Верховну Раду України в Конституційному Суді України у випадках, передбачених Законом України „Про Конституційний Суд України“;

2) подавати Голові Верховної Ради України проекти висновків, пояснень, заперечень щодо розгляду справ, провадження по яких відкрито у Конституційному Суді України;

3) брати участь у розгляді справ на засіданнях колегій, засіданнях та пленарних засіданнях сенатів, Великої палати Конституційного Суду України у порядку та в строках, визначені Законом України „Про Конституційний Суд України“;

4) за дорученням Голови Верховної Ради України доповідати на засіданнях колегій, засіданнях та пленарних засіданнях сенатів, Великої палати Конституційного Суду України про зміни та уточнення по висновках щодо конкретних справ конституційного провадження».

4. Ураховуючи наведене, на день відкриття конституційного провадження у справі № 1-28/2020(460/20), тобто з 7 жовтня 2020 року, Совгіря Ольга Володимирівна перебувала на посаді та виконувала функції Постійного представника, зокрема й у цьому конституційному провадженні.

Підтвердженням такого факту є лист Постійного представника від 14 грудня 2020 року вих. № 30/7-2020/239431, що надійшов до Конституційного Суду 15 грудня 2020 року вх. № 11/2343, в якому Совгіря Ольга Володимирівна заявила клопотання розглянути справу за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об’єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“» у відкритій частині пленарного засідання Великої палати Конституційного Суду 17 грудня 2020 року в формі письмового провадження за її відсутності.

5. Верховна Рада України Постановою від 27 липня 2022 року № 2442–IX призначила Совгірю Ольгу Володимирівну на посаду судді Конституційного Суду.

Одним із наступних своїх актів парламент припинив повноваження Постійного представника Совгірі Ольги Володимирівни (Постанова Верховної Ради України від 27 липня 2022 року № 2444–IX).

Присягу судді Конституційного Суду Совгіря Ольга Володимирівна склала 2 серпня 2022 року.

6. З огляду на наведене, Ухвалу про закриття конституційного провадження у справі № 1-28/2020(460/20) Конституційний Суд ухвалив за участю судді, яка певний час, а саме з моменту відкриття конституційного провадження у цій справі, тобто з 7 жовтня 2020 року до 27 липня 2022 року, перебувала на посаді та виконувала функції Постійного представника.

Тому, на мою думку, має місце процесуальне сумісництво, оскільки один з суддів Конституційного Суду, що ухвалив Ухвалу, до моменту набуття статусу судді представляв у справі № 1-28/2020(460/20) одного з суб’єктів конституційного провадження — Верховну Раду України.

7. У цьому контексті доречно навести юридичну позицію Конституційного Суду, що була ним сформульована в Ухвалі Великої палати Конституційного Суду від 31 січня 2023 року № 7-у/2023 під час розв’язання проблеми самовідводу судді Совгірі Ольги

Володимирівни у справі № 1-234/2019(5329/19) за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення статті 7, частини сьомої статті 20, пунктів 12, 15, 16 частини першої статті 92, частин першої — п'ятої статті 118, частини другої статті 133, частин першої — четвертої статті 140, частин другої, четвертої статті 141 Конституції України:

«Відповідно до частини першої статті 70 Закону України „Про Конституційний Суд України“ учасником конституційного провадження є орган, який ухвалив акт, що є предметом розгляду в Конституційному Суді України. У цій справі представництво Верховної Ради України у Конституційному Суді України здійснювала Совгіря О.В.

Маючи статус постійного представника Верховної Ради України у Конституційному Суді України, Совгіря О.В. 11 грудня 2019 року (вх. № 11/7764) надіслала клопотання про закриття провадження у цій справі та прохання розглянути справу за її відсутності.

Процесуальне сумісництво судді Конституційного Суду України та учасника конституційного провадження в межах тієї самої справи неприпустиме, суддя Конституційного Суду України Совгіря О.В. не може брати участі у розгляді цієї справи як суддя» (абзаци перший, другий, третій підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини).

8. У хрестоматійно відомому для українського професійного загалу рішенні Європейського суду з прав людини в справі *Олександр Волков проти України* (заява № 21722/11) у цьому контексті, зокрема у § 104, зазначено: «як правило, безсторонність означає відсутність упередженості та необ'єктивності. Згідно з усталеною практикою Суду існування безсторонності для цілей пункту 1 статті 6 Конвенції повинно встановлюватися згідно з: (i) суб'єктивним критерієм, врахувавши особисті переконання та поведінку конкретного судді, тобто чи мав суддя особисту упередженість або чи був він об'єктивним у цій справі, та (ii) об'єктивним критерієм, іншими словами, у спосіб встановлення того, чи забезпечував сам суд та, серед інших аспектів, його склад, достатні гарантії для того, щоб виключити будь-який обґрунтований сумнів у його безсторонності [див., серед інших, рішення у справах *Fey v. Austria* від 24 лютого 1993 року, Series A № 255, § 28 та § 30, та *Wettstein v. Switzerland* (заява № 33958/96), § 42, ECHR 2000–XII]».

9. Усупереч своїй юридичній позиції Велика палата Конституційного Суду Ухвалою від 18 квітня 2023 року № 38-у/2023 відмовила у задоволенні самовідводу судді Совгірі Ольги Володимирівни в справі № 1-28/2020(460/20), унаслідок чого подальше ухвалення процесуального рішення із закриття конституційного провадження в цій справі суперечило як засадам діяльності органів конституційного контролю, передусім вимозі безсторонності суду та судді, так і наведеній попередній практиці самого Конституційного Суду.

Щодо чинності та дієвості предмета конституційного контролю

10. Ще однією підставою для незгоди з Ухвалою є, на мою думку, дискусійна практика Конституційного Суду зі встановлення в своїх актах (ухвалах або рішеннях) для закриття конституційних проваджень факту *чинності* та *дієвості* актів права, які є предметом конституційного контролю.

11. Послідовно обстоюю думку про те, що «місією Конституційного Суду є захист Основного Закону України, конституційного ладу та конституційних цінностей. вико-

нання цієї місії за певних обставин вимагає від національного органу конституційного контролю здійснити перевірку на конституційність і тих актів, що з різних причин не діють та/або втратили чинність.

Ураховуючи наведене, практика Конституційного Суду, згідно з якою він відмовляється перевіряти на конституційність акти, які вичерпали свою дію, втратили чинність або стосовно яких є сумніви у їх дієвості та/або чинності, є, на мою думку, помилковим самообмеженням повноважень національного органу конституційного контролю» (абзац сьомий пункту 3 мотивувальної частини)¹.

12. У приписах Конституції України є вказівка на *чинність* та *дію* актів права, але безпосередньо стаття 150 Основного Закону України, що є конституційним осердям визначення повноважень Конституційного Суду, не містить вказівок на чинність або дієвість актів права.

Звісно, наявність у статті 150 Конституції України вказівок на чинність та/або дієвість актів права значною мірою звузило би повноваження Конституційного Суду.

Проте конституцієдавець, формулюючи відповідні конституційні приписи, був чітким та лаконічним. При цьому зрозуміло й те, що приписи законів України мають розвивати, конкретизувати та деталізувати конституційні приписи і не мають їм суперечити.

У цьому контексті вважаю сумнівним мотивування Ухвали з констатацією того, що «за змістом статті 150 Конституції України та відповідно до юридичної позиції Конституційного Суду України його юрисдикція поширюється на чинні акти права (абзац перший пункту 5 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 14 листопада 2001 року № 15-рп/2001)» (абзац другий пункту 4 мотивувальної частини Ухвали), оскільки Ухвала не містить визнання того, що застосовною є норма статті 150 Основного Закону України після внесення до неї конституційної поправки Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 року № 1401-VIII.

Таким же сумнівним, на мою думку, є посилання в Ухвалі на приписи частин першої, другої статті 8 Закону України «Про Конституційний Суд України» (абзац третій пункту 4 мотивувальної частини), для виявлення в цих приписах нібито існуючих обмежень повноважень Конституційного Суду, що визначені Основним Законом України.

Залишаюсь прибічником позиції про те, що приписи закону не мають нівелювати зміст та сутність конституційних приписів, зокрема закон не може обмежувати повноваження Конституційного Суду, що визначені Основним Законом України.

13. Уважаю дискусійними та суперечливими також наявні в Ухвалі висновки стосовно того, що:

— «за результатами аналізу матеріалів конституційного подання Велика палата Конституційного Суду України встановила, що оспорювані приписи Закону № 145 вичерпали свою дію» (абзац четвертий пункту 4 мотивувальної частини);

— «конституційне провадження у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III

¹ Окрема думка судді Конституційного Суду України Олега Первомайського у справі за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про особливості приватизації підприємств Державної акціонерної компанії „Укррудпром“», розпорядження Кабінету Міністрів України «Про заходи щодо приватизації пакетів акцій підприємств ДАК „Укррудпром“». URL: https://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/okrema_dumka_suddi_ksu_olega_pervomayskogo_stosovno_uhvaly_no_8-up2022.pdf

„Прикінцеві та перехідні положення“ Закону № 145 підлягає закриттю на підставі пункту 5 статті 62 Закону України „Про Конституційний Суд України“ — втрата чинності актом (його окремими приписами)» (абзац сьомий пункту 4 мотивувальної частини).

Опонуючи цим висновкам Ухвали, зазначає таке.

По-перше, за даними офіційної Інтернет-сторінки Верховної Ради України Закон України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об’єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“» від 2 жовтня 2019 року № 145–ІХ на день ухвалення Ухвали визначено як чинний.

По-друге, хоча поняття «вичерпання дії акта права» та «чинність акта права» не є тотожними, висновок про вичерпання дії акта права в Ухвалі у невмотивований спосіб трансформувався у втрату чинності цим же актом. Тобто має місце підміна тези в аргументуванні, що за правилами формальної логіки неприпустимо.

По-третє, Конституційний Суд не є суб’єктом, який має встановлювати факт вичерпання дії актів права. Передумовою для потенційної реалізації такого повноваження є, передусім, наявність підстави для правозастосовної діяльності органу конституційного контролю.

Загальні міркування та висновки

14. Сукупність наведених міркувань щодо відсутності безстороннього складу Конституційного Суду та суперечливість мотивування Ухвали є підставами для незгоди з Ухвалою та подання Окремої (розбіжної) думки.

Зважаючи аргументи «за» та «проти», уважаю, що Конституційний Суд мав підстави для продовження розгляду справи по суті та завершення конституційного провадження у спосіб ухвалення рішення, а не процесуального рішення про закриття конституційного провадження.

Закривши конституційне провадження, Конституційний Суд втратив нагоду розвинути офіційну конституційну доктрину стосовно обсягу та змісту повноважень Верховної Ради України в аспекті, передусім, окремого припису пункту 36 частини першої статті 85 Основного Закону України.

15. Наостанок міркування, що є лаконічною та суб’єктивною спробою окреслити одну із сучасних національних проблем публічного врядування та регулювання.

Конституційний Суд, як і будь-який інший суб’єкт публічної влади, визначаючи свої подальші дії та рішення, що мають бути ухвалені, постійно опиняється на роздоріжжі вибору між тим, що правильно, і тим, що легко.

Звісно, вибір у багатьох складних ситуаціях буде схилитись до варіанту, коли рішення є простішим, а дії — легшими.

Тому для органу конституційного контролю складну та суперечливу справу прагматичніше та безпечніше не розв’язувати, а конституційне провадження під час виявлення потрібної підстави легше та простіше закрити, ніж його продовжувати.

Однак, як відомо, у будь-якого спрощення є межа, а легкість буття, чи то пак легкість у ухваленні простих рішень, рано чи пізно ризикує стати нестерпною.

ОКРЕМА ДУМКА

**судді Конституційного Суду України Ольги Совгирі
у справі за конституційним поданням Верховного Суду
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення»
Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність,
Закону України „Про перелік об’єктів права державної власності,
що не підлягають приватизації“»**

Велика палата Конституційного Суду України (далі — Суд) 16 травня 2024 року ухвалила Ухвалу № 2-уп/2024 (далі — Ухвала), якою закрила конституційне провадження у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об’єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“» від 2 жовтня 2019 року № 145-ІХ.

