

УДК 347.9

ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ІНСТИТУТУ ОКРЕМОЇ ДУМКИ СУДДІ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Ярослав МЕЛЬНИК,

кандидат юридичних наук, докторант
Інституту законодавства Верховної Ради України

SUMMARY

The article deals with issues related to the methodology of the legal nature and consequences of the involvement of the institute of separate opinion of judge in civil proceedings. Procedural issues concerning the manner of their enactment, consolidation form and content are analyzed. The genetic link of separate opinion of judge with the court decision as law enforcement acts (in the narrow sense), and acts as the court (in the broad sense) is noted. The emergence of dangerous conditions for the civil procedural form, acts of civil procedure regime and order due to the imperfections of the last procedural consequences for procedural security implementation in civil proceedings is analyzed.

Key words: separate opinion of judge, complications of the civil proceedings, judgments, civil litigation, civil procedural form, procedural regime, procedural security.

АНОТАЦІЯ

У статті розглядаються проблемні питання, які пов'язані з методологією правової природи та наслідками задіяння інституту окремої думки судді в цивільному судочинстві. Аналізуються проблеми процедурного характеру щодо порядку їх постановлення, форми закріплення і змісту. Відмічається генетичний зв'язок окремої думки судді з рішеннями суду як правозастосовними актами (у вузькому значенні) та судовими актами (у широкому значенні). Аналізується виникнення небезпечних умов для цивільної процесуальної форми, дії цивільного процесуального режиму та замовлення в силу недосконалості останніх наслідків для забезпечення процесуальної безпеки в цивільному судочинстві.

Ключові слова: окрема думка судді, ускладнення цивільного судочинства, рішення суду, цивільне судочинство, цивільна процесуальна форма, процесуальний режим, процесуальна безпека.

Постановка проблеми. Значимість інституту рішення суду в цивільному судочинстві важко применшити чи недооцінити. Його функціональна сутність пронизує весь порядок розгляду та вирішення цивільної справи, чим утворює фундамент і гарантії сутності форми судового захисту. Адже на його основі відбувається визначальний момент покладення на учасників процесу матеріальних і процесуальних прав і обов'язків, їх зміни, навіть трансформація чи припинення. Інститут окремої думки як «сателіт» інституту судового рішення не є винятком, а й уособлює сутність принципів незалежності, законності, обґрунтованості, колегіальності суду під час здійснення цивільного судочинства, чим і зумовлює вкрай важливе значення і для самого рішення суду як правозастосовного акта індивідуальної дії. Утім порушення процесуального порядку постановлення (винесення) окремої думки, її форми, змісту чи зловживання правом (повноваженнями) на її постановлення здатні суттєво позначитись на дії режиму цивільної процесуальної безпеки, процесуальній формі, власне, утворити методологічний і практичний колапс системи цивільного судочинства

Актуальність теми. У юриспруденції, як і в науці цивільного процесу, дослідження специфіки інституту рішення суду зазвичай було предметом прискіпливих наукових пошуків як серед теоретиків права, так і серед цивільних процесуалістів. Зокрема, серед таких можливо відмітити праці І.В. Андрінова [1], Р.О. Гавріка [5], Н.А. Гураленко [6], О.В. Дем'янової [7], О.І. Євтушенко [8], М.П. Курила [10], С.О. Короседа [14], Б.В. Малишева [17], О.А. Папкової [27], М.Б. Рісного [30], Г.Ф. Фазикош [34], Г.А. Цірата [36], О.М. Шиманович [39], С.В. Шевчука [40] та ін. Щодо безпосереднього дослідження інституту окремої думки в судочинстві – праці О.С. Бісюк [2], Д.В. Лилака [16],

Г.П. Муратшиної [18], М.А. Рожкової [32] та ін. Натомість у цих працях не порушувалося питання інституту окремої думки судді через призму режиму цивільної процесуальної безпеки. Науково-практичні коментарі із цивільного процесу також не фокусують достатньою мірою ані наукового обґрунтування інституту окремої думки судді, ані її наслідків для цивільного судочинства [35, с. 98–99; 19, с. 52]. Не знаходить належного місця й судова практика в межах керівних роз'яснень і позицій [28; 33]. А сучасне законодавство вказує на очевидну недосконалість і неповноту механізму регулювання окремої думки як окремого інституту. Як видається, через відсутність не тільки структури цього процесуального документа, а й чіткої процедури його винесення. Зрештою, такі обставини вкрай негативно позначаються на забезпеченні процесуальної безпеки в правовому регулюванні цього інституту, що й становить нагальну потребу в проведенні відповідного дослідження.

