

УДК 342.4

## ПРАВОВА ПРИРОДА ОКРЕМОЇ ДУМКИ СУДДІ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Тарас ХМАРУК,

здобувач кафедри теорії та історії держави і права  
Інституту імені Юнника Малиновського  
Національного університету «Острозька академія»

### SUMMARY

The article is devoted to the actual problems of determining the legal nature of a separate opinion of a judge of the Constitutional Court of Ukraine. The analysis of a separate opinion of the judge of the body of constitutional jurisdiction has been analyzed, and the significance of the institute (primarily as a means of protecting the judge from external pressure) has been investigated.

**Key words:** separate opinion of Judge of Constitutional Court of Ukraine, Constitutional Court of Ukraine, constitutional justice, legitimacy of judgements of Constitutional Court of Ukraine.

### АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена актуальним проблемам визначення правової природи окремої думки судді Конституційного Суду України. Проведено аналіз окремої думки судді органу конституційної юрисдикції, а також досліджено значення вказаного інституту (насамперед, як засобу захисту судді від зовнішнього тиску).

**Ключові слова:** окрема думка судді Конституційного Суду України, Конституційний Суд України, конституційна юстиція, легітимність рішень Конституційного Суду України.

**Постановка проблеми.** Функцією Конституційного Суду України, як відомо, є здійснення конституційного контролю, що спрямований, перш за все, на утвердження верховенства права на території України. Реалізація цього завдання здійснюється шляхом прийняття Конституційним Судом рішень та висновків. Окрім того, суддя Конституційного Суду України наділений правом на висловлення ним окремої думки, яка підлягає опублікуванню разом із рішенням, висновком суду. Аналіз таких окремих думок, як і їхньої кількості, дуже важливий, оскільки є одним із критеріїв і засобів оцінки ефективності органу конституційної юрисдикції, легітимність якого наразі ставиться під сумнів. Показово також, що останнім часом практично всі рішення та висновки Конституційного Суду ухвалюються разом з окремими думками.

**Актуальність теми.** Зважаючи на вищезазначене, актуальність дослідження полягає в потребі визначення правової природи окремої думки судді Конституційного Суду України. Дослідження цього інституту є актуальним також з огляду на процес конституційних змін, що відбувається в державі у сфері конституційного судочинства.

**Метою статті** є з'ясування поняття, значення та правової природи окремої думки судді Конституційного Суду України в контексті реформування вітчизняного органу конституційної юрисдикції.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Ст. 149 Конституції України гарантує незалежність і недоторканність судді Конституційного Суду України. Саме з принципу незалежності як гарантії професійної діяльності судді випливає можливість судді висловлювати свою окрему думку у випадку, якщо у процесі обговорення рішення та його ухвалення не було усунуто розбіжності в думках суддів і суддя не погоджується з ухваленим рішенням або з його аргументацією.

Порядок ухвалення та публікації окремих думок суддів Конституційного Суду України врегульовано Законом «Про Конституційний Суд України» та Регламентом Конституційного Суду України, згідно з якими суддя Конституційного Суду України, що підписав рішення, висновок Конституційного Суду України, має право, незалежно від

того, голосував він «за» чи «проти» ухвалення рішення або надання висновку, у семиденний строк від дня голосування викласти в письмовій формі свою окрему думку у справі, що без зволікання оприлюднюється разом із рішенням чи висновком. Будь-яке інше більш детальне нормативне регулювання інституту окремої думки в конституційному судочинстві відсутнє.

Відсутнє таке регулювання і в цивільному, господарському, адміністративному та кримінальному судочинстві, де також закріплено право суддів на висловлення окремої думки у випадку незгоди з ухваленим судовим рішенням. Щоправда, існують й певні особливості. Так, наприклад, Господарський процесуальний кодекс (далі – ГПК) України передбачає саме обов'язок, а не право судді, який не згодний із рішенням більшості, викласти окрему думку (ч. 3 ст. 82). Кримінальне ж судочинство, за аналогією з конституційним, незалежно від голосування за ухвалення рішення чи проти нього встановлює право на висловлення окремої думки для суддів із колегії суддів та кожного зі складу суду присяжних (ч. 3 ст. 375, ч. 4 ст. 391 Кримінального процесуального кодексу України).