Загалом погоджуюсь із позицією Суду, викладеною в Ухвалі, однак вважаю за потрібне звернути увагу на окремі важливі аспекти цієї справи.

Суддя Суду Олег Первомайський в Окремій думці у цій справі зазначив таке: «Усупереч своїй юридичній позиції Велика палата Конституційного Суду Ухвалою від 18 квітня 2023 року № 38-у/2023 відмовила у задоволенні самовідводу судді Совгирі Ольги Володимирівни в справі № 1-28/2020(460/20), унаслідок чого подальше ухвалення процесуального рішення із закриття конституційного провадження в цій справі суперечило як засадам діяльності органів конституційного контролю, передусім вимозі безсторонності суду та судді, так і наведеній попередній практиці самого Конституційного Суду» (пункт 9).

Твердження про заангажованість як Суду загалом, так і окремого судді Суду є серйозним звинуваченням, яке, безсумнівно, впливає на авторитет судді Суду та підриває довіру до Суду. В очах суспільства суддя Суду має бути втіленням образу незалежності, чесності та сумлінності під час виконання високих обов’язків. Європейська Комісія «За демократію через право» (Венеційська Комісія) зазначала, що для всіх суддів, зокрема суддів конституційних судів, важливим є не лише діяти безсторонньо, а й доносити громадськості усвідомлення безсторонності (пункт 61 Термінового висновку щодо реформування Конституційного Суду, ухваленого Венеційською комісією на її 125-му онлайн-овому пленарному засіданні 11 грудня 2020 року [CDL-AD(2020)039]. Безсторонність судових органів має велике значення для виконання судами своєї ролі з підтримки конституціоналізму та правопорядку, а довіра суспільства до судової системи, а також до авторитету судової системи в питаннях моралі, чесності та непідкупності судових органів посідає першочергове місце в сучасному демократичному суспільстві (абзаци четвертий, п’ятий преамбули Бангалорських принципів поведінки суддів від 19 травня 2006 року). Маючи переконання, що наведені в Окремій думці судді Суду Олега Первомайського звинувачення є безпідставними, юридично необґрунтованими і такими, що підривають авторитет органу конституційної юрисдикції загалом, вважаю, що раціональним та адекватним способом реагування на зазначені обставини, урахувавши відомий латинський вислів «*audiatur et altera pars*» (слід вислухати і протилежну сторону), є викладення власної Окремої думки у цій справі.

1. Найпершим і найважливішим аргументом безпідставності твердження про упередженість складу Суду є нормативний порядок врегулювання конфлікту інтересів через розгляд та вирішення питання про відвід (самовідвід) судді Суду.

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

Згідно зі статтею 60 Закону України «Про Конституційний Суд України» (далі — Закон) суддя Суду не може брати участь у підготовці, розгляді та ухваленні рішень, виконувати інші повноваження в питаннях, щодо яких у нього наявний реальний чи потенційний конфлікт інтересів (частина перша); у разі наявності у судді Суду реального чи потенційного конфлікту інтересів він повинен протягом одного робочого дня письмово поінформувати про це Суд та заявити самовідвід (частина друга); з тих самих підстав відвід судді Суду можуть заявити особи, які є учасниками конституційного провадження (частина третя); відвід (самовідвід) застосовують, зокрема, якщо: суддя Суду безпосередньо або опосередковано заінтересований у результаті розгляду справи; суддя Суду є членом сім'ї або близьким родичем осіб, які беруть участь у справі; є інші обставини, що викликають сумнів в об'єктивності та неупередженості судді Суду (частина четверта); заяву про відвід (самовідвід), подану в письмовій формі, розглядає Суд у порядку, встановленому Регламентом Суду (частина п'ята).

Визначення понять «реальний конфлікт інтересів» та «потенційний конфлікт інтересів» міститься в Законі України «Про запобігання корупції», згідно з яким реальним конфліктом інтересів є суперечність між приватним інтересом особи та її службовими повноваженнями, що впливає на об'єктивність чи неупередженість прийняття рішень або на вчинення чи невчинення дій під час виконання зазначених повноважень, а потенційним конфліктом інтересів є наявність у особи приватного інтересу у сфері, у якій вона виконує свої службові повноваження, що може вплинути на об'єктивність чи неупередженість прийняття нею рішень або на вчинення чи невчинення дій під час виконання зазначених повноважень (абзаци десятий, чотирнадцятий статті 1).

Згідно з § 44 Регламенту Суду суддя Суду може подати заяву про самовідвід на будь-якій стадії конституційного провадження (абзац другий пункту 7); заяву про відвід (самовідвід) судді Суду, подану після ухвалення ухвали про відкриття конституційного провадження у справі, але до початку розгляду справи на пленарному засіданні сенату Суду, Великої палати Суду розглядає Суд на засіданні сенату Суду, Великої палати Суду (абзац перший пункту 9); на засіданні сенату Суду, Великої палати Суду заслуховують пояснення судді Суду, щодо якого заявлено відвід чи який подав заяву про самовідвід, якщо він бажає їх дати (пункт 11); ухвалу про відвід (самовідвід) судді Суду ухвалює сенат Суду, Велика палата Суду без участі судді Суду, щодо якого заявлено відвід (який заявив самовідвід) (пункт 12).

Задля уникнення будь-яких сумнівів стосовно моєї об'єктивності та неупередженості в розгляді справи за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“» 20 березня 2023 року я подала Суду заяву про самовідвід. Велика палата Суду розглянула її та Ухвалою від 18 квітня 2023 року № 38-у/2023 відмовила у задоволенні заяви про самовідвід, зазначивши, що «обставини, наведені суддею Конституційного Суду

України Совгирею О.В., не є такими, що вказують на наявність реального чи потенційного конфлікту інтересів, і не можуть вплинути на об'єктивність та неупередженість судді Конституційного Суду України під час розгляду цієї справи».

Звертаю увагу на те, що в цій справі учасники конституційного провадження не заявляли мені відводу, тобто не сумнівалися в моїй неупередженості та не вбачали наявності конфлікту інтересів.

Отже, розгляд і вирішення питання про відвід (самовідвід) судді Суду згідно із Законом здійснюють лише на засіданні сенату Суду, Великої палати Суду у спосіб голосування, і він є єдиним способом урегулювання конфлікту інтересів, а тому Ухвала Великої палати Суду від 18 квітня 2023 року № 38-у/2023 є документальним підтвердженням відсутності в Суду сумнівів щодо моєї об'єктивності та неупередженості під час розгляду справи за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“».

2. У пункті 3 Окремої думки суддя Олег Первомайський наводить практично повний перелік повноважень постійного представника Верховної Ради України у Суді (далі — Постійний представник), цитуючи відповідні нормативні акти. Перелік повноважень Постійного представника, викладений на більше ніж двох сторінках, може наштотувати читача на міркування про велику кількість реалізованих мною як Постійним представником функцій у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“». Проте посутній аналіз матеріалів справи доводить, що в межах конституційного провадження я, як Постійний представник, не реалізовувала повноважень, що свідчили б про мою особисту позицію в цій справі, а єдиним документом у цій справі, адресованим Суду від мого імені, є лист від 14 грудня 2020 року (вих. № 30/7-2020/239431), у якому я повідомляла про неможливість взяти участь у розгляді справи та висловлювала прохання про її розгляд за моєї відсутності.

Як суддям Суду, які розглядали питання про самовідвід, так і учасникам конституційного провадження було відомо про обсяг реалізованих у справі повноважень, оскільки ця інформація міститься в моїй заяві про самовідвід, а також в описі матеріалів справи, що його надають кожному судді Суду. Зокрема, зазначений лист не стосувався суті конституційного провадження у справі та не містив позиції з питань конституційного провадження, а мав суто формальний характер — повідомлення про неможливість взяти участь у розгляді справи.

Попри абсолютну відсутність приватного інтересу (особистої заінтересованості) або будь-якого упередженого ставлення до результатів розгляду справи, я свідомо самостійно поінформувала Суд про наявність у мене статусу Постійного представника під час розгляду справи та заявила самовідвід, аби усунути ймовірність будь-яких сумнівів у моїй неупередженості. Лише після того, як Велика палата Суду Ухвалою від 18 квітня 2023 року № 38-у/2023 **відмовила у задоволенні заявленого мною ж самовідводу**, я продовжила брати участь у розгляді справи.

3. У пункті 7 Окремої думки суддя Олег Первомайський посилається на Ухвалу Великої палати Суду від 31 січня 2023 року № 7-у/2023 про задоволення заяви про

самовідвід судді Суду Совгирі О.В. у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положень статті 7, частини сьомої статті 20, пунктів 12, 15, 16 частини першої статті 92, частин першої — п'ятої статті 118, частини другої статті 133, частин першої — четвертої статті 140, частин другої, четвертої статті 141 Конституції України [справа № 1-234/2019(5329/19)], у межах розгляду якої та з огляду на обсяг реалізованих повноважень саме в цій справі було задоволено самовідвід, та вважає такий підхід юридичною позицією, якої завжди повинен дотримуватися Суд. Однак такий підхід не відповідає ні чинному законодавству, ні теоретичним засадам конституційного права з огляду на таке.

По-перше, ухвали, якими вирішують питання про відвід (самовідвід) судді Суду, не є актами, що містять юридичні позиції Суду. Так, у теорії конституційного права наголошено на тому, що перелік актів, які можуть містити юридичну позицію, визначено Законом¹: рішення, висновки, ухвали про відмову у відкритті конституційного провадження у справі та про закриття конституційного провадження у справі, ухвалені сенатом Суду чи Великою палатою Суду (частина перша статті 92). Самі ж юридичні позиції Суду розглядають як «результат його інтерпретаційної діяльності у формі висновків, роз'яснень, правових положень, доктрин, в яких міститься тлумачення неясного змісту закону, правова оцінка або правове визначення, суть правових уявлень і знань про вирішення конкретної ситуації, які є обов'язковими для всіх суб'єктів правовідносин», а їх ознаками є «наявність правового висновку, у якому викладається правове розуміння органом конституційної юрисдикції норм, положень та принципів, встановлених Конституцією та законами України; нормативність, що характеризується невизначеністю дії у часі та неодноразовістю її застосування; присутність неявного смислу правової норми, що впливає з цілей самого тлумачення як процесу, що має на меті з'ясувати і роз'яснити цю норму; загальнообов'язковість, що полягає у їх обов'язковості до виконання та неможливості бути оскарженими»².

По-друге, Суд вирішує питання про задоволення заявленого відводу (самовідводу) у кожній конкретній справі, що не можна транспонувати на інші справи. Саме тому для об'єктивного розгляду вказаного процесуального питання Суд щоразу оцінює всі обставини (у моєму випадку, зокрема, й обсяг повноважень, які я реалізувала як Постійний представник) і визначає наявність чи відсутність підстав для задоволення відводу (самовідводу).

Ні Конституція України, ні Закон не містять заборони процесуального сумісництва у конституційному провадженні, на відміну від процесуальних кодексів (пункт 2 частини першої статті 36 Цивільного процесуального кодексу України, пункт 2 частини першої статті 35 Господарського процесуального кодексу України, пункт 1 частини першої статті 36 Кодексу адміністративного судочинства України, пункт 2 частини першої статті 75 Кримінального процесуального кодексу України), які таку заборону встановлюють.

У статті 60 Закону та Регламенті Суду врегульовано підстави і порядок вирішення питання конфлікту інтересів судді Суду. Це дає підстави вважати, що законодавець свідомо не включив норми про заборону процесуального сумісництва до Закону, розуміючи хибність такої позиції для цього виду провадження, обумовлену його специфі-

¹ Різник С.В. Конституційність нормативних актів: сутність, методологія оцінювання та система забезпечення в Україні: монографія. Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2020. С. 403.

² Ткачук П.М. Цит. за: Спінчевська О.М. Конституційний юрисдикційний процес: сучасний стан та перспективи удосконалення: дис. <...> доктора філософії за спеціальністю 081 «Право» / Національна академія внутрішніх справ. Київ, 2021. С. 63.

кою, зокрема представництвом публічних, а не приватних інтересів. У цій ситуації немає підстав для застосування аналогії закону, оскільки аналогію закону застосовують лише у разі наявності прогалини у законодавстві — повної або часткової відсутності законодавчої регламентації певної групи суспільних відносин¹.