Отже, **метою статті** є з'ясування методологічних проблем забезпечення режимом цивільної процесуальної безпеки інституту окремої думки судді в цивільному судочинстві. Вирішення таких питань надасть можливість забезпечити не тільки методологічний аспект процедури постановлення та форми окремої думки судді як правозастосовного акта, а й сприятиме врегулюванню питань стабільності й ефективності судової практики.

Виклад основного матеріалу дослідження. Відповідно до ч. 3 ст. 19 Цивільного процесуального кодексу (далі – ЦПК) України, «... суддя, не згодний з рішенням, може письмово викласти свою окрему думку. Цей документ не оголошується в судовому засіданні, приєднується до справи і є відкритим для ознайомлення...». Така процесуальна конструкція пояснюється тим, що окрема думка судді є процесуальною формою «... викладу незгоди одного із суддів з рішенням суду в цілому...» [41, с. 251].

Утім звідси варто задатися насамперед питанням щодо статусності окремої думки. Так, на думку деяких учених окрема думка як акт судочинства є документом [3, с. 33]. Позиція Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ дає підстави її вважати як процесуальний документ [33]. На думку О.В. Слєпченко, усі процесуальні документи є необхідним елементом будь-якого процесуального провадження, оскільки в них фіксуються здобуті в ході розгляду справи результати. А сама система процесуальних документів визначена процесуальним законом [15, с. 42], а відтак повинна бути чітко регламентована.

Звісно, суд у свій діяльності, відповідно до ст. 19 Конституції України, зобов'язаний насамперед керуватися виключно законами та іншими нормативно-правовими актами. Водночас застосування норм процесуального закону до інституту окремої думки є безумовним. Проте у випадках, коли наявні прогалини в законодавстві, суд зобов'язаний керуватися аналогією закону й права щодо застосування норм як матеріального, так і процесуального права [19-а, с. 665–666] (ч. 8 ст. 8 ЦПК України).

Разом із тим складність визначення процесуального статусу окремої думки як процесуального документа чи судового акта ускладнюється у зв'язку з тим, що ч. 1 ст. 208 ЦПК України не містить серед переліку форм рішень суду окрему думку. Проте за всіма ознаками вона відповідає судовому акту (в широкому розумінні). Адже судовий акт, як відмічає С.К. Загайнова, – це загальний інститут цивільного процесуального права, який являє собою сукупність загальних і спеціальних норм, що регулюють діяльність суду під час його постановлення. Учена додає, що оскільки результати застосування судом норм матеріального та процесуального права дістають своє об'єктивне закріплення в судових актах, то такі завжди є невід'ємним елементом правозастосовного процесу [9, с. 204, 201]. А тому це дає підстави вважати про необхідність тієї чи іншої процедури постановлення для інституту окремої думки й охоплення його цивільною процесуальною формою.

Відтак, на нашу думку, окрім рішень, ухвал, постанов суду, журналів судового засідання, «доповідей головуючого судді» (інститут яких діє в апеляційному та касаційній інстанціях, Верховному Суді України), до судових актів суду також варто зарахувати й такий інститут цивільного процесу, як «окрема думка судді». Важливою обставиною в цьому інституті є те, що інститут окремої думки судді притаманний будь-якому судовому рішення, як тим, що постановляються в нарадчій кімнаті окремим процесуальним документом, так і тим, що постановляються в судовому засіданні, тобто може виражатися в усній і письмовій формах (як форма незгоди з основною позицією суду). Це пояснюється різновидом цивільної процесуальної форми – усною та письмовою [4, с. 23]. А сама незгода судді виражається або як (а) незгода з рішенням більшості лише з певних мотивів за підтримки рішення загалом, або як (б) особлива думка, яка виражає більш повну незгоду з точкою зору більшості та її аргументами, закріпленими в рішеннях суду [41, с. 252]. За таких обставин процесуально-правова природа значною мірою пояснюється суддівським розсудом, який посідає центральне місце серед забезпеченості й досягнення мети цивільного судочинства, через призму інституту окремої думки судді.

О.А. Папкова зазначає, що судовим розсудом є здійснювана в процесуальній формі мотивована правозастосовна діяльність суду, що передбачена юридичними нормами, сутність якої зводиться до можливості вибору відповідного варіанта вирішення правового питання, здійснюваного виключно в загальних і спеціальних межах [27, с. 39]. Виходячи з цього, доцільним видається зверну-

ти увагу на те, що законодавство не обмежує жодного із складу суду в повноваженнях на реалізацію цього права. Це означає, що кожен суддя може з тих чи інших доцільних розсуду причин убачати за необхідність скористатися правом на окрему думку, не обмежуючи себе при цьому наслідками правової позиції. Адже в методологічному аспекті ці обставини можуть позначатися на забезпеченні стабільності цивільної процесуальної форми, ефективності цивільного судочинства, єдності судової практики тощо.