Зрозуміло, що мотиви прийняття окремої думки суддею у разі, коли він голосував «за», та в разі, коли він голосував «проти» ухвалення рішення, є різними. З огляду на це, окремі думки поділяють на два види: ті, які взагалі підтримують рішення суду, проте містять незгоду з мотивувальною частиною рішення (коли суддя голосував «за» ухвалення рішення), та ті, які виражають незгоду як із аргументами суду, так і з самим рішенням (коли суддя голосував «проти»). Першу категорію науковці визначають як окрему думку згоди (concurring opinion, concurrence), а другу – як окрему думку незгоди (dissenting opinion, dissent) [1, с. 163].

Саме на підставі вищезазначеного критерію згоди / незгоди з рішенням, висновком суду, вчені й дають визначення поняттю окремої думки судді Конституційного Суду України. Так, М.В. Вітрук визначає окрему думку судді органу конституційної юрисдикції як офіційно виражену думку судді, яка не збігається з позицією більшості суддів щодо висновків, рішення або їхнього обґрунтування [2, с. 394]. Згідно з позицією Д.Д. Липака, окрема думка

судді є процесуально-правовою формою викладу незгоди одного із суддів із рішенням суду загалом або викладенням обставин, що доповнюють мотивовану частину рішення (висновку), та спрямована на заперечення, уточнення або обґрунтування висновків і рішень суду [3, с. 134].

П.Ю. Ултурґашев визначає окрему думку судді як офіційну правову позицію судді, що брав участь у розгляді конкретної справи у складі колегії, яка не має обов'язкової юридичної сили та не співпадає з позицією, вираженою в прийнятому рішенні, у частині ухвалених висновків рішення, їх обґрунтування або в частині вирішення процесуальних питань [4, с. 84–85].

Отже, окрема думка судді Конституційного Суду України фактично являє собою лише висловлення особистої позиції судді у справі, не породжуючи водночас юридичних наслідків. Така правова природа інституту окремої думки неминуче призводить до виникнення питання про доцільність його існування, що може бути вирішене шляхом аналізу впливу його функціонування на суспільні відносини в державі. Водночас такий аналіз повинен бути здійснений крізь призму засад функціонування Конституційного Суду України як такого, що покликаний утверджувати верховенство права в Україні.

Насамперед варто зазначити, що інститут окремої думки в конституційному судочинстві є досить поширеним. Зокрема, він передбачений законодавством Азербайджанської Республіки, Республіки Албанія, Республіки Білорусь, Грузії, Естонської Республіки, Республіки Казахстан, Киргизької Республіки, Республіки Молдова, Російської Федерації, Латвійської Республіки, Федеративної Республіки Німеччини, Республіки Польщі, Словацької Республіки, Республіки Словенії та ін. [5, с. 82].

Водночас національні та міжнародні підходи до окремих думок суттєво різняться. Зокрема Верховний Суд Великобританії досі дотримується традиції ухвалення «окремих» рішень (*seriatim opinions*), коли всі судді, що беруть участь в ухваленні рішення, публікують свої думки окремо, одна за одною. Отже, відсутнє єдине рішення суду як таке, а тому рішення суду й окрема думка судді фактично є невіддільними. На протиположній практиці, деякі держави взагалі забороняють публікацію окремих думок і результатів голосування з огляду на принцип таємниці нарадчої кімнати (Бельгія, Франція, Італія, Люксембург, Мальта, Нідерланди, Австрія) [6, с. 8].

Для визначення того, який із підходів є більш доцільним в умовах здійснення конституційного правосуддя в Україні, розглянемо кожен із аргументів «за» або «проти» існування окремої думки, які висловлюються науковцями, беручи до уваги доцільність превалювання одних аспектів функціонування інституту окремої думки над іншими.

Одним із основних, найбільш поширених аргументів проти функціонування інституту окремої думки є необхідність збереження авторитету суду та його рішень. Показово, що Джон Маршалл, будучи головою Верховного Суду Сполучених Штатів Америки (далі – США) у 1801–1835 рр., запровадив серед своїх колег практику винесення лише однотайних рішень із метою підтримки авторитету Верховного Суду США, який на той час лише формувався [7]. У 2005 р., під час вступу на посаду, нинішній голова Верховного Суду США Джон Робертс також одним зі своїх головних пріоритетів визначив зменшення окремих думок, що ухвалюються суддями Суду, оскільки, на його думку, наявність окремої думки – «симптом» порушення діяльності суду [8], адже Суд буде кращим та, можливо, більш ефективним під час вирішення справ, якщо він говоритиме «одним голосом».