Аналогічний підхід визначено й у вітчизняній теорії права: «Застосування аналогії виключається, коли закон свідомо поширює свої приписи лише на прямо передбачені ним випадки, що є доказом того, що цей припис не має сили щодо інших випадків (так званий *argumentum a contrario* — висновок від протилежного). Цей аргумент означає, що визначений правовий наслідок діє тільки для такої обставини справи, яка чітко підпадає під дію норми права»².

Тобто аналогія закону (поширення норм процесуальних кодексів) до питання відводу (самовідводу) судді Суду є неприпустимою з огляду на зміст частини другої статті 19 Конституції України, оскільки йдеться про публічно-правові відносини, а підстави й порядок відводу (самовідводу) врегульовані лише спеціальним законом.

По-третє, наведений в Окремій думці судді Суду Олега Первомайського приклад Ухвали Великої палати Суду від 31 січня 2023 року № 7-у/2023 не валідує з обставинами, які були підставами для подання заяви про самовідвід у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“». У справі № 1-234/2019(5329/19) я, як Постійний представник, висловлювала не лише прохання розглянути справу за моєї відсутності, а й заявила клопотання про закриття провадження у справі. Зазначене нівелює висновок судді Суду Олега Первомайського про суперечність практики Суду в питанні задоволення заяв про відвід (самовідвід) судді Суду.

4. Вважаю за потрібне акцентувати також на морально-етичному аспекті. Відповідно до частини другої статті 11 Закону суддя Суду у своїй діяльності та поза її межами дотримується встановлених Судом стандартів професійної етики судді Суду. У цьому разі як стандарт професійної етики для суддів Суду є застосовним Висновок Консультативної ради європейських суддів (КРЕС) від 2 грудня 2022 року № 25 щодо свободи самовираження суддів, де вказано, що публічна критика колег-суддів або судової системи викликає занепокоєння; зокрема, критику інших суддів вважають у деяких державах-членах неетичною або такою, що порушує усталені традиції, особливо коли таку критику висловлюють зневажливим, принизливим та образливим тоном або якщо вона створює загалом негативний імідж усієї судової влади (пункт 19); стосовно публічної критики або інформації щодо питань, щодо судової влади, зокрема з коментарями стосовно колег-суддів, Консультативна рада європейських суддів наслідує Європейський суд з прав людини, визнаючи, що обмеження застосовуються до суддів у всіх випадках, коли під сумнів можуть бути поставлені авторитет і безсторонність судової влади; це пов'язано з тим, що потрібно захищати суспільну довіру від руйнівних нападів, особливо з огляду на той факт, що судді, які стикаються з критикою, мають обов'язок стриманості, який не дозволяє їм відповідати на такі напади (пункт 51).

З огляду на наведене вважаю, що висловлені в Окремій думці судді Суду Олега Первомайського безпідставні та необґрунтовані публічні звинувачення в упередже-

¹ Погребняк С.П. Прогалини в законодавстві та засоби їх подолання. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2013. № 1 (72). С. 44.

² Загальна теорія права : підручник / за заг. ред. М.І. Козюбри. Київ : Ваіте, 2015. С. 242.

ності іншого судді Суду та всього складу Суду, несумісні з уявленнями про суддівську етику, негативно впливають на ставлення до Суду.

Суд відіграє важливу роль у захисті Конституції України, забезпеченні верховенства права в Україні, розвитку демократії та захисті прав людини. Авторитет Суду та суддів Суду формує суспільну довіру до органу конституційної юрисдикції в Україні, зокрема й до ухвалених ним рішень.

Після початку повномасштабного вторгнення російської федерації в Україну наше суспільство згуртувалося навколо ідеї захисту суверенітету й територіальної цілісності України. Таку ж спрямованість, на мою думку, має демонструвати кожен орган влади в країні. І критика органу публічної влади (його посадової особи) як елемент демократичної, правової держави має бути конструктивною, спрямованою на забезпечення належної та ефективної його роботи, та не може бути застосована для необґрунтованої дискредитації органу чи його посадової особи.

P.S. На момент передання цієї Окремої думки для опублікування мені стало відомо, що суддя Суду Олег Первомайський висловив Окрему думку до Ухвали Великої палати Суду від 16 травня 2024 року № 3-уп/2024 про закриття конституційного провадження у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) приписів абзаців першого — четвертого частини другої, частини третьої, частин шостої — дев'ятої, частин двадцятої, двадцять першої, двадцять другої, частини двадцять шостої, частин двадцять восьмої — тридцять третьої статті 9¹, статті 9² Закону України «Про альтернативні джерела енергії», частин другої, четвертої, пункту 3 частини дев'ятої статті 65 Закону України «Про ринок електричної енергії» [справа № 1-18/2020(332/20)], у якій виклав звинувачення про упередженість мене та Суду за обставин, аналогічних до викладених в попередній Окремій думці (тобто попри наявність моєї заяви про самовідвід у цій справі та Ухвали Великої палати Суду від 15 червня 2023 року № 59-у/2023, якою у задоволенні цієї заяви відмовлено).

Зважаючи на те, що час на подання окремої думки у справі № 1-18/2020(332/20) є обмеженим, всі викладені в цій Окремій думці аргументи щодо безпідставності й необґрунтованості звинувачень є релевантними і до справи за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) приписів абзаців першого — четвертого частини другої, частини третьої, частин шостої — дев'ятої, частин двадцятої, двадцять першої, двадцять другої, частини двадцять шостої, частин двадцять восьмої — тридцять третьої статті 9¹, статті 9² Закону України «Про альтернативні джерела енергії», частин другої, четвертої, пункту 3 частини дев'ятої статті 65 Закону України «Про ринок електричної енергії».

Суддя
Конституційного Суду України

Ольга СОВГИРЯ

УХВАЛА ВЕЛИКОЇ ПАЛАТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

про закриття конституційного провадження
у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
приписів абзаців першого — четвертого частини другої,
частини третьої, частин шостої — дев'ятої,
частин двадцятої, двадцять першої, двадцять другої,
частини двадцять шостої,
частин двадцять восьмої — тридцять третьої статті 9¹, статті 9²
Закону України «Про альтернативні джерела енергії»,
частин другої, четвертої, пункту 3 частини дев'ятої статті 65
Закону України «Про ринок електричної енергії»

Київ
16 травня 2024 року
№ 3-уп/2024

Справа № 1-18/2020(332/20)

Велика палата Конституційного Суду України у складі:

Головатий Сергій Петрович (голова засідання),
Городовенко Віктор Валентинович (доповідач),
Гришук Оксана Вікторівна,
Кичун Віктор Іванович,
Колісник Віктор Павлович,
Лемак Василь Васильович,
Мойсик Володимир Романович,
Первомайський Олег Олексійович,
Петришин Олександр Віталійович,
Совгіря Ольга Володимирівна,
Філюк Петро Тодосьович,
Юровська Галина Валентинівна,

розглянула на пленарному засіданні справу за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) приписів абзаців першого — четвертого частини другої, частини третьої, частин шостої — дев'ятої, частин двадцятої, двадцять першої, двадцять другої, частини двадцять шостої, частин двадцять восьмої — тридцять третьої статті 9¹, статті 9² Закону України «Про альтернативні джерела енергії» від 20 лютого 2003 року № 555-IV (Відомості Верховної Ради України, 2003 р., № 24, ст. 155) зі змінами, частин другої, четвертої, пункту 3 частини дев'ятої статті 65 Закону України «Про ринок електричної енергії» від 13 квітня 2017 року № 2019-VIII (Відомості Верховної Ради України, 2017 р., № 27–28, ст. 312) зі змінами.

Заслухавши суддю-доповідача Городовенка В.В. та дослідивши матеріали справи, Велика палата Конституційного Суду України

установила:

1. Суб'єкт права на конституційне подання — 47 народних депутатів України — звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням визнати такими, що не відповідають статтям 6, 8, 13, 19, 41, 42, 85, 92, 95, 116 Конституції України (є неконституційними), приписи абзаців першого — четвертого частини другої, частини третьої, частин шостої — дев'ятої, частин двадцятої, двадцять першої, двадцять другої, частини двадцять шостої, частин двадцять восьмої — тридцять третьої статті 9¹, статті 9² Закону України «Про альтернативні джерела енергії» від 20 лютого 2003 року № 555–IV зі змінами (далі — Закон № 555), частин другої, четвертої, пункту 3 частини дев'ятої статті 65 Закону України «Про ринок електричної енергії» від 13 квітня 2017 року № 2019–VIII зі змінами (далі — Закон № 2019).

Оспорювані приписи Закону № 555 та Закону № 2019 визначають суб'єктів стимулювання виробництва електричної енергії з альтернативних джерел енергії, механізм розрахунку та застосування «зеленого» тарифу для об'єктів або їх черг/пускових комплексів, уведених в експлуатацію, які виробляють електричну енергію з альтернативних джерел енергії; регламентують особливості закупівлі у кожному розрахунковому періоді електричної енергії, виробленої на об'єктах електроенергетики, що використовують альтернативні джерела енергії; розміри та правила застосування надбавок до «зеленого» тарифу, аукціонної ціни за дотримання рівня використання обладнання українського виробництва; обов'язки гарантованого покупця електричної енергії, виробленої на об'єктах електроенергетики з альтернативних джерел енергії.

Народні депутати України вважають, що оспорювані приписи Закону № 555 суперечать приписам статей 6, 8, 19, 85, 92, 116 Основного Закону України, оскільки «встановивши розміри „зеленого“ тарифу та весь механізм його розрахунку виключно на законодавчому рівні <...> Верховна Рада України вийшла за межі своєї компетенції, визначеної Конституцією України (статті 85, 92) і перебрала на себе повноваження, які Конституція України поклала на органи виконавчої влади (зокрема, Кабінет Міністрів України та центральні органи виконавчої влади)».

Автори клопотання вказують, що оспорювані приписи Закону № 555 та Закону № 2019 суперечать приписам статей 13, 41, 95 Конституції України, оскільки «таке законодавче регулювання безумовно порушує право власності українського народу, не відповідає цілям соціальної спрямованості економіки, інтересам суспільства, а також конституційній вимозі до держави прагнути до збалансованості державного бюджету».

Суб'єкт права на конституційне подання також твердить, що оспорювані приписи Закону № 555 створюють «необґрунтовані і такі, що впливають на конкуренцію у підприємницькій діяльності, переваги для певної частини суб'єктів господарювання» та не відповідають частині третій статті 42 Конституції України.

1.1. Конституційний Суд України констатує, що під час розгляду цієї справи законодавець вніс низку змін до оспорюваних приписів Закону № 555 і Закону № 2019 законами України «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення умов підтримки виробництва електричної енергії з альтернативних джерел енергії» від 21 липня 2020 року № 810–IX, «Про внесення змін до деяких законів України щодо

запобігання зловживанням на оптових енергетичних ринках» від 10 червня 2023 року № 3141-IX, «Про внесення змін до деяких законів України щодо відновлення та „зеленої“ трансформації енергетичної системи України» від 30 червня 2023 року № 3220-IX. Зокрема, після внесення змін Законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо відновлення та „зеленої“ трансформації енергетичної системи України» від 30 червня 2023 року № 3220-IX до статті 9¹ Закону № 555 також змінилася нумерація частин цієї статті Закону № 555, які оспорюють автори клопотання, тому її частини шосту — дев'яту слід вважати відповідно частинами сьомою — десятою, частини двадцятую — двадцять другу — відповідно частинами двадцять першою — двадцять третьою, частину двадцять шосту — частиною двадцять сьомою, частини двадцять восьма — тридцять третя стали відповідно частинами тридцять першою — тридцять шостою.

Конституційний Суд України враховує, що після внесення зазначених змін до Закону № 555, Закону № 2019 предметом конституційного контролю є приписи абзаців першого — четвертого частини другої, частини третьої, частин сьомої — десятої, частин двадцять першої — двадцять третьої, частини двадцять сьомої, частин тридцять першої — тридцять шостої статті 9¹, статті 9² Закону № 555, частин другої, четвертої, пункту 3 частини дев'ятої статті 65 Закону № 2019, які не втратили чинності.