Попри це, А.Л. Кононов, досліджуючи проблемні питання інституту окремої думки, доходить висновку в тому, що «... висловлювати і захищати свою думку – це завжди серйозний внутрішній конфлікт...» [13], власне, конфлікт правозастосування, що виникає між правом і законом, конфлікт і конкуренція встановлених фактичних обставин у справі тощо. Тобто, ідеться, по суті, про безбечні методологічні тенденції, прогалини та законодавчо закріплені механізми, як і процесуальні конструкції, щодо захисту прав, свобод та інтересів судом. Спроможність суду під час внутрішнього конфлікту ефективно застосувати норми матеріального і процесуального права, забезпечити єдність правозастосовного процесу, як і вирішити «службовий» конфлікт без впливу чи досягнути мети цивільного судочинства, виявляється доволі абстрактною, так як не виписана доволі чітко процедура та гарантії суду (суддів) у разі зайняття іншої позиції під час вирішення цивільної справи.

Однак водночас, відмічає вчений, користуючись правом на публічне вираження своєї незгоди, суддя використовує свободу думки та слова. У судовій діяльності ця свобода набуває особливої цінності, оскільки правосуддя має бути ґрунтоване на совісті й розумності, на особистій незалежній оцінці судді, на внутрішньому його переконанні, як і на тому, що його діяльність не повинна піддаватись сторонньому впливу. Будь-який сторонній вплив, сліпе слідування авторитету чи то думки більшості, конформізм, так само як і в повсякденному житті, ведуть до несвободи й відсутності незалежності, що, зрештою, закладає підвалини до летальної деформації суддівської правосвідомості [13], що є не припустимим.

З іншого боку, як видається, право, яке не забезпечене обов'язком, власне після досягнення мети цивільного судочинства може спричинити вкрай негативні наслідки, адже за своєю суттю таке «... право неодмінно передбачає безвідповідальність, породжує її, виступаючи формою її постійного долання...» [4, с. 43]. Тому тут важливо віднайти ті зв'язки, які здатні нівелювати ускладнення цивільної процесуальної форми та забезпечити належний цивільний процесуальний режим розгляду й вирішення цивільної справи. З'ясувати ці питання, на нашу думку, можливо в контексті саме дії специфічного режиму – режиму цивільної процесуальної безпеки. Адже такий режим завжди націлений на виявлення та усунення небезпечних тенденцій і загроз щодо здійснення цивільного судочинства й досягнення його мети, тобто на виявлення ступеня «напруженості судової процедури». З іншого боку, за допомогою регулятивних та охоронних норм процесуального й матеріального права такий режим покликаний забезпечити врегулювання цивільної процесуальної форми в будь-якій стадії цивільного процесу, виді провадження та інституті.

Отож, по-перше, відповідно до ст. 213 ЦПК України, рішення суду має бути законним і обґрунтованим. Законним є те рішення, яким суд, виконавши всі вимоги цивільного судочинства, вирішив справу згідно із законом. А обґрунтованим є те, коли ухвалене на основі повно та всебічно з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених тими доказами, що були досліджені в судовому засіданні.

Окрім цього, воно має бути постановлене з дотриманням щонайменше таких вимог, як «законність, обґрунтованість, повнота» [38, с. 243–246], «визначеності, безумовності, виховної ролі, публічності, легітимізації, свочасності» [1, с. 8–9] тощо. Отже, окрема думка судді як судовий акт має певною мірою відповідати визначенням для рішення суду критеріям і вимогам. Виходячи з цього, важливо окреслити сам предмет окремої думки суду, адже критерії законності й обґрунтованості як раз і пронизуються предметом спору в цивільній справі.

На думку І.В. Андропова, «... предмет рішення суду – це те спірне цивільне правовідношення або те питання в порядку окремого провадження, яке вирішив суд...» [1, с. 9]. Предмет окремої думки суду (суддів) за умови постановлення інших думок, що виражені в такому судовому акті, як рішення суду, не повинен збігатися. А їх більшість (щодо окремих думок) закладає небезпечну ознаку сумнівності обґрунтованості й законності рішення суду. Адже в такому разі, на нашу думку, рішення суду підпадає під ознаки «формальної» неможливості в прийнятті, оскільки, відповідно до ч. 1 ст. 19 ЦПК України, «... питання, що виникають під час розгляду справи колегією суддів, вирішується більшістю голосів суддів...». А це означає, що більшість суддів, які виразила такі фори незгоди, ставлять під сумнів умотивованість рішення. Отже, окрема думка як акт правосуддя має свій предмет, який тісно пов'язаний із рішенням суду та може впливати на його законність, обґрунтованість, легітимність, визначеність.