Конституційний Суд Італії теж свого часу розглядав можливість прийняття анонімних окремих думок, проте

згодом відкинув цю ідею, оскільки вона являє собою «занадто плюралістичний погляд на Конституцію» [9, с. 108].

І справді, від однотайності рішення багато в чому залежить авторитет колегії суддів. Для прикладу, винесення 10 окремих думок (з 13) до висновку Конституційного Суду України щодо законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) не додає йому «ваги» та переконливості. Хоча і здається, що така кількість окремих думок зумовлена передусім не тим, що судді не погоджуються з рішенням суду чи його аргументацією, а з тим, що оцінка можливого обмеження прав та свобод людини і громадянина в результаті ухвалення законопроекту унеможливіється або ж щонайменше значно ускладнюється наявністю великої кількості бланкетних норм. З огляду на це, висловлення окремої думки суддею фактично є його застереженням, адресованим законодавцю, щодо критеріїв оцінки законопроектів, які ухвалюватимуться «на виконання» відповідних змін до Конституції в частині правосуддя.

У такому контексті І.Д. Сліденко зауважує, що в ідеалі на рішення Конституційного Суду України не має бути окремих думок. Проте якщо вони доповнюють, роз'яснюють рішення Конституційного Суду України, то мають право на життя, а якщо в них висловлена протилежна до цього рішення позиція, то вони підривають легітимність самого рішення [10]. Звідси випливає, що чим більше окремих думок суддів, які не збігаються з рішенням суду, тим більш спірним є таке рішення щодо тлумачення і тим меншою буде в майбутньому регулююча сила такого тлумачення [11, с. 170].

Проте така позиція не є «абсолютною», адже окремі думки можуть і підвищити легітимність суду та сприяти процесам конституційних змін. Зазначений аргумент можна проілюструвати таким прикладом. Припустимо, що Конституційний Суд кардинально змінює свою правову позицію у справі з аналогічними обставинами, ухвалюючи водночас протилежне рішення. Хоча в нашій державі кардинальні зміни Конституційним Судом України своїх правових позицій досить часто трапляються і зазвичай отримують негативну реакцію суспільства, проте, безперечно, вони можуть мати й позитивний аспект – зокрема в разі «виправлення» судом попередньої неправильної позиції.

Як приклад варто навести окрему думку судді П.М. Ткачука стосовно рішення Конституційного Суду України у справі щодо офіційного тлумачення положень ч.ч. 6, 7, 9 ст. 83 Конституції України (справа про коаліцію депутатських фракцій у Верховній Раді України) від 25 вересня 2008 р. [12]. У ній суддя не погодився з позицією, висловленою більшістю суду щодо того, що словосполучення «коаліція депутатських фракцій у Верховній Раді України», яке міститься у ч.ч. 6, 7, 9 ст. 83 Конституції України, треба розуміти як об'єднання кількох депутатських фракцій [13]. Зокрема суддя зазначив, що з огляду на те, що суб'єктом прийняття рішень у Верховній Раді України за будь-яких умов є народний депутат України, а не фракції, під терміном «коаліція депутатських фракцій» треба розуміти політично узгоджене, добровільне фракційне об'єднання народних депутатів України у Верховній Раді України, яке становить більшість від її конституційного складу. Тобто фактично зазначивши, що суб'єктом формування коаліції може бути й позафракційний народний депутат.

Ця думка фактично послужила основою для рішення Конституційного Суду України у справі щодо офіційного тлумачення положень ч. 6 ст. 83 Конституції України, ч. 4 ст. 59 Регламенту Верховної Ради України стосовно можливості окремих народних депутатів України брати безпосередню участь у формуванні коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України від 6 квітня 2010 р. [14], де суд однозначно стверджує, що окремі народні депута-

ти України, зокрема ті, які не перебувають у складі депутатських фракцій, ініціювавших створення коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України, мають право брати участь у формуванні коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України.

Отже, вважаємо, якщо попереднє рішення було ухвалено без висловлення жодним із суддів окремої думки, протилежний висновок суду (особливо якщо його висловлено після спливу порівняно короткого проміжку часу) значно підриває його авторитет. А тому сам факт висловлення окремих думок щодо рішення, в якому було сприйнято правову позицію, що згодом була кардинально змінена, «згладжує» таку непослідовність суду. За відсутності окремих думок важко пояснити зміну позиції, якщо в попередній не було ознак будь-яких розбіжностей у поглядах суддів. Натомість окремі думки роблять видимим для суспільства наявність свого роду «боротьби», яка виправдує зміну правової позиції.