2. Третя колегія суддів Другого сенату Конституційного Суду України Ухвалою від 10 серпня 2020 року № 167-3(II)/2020 відкрила конституційне провадження у цій справі.

Велика палата Конституційного Суду України Ухвалою від 8 вересня 2020 року № 43-у/2020 ухвалила розглянути цю справу у формі письмового провадження.

3. Велика палата Конституційного Суду України дійшла висновку, що є підстави для закриття конституційного провадження з огляду на таке.

Згідно із Законом України «Про Конституційний Суд України» Велика палата Конституційного Суду України закриває конституційне провадження у справі, якщо під час пленарного засідання будуть виявлені підстави, визначені статтею 62 цього закону (частина четверта статті 63); такою підставою є, зокрема, невідповідність конституційного подання вимогам, установленим цим законом (пункт 3 статті 62).

Відповідно до Закону України «Про Конституційний Суд України» у конституційному поданні зазначають, зокрема, обґрунтування тверджень щодо неконституційності акта (його окремих приписів) (частина третя статті 51).

Отже, суб'єкт права на конституційне подання, стверджуючи про невідповідність оспорюваних приписів Закону № 555, Закону № 2019 Конституції України, повинен обґрунтувати твердження щодо такої невідповідності.

3.1. Народні депутати України, твердячи про невідповідність оспорюваних приписів Закону № 555 приписам статей 6, 8, 19, 85, 92, 116 Конституції України, вважають, що «на законодавчому рівні безальтернативно встановлено розміри та закріплено весь механізм розрахунку „зеленого“ тарифу», однак «встановлення цін та тарифів належить до функцій виконавчої, а не законодавчої гілки влади», а отже, «Верховна Рада України діяла поза межами своїх повноважень, всупереч принципу поділу влади».

Із конституційного подання не впливає наявності взаємозв'язку конституційних приписів, які визначають повноваження законодавчої й виконавчої гілок влади

щодо внутрішньої цінової політики, з приписами абзаців першого — четвертого частини другої, частини третьої, частин сьомої — десятої, частин двадцять першої — двадцять третьої, частини двадцять сьомої, частин тридцять першої — тридцять шостої статті 9¹, статті 9² Закону № 555, що встановлюють механізми функціонування «зеленого» тарифу, оскільки автори клопотання не врахували юридичної природи цього тарифу, який не належить лише до сфери здійснення такої політики й не є звичайним тарифом на електроенергію, а запроваджений для стимулювання виробництва електричної енергії з альтернативних джерел енергії, що обумовлено стратегічним курсом держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та приписами міжнародного права. Зокрема, згідно з пунктом 5 статті 2 Директиви Європейського Парламенту і Ради Європейського Союзу від 11 грудня 2018 року 2018/2001/ЄС щодо стимулювання використання енергії з відновлюваних джерел (зі змінами) для заохочення використання енергії з відновлюваних джерел застосовують і «схеми прямої цінової підтримки, включно із зеленими тарифами (*feed-in tariffs*)». До того ж у конституційному поданні не проаналізовано системно приписів Конституції України, які встановлюють повноваження Верховної Ради України визначати засади внутрішньої і зовнішньої політики, реалізації стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору (пункт 5 частини першої статті 85).

Ураховуючи наведене, Велика палата Конституційного Суду України вважає, що до питань визначення механізмів функціонування «зеленого» тарифу, що унормовані оспорюваними приписами Закону № 555, не є застосованими й вказані у конституційному поданні юридичні позиції Конституційного Суду України, висловлені в рішеннях від 2 березня 1999 року № 2-рп/99, від 10 лютого 2000 року № 2-рп/2000, від 15 квітня 2004 року № 10-рп/2004, від 13 червня 2019 року № 5-р/2019, за якими, як твердять народні депутати України, «Верховна Рада України має право визначати лише основні засади внутрішньої цінової політики, а безпосередньо реалізовувати її шляхом встановлення конкретних цін та тарифів уповноважені вже органи іншої гілки влади — виконавчої».

Велика палата Конституційного Суду України дійшла висновку, що автори клопотання, аргументуючи невідповідність приписам статей 6, 8, 19, 85, 92, 116 Конституції України оспорюваних приписів Закону № 555, навели власне бачення щодо визначення механізмів функціонування «зеленого» тарифу, зокрема стосовно встановлення його розміру саме виконавчою, а не законодавчою гілкою влади, фактично піддавши сумніву доцільність запровадження законодавцем такого тарифу для стимулювання виробництва електричної енергії з альтернативних джерел енергії в Україні, що не є обґрунтуванням тверджень щодо їх неконституційності.

3.2. На думку народних депутатів України, оспорювані приписи Закону № 555 та Закону № 2019 не відповідають частинам першій, четвертій статті 13, частині сьомій статті 41, частині третій статті 95 Конституції України, оскільки «витрати на придбання <...> електроенергії за „зеленим“ тарифом є економічно необґрунтованими та надвисокими, що завдає шкоди економіці країни в цілому» й «склалася ситуація, коли за рахунок власності українського народу <...> здійснюються невинуваті, економічно необґрунтовані та надвисокі видатки».

Велика палата Конституційного Суду України зазначає, що оспорювані приписи Закону № 555 та Закону № 2019 прямо не пов'язані з вимогою щодо прагнення держави до збалансованості бюджету України, яка встановлена частиною третьою стат-

ті 95 Конституції України, а автори клопотання намагаються довести цей зв'язок лише через висловлення припущень щодо встановлення на законодавчому рівні «економічно необґрунтованих та надвисоких розмірів „зеленого“ тарифу» й можливих у зв'язку із цим негативних наслідків для економіки України. Однак це не підтверджує порушення ані вказаної конституційної вимоги, ані частин першої, четвертої статті 13, частини сьомої статті 41 Конституції України, якими гарантовано право власності українського народу, соціальну спрямованість економіки. Конституційний Суд України неодноразово зазначав, що припущення не можна вважати аргументами на підтвердження неконституційності правових актів чи їх окремих приписів (ухвали від 13 квітня 2004 року № 32-у/2004, від 30 червня 2011 року № 21-у/2011, від 2 вересня 2015 року № 34-у/2015).

3.3. Автори клопотання твердять про невідповідність приписів абзаців першого — четвертого частини другої, частини третьої, частин сьомої — десятої, частин двадцять першої — двадцять третьої, частин двадцять сьомої, частин тридцять першої — тридцять шостої статті 9¹, статті 9² Закону № 555 частині третій статті 42 Конституції України «щодо обов'язку держави забезпечити конкуренцію у підприємницькій діяльності», а також наголошують, що ці приписи Закону № 555 встановлюють «неоднакові умови для всіх суб'єктів, які виробляють електроенергію в Україні, зокрема, для тих, що виробляють електроенергію з альтернативних джерел, запровадженням „зеленого“ тарифу встановлено переваги, яких не мають виробники інших видів електроенергії». Проте народні депутати України, обґрунтовуючи твердження щодо неконституційності оспорюваних приписів Закону № 555, обмежилися лише цитуванням вказаної конституційної норми, наведенням терміна «конкуренція», який міститься у Законі України «Про захист економічної конкуренції», та висловленням незгоди з диференційованим підходом парламенту до унормування питань функціонування «зеленого» тарифу для стимулювання виробництва електричної енергії з альтернативних джерел енергії. Конституційний Суд України неодноразово зазначав, що цитування приписів Основного Закону України, юридичних позицій Конституційного Суду України без наведення аргументів невідповідності Конституції України оспорюваних приписів законів України не є обґрунтуванням тверджень щодо їх неконституційності (ухвали Великої палати Конституційного Суду України від 24 травня 2018 року № 23-у/2018, від 31 травня 2018 року № 27-у/2018, від 7 червня 2018 року № 34-у/2018).

Отже, конституційне подання не відповідає частині третій статті 51 Закону України «Про Конституційний Суд України», що є підставою для закриття конституційного провадження у справі згідно з пунктом 3 статті 62 цього закону — невідповідність конституційного подання вимогам, визначеним Законом України «Про Конституційний Суд України».

Ураховуючи викладене та керуючись статтями 147, 150, 153 Конституції України, на підставі статей 7, 32, 35, 51, 62, 63, 65, 66, 83, 86 Закону України «Про Конституційний Суд України», відповідно до § 48, § 53 Регламенту Конституційного Суду України Велика палата Конституційного Суду України

ухвалила:

1. Закрити конституційне провадження у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституцій-

ності) приписів абзаців першого — четвертого частини другої, частини третьої, частин сьомої — десятої, частин двадцять першої — двадцять третьої, частини двадцять сьомої, частин тридцять першої — тридцять шостої статті 9¹, статті 9² Закону України «Про альтернативні джерела енергії» від 20 лютого 2003 року № 555-IV зі змінами, частин другої, четвертої, пункту 3 частини дев'ятої статті 65 Закону України «Про ринок електричної енергії» від 13 квітня 2017 року № 2019-VIII зі змінами на підставі пункту 3 статті 62 Закону України «Про Конституційний Суд України» — невідповідність конституційного подання вимогам, установленим цим законом.

2. Ухвала Великої палати Конституційного Суду України є остаточною.

**ВЕЛИКА ПАЛАТА
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

ОКРЕМА (РОЗБІЖНА) ДУМКА

судді Конституційного Суду України Олега Первомайського у справі № 1-18/2020(332/20)

Велика палата Конституційного Суду України (далі — Конституційний Суд) 16 травня 2024 року ухвалила Ухвалу № 3-уп/2024 (далі — Ухвала), якою закрила конституційне провадження у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) приписів абзаців першого — четвертого частини другої, частини третьої, частин шостої — дев'ятої, частин двадцятої, двадцять першої, двадцять другої, частин двадцять шостої, частин двадцять восьмої — тридцять третьої статті 91, статті 92 Закону України «Про альтернативні джерела енергії», частин другої, четвертої, пункту 3 частини дев'ятої статті 65 Закону України «Про ринок електричної енергії» [далі — справа № 1-18/2020(332/20)].

На підставі статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України», § 74 Регламенту Конституційного Суду України вважаю за потрібне викласти окрему думку щодо Ухвали та низки значущих для цього провадження понять та явищ.

Щодо дотримання вимоги безсторонності складу Конституційного Суду для закриття конституційного провадження

1. Конституційний Суд 16 травня 2024 року ухвалив два процесуальні рішення про закриття двох конституційних проваджень¹, які я не підтримав з однакової підстави — недотримання, на мою думку, вимоги безсторонності складу Конституційного Суду.

Мотивуючи свою позицію в цьому конституційному провадженні, зазначу таке.

2. Конституційне подання 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) приписів абзаців першого — четвертого частини другої, частини третьої, частин шостої — дев'ятої, частин двадцятої, двадцять першої, двадцять другої, частин двадцять шостої, частин двадцять восьмої — тридцять третьої статті 9¹, статті 9² Закону України «Про альтернативні джерела енергії», частин другої, четвертої, пункту 3 частини дев'ятої статті 65 Закону України «Про ринок електричної енергії» надійшло до Конституційного Суду 17 липня 2020 року вх. № 03/332.

Третя колегія суддів Другого сенату Конституційного Суду Ухвалою від 10 серпня 2020 року № 167-3(II)/2020 відкрила конституційне провадження в цій справі.

Отже, Конституційний Суд здійснював конституційне провадження у справі № 1-18/2020(332/20) з 10 серпня 2020 року.

3. Верховна Рада України 16 жовтня 2019 року ухвалила Постанову «Про участь постійного представника Верховної Ради України у конституційному провадженні» № 194–XI (далі — Постанова № 194).

¹ Див. також Ухвалу Конституційного Суду України від 16 травня 2024 року № 2-уп/2024 про закриття конституційного провадження у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України „Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації“».

Цього ж дня Верховна Рада України Постановою № 195–XI призначила Совгірю Ольгу Володимирівну постійним представником Верховної Ради України у Конституційному Суді (далі — Постійний представник).

Згідно з пунктом 1 Постанови № 194 «Голова Верховної Ради України відповідно до повноважень, наданих пунктом 4 частини другої статті 88 Конституції України, безпосередньо подає необхідні матеріали від імені Верховної Ради України при підготовці та розгляді Конституційним Судом України конкретних справ, у яких має право брати участь постійний представник Верховної Ради України з метою сприяння повноті і всебічності розгляду справ та прийняття Конституційним Судом України обґрунтованих рішень».