По-друге, форма окремої думки та її зміст повинні відповідати формі і змісту певною мірою й рішення суду. А тому неможливо погодитись із думкою тих дослідників, які вважають, що окрема думка «складається в довільній письмовій формі» [12, с. 152]. Як нам видається, таке твердження є неприпустимим, оскільки цивільне судочинство здійснюється завжди в процесуальній формі (як чіткому й послідовному порядку розгляду та вирішення цивільної справи); судді діють виключно в межах закону (ст. 19 Конституції України, ст. ст. 2, 8 ЦПК України); цивільне процесуальне законодавство належить до публічного права, у якому діє принцип «все, що прямо передбачено законом, дозволено» тощо. А тому «довільна форма» окремої думки судді нівелює не тільки інститут судового рішення, а й саму цивільну процесуальну форму, процесуальний режим, сутність процесуальної процедури, закладаючи підвалини для дихотомії, неоднозначності судової практики тощо.

Утім генетичний зв'язок окремої думки, що впливає з інституту судового рішення, безпосередньо дає змогу вказати на те, що форма і її зміст характеризуються деякими спільними та водночас відмінними особливостями між інститутом рішення суду й інститутом-судовим актом-процесуальним документом-окремою думкою, чим і повинні пояснювати специфіку останньої в змісті та формі. Варто вважати притаманними виключно інституту окремої думки судді такі елементи: мати реквізити рішення (час (дата), місце постановлення, дані щодо судді); містити відповідні частини (елементи) рішення суду з *обов'язковою мотивацією відступу від основної позиції* суду; повинна викладатися письмово в паперовій та електронній формах (ч. 8 ст. 209 ЦПК України); бути підписаною суддею, котрий її виносив (ч. 2 ст. 209 ЦПК України), а виправлення «повинні бути застережені перед підписом судді» (ч. 7 ст. 209 ЦПК України); указівка на обов'язковість розміщення на веб-сайті Ресстру судових рішень, доручення до справи тощо.

По-третє, порядок постановлення й оприлюднення також відіграє важливу роль. Адже, по суті, процесуальний порядок впливає з інституту процесуального про-

вадження, під яким розуміється передбачений процесуальним законом порядок розгляду юридичної справи в суді, що зумовлений матеріально-правовою природою справи та здійснюється у формі відповідних процесуальних правовідносин, які характеризуються відповідною системою доказування та встановлення фактичних обставин справи, а також фіксацією результатів такої справи в процесуальних документах [15, с. 42–43]. Однак для підстав скасування рішення суду цивільне процесуальне законодавство ці процедури прямо не передбачає ні для апеляційної, ані для касаційної інстанцій і в порядку перегляду Верховним Судом України. На нашу думку, обставини щодо постановлення окремої думки всупереч вимогам, що є характерними для рішення суду, також мають важливе практичне й теоретичне значення, оскільки цивільна процесуальна форма за своєю сутністю – це завжди «юридична процедура, яка пов'язана зі здійсненням певного роду тільки конкретного виду юридичної діяльності – судової діяльності щодо здійснення правосуддя...» [15, с. 37]. Отже, процесуальний порядок і особливості прийняття окремої думки судді зумовлюються цивільною процесуальною формою. Її не дотримання має тягнути за собою певні процесуально-правові наслідки для справи (подання апеляційної чи касаційної скарги, скасування рішення суду, тощо).

Незважаючи на це, деякі дослідники підкреслюють, що на практиці норма ч. 3 ст. 196 ЦПК України (щодо того, що судді не мають права розголошувати хід обговорення та ухвалення рішення в нарадчій кімнаті) має характер скоріше правового звичаю, ніж засобу нейтралізації стороннього впливу на суд [37, с. 180]. А тому в межах дотримання принципів колегіальності й незалежності суду (судді) процесуальний порядок і особливості винесення (постановлення) окремої думки судді, на нашу думку, мають здійснюватись із максимально можливим убезпеченням від впливу на суддю, навіть і в нарадчій кімнаті. В іншому випадку, механізм уникнення тиску на суддю в нарадчій кімнаті не передбачений, а певна службова залежність може бути наявною в силу адміністративно обійманих посад самими суддями, що входять до складу суду по конкретній цивільній справі. Відтак за таких обставин постає за очевидне, що така можливість насамперед повинна бути надана кожному судді (а) процедурно й технічно оформити такий документ; (б) забезпечити відсутність впливу чи тиску на суддю, котрий постановляє окрему думку, навіть у силу того, що такі загрози можуть відстежуватись виходячи зі службово-адміністративного підпорядкування, впливовості від ранговості й вислуги (авторитетності) того чи іншого судді під час переконань чи обговорення.

Із цього приводу видається доцільною й думка А.Л. Кононова стосовно того, що «... дуже важко пересилити сумніви й уникнути впливу суддівських авторитетів, залишившись у меншості серед своїх колег-суддів, кожен із яких за визначенням фахівець високої кваліфікації...» [13].