У такому аспекті доречно навести рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у ст. 155 Конституції України від 15 березня 2016 р. № 1–рп/2016 [15], в якому суд кардинально змінив свою попередню правову позицію, висловлену ним у рішенні від 17 жовтня 2002 р. № 17–рп/2002 у справі щодо повноважності Верховної Ради України.

Так, у попередньому рішенні суд констатував, що питання про внесення змін до Конституції України має бути розглянуте і вирішене на двох чергових сесіях Верховної Ради України послідовно (ст. 155 Конституції України) [16, с. 11]. Зауважимо, що до такого рішення не було долучено жодної окремої думки судді.

Натомість у рішенні від 15 березня 2016 р. суд дійшов протилежного висновку, зазначивши, що наступною черговою сесією Верховної Ради України є чергова сесія парламенту, яка має відбутися відповідно до положень р. XIII «Внесення змін до Конституції України» Основного Закону України та Регламенту Верховної Ради України і на якій законопроект про внесення змін до Конституції України, попередньо схвалений більшістю від конституційного складу Верховної Ради України, вважатиметься ухваленим як закон. Тобто наступною черговою сесією є не лише безпосередньо наступна (за номером) чергова сесія, що послідовно йде за сесією, на якій законопроект про внесення змін до Конституції України був попередньо схвалений, а й будь-яка інша чергова сесія, що буде проводитися після цієї, на якій цей законопроект було попередньо схвалено.

Як слушно зауважив суддя Конституційного Суду України М.І. Мельник в окремій думці до зазначеного рішення, змінивши у рішенні свою попередню правову позицію, Конституційний Суд України жодним чином цього не вмотивував: не вказав ні на її помилковість, ні на об'єктивну зміну суспільних відносин, ні на будь-які інші причини. Отже, Конституційний Суд України виявив легковажне ставлення до власної практики, продемонстрував приклад ігнорування своїх актів, чим опосередковано поставив під сумнів конституційну норму щодо обов'язковості до виконання на території держави рішень Конституційного Суду України [17, с. 28].

Така окрема думка судді М.І. Мельника є свідченням ще однієї переваги існування інституту окремої думки – вона допомагає зберегти фаховий авторитет судді, оскільки дозволяє йому не ототожнювати ухвалене рішення з його власною позицією і в такий спосіб «реабілітуватись» в очах громадян і суспільства загалом за не надто виважене чи обгрунтоване рішення. Така функція окремої думки є важливою з огляду на те, що з самого рішення Конститу-

ційного Суду неможливо встановити результат волевиявлення кожного з суддів.

Ще одним аргументом проти можливості публікації суддями окремих думок є необхідність захисту судді від можливого тиску поза межами суду, зокрема й політичного. В Україні це питання теж є актуальним, адже, згідно з ч. 2 ст. 148 Конституції, по шість суддів Конституційного Суду, окрім з'їзду суддів України, призначають Президент України та Верховна Рада України – політичні органи. Отже, коли рішення ухвалюється колегіально і голос кожного судді залишається невідомим, це сприяє збереженню авторитету суду, оскільки дозволяє уникнути не виправданої політизації судових рішень, а також виникнення у громадськості думки, що суддя ухвалив рішення керуючись своїми політичними вподобаннями, а не юридичними доводами.

Проте, з іншого боку, таке «засекречення» позиції судді щодо прийнятого рішення не може бути виправдане необхідністю його убезпечення від можливих несприятливих наслідків, оскільки суперечить судовій незалежності, а також свободі слова судді. З цього приводу досить слушно є думка О.З. Хотинської-Нор, яка зазначає, що спроможність окремого судді не просто словесно дискутувати, а публічно виразити свою незгоду з більшістю, наражаючись на можливі несприятливі для себе наслідки, дозволяє судді позиціонувати себе як суверенного суб'єкта, носія судової влади. А саме це є першоосновою її інституціональної незалежності [18, с. 35].

Отже, незважаючи на те, що збереження судді від можливого зовнішнього політичного тиску є необхідним для забезпечення його легітимності та здатності належним чином виконувати свої функції, така безпека має досягатися іншими засобами, а не шляхом принесення у жертву можливості судді публічно висловлювати думку, що є одним із невід'ємних аспектів його незалежності.