Постановою № 194 затверджено «Положення про постійного представника Верховної Ради України у Конституційному Суді України» (пункт 2) (далі — Положення).

Відповідно до пункту 1 Положення Постійний представник є «уповноваженою особою, яка відповідно до вимог, передбачених Законом України „Про Конституційний Суд України“, бере участь у веденні справи — конституційному провадженні, наділена правом вчинення від імені Верховної Ради України, яку представляє, всіх процесуальних дій, крім повної або часткової відмови від заявленої позиції, викладеної у поясненні чи висновку, поданому Головою Верховної Ради України до Конституційного Суду України, а також зміни чи уточнення предмета розгляду, передачі своїх повноважень іншій особі (передоручення)».

Згідно з пунктом 8 Положення Постійний представник виконує, зокрема, такі функції:

«1) за дорученням Голови Верховної Ради України:

— готує матеріали відповідно до конституційних подань, конституційних звернень та конституційних скарг, щодо яких відкрито конституційне провадження, або у зв'язку з офіційним тлумаченням положень Конституції України, щодо яких було внесено конституційне подання або конституційне звернення до Конституційного Суду України, або необхідність у якому виникла під час розгляду Сенатом чи Великою палатою питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) законів України (їх окремих положень) за конституційними скаргами;

— готує проекти висновків, пояснень, які на запит Конституційного Суду України мають бути подані у зв'язку з розглядом справ за конституційним поданням, конституційним зверненням або конституційною скаргою;

<...>

б) бере участь у засіданнях колегій, засіданнях та пленарних засіданнях сенатів, Великої палати Конституційного Суду України;

7) доповідає на засіданнях колегій, засіданнях та пленарних засіданнях сенатів, Великої палати Конституційного Суду України про необхідні уточнення до поданих документів і матеріалів, які досліджуються у конституційному провадженні».

Відповідно до пункту 9 Положення Постійний представник під час здійснення своїх повноважень має право, зокрема:

«1) представляти Верховну Раду України в Конституційному Суді України у випадках, передбачених Законом України „Про Конституційний Суд України“;

2) подавати Голові Верховної Ради України проекти висновків, пояснень, заперечень щодо розгляду справ, провадження по яких відкрито у Конституційному Суді України;

3) брати участь у розгляді справ на засіданнях колегій, засіданнях та пленарних засіданнях сенатів, Великої палати Конституційного Суду України у порядку та в строки, визначені Законом України „Про Конституційний Суд України“».

4. Отже, на день відкриття конституційного провадження у справі № 1-18/2020(332/20), тобто 10 серпня 2020 року, Совгіря Ольга Володимирівна перебувала на посаді та виконувала функції Постійного представника, зокрема й у цьому конституційному провадженні.

Підтвердженням цього факту є лист Постійного представника від 14 грудня 2020 року вих. № 30/7-2020/239424, що надійшов до Конституційного Суду 15 грудня 2020 року вх. № 11/2344, в якому Совгіря Ольга Володимирівна заявила клопотання про розгляд справи за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) приписів абзаців першого — четвертого частини другої, частини третьої, частин шостої — дев'ятої, частин двадцятої, двадцять першої, двадцять другої, частин двадцять шостої, частин двадцять восьмої — тридцять третьої статті 91, статті 92 Закону України «Про альтернативні джерела енергії», частин другої, четвертої, пункту 3 частини дев'ятої статті 65 Закону України «Про ринок електричної енергії» в формі письмового провадження за її відсутності.

5. Верховна Рада України Постановою від 27 липня 2022 року № 2442–ІХ призначила Совгірю Ольгу Володимирівну на посаду судді Конституційного Суду.

Верховна Рада України Постановою від 27 липня 2022 року № 2444–ІХ припинила повноваження Совгірі Ольги Володимирівни як Постійного представника.

Совгіря Ольга Володимирівна склала присягу судді Конституційного Суду 2 серпня 2022 року.

6. З огляду на наведене Конституційний Суд ухвалив Ухвалу за участю судді, яка з моменту відкриття конституційного провадження в цій справі, — з 10 серпня 2020 року — до моменту її призначення на посаду судді Конституційного Суду — 27 липня 2022 року — перебувала на посаді та виконувала функції Постійного представника, зокрема й у справі № 1-18/2020(332/20).

Ураховуючи, що один суддя Конституційного Суду до моменту набуття статусу судді представляв одного з суб'єктів конституційного провадження — Верховну Раду України, на мою думку, має місце процесуальне сумісництво, що унеможливорює ухвалення Конституційним Судом у такому складі процесуальних актів та рішень, що розв'язують конституційний спір з дотриманням вимоги безсторонності.

7. Велика палата Конституційного Суду в Ухвалі від 8 вересня 2022 року № 525-у/2022 у справі № 1-234/2019(5329/19) висувала, що «<...> процесуальне сумісництво судді Конституційного Суду України та учасника конституційного провадження в межах однієї і тієї ж справи неприпустиме, суддя Конституційного Суду України Совгіря О.В. не може брати участі у розгляді цієї справи як суддя» (абзац другий підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини).

Послідовно обстоюючи цю позицію, Конституційний Суд протягом 2022–2024 років неодноразово ухвалював подібні процесуальні рішення щодо відводу судді в низці інших конституційних проваджень (ухвали від 21 грудня 2022 року № 568-у/2022, від 21 грудня 2022 року № 569-у/2022, від 31 січня 2023 року № 6-у/2023, від 31 січня 2023 року № 7-у/2023, від 2 лютого 2023 року № 10-у/2023, від 2 лютого 2023 року № 12-у/2023, від 16 березня 2023 року № 29-у/2023, від 18 квітня 2023 року № 39-у/2023, від 18 квітня 2023 року № 40-у/2023, від 18 квітня 2023 року № 42-у/2023, від 20 квітня 2023 року № 44-у/2023, від 20 квітня 2023 року № 47-у/2023, від 16 трав-

ня 2023 року № 53-у/2023, від 11 липня 2023 року № 68-у/2023, від 1 лютого 2024 року № 18-у/2024).

8. Усупереч своїй юридичній позиції, Конституційний Суд Ухвалою від 15 червня 2023 року № 59-у/2024 відмовив у задоволенні самовідводу судді Совгірі Ользі Володимирівні в справі № 1-18/2020(332/20), унаслідок чого подальше ухвалення процесуального рішення із закриття конституційного провадження в цій справі суперечило вимозі безсторонності суду та наведеній практиці Конституційного Суду.

Щодо оцінювання обґрунтованості конституційного подання

9. Мотивуючи Ухвалу, Конституційний Суд, передусім, послався на вади обґрунтування конституційного подання, а саме: «Автори клопотання, аргументуючи невідповідність приписам статей 6, 8, 19, 85, 92, 116 Конституції України оспорюваних приписів Закону № 555, навели власне бачення щодо визначення механізмів функціонування „зеленого“ тарифу, зокрема стосовно встановлення його розміру саме виконавчою, а не законодавчою гілкою влади, фактично піддавши сумніву доцільність запровадження законодавцем такого тарифу для стимулювання виробництва електричної енергії з альтернативних джерел енергії в Україні, що не є обґрунтуванням тверджень щодо їх неконституційності» (абзац четвертий підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини).

10. Оскільки на прикладі Ухвали йдеться про вияв доволі поширеної практики Великої палати Конституційного Суду та його сенатів з ухвалення процесуальних рішень про закриття конституційних проваджень, вважаю доречним зазначити таке.

По-перше, ухвалення Великою палатою або сенатами Конституційного Суду процесуальних рішень про закриття конституційних проваджень з посиланням на ваду обґрунтованості конституційних звернень (подань, скарг) *de facto* вказує на помилковість рішень органів Конституційного Суду, які відкрили конституційні провадження¹.

Зрозуміло, що перегляд Конституційним Судом рішень своїх органів нівелює авторитет самої інституції, оскільки якщо один із органів Конституційного Суду міг помилитись у питанні відкриття конституційного провадження, це надає підґрунтя для формування у стороннього спостерігача припущення про те, що й закриття конституційного провадження може бути наслідком помилки.

По-друге, дискусійним є застосовний Конституційним Судом юридичний наслідок встановлення на стадії розгляду справи у закритій частині факту необґрунтованості конституційного звернення (подання, скарги).

В Ухвалі та більшості інших подібних випадків встановлення вади обґрунтованості конституційних звернень (подань, скарг) має наслідком закриття конституційних проваджень.

Водночас зрозумілим є те, що стандарти оцінювання аргументів, викладених у конституційному зверненні (поданні, скарзі) для ухвалення процесуального рішення з відкриття конституційного провадження, та аргументів, потрібних та достатніх для ухвалення рішення по суті конституційного спору, є різними.

Презумпція конституційності закону та інших актів, що можуть бути предметом конституційного контролю, дає підстави для застосування іншого юридичного на-

¹ Залежно від виду конституційного звернення такими органами можуть бути не лише колегії, а також сенати та Велика палата Конституційного Суду.

слідку встановлення Конституційним Судом факту відсутності потрібних та достатніх аргументів невідповідності Конституції України приписів актів права, що оспорюють у конституційному зверненні (поданні, скарзі).

Таким альтернативним юридичним наслідком є завершення конституційного провадження та ухвалення відповідного рішення по суті конституційного спору.

Загальні міркування та висновки

11. Безліч разів перечитуючи Конституцію України та аналізуючи контекст її приписів, можу стверджувати про відсутність у Конституційного Суду обов'язку бути обережним. Бути обережним у тому сенсі, що за першої нагоди він має відмовляти у відкритті конституційних проваджень або закривати вже відкриті.

Уважаю, що сенс створення та діяльності будь-якого органу конституційного контролю полягає в дієвому та ефективному захисті людських прав та інших конституційних цінностей.

Сам факт існування органу Конституційного Суду в теперішні часи та в українському контексті має мінімальний «охладжуючий ефект» для потенційних учасників конституційних конфліктів.

12. Розмірковуючи про причини поширеної практики ухвалення національним органом конституційного контролю процесуальних рішень щодо закриття конституційних проваджень, слід, безперечно, визнати, що Велика палата Конституційного Суду з низки причин тривалий час функціонує на межі свого кворуму. У той же час вимога кількості голосів суддів, які мають підтримати проект рішення для його ухвалення, є незмінною.

Звісно, в цій ситуації можна обмежитись констатацією існування справжніх або удаваних недоліків законодавства, що вноормує порядок організації та діяльності Конституційного Суду, процедуру розгляду ним справ, або послатись на пасивність суб'єктів призначення суддів Конституційного Суду.

Водночас потрібно визнати і те, що Конституційний Суд майже повністю усунувся від будь-яких спроб забезпечити свою інституційну та функційну спроможність.

Отже, наразі актуальним є риторичне запитання сучасного конституціоналізму: якщо орган конституційного контролю не в змозі захистити свою інституційну та функційну спроможність, яким чином він зможе захистити конституцію та цінності, що в ній проголошені?

13. У часи війни слухними та правильними є твердження, думки та сентенції, що в інший час видаються дивними та недоречними.

Ніхто не народжувався для війни, тому одним із найважчих завдань у військовій підготовці пересічної людини є не стільки навчити її влучно стріляти та виживати на полі бою, скільки навчити вбивати.

Екстраполюючи ці міркування на діяльність національного органу конституційного контролю, слід констатувати, що Конституційний Суд уміє довго та ретельно розглядати справи.

Однак на часі найважче — ухвалення рішень.

**УХВАЛА
ДРУГОГО СЕНАТУ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

**про закриття конституційного провадження
у справі за конституційною скаргою
Яковлева Володимира Степановича
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
частини шостої статті 176
Кримінального процесуального кодексу України**

Київ
26 червня 2024 року
№ 50-у(II)/2024

Справа № 3-73/2024(152/24)

Другий сенат Конституційного Суду України у складі:

Мойсик Володимир Романович (голова засідання),
Городовенко Віктор Валентинович,
Лемак Василь Васильович,
Первомайський Олег Олексійович (доповідач),
Різник Сергій Васильович,
Юровська Галина Валентинівна,

розглянув на засіданні питання про закриття конституційного провадження у справі за конституційною скаргою Яковлева Володимира Степановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини шостої статті 176 Кримінального процесуального кодексу України.

Заслухавши суддю-доповідача Первомайського О.О. та дослідивши матеріали справи, Другий сенат Конституційного Суду України

у с т а н о в и в:

1. Яковлев В.С. звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням перевірити на відповідність частині другій статті 3, частинам першій, другій статті 8, частині третій статті 22, частині першій статті 24, частинам першій, другій статті 29 Конституції України (конституційність) частину шосту статті 176, абзац восьмий частини четвертої статті 183, частину другу статті 336, окремий припис частини другої статті 376 Кримінального процесуального кодексу України (далі — Кодекс), а також Закон України «Про попереднє ув'язнення» від 30 червня 1993 року № 3352-ХІІ зі змінами.

Третя колегія суддів Другого сенату Конституційного Суду України Ухвалою від 5 червня 2024 року № 96-3(II)/2024 відкрила конституційне провадження у справі за конституційною скаргою Яковлева Володимира Степановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини шостої статті 176 Кодексу.

Згідно з частиною шостою статті 176 Кодексу «під час дії воєнного стану до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109–114², 258–258⁶, 260, 261, 437–442 Кримінального кодексу України, за наявності ризиків, зазначених у статті 177 цього Кодексу, застосовується запобіжний захід, визначений пунктом 5 частини першої цієї статті».

2. Розв'язуючи питання щодо закриття конституційного провадження у справі, Другий сенат Конституційного Суду України виходить із такого.

За частиною четвертою статті 63 Закону України «Про Конституційний Суд України», § 54 Регламенту Конституційного Суду України сенат Конституційного Суду України розв'язує питання, пов'язані, зокрема, із закриттям конституційного провадження у разі виявлення підстав для цього.

Конституційний Суд України ухвалив Рішення від 19 червня 2024 року № 7-р(II)/2024 у справі за конституційними скаргами Бичкова Сергія Андрійовича, Бая Анатолія Анатолійовича та визнав такою, що відповідає Конституції України (є конституційною), частину шосту статті 176 Кодексу.

Другий сенат Конституційного Суду України констатує, що Яковлев В.С. звернувся з клопотанням перевірити на відповідність Конституції України (конституційність) частину шосту статті 176 Кодексу, яка вже була предметом розгляду Конституційним Судом України у справі за конституційними скаргами Бичкова С.А., Бая А.А.

Отже, є підстави для закриття конституційного провадження у справі за конституційною скаргою Яковлева Володимира Степановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини шостої статті 176 Кодексу згідно з пунктом 6 статті 62 Закону України «Про Конституційний Суд України» — наявність рішення Конституційного Суду України щодо того самого предмета конституційної скарги.

Ураховуючи викладене та керуючись статтями 55, 147, 151¹, 153 Конституції України, на підставі статей 7, 32, 36, 55, 56, 62, 63, 64, 83, 86 Закону України «Про Конституційний Суд України», відповідно до § 54 Регламенту Конституційного Суду України Другий сенат Конституційного Суду України

У Х В А Л И В:

1. Закрити конституційне провадження у справі за конституційною скаргою Яковлева Володимира Степановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини шостої статті 176 Кримінального процесуального кодексу України на підставі пункту 6 статті 62 Закону України «Про Конституційний Суд України» — наявність рішення Конституційного Суду України щодо того самого предмета конституційної скарги.

2. Ухвала Другого сенату Конституційного Суду України є остаточною.

**ДРУГИЙ СЕНАТ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

КОНКУРС НА КРАЩУ НАУКОВУ СТАТТЮ, ПОВ'ЯЗАНУ ІЗ ЗАХИСТОМ ЛЮДСЬКИХ ПРАВ

Чи дотримуються в Україні прав людини під час притягнення її до кримінальної відповідальності за поводження із вогнепальною зброєю?¹

Олег СЕРПАК

студент 3-го курсу факультету юстиції

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Статтю присвячено аналізу сучасної вітчизняної практики притягнення осіб до кримінальної відповідальності за носіння, зберігання, придбання, передання та збут вогнепальної зброї без передбаченого законом дозволу. Розглянуто позиції українських правників щодо релевантної судової практики та висловлено зауваження до юридичної позиції Верховного Суду стосовно аналізованого питання. За результатами дослідження зроблено висновок про неправомірність притягнення осіб до кримінальної відповідальності за поводження із вогнепальною зброєю без передбаченого законом дозволу та обґрунтовано пропозиції щодо удосконалення чинного законодавства задля усунення наявної прогалини і забезпечення дотримання прав людини.

Ключові слова: права людини, кримінальне право, кримінальна відповідальність, юридичні заборони.

The article is devoted to the analysis of the existing practice in Ukraine of bringing people to criminal liability for carrying, storing, purchasing, transferring and selling firearms without the permission provided by law. The views of domestic legal scholars regarding their assessment of relevant judicial practice are considered and the legal position of the Supreme Court regarding the analyzed issue is questioned. Based on the results of the study, a conclusion was drawn on the illegality of bringing people to criminal responsibility for handling firearms without the permission prescribed by law, and proposals for improving the current legislation were substantiated to eliminate the existing gap and ensure the observance of human rights.

Keywords: human rights, criminal law, criminal liability, legal prohibitions.

Fiat justitia, et pereat mundus

Відповідно до пункту 1 статті 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року (далі — Конвенція) «нікого не може бути визнано винним у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення на підставі будь-якої дії чи бездіяльності, яка на час її вчинення не становила кримінального правопорушення

¹ Статтю опубліковано на правах переможця конкурсу на кращу наукову статтю, пов'язану із захистом людських прав. Конкурс проводив Конституційний Суд України за сприяння Видавничого дому «Гельветика».

згідно з національним законом або міжнародним правом ...»¹. Підпункт «а» пункту 1 статті 5 Конвенції встановлює: «Кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Нікого не може бути позбавлено свободи, крім таких випадків і відповідно до процедури, встановленої законом: законне ув'язнення особи після засудження її компетентним судом»². На нашу думку, ці положення Конвенції базуються на двох принципах римського права, які дійшли до наших часів і становлять фундамент правозастосування у сфері кримінального судочинства: «*nullum crimen sine lege*» та «*nullum poena sine lege*».

Зважаючи на те, що приписи Конвенції адресовані державам, які є її підписантами, можна дійти висновку, що з наведених положень Конвенції випливає *обов'язок держави правомірно притягнути особу до кримінальної відповідальності*, тобто на підставі національного законодавства, яке ґрунтується на загальноновизначених принципах і нормах міжнародного права. При цьому загальновідомим є те, що обов'язкам держави респондують права індивіда, що означає наявність *права людини вимагати від держави правомірного притягнення її до кримінальної відповідальності*, тобто на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що встановлені відповідним національним законодавством.

В Україні триває дискусія щодо правомірності притягнення осіб до кримінальної відповідальності за носіння, зберігання, придбання, передання та збут вогнепальної зброї (далі — поводження з вогнепальною зброєю) без передбаченого законом дозволу. Висвітлення означеної проблеми і є метою цієї статті, в якій буде висловлено авторську позицію щодо поточного стану кримінального законодавства України в досліджуваному аспекті, а також запропоновано способи вирішення ситуації, що склалася.

Об'єктом дослідження є людські права.

Предметом дослідження є право людини вимагати від держави правомірного притягнення її до кримінальної відповідальності за поводження із вогнепальною зброєю.

Предмет цієї статті не охоплює питання поводження із вогнепальною зброєю уповноваженими на це посадовими або службовими особами, цивільними особами, які отримали вогнепальну зброю для участі у відсічі та стримуванні збройної агресії Російської Федерації та/або інших держав, а також поводження із вогнепальною мисливською зброєю.

Насамперед потрібно окреслити деякі ознаки кримінального права України, які становитимуть фундамент для наших подальших міркувань.

Дослідження вітчизняного кримінального права як галузі публічного права України вже здійснено в одній із наших праць³. При цьому серед низки аналізованих питань одне з них стосувалося об'єкта регулювання кримінального права України. Так, було встановлено, що нині існує декілька найбільш поширених підходів до розуміння об'єкта кримінально-правового регулювання. Проаналізувавши аргументи прихильників різних поглядів, ми дійшли висновку про те, що кримінальне право України регулює лише суспільні відносини, що виникають між державою та особами, які вчиняють кримінальні правопорушення (кримінально-правові суспільні відносини)⁴. Наведена теза буде однією із засадничих і в цьому дослідженні.

Зважаючи на об'єкт регулювання вітчизняного *jus criminale*, потрібно констатувати, що одним із суб'єктів кримінально-правових суспільних відносин є держава, яку представляють певні органи. У межах таких відносин реалізують повноваження

¹ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 29.05.2024).

² Там само.

³ Серпак О.В. Заборони у кримінальному праві. *Проблеми законності*. 2024. Вип. 164. С. 214–245.

⁴ Там само. С. 222–224.

держави щодо обмеження прав і свобод правопорушника. За висловом Г. Фрістера, «... кримінальне право (курсив наш. — О. С.) не регулює відносини між приватними особами, а встановлює норми суверенного посягання держави на права індивідуума (курсив наш. — О. С.), що здійснюється в інтересах усього суспільства»¹. Спираючись на припис частини другої статті 19 Основного Закону України, який визначає формулу «заборонено все, крім дозволеного законом»² як основу для діяльності державних органів, можна дійти висновку про те, що Конституція та закони України лімітують ці повноваження, що дає підстави стверджувати про наявність у правопорушника права вимагати від держави притягнути його до кримінальної відповідальності та застосувати до нього кримінально-правові засоби лише відповідно до національного законодавства. Так, згідно з юридичною позицією, викладеною у Постанові Великої Палати Верховного Суду від 19 жовтня 2023 року у справі № 9901/43/21, «указана норма Основного Закону означає, що суб'єкт владних повноважень зобов'язаний діяти лише на виконання закону, за умов і обставин, визначених ним, вчиняти дії, не виходячи за межі прав та обов'язків, дотримуватися встановленої законом процедури, обирати лише встановлені законодавством України способи правомірної поведінки під час реалізації своїх владних повноважень»³. На нашу думку, лише за умови дотримання принципу, передбаченого частиною другою статті 19 Конституції України, визнання особи винною у вчиненні кримінального правопорушення відповідатиме національному закону (пункт 1 статті 7 Конвенції), а її ув'язнення після засудження компетентним судом — *законним* (підпункт «а» пункту 1 статті 5 Конвенції).

Аналізуючи проблеми правомірності притягнення особи до кримінальної відповідальності в Україні, передусім потрібно звернутися до положення частини першої статті 19 української Конституції, згідно з яким «правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством»⁴. Юристи-науковці, коментуючи цей нормативний припис, найчастіше використовують формулу «дозволено все, що законом не заборонено»⁵. Із цього випливає, що *юридична відповідальність за вчинення певного діяння може наставати лише за умови закріплення державою в національному законодавстві України юридичної заборони на вчинення такого діяння*. Ця заборона може бути і експліцитною (явною, очевидною), і імпліцитною (неявною, «прихованою», неочевидною)⁶. Результати дослідження українського законодавства підтверджують цю тезу.

Наприклад, згідно з частиною другою статті 27 Конституції України «ніхто не може бути свавільно позбавлений життя ...»⁷. На нашу думку, це положення втілює

¹ Фрістер Г. Уголовное право Германии. Общая часть / пер. с нем. 5-е изд. Москва; Берлин : Infotropic Media. 2013. С. 2.

² Конституція України. Науково-практичний коментар / Ю.Г. Барабаш, А.П. Гетьман, С.Г. Серьогіна та ін.; Нац. акад. прав. наук України; за заг. ред. Р.О. Стефанчука та О.В. Петришина. Київ : ВАІТЕ, 2024. С. 98.

³ Постанова Великої Палати Верховного Суду від 19 жовтня 2023 року у справі № 9901/43/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114685583> (дата звернення: 29.05.2024).

⁴ Конституція України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

⁵ Конституція України. Науково-практичний коментар / Ю.Г. Барабаш, А.П. Гетьман, С.Г. Серьогіна та ін.; Нац. акад. прав. наук України; за заг. ред. Р.О. Стефанчука та О.В. Петришина. Київ : ВАІТЕ, 2024. С. 97.