Отже, важливим моментом забезпечення процесуальної безпеки під час постановлення окремої думки в контексті дотримання порядку та процедури її постановлення залишається питання щодо оформлення її безпосередньо й виключно в нарадчій кімнаті. Адже на думку С.К. Загайнової, усі види судових актів, як кінцеві, так і проміжні, що виготовляються у вигляді окремого судового акта чи такого, що заноситься до протоколу (журналу – Я. М.) засідання, обов'язково повинні виноситись відповідно до вписаної процедури, яка здебільшого має загальний характер, що притаманний для всіх видів судових актів [9, с. 202].

Водночас, відповідно до ч. 4 ст. 209 ЦПК України, рішення (ухвали) «... оформлюються окремим процесуальним документом, постановляються в нарадчій кімнаті...». Відтак за аналогією окрема думка повинна постановлятися окремим процесуальним документом і до того ж у нарадчій кімнаті, оскільки відображає сутність функції правосуддя – розсуду, є невід’ємною частиною процесу і процедури етапу судового розгляду – «постановлення та проголошення рішення», як і самого рішення суду.

Не менш важливим є порядок оприлюднення окремої думки. Згідно з ч. 9 ст. 6 ЦПК України, рішення суду має бути проголошене публічно, крім випадків, коли суд провадився в закритому судовому засіданні. Разом із тим ч. 2 ст. 2 Закону України «Про доступ до судових рішень» від 22.12.2005 № 3262-IV [29] (далі – Закон від 22.12.2005 № 3262-IV) визначено, що «... усі судові рішення є відкритими та підлягають оприлюдненню в електронній формі не пізніше наступного дня після їх виготовлення і підписання...». І хоча під «судовими рішеннями» Закон від 22.12.2005 № 3262-IV визначає рішення, судові накази, постанови, вироки, ухвали (ч. 1 ст. 1), варто мати на увазі й те, що окрема думка є частиною рішення суду, адже вміщує не тільки всі його такі атрибути, як винесення його в нарадчій кімнаті, а й те, що мотивувальна частина відображає безпосередньо функцію правосуддя щодо реалізації дискреційних повноважень суду, а результативна – до того ж може бути використана в правозастосовному процесі.

Відповідно до ч. 3 ст. 6 Закону від 22.12.2005 № 3262-IV, суд під час здійснення судочинства може використовувати лише текст судового рішення, який опубліковано офіційно або внесено до Реєстру. Однак законодавець визначає тільки необхідність приєднання до матеріалів справи окремої ухвали без її оголошення, проте з наданням можливості особам, які беруть участь у справі, ознайомлення з ним, оскільки є «... відкритим для ознайомлення...» (ч. 3 ст. 19 ЦПК України). «Відкритість» для ознайомлення, на нашу думку, якраз і співвідноситься в цьому випадку з основною метою Закону від 22.12.2005 № 3262-IV і ст. 6 Конвенції з прав людини і основоположних свобод [11]. Тобто, ідеться про положення щодо забезпечення доступу до правосуддя. Відтак окрема думка як невід’ємний процесуальний документ, частина результатів вирішення справи по суті спору, на нашу думку, має оприлюднюватися у відкритому доступі, без оголошення в судовому засіданні. У протилежному разі виникає небезпека ефективності й транспарентності цивільного судочинства. Адже особи, які брали участь у справі, а також ті, які не брали, але суд вирішив їхні права та обов’язки, позбавлені можливості конструктивно дізнатися про іншу позицію суду, як і відповідно її використати під час оскарження. Це пояснюється тим, що інша правова позиція, висловлена з приводу «незгоди з рішенням більшості лише з певних мотивів при підтримці рішення у цілому» або ж «... особливої думки як вираження більш повної незгоди з точкою зору більшості та її аргументами, закріпленими в рішеннях суду...», і довершує комплексний (усебічний) правозастосовний процес.

По-четверте, предметним видається й те, що колегіальність прийняття судом рішення має відображати основну єдність (спільність) позиції, до якої доходить суд під час виконання питань у процесі ухвалення рішення суду. Уважати єдність і однакості позиції суду завдяки наявності від кожного чи більшої його частини складу окремих думок є передчасним, що дає підстави говорити про «слабкість» «внутрішнього переконання суду», як і про його не всебічність і неповноту щодо безпосередності й об’єктивності дослідження наявних у справі доказів.