Одним із недоліків публікації окремих думок до рішень Конституційного Суду України є також «розмивання» ясності такого рішення, адже мета ухвалення рішення – надати чітку відповідь на конкретне юридичне питання, а не відкрити дискусію щодо найкращого можливого тлумачення права [19]. Існує думка, що насправді прийняття окремих думок заохочується у своїй більшості саме науковцями, які зацікавлені в основному у збільшенні рівня та якості теоретичних дебатів щодо певного юридичного питання, тоді як суб'єкт звернення до суду очікує на чітку й остаточну відповідь на поставлене юридичне питання.

Проте з другого боку – можливість судді висловити окрему думку, навпаки, може сприяти покращенню якості судових рішень. Так, наприклад, у відхиленому проекті Закону України про Конституційний Суд України № 5336 від 1 листопада 2016 р. Опосередковано було передбачено право судді подати окрему думку ще до моменту проголошення судового рішення (ч. 3 ст. 123) [20]. У таких випадках, коли окремі думки складені та поширені серед суддів ще до моменту ухвалення рішення, суддя, який подав окрему думку, може у такий спосіб пересвідчитись, що певні аргументи взяті до уваги та не проігноровані. Як наслідок, згодом такі окремі думки так і не публікуються, оскільки судді більше не відчують необхідності їх публікувати. З огляду на зазначене окрема думка може мати «парадоксальний» ефект підвищення авторитету рішення, ухваленого більшістю, оскільки стає очевидним, що альтернативні точки зору були розглянуті, не зважаючи на їх відхилення.

Окрім того, окремі думки покращують якість рішення й іншим шляхом: вони забезпечують свого роду незалежність судді, коли він не змушений досягати компромісу не зважаючи ні на що, зокрема жертвуючи раціональною узгодженістю та ясністю остаточного рішення. Досліджен-

ня показують, що судді з різними поглядами ведуть до «різноманітності думок, що допомагає виправляти помилки в міркуванні» [21, с. 177].

У деяких справах пошук консенсусу також може призвести до дивних рішень, мотивування яких залишається дещо незрозумілим з огляду на необхідність включення певних положень для задоволення всіх суддів, які беруть участь у колегії. За таких обставин кращим є ухвалення зрозумілого рішення, логіка мотивування якого є ясною, разом з окремою думкою, ніж ухвалення рішення, в якому містяться суперечливі погляди та незрозуміло, який із них переважає.

Як зазначає Н.М. Болдирева (аналізуючи значення інституту окремої думки в цивільному судочинстві, що може бути однаковою мірою застосовно й до конституційного судочинства), виражаючи в окремій думці власний погляд, варіант вирішення справи, суддя бере на себе неабияку відповідальність, усвідомлюючи, що ставить, можливо, під сумнів кваліфікацію колег. Але водночас це стимулює інших суддів у складі колегії належним чином (повно, доступно, зрозуміло) аргументувати позицію, покладену в основу рішення; мінімізує можливість допущення судових помилок. Тому інститут окремої думки судді різко підвищує індивідуальну відповідальність кожного судді під час колегіального вирішення справи [22].

У даному аспекті варто також зауважити, що окрема думка повинна конкретно виявляти недоліки рішення, маючи на меті чітку перспективу їх усунення та недопущення в майбутньому. У зв'язку з цим, як зазначає С.В. Різник, зміст і причини, що зумовили подання окремої думки, мають бути безпосередньо пов'язаними з рішенням суду. Виходячи з цього, не варто ставитися до окремої думки як до факультативного способу задоволення особистих професійних амбіцій, оприлюднення власних філософських роздумів на мало пов'язані з предметом справи теми [23, с. 65].

Ще одним контрарверсійним аспектом функціонування інституту окремої думки є необхідність забезпечення колегіальності серед суддів. Адже природньо, що під час ухвалення рішення судді повинні керуватися духом кооперації та співпраці. Водночас деякі автори вважають, що там, де функціонує інститут окремої думки, меншість суддів припиняють обговорення як тільки виявляється, що більшість не розділяє їхніх поглядів. Як наслідок, вони не роблять свого внеску в остаточне рішення суду з метою покращення його якості, натомість фокусуючись на написанні окремої думки, яка б стала відомою публіці. На підтвердження цієї тези як приклад наводять практику Європейського суду, де окремі думки взагалі заборонені, а процес ухвалення рішення є справді колегіальним, оскільки всі судді співпрацюють задля написання остаточного рішення суду.