⁶ Серпак О.В. Кримінально-правові заборони. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 8. С. 375–376.

⁷ Конституція України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

юридичну заборону на вчинення, зокрема, умисного вбивства [стаття 115 Кримінального кодексу України 2001 року (далі — КК України, кримінальний закон України)]. Частина перша статті 321 Цивільного кодексу України (далі — ЦК України) встановлює: «Право власності є непорушним. Ніхто не може бути протиправно позбавлений цього права чи обмежений у його здійсненні»¹. Це означає наявність у законодавстві юридичної заборони на вчинення, зокрема, крадіжки (стаття 185 КК України).

Розглядаючи питання кримінальної відповідальності особи за поведження із вогнепальною зброєю, слід передусім звернутися до частини першої статті 263 КК України, якою передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк від трьох до семи років за «носіння, зберігання, придбання, передачу чи збут вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської) ... без передбаченого законом дозволу (курсив наш. — О. С.)»².

Багато юристів, аналізуючи цей припис кримінального закону України, спираються на вирок Києво-Святошинського районного суду Київської області від 13 лютого 2018 року у справі № 369/5888/17, у якому зазначено: «... Верховною Радою України не прийнято Закону, який би встановлював порядок поведження з вогнепальною зброєю ... або ж порядок отримання дозволу на носіння, зберігання, придбання, передачу чи збут вогнепальної зброї ...»³. Окрім цього, поширеним є посилання на юридичну позицію, викладену в Постанові Верховного Суду України від 3 березня 2014 року у справі № 5-49кс13, згідно з якою «... відсутність ... законодавства виключає можливість покарання за його порушення, оскільки не може бути покарання за порушення неіснуючого порядку»⁴.

Вбачається, що дві зазначені позиції базуються на тому, що сьогодні в Україні для приватних осіб не передбачено можливості отримати дозвіл на поведження із вогнепальною зброєю. На нашу думку, *ключовою проблемою є не відсутність урегулювання порядку отримання зазначеного дозволу, а відсутність у національному законодавстві України юридичної заборони на поведження із вогнепальною зброєю без передбаченого законом дозволу*. Це пояснюється тим, що можливою є ситуація, за якої законодавством буде передбачено порядок отримання відповідного дозволу, але не закріплено юридичної заборони на поведження із вогнепальною зброєю без цього дозволу.

Досліджуючи проблему юридичної заборони на поведження із вогнепальною зброєю без передбаченого законом дозволу, необхідно звернутися до Закону України «Про власність» від 7 лютого 1991 року № 697-ХІІ, який був чинним на день ухвалення КК України. Відповідно до частини четвертої статті 13 Закону України «Про власність» «законодавчими актами України (курсив наш. — О. С.) може бути встановлено спеціальний порядок набуття права власності громадянами на окремі види майна, а також види майна, що не може перебувати у власності громадян»⁵. На розвиток цього положення було ухвалено Постанову Верховної Ради України «Про право власності на окремі види

¹ Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40–44. Ст. 356.

² Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. Ст. 131.

³ Вирок Києво-Святошинського районного суду Київської області від 13 лютого 2018 року у справі № 369/5888/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72170076> (дата звернення: 29.05.2024).

⁴ Постанова Верховного Суду України від 3 березня 2014 року у справі № 5-49кс13. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/37908429> (дата звернення: 29.05.2024).

⁵ Про власність : Закон України від 7 лютого 1991 року № 697-ХІІ. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1991. № 20. Ст. 249.

майна» від 17 червня 1992 року № 2471–XII (далі — Постанова), якою затверджено Перелік видів майна, що не може перебувати у власності громадян, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України (далі — Перелік). Згідно з пунктом 1 Переліку не може перебувати у власності громадян, зокрема, зброя¹. Хоча Закон України «Про власність» втратив чинність 20 червня 2007 року, але нині Постанова та затверджений нею Перелік є чинними. Це підтверджують і положення загальної теорії права (втрата чинності нормативним актом не тягне за собою автоматичну втрату чинності правового акта, що був ухвалений відповідно до нього), і аналіз електронно-інформаційної бази (на офіційному вебпорталі парламенту України «Законодавство України» ці документи мають статус «чинних»²).

На перший погляд, це дає підстави стверджувати, що юридичну заборону на поведження із вогнепальною зброєю без передбаченого законом дозволу все ж таки встановлено. Однак вирішальне значення у цьому випадку має те, що Закон України «Про власність» втратив чинність згідно із Законом України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України» від 27 квітня 2007 року № 997–V, що обумовлює необхідність звернення до відповідних положень ЦК України.

Згідно з частиною другою статті 178 ЦК України «види об'єктів цивільних прав, перебування яких у цивільному обороті не допускається (об'єкти, вилучені з цивільного обороту) або перебування яких у цивільному обороті допускається за спеціальним дозволом (об'єкти, обмежено оборотоздатні), а також види об'єктів цивільних прав, що можуть належати лише певним учасникам обороту, *встановлюються законом* (курсив наш. — О. С.)»³. Як бачимо, у частині другій статті 178 ЦК України, а також у частині першій статті 263 КК України використано термін «закон», на підставі чого можна дійти висновку про те, що відповідну юридичну заборону може бути встановлено лише в законі України.

Такого самого висновку дійшов і П. Фріс⁴, однак, аналізуючи поняття «закон», автор не звернувся до припису абзацу другою частини другої статті 4 ЦК України, згідно з яким «актами цивільного законодавства є також інші *закони України* (курсив наш. — О. С.), які приймаються відповідно до Конституції України та цього Кодексу (*далі — закон*) (курсив наш. — О. С.)»⁵. Отже, у частині другій статті 178 ЦК України і в частині першій статті 263 КК України під «законом» варто мати на увазі тільки закони України, ухвалені Верховною Радою України, а не інші види нормативних актів.

Зважаючи на викладене, слід підсумувати, що Перелік, затверджений Постановою, *de jure* не можна вважати належним нормативним актом, що встановлює юридичну заборону на поведження із вогнепальною зброєю без передбаченого законом дозволу.

¹ Про право власності на окремі види майна : Постанова Верховної Ради України від 17 червня 1992 року № 2471–XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2471-12#Text> (дата звернення: 29.05.2024).

² Про власність : Закон України від 7 лютого 1991 року № 697–XII. Відомості Верховної Ради УРСР. 1991. № 20. Ст. 249.

³ Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435–IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40–44. Ст. 356.

⁴ Фріс П.Л. Щодо кримінальної відповідальності за незаконне поведження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами (ст. 263 КК України). *Юридичний вісник України*. 2017. № 51–52. С. 16–17.

⁵ Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435–IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. №№ 40–44. Ст. 356.

Отже, нині в національному законодавстві України немає належно встановленої юридичної заборони для приватних осіб на поводження із вогнепальною зброєю без передбаченого законом дозволу, що свідчить про неправомірність притягнення таких осіб до кримінальної відповідальності за носіння, зберігання, придбання, передання чи збут вогнепальної зброї.

Слід зауважити, що в юридичній науковій літературі правники висловлюють різні позиції стосовно досліджуваної проблеми.

Так, наприклад, Ю. Пономаренко зазначає, що для унормування поводження зі зброєю законодавець обрав спеціально-дозвільний тип правового регулювання, суть якого полягає в тому, що держава наділяє певним правом лише обмежене коло суб'єктів, тим самим встановлюючи заборону для інших¹. Цей висновок він аргументує тим, що: 1) у Конституції України не проголошено права приватних осіб на зброю; 2) вимога статті 39 Основного Закону України «збиратися мирно, без зброї» показує, що зброю визнано особливою річчю, на яку не можуть бути поширені загальні правила про право власності (стаття 41 Конституції України) і про невичерпність передбачених Конституцією України прав (стаття 22 Основного Закону України); 3) низка законів України встановлює дозволи на поводження зі зброєю для окремих категорій осіб: закони «Про Збройні Сили України», «Про Національну гвардію України», «Про Службу безпеки України», «Про Національну поліцію» тощо; 4) у законах України закріплено повноваження правоохоронних органів щодо вилучення зброї, яку зберігають без передбаченого законом дозволу².

Не можемо погодитися з такою позицією через низку причин. По перше, згідно з частиною першою статті 19 Конституції України поведінка приватних осіб базується на загальнодозвільному типі правового регулювання. На нашу думку, немає жодних підстав стверджувати, що частина перша статті 263 КК України є винятком *sui generis*, на який не поширюється дія приписів українського Основного Закону. По друге, нами було встановлено, що раніше відповідна юридична заборона існувала, а наявна лакуна спричинена лише недоліком українського законодавства. Отже, спеціально-дозвільний тип правового регулювання тут не застосовується.

В. Шаблистий у своїй роботі прямо зазначає, що «... з 2007 року в Україні відсутній передбачений законом дозвіл/заборона щодо поводження зі зброєю ...»³. Проаналізувавши судову статистику, він дійшов висновку про те, що останніми роками кількість засуджених за частиною першою статті 263 КК України суттєво зменшується. Задля протидії такій тенденції В. Шаблистий пропонує застосовувати принцип правовладдя. За його висловом, цей принцип «... став ключовим при здійсненні правосуддя, що надає суду по суті необмежені дискреційні повноваження (курсив наш. — О. С.), оскільки вони тепер можуть керуватися і неписаними правилами, що було неможливим при дії принципу законності»⁴.

¹ Пономаренко Ю.А. Протиправність як ознака незаконного поводження зі зброєю. *Актуальні проблеми кримінально-правової охорони громадської безпеки* : матеріали міжнар. круглого столу (м. Харків, 18 травня 2018 року) / укладачі: Л.М. Демидова, Н.В. Невідома. Харків : Юрайт, 2018. С. 77.

² Там само.

³ Шаблистий В.В. Про спосіб подолання прогалини правового регулювання обігу зброї, бойових припасів, вибухових речовин та вибухових пристроїв в Україні. *Актуальні проблеми кримінально-правової охорони громадської безпеки* : матеріали міжнар. круглого столу (м. Харків, 18 травня 2018 року) / укладачі: Л.М. Демидова, Н.В. Невідома. Харків : Юрайт, 2018. С. 78.

⁴ Там само. С. 80.

Вважаємо, що такий спосіб вирішення проблеми є сумнівним. Аналіз Доповіді про верховенство права, ухваленої на 86-му пленарному засіданні Венеційської Комісії 25–26 березня 2011 року¹, дозволяє стверджувати, що цей принцип є багатоскладовим. Одним із його елементів є законність (вищість закону / *supremacy of the law*)². «... Цей принцип, по перше, означає, що приписів права (*law*) слід неухильно дотримуватись. Ця вимога поширюється не лише на фізичних осіб, а й на владні структури... Позаяк необхідна умова законності висувається до діяльності посадових осіб, то вона також вимагає, щоб посадові особи мали уповноваження на свої дії та діяли в межах наданих їм повноважень. Законність також передбачає, що жодна особа не може зазнати покарання, якщо вона не порушила раніше ухвалених приписів права, що вже набули чинності ...»³.

Окрім цього, одним зі складників принципу правовладдя є заборона свавілля (*prohibition of arbitrariness*)⁴. Як зазначає Ю. Баулін, ця заборона «... включає в себе вимогу, згідно з якою *суди мають певні дискреційні повноваження при застосуванні кримінально-правових норм, але закон повинен встановлювати межі таких повноважень* (курсив наш. — О. С.), щоб не допустити ухвалення несправедливих та необґрунтованих рішень, що є несумісними з принципом верховенства права (правовладдя)»⁵. Отже, використання принципу правовладдя у спосіб, запропонований В. Шаблістим, є неможливим.

Після аналізу науково-теоретичних розробок вважаємо за доцільне прокоментувати таку юридичну позицію Верховного Суду: «Диспозицію частини першої статті 263 КК не можна вважати бланкетною, оскільки вона не посилається на інші закони чи нормативні акти у визначенні заборонених діянь, а визначає їх у своєму тексті. Відповідно до цього положення забороняються: „носіння, зберігання, придбання, передача чи збут вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв“. Власне ця заборона і є диспозицією частини першої статті 263 КК, яка супроводжується визначеними в цьому ж положенні санкціями. Відсилка до іншого „закону“ міститься не в диспозиції цієї норми, а у формулюванні умови, яка визначає, коли її диспозиція може бути застосована: „без передбаченого законом дозволу“. Якщо „дозвіл“ відсутній — умова виконана, і діє диспозиція частини першої статті 263 КК, тобто заборона „носіння, зберігання, придбання, передача чи збут вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв“. Навпаки, наявність відповідного дозволу свідчить про відсутність передбаченої законом умови, за якої диспозиція цього положення може бути застосована»⁶.