Окрім цього, тут можуть бути й об’єктивні причини методологічних ускладнень, і суб’єктивні. Наприклад, в об’єктивному сенсі ускладнення та небезпека можуть впливати з дихотомії законодавства й неоднозначності судової практики, її суперечливості. Суб’єктивні причини характеризуватимуться та залежатимуть від суто суддівського «переконання» і професіоналізму щодо застосування й тлумачення матеріального та процесуального законодавства, методики ведення судового розгляду, допиту свідків, виокремлення важливих обставин, які мають значення для справи, під час надання пояснень особами, котрі беруть участь у справі, тощо.

При фокусуванні погляду на двох видах окремої думки щодо (а) «незгоди ... з певних мотивів при підтримці рішення у цілому ...» та (б) «особливої думки як вираження більш повної незгоди з...» важливо взяти до уваги те, що ускладнення ідентифікації правових позицій кожної окремо написаної думки збігається в часі постановлення. Але їх процесуальна значимість, очевидно, має бути наперед належним чином оцінена саме головуючим у справі, який приймає рішення та голосує останнє. Залежно від того, як саме буде проходити процес постановлення окремих думок та їх написання, а також формування їхнього змісту, відповідно, предмет суддівського контролю буде здійснюватися головуючим у цьому процесі доволі специфічно.

По-п’яте, потрібно вказати й на те, що елементи окремої думки як правозастосовного акта суду вбирають у себе й ті позиції суду, які можуть бути прийняті в розрізі прецедентного рішення Верховного Суду України. Адже, відповідно до ч. 2 ст. 214 ЦПК України, «... суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках Верховного Суду України, з одночасним наведенням відповідних мотивів...». За таких обставин щонайменше виникає занепокоєння й можлива конкуренція між собою окремих думок, які були предметом вирішення справи в колегіальному розгляді цивільної справи, що вказує на відсутність єдності судової практики. Адже основним принципом, яким має керуватися суддя, є такий: «Схожі справи мають бути вирішені схожим чином». А це особливо актуально при дотриманні.

Варто відмітити, що в практиці Верховного суду США щодо справи *United States v. Pink* 1942 р. міститься положення стосовно окремих думок, які постановлені в контексті прецедентного права, частина якого діє на сьогодні й у вітчизняному судочинстві. Відтак, відповідно до цього рішення, «не є обов’язковими для судів нижчого рівня й не входять у сферу прецедентного права юридичні мотиви, викладені суддями в окремих думках, а також думки суддів, які розділилися порівну під час голосування, оскільки в такому випадку відсутнє рішення, яке має силу прецеденту» [2, с. 559; 42]. Це дає підстави вважати за аналогією щонайменше можливість суду нижчої інстанції робити посилення на окремі думки суддів Верховного Суду України задля наведення мотивів щодо «відхилень» від основної прецедентної позиції Верховного Суду України, а судам вищої інстанції – неможливість посилатися на окремі думки нижчої інстанції як частину судової практики під час написання рішень чи окремих думок. Отже, забезпечуватиметься ієрархічність і стабільність судової практики.

По-шосте, інстанційність винесення (постановлення) окремої думки має важливе значення для правозастосовної практики, адже завдяки ієрархії судової підсудності спричиняються відповідні процесуально-правові наслідки. Зокрема, згідно зі ст. 3607 ЦПК України, суди зобов’язані застосовувати такі рішення під час вирішення питань за подібними правовідносинами. А отже, окрема думка чи їх множинність, що постановлені за наявності обставин, виз-

начених ст. 355 ЦПК України, у контексті обов'язковості щодо вимог, які визначені в ст. 3607 ЦПК України, будуть породжувати неоднорідність судової практики. Яскравим прикладом стало рішення Конституційного Суду України 30 січня 2016 р. № 2-в/2016 у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності доопрацьованого законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам ст. ст. 157 і 158 Конституції України, де з 13 суддів, котрі брали участь у справі, виклали свої окремі думки з приводу основного рішення 7 суддів [20; 21; 22; 23; 24; 25; 26; 31], тобто більша частина (!) від складу. Саме в цьому рішенні йдеться про можливу небезпеку для системи цивільного судочинства.

Зрештою, по-сьоме, варто мати на увазі й те, що, відповідно до п. 16 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судові рішення у цивільній справі» від 18 грудня 2009 р. № 14 [28] (далі – Постанова ПВСУ від 18 грудня 2009 р. № 14), суд доходить висновку, що «... до проголошення судового рішення може мати місце під час перерви для відпочинку (протягом робочого часу та після його закінчення)...», «... при цьому обмін суддею думками з ким-небудь із приводу судового рішення, що ухвалюється, не допускається...». Така позиція суду дає підстави вважати, що за таких обставин виникає неможливість спілкування судді щодо окремої думки в цьому періоді. Адже очевидно, що такі обставини можуть спричинити процесуальне значення та розцінюватись як утворення загрозованих умов щодо дотримання незалежності, неупередженості як загалом принципів під час здійснення цивільного судочинства.

Зрештою, на поширення при реалізації інституту окремої думки судді інституту гласності й таємниці нарадчої кмітати наполягає й Д.В. Лилак [16, с. 139], що підтверджує наведену позицію.

Висновки. Отже, виходячи з викладеного, можна дійти висновку, що реалізація інституту окремої думки судді на сьогодні в цивільному судочинстві містить доволі суттєві як методологічні, так і практичні проблеми, що становлять небезпеку єдності й стабільності цивільної процесуальної форми, процесуального режиму, а також інституту рішення суду та судових актів тощо. У деяких випадках утворюються ті обставини, що здатні знівелювати авторитет судової гілки влади, продемонструвати її неспроможність до об'єктивного, послідовного й неупередженого розгляду та вирішення цивільної справи, захисту порушених, невизнаних і оспорених прав та інтересів.

Список використаної літератури:

1. Андронов І.В. Рішення суду першої інстанції в цивільному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / І.В. Андронов ; Одеська національна юридична академія. – О., 2008. – 20 с.
2. Бісюк О.С. Окрема думка судді в кримінальному процесі / О.С. Бісюк // Держава і право. – 2011. – Вип. 51. – С. 556–561.
3. Васильєв С.В. Цивільний процес : [навчальний посібник] / С.В. Васильєв. – Х. : ТОВ «Одісей», 2008. – 480 с.
4. Відповідальність у праві: філософія, історія, теорія : [монографія] / [І. Безклубий, С. Бобровник, І. Грищенко та ін.] ; за заг. ред. І. Безклубого. – К. : Грамота, 2014. – 448 с.
5. Гаврік Р.О. Законна сила судових рішень у цивільних справах : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Р.О. Гаврік ; Нац. акад. прав. наук України, НДІ приват. права і підприємництва. – К., 2011. – 20 с.
6. Гураленко Н.А. Судовий прецедент в системі джерел права: філософсько-правовий аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.12 / Н.А. Гураленко ; Львівський державний ун-т внутрішніх справ. – Л., 2009. – 18 с.

7. Дем'янова О.В. Оскарження ухвал в цивільному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / О.В. Дем'янова ; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 2008. – 16 с.

8. Свтушенко О.І. Особливості визнання та виконання рішень іноземних судів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / О.І. Свтушенко ; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 2005. – 18 с.

9. Загайнова С.К. Судебные акты в механизме реализации судебной власти в гражданском и арбитражном процессе / С.К. Загайнова. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 400 с.

10. Курило М.П. Єдність цивільного процесу: проблеми теорії і практики : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 / М.П. Курило. – К., 2014. – 35 с.

11. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

12. Кримінальний процесуальний кодекс України : [науково-практичний коментар] : у 2 т. / [Є.М. Блажівський, Ю.М. Грошевий, Ю.М. Дьомін та ін.] ; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – Т. 2. – 2012. – 664 с.

13. Кононов А.Л. Право на особое мнение: Юриспруденция, право, государство: Статьи / А.Л. Кононов // Образовательный портал "Geum.ru" [Электронный ресурс]. – Режим доступа : URL: <http://geum.ru/doc/work/122842/1-ref.html>.

14. Короєд С.О. Процесуальне забезпечення ефективності цивільного судочинства : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 / С.О. Короєд. – К. : Б.В., 2014. – 41 с.

15. Слепченко Е.В. Гражданское судопроизводство: проблемы единства и дифференциации / Е.В. Слепченко. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2011. – 499 с.

16. Лилак Д. Інститут окремої думки в конституційному судочинстві (порівняльний аналіз) / Д. Лилак // Вісник Конституційного Суду України. – 2011. – № 4–5. – С. 131–139.

17. Малишев Б.В. Судовий прецедент у правовій системі Англії (теоретико-правовий аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Б.В. Малишев ; Київський національний ун-т імені Тараса Шевченка. – К., 2002. – 19 с.

18. Муратшина Г.П. Інститут особого мнения в гражданском процессе: состояние и проблемы / Г.П. Муратшина // Вестник Бурятского государственного университета. – 2014. – № 2. – С. 295–297.

19. Науково-практичний коментар Цивільного процесуального кодексу України / [С.В. Ківалов, Ю.С. Червоний, Г.С. Волосатий та ін.] ; за ред. Ю.С. Червоного ; пер. з рос. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 656 с.

19-а. Новітнє вчення про тлумачення правових актів : [навчальний посібник з курсу тлумачення правових актів для суддів, що проходять підвищення кваліфікації, і кандидатів на посади суддів, що проходять спеціальну підготовку] / [В.Г. Ротань, І.Л. Самсін, А.Г. Ярема та ін.] ; відп. ред., кер. авт. кол. В.Г. Ротань. – Х. : Право, 2013. – 752 с.