Проте хоча й існує побоювання з приводу того, що можливість судді опублікувати згодом свою думку зменшує його активність під час обговорення рішення, факти вказують на протилежний висновок. Зокрема, можливість висловлення окремої думки може сприяти колегіальності шляхом зменшення ризику того, що в меншості суддів може розвинути почуття фрустрації, оскільки вони не мають можливості висловити свою категоричну незгоду з думкою більшості [24, с. 499].

Однією з переваг окремої думки є також сприяння прозорості здійснення конституційного контролю, а отже й зміцнення довіри до суду, який такий контроль здійснює. Як відомо, демократичне суспільство базується на принципах гласності та незалежного контролю, а отже не може опиратися лише на формальні повноваження його інститутів. Відкрите здійснення влади особливо необхідне, коли мова йде про конституційні суди: громадяни повинні розуміти причини, які призвели до того, що конституційний суд

визнав нечинним закон, який раніше був ухвалений обраними ними депутатами в парламенті.

Також, окрема думка може пролити світло на процес ухвалення рішення, отже сприяти його кращому розумінню. Беззаперечно, що таке свого роду додаткове обґрунтування впливає також і на легітимність конституційного суду, що відображає його суспільну підтримку, визнання та позитивне ставлення якомога більшої кількості громадян та є тісно пов'язаним з авторитетом органу конституційного контролю.

До переваг окремої думки відносять також її вплив на покращення діалогу з суспільством, органами державної влади тощо. Зокрема відкрите відображення конкуруючих думок спонукає суспільство дискутувати, аргументувати, ініціювати ухвалення нових законів або ж іншим чином виявляти, що законодавство фактично себе «дискредитувало».

Так, судді в окремій думці можуть вказати на необхідність внесення змін до законодавства, зазначаючи, що закон можна тлумачити у спосіб, протилежний меті, з якого його було прийнято. Або ж в окремій думці може звертатися увага медіа та суспільства для посилення тиску на законодавця з метою внесення змін до законів, які суспільство вважає несправедливими [25, с. 7–8]. Отже, окремі думки не лише «згладжують» процес законодавчих змін та змін правових позицій суду, але й надають імпульс зазначеним процесам.

До того ж окремі думки становлять науковий інтерес для вчених і практиків, оскільки досліджуються разом із рішеннями Конституційного Суду України в наукових статтях, дисертаціях, монографіях тощо. Тексти окремих думок активно використовуються в навчальному процесі в юридичних вузах. Окремі думки аналізуються і самими суддями Конституційного Суду України під час розгляду справ з аналогічних питань. Адже вони містять доктринальні погляди на окремі аспекти справи, яка була на розгляді Конституційного Суду України [26, с. 56].

**Висновки.** Отже, не зважаючи на побічні вигоди одностайного ухвалення рішень Конституційним Судом України, позитивні аспекти існування інституту окремої думки значно їх перевищують – зокрема, кожна з «вигод» одностайних рішень може бути спростована «вигодою» можливості суддів публічно висловити незгоду з рішенням більшості. Наприклад, твердження про те, що відсутність окремих думок дозволяє зберегти авторитет суду та його рішень, правильне лише частково. У довгостроковій перспективі, при зміні з тих чи інших причин правових позицій суду, наявність окремих думок може зберегти авторитет суду, «виправдовуючи» прийняття протилежних рішень. Крім цього, необхідність захисту судді від політичного тиску через унеможливлення розкриття його особистої позиції щодо ухваленого рішення не може переважати над принципом незалежності судді та його правом на свободу думки та слова. До того ж факт, що рішення суду не містить конкретних результатів голосування «за» та «проти» рішення, вже є достатнім засобом захисту судді від зовнішнього тиску.

Забезпечення ясності та недвозначності як перевага рішення, ухваленого без окремих думок до нього, спростовується тією обставиною, що незалежно від наявності окремих думок обов'язковість самого рішення не змінюється. Натомість, опубліковані окремі думки в майбутньому можуть сприяти підвищенню якості судового рішення через висвітлення конкретних недоліків правової аргументації чи висновків суду в попередніх рішеннях. Забезпечення колегіальності серед суддів теж є сумнівним аргