

ОКРЕМА ДУМКА

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

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

Згідно зі статтею 375 Кодексу:

„1. Постановлення суддею (судьями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови –

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

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

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

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

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

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

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

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

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

відповідає Конституції України (є неконституційною), може відтермінувати втрату чинності цією нормою, що дозволить уникнути хаосу після такого визнання.

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

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

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

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

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

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

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

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

Суд у Рішенні від 1 грудня 2004 року № 19-рп/2004 зазначив, що «положення частини другої статті 126 Конституції України „вплив на суддів у будь-який спосіб забороняється“ треба розуміти як забезпечення незалежності суддів у зв'язку із здійсненням ними правосуддя, а також як заборону щодо суддів будь-яких дій незалежно від форми їх прояву з боку державних органів, установ та організацій, органів місцевого самоврядування, їх посадових і

службових осіб, фізичних та юридичних осіб з метою перешкодити виконанню судьями професійних обов'язків» (пункт 2 резолютивної частини).

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

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



Суддя
Конституційного Суду України

О. В. КАСМІНІН