20. Окрема думка судді Вдовіченка С.Л. від 27.01.2016 р. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання Висновку щодо відповідності доопрацьованого законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 30 січня 2016 року № 2-в/2016 р. // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/ng01d710-16>.

21. Окрема думка судді Конституційного Суду України Шевчука С.В. від 27.01.2016 р. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності доопрацьованого законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам

статей 157 і 158 Конституції України від 30 січня 2016 року № 2-в/2016 р. // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL:<http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/nf01d710-16>.

22. Окрема думка судді Мельника М.І. від 01.02.2016 р. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності доопрацьованого законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 30 січня 2016 року № 2-в/2016 р. // Офіційний веб-сайт Конституційного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL:<http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=301426>.

23. Окрема думка судді Литвинова О.М. від 01.02.2016 р. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності доопрацьованого законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 30 січня 2016 року № 2-в/2016р. // Офіційний веб-сайт Конституційного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL:<http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=301457>.

24. Окрема думка судді Касмініна О.В. від 02.02.2016 р. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності доопрацьованого законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 30 січня 2016 року № 2-в/2016р. // Офіційний веб-сайт Конституційного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL:<http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=301645>.

25. Окрема думка судді Сліденка І.Д. від 02.02.2016 р. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності доопрацьованого законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 30 січня 2016 року № 2-в/2016р. // Офіційний веб-сайт Конституційного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL:<http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=301729>.

26. Окрема думка судді Шаптали Н.К. від 08.02.2016 р. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності доопрацьованого законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 30 січня 2016 року № 2-в/2016р. // Офіційний веб-сайт Конституційного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL:<http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=302167>.

27. Папкова О.А. Усмотрение суда / О.А. Папкова. – М. : Статут, 2005. – 413 с.

28. Про судові рішення у цивільній справі : Постанова Верховного Суду України від 18.12.2009 № 14 // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL:<http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0014700-09>.

29. Про доступ до судових рішень : Закон України від 22.12.2005 № 3262-IV // Офіційний веб-сайт Верховної Ради

України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3262-15>.

30. Рісний М.Б. Правозастосувальний розсуд (загально-теоретичні аспекти) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / М.Б. Рісний ; Львівський національний ун-т імені Івана Франка. – Л., 2006. – 16 с.

31. Рішення Конституційного суду у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності доопрацьованого законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 30 січня 2016 року № 2-в/2016р. // Офіційний веб-сайт Конституційного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL:<http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=301294>.

32. Рожкова М.А. Особое мнение судьи арбитражного суда / М.А. Рожкова // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2008. – № 3 (184). – С. 4–15.

33. Ухвала спільного засідання колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України і військової судової колегії від 29 січня 2010 р. // Офіційний веб-сайт Верховного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL:<http://www.viaduk.net/clients/vs.nsf/0/61688D7420E4D25EC22578C500370D7F>.

34. Фазикош Г.В. Судове рішення в цивільному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Г.В. Рожкова ; Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. – Х., 2008. – 20 с.

35. Фурса С.Я. Цивільний процесуальний кодекс України : [науково-практичний коментар] : у 2 т. / С.Я. Фурса, Є.І. Фурса, С.В. Щербак ; за заг. ред. С.Я. Фурси. – К. : Видавель Фурса С.Я. ; КНТ, 2006. – 912с.

36. Цірат Г.А. Виконання іноземних арбітражних рішень : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Г.А. Цірат ; Київський національний ун-т імені Тараса Шевченка. – К., 2000. – 18 с.

37. Цивільний процес : [навчальний посібник] / [А.В. Андрушко, Ю.В. Білоусов, Р.О. Стефанчук, О.І. Угриновська та ін.] ; за ред. Ю.В. Білоусова. – К. : Прецедент, 2006. – 293 с.

38. Чорнооченко С.І. Цивільний процес : [навчальний посібник] / С.І. Чорнооченко. – 2-ге вид., перероб. та доп. – К. : Центр навчальної літератури, 2005. – 472 с.

39. Шиманович О.М. Судові постанови у цивільному процесі України (на матеріалі рішень і ухвал суду першої інстанції) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / О.М. Шиманович ; Київський національний ун-т імені Тараса Шевченка. – К., 2005. – 20 с.

40. Шевчук С.В. Загальнотеоретичні проблеми нормативності актів судової влади : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 / С.В. Шевчук ; Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. – Х., 2008. – 38 с.

41. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998–2004. – Т. 4 : Н–П. – 2002. – 720 с.

42. United States v. Pink, 315 U.S. 203 (1942) // Justia Corporate Center [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL:<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/315/203/case.html>.