¹ Report on the Rule of Law: Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25–26 March 2011). Study No. 512/2009. CDL-AD(2011)003rev.

² Європейська Комісія «За демократію через право» (Венеційська Комісія). Верховенство права: Доповідь, схвалена Венеційською Комісією на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 року). CDL-AD(2011)003rev. *Право України*. 2011. № 10. С. 177–178.

³ Там само.

⁴ Там само. С. 179.

⁵ Баулін Ю.В. Принцип верховенства права у кримінально-правовому вимірі. *Концептуальні засади нової редакції Кримінального кодексу України* : матеріали міжнар. наук. конф. (м. Харків, 17–19 жовтня 2019 року). Харків, 2019. С. 111.

⁶ Постанова Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 4 грудня 2018 року у справі № 161/3885/16-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78628039> (дата звернення: 29.05.2024).

Заборони у кримінальному праві України вже були предметом одного з наших досліджень¹. Так, нами було встановлено, що вітчизняні кримінально-правові заборони адресовані лише представникам держави у кримінально-правових відносинах, а не індивідам². У цій самій роботі здійснено аналіз зарубіжного законодавства на пострадянському просторі. Зокрема, наведено припис частини другої статті 10 Кримінального кодексу Республіки Казахстан (далі — КК РК), згідно з яким «злочином визнається вчинене винно суспільно небезпечне діяння (дія чи бездіяльність), *заборонене цим Кодексом під загрозою покарання* (курсив наш. — О. С.) у виді штрафу, виправних робіт, залучення до громадських робіт, обмеження волі чи позбавлення волі». Це означає, що вчинення суспільно небезпечного діяння є забороненим, якщо у КК РК міститься склад кримінального правопорушення, а також передбачено покарання за його вчинення. Отже, заборони у кримінальному праві окремих країн адресовані і представникам держави у кримінально-правових відносинах, і індивідам. У результаті нами було запропоновано виокремлювати дві моделі розуміння поняття «заборона у кримінальному праві»: модель єдиного розуміння та модель подвійного розуміння³.

Аналізована позиція Верховного Суду характерна саме для держав, у яких функціонує модель подвійного розуміння, а тому її використання у правовій системі України суперечить підходу, згідно з яким об'єктом кримінально-правового регулювання є лише суспільні відносини між державою та особами, які вчиняють кримінальні правопорушення, та який покладений в основу кримінального закону України. Згідно з частиною першою статті 11 КК України «кримінальним правопорушенням є передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення»⁴. *Отже, КК України не забороняє вчинення певних діянь, а лише встановлює склади кримінальних правопорушень і покарання за їх вчинення.*

Спираючись на викладені міркування, вважаємо за доцільне розглянути два варіанти вирішення окресленої проблеми. Перша пропозиція полягає у заміні формулювання «інші закони України» в абзаці другому частини другої статті 4 ЦК України на конструкцію «інші законодавчі акти України». Другий варіант передбачає ухвалення закону України, у якому було б встановлено відповідну юридичну заборону.

На нашу думку, більш перспективним є саме другий спосіб вирішення проблеми, адже, крім юридичної заборони, доцільно закріпити і порядок отримання дозволу на поводження із вогнепальною зброєю для приватних осіб. У контексті цього варто зазначити, що 25 червня 2021 року до Верховної Ради України надійшов проєкт Закону України «Про право на цивільну вогнепальну зброю» № 5708 (далі — законопроект). Згідно з частиною першою статті 7 законопроекту «у цивільному обігу перебуває цивільна вогнепальна зброя та бойові припаси до неї, які належать фізичним та юридичним особам, за винятком зазначених у статтях 8 та 9 цього Закону, які *отримали документи на право володіння, користування та розпорядження зброєю у порядку, встановленому цим Законом та іншими законодавчими актами* (курсив наш. — О. С.)»⁵, що означає встановлення відповідної юридичної заборони.

¹ Серпак О.В. Заборони у кримінальному праві. *Проблеми законності*. 2024. Вип. 164. С. 214–245.

² Там само. С. 233.

³ Там само. С. 235–238.

⁴ Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341–III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. Ст. 131.

⁵ Про право на цивільну вогнепальну зброю : проєкт Закону України від 25 червня 2021 року № 5708. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/27190> (дата звернення: 29.05.2024).

Отже, для гарантування права людини на правомірне притягнення її до кримінальної відповідальності парламент має ухвалити закон України, який містив би юридичну заборону для приватних осіб на поводження із вогнепальною зброєю без передбаченого законом дозволу.

Зважаючи на те, що згідно зі статтею 1 вітчизняної Конституції «Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, *правова* (курсив наш. — *О. С.*) держава»¹, потрібно зазначити, що «конституційний принцип правової держави передбачає встановлення правопорядку, який повинен гарантувати кожному утвердження і забезпечення прав і свобод людини ...»². «Правовий порядок — це упорядкованість суспільних відносин на засадах права, яка досягається внаслідок правомірної поведінки учасників соціальної комунікації та *додержання законності у правозастосовній діяльності уповноважених державних органів* (курсив наш. — *О. С.*)»³. Отже, лише ухвалення відповідного закону дозволить Україні не тільки виконувати свої зобов'язання відповідно до Конвенції, а й забезпечувати правовий характер держави.

¹ Конституція України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

² Конституція України в практиці Конституційного Суду: офіційне тлумачення та юридичні позиції. 1997–2023 / вступ. слово С.П. Головатого; упоряд.: С.П. Головатий, В.М. Бесчастний, Л.І. Бірюк, Н.І. Адамчик, Ю.М. Михеєнко. Київ : ВАІТЕ, 2024. С. 153.

³ Конституція України. Науково-практичний коментар / Ю.Г. Барабаш, А.П. Гетьман, С.Г. Серьогіна та ін.; Нац. акад. прав. наук України; за заг. ред. Р.О. Стефанчука та О.В. Петришина. Київ : ВАІТЕ, 2024. С. 97.

ЗОВНІШНІ ЗВ'ЯЗКИ Конституційного Суду України

ТРАВЕНЬ

9–10 травня	участь суддів Конституційного Суду України <i>Оксани Гришук, Василя Лемака, Олега Первомайського, Олександра Петришина, Ольги Совгирі, Галини Юровської</i> у круглому столі на тему використання права на подання конституційної скарги. У заході взяли участь судді Конституційного Суду Латвійської Республіки <i>Алдіс Лавінш</i> (Голова Суду), <i>Ірена Куціна</i> (заступниця Голови Суду), <i>Гунарс Кусінш, Яніс Нейманіс, Артурс Кучс, Аніта Родія, Яутріте Брієде</i> . Захід організовано Проектом «Підтримка розвитку конституційної юстиції в Україні», що його впроваджують у межах спільної програми Європейського Союзу та Ради Європи «Партнерство заради доброго порядку врядування», фаза III (м. Краків, Республіка Польща)
21–24 травня	участь суддів Конституційного Суду України <i>Віктора Городовенка, Галини Юровської</i> у XIX Конгресі Конференції європейських конституційних судів на тему «Форми та межі прояву суддівської стриманості: приклад конституційних судів» (м. Кишиневу, Республіка Молдова)
30 травня	онлайн-лекція на тему «Законодавче врегулювання та судова практика Федерального Конституційного Суду Німеччини із захисту персональних даних» за участі суддів Конституційного Суду України <i>Галини Юровської, Оксани Гришук, Олега Первомайського, та Олександра Петришина</i> , суддів Федерального конституційного суду Німеччини у відставці <i>Райнгарда Гайєра</i> та <i>Удо Штайнера</i> , представника Німецького фонду міжнародної правничої співпраці (IRZ) — заступника керівника проєктів, старшого менеджера проєктів <i>Вольфрама Гертіра</i> , ректора Національної школи суддів України <i>Миколи Оніщука</i> (серія онлайн-лекцій за участі суддів Конституційного Суду України та німецьких експертів у межах співпраці з Німецьким фондом міжнародної правничої співпраці)

ЧЕРВЕНЬ

6 червня	участь судді Конституційного Суду України <i>Олега Первомайського</i> у засіданні місцевого керівного комітету спільної програми Європейського Союзу та Ради Європи «Партнерство заради доброго порядку врядування», фаза III
10–12 червня	участь працівників Секретаріату Конституційного Суду України в онлайн-курсі «Amicus curiae в конституційному провадженні. Базовий

	курс із написання юридичних висновків» у межах спільного проєкту Конституційного Суду України та ОБСЄ «Підтримка національних партнерів у покращенні доступу до конституційного правосуддя»
14 червня	участь суддів Конституційного Суду України <i>Олега Первомайського, Олександра Петришина, Василя Лемака, Сергія Різника, Галини Юровської</i> у презентації українського видання книги Тома Бінгема «Правовладдя» за підтримки Програми Агентства США з міжнародного розвитку (USAID) «Справедливість для всіх» (м. Київ)
26 червня	участь суддів Конституційного Суду України <i>Оксани Гришук та Олександра Петришина</i> у діалоговому кафе «Конституціоналізм в Україні: візії майбутнього» для випускників літніх шкіл на тему конституціоналізму та верховенства права у межах спільного проєкту Конституційного Суду України та ОБСЄ «Підтримка національних партнерів у покращенні доступу до конституційного правосуддя» (м. Київ)
27 червня	участь судді Конституційного Суду України <i>Віктора Городовенка</i> у діалоговому кафе «Доброчесність як конституційна категорія» для лідерів юридичної професії — учасників АСПЕН-спільноти у межах спільного проєкту Конституційного Суду України та ОБСЄ «Підтримка національних партнерів у покращенні доступу до конституційного правосуддя» (м. Київ)
27 червня	лекція з нагоди Дня Конституції України за участі суддів Конституційного Суду України <i>Галини Юровської, Віктора Городовенка, Олега Первомайського</i> та міжнародних експертів: судді Конституційного Суду Латвійської Республіки <i>Яутріте Брієде</i> , керівниці проєктами в Україні та В'єтнамі Німецького фонду міжнародної правничої співпраці (IRZ) <i>Ангели Шмайнк</i> , спеціального радника Конституційного Суду України, декана юридичного факультету Державного університету Іллі, члена Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеційська Комісія), Голови Конституційного Суду Грузії (2006–2016) <i>Георгія Папуашвілі</i> , керівника відділу Департаменту з питань виконання рішень Європейського суду з прав людини Генерального директорату з прав людини та верховенства права Ради Європи <i>Павла Пушкаря</i>
28 червня	Міжнародна науково-практична конференція з нагоди 28-ї річниці Конституції України на тему «Конституція України та європейські цінності: виклики євроінтеграційного процесу» за сприяння проєкту Ради Європи та Конституційного Суду України «Підтримка розвитку конституційної юстиції в Україні», впровадженого в межах третьої фази спільної програми Європейського Союзу та Ради Європи «Партнерство заради добропорядного врядування», а також проєкту Конституційного Суду України та ОБСЄ «Підтримка національних партнерів у покращенні доступу до конституційного правосуддя» та Національної академії правових наук України (м. Київ)

Заступник керівника Департаменту організаційної роботи —
керівник Редакційно-видавничого управління
Секретаріату Конституційного Суду України

Світлана Сидоренко

тел.: 0 (44) 238-10-32

Відповідальний секретар

Яна Скринник

тел.: 0 (44) 238-11-54

e-mail: court@ccu.gov.ua

Підписано до друку 26.07.2024.

Формат 70x100/16.

Ум. друк. арк. – 13,22. Обл.-вид. арк. – 15,16.

Замовлення № 659. Наклад 100.

Віддруковано: ТОВ «505»

м. Житомир, вул. М. Бердичівська, 17а

тел.: +38 (063) 101-22-33, e-mail: polygraphyinz@gmail.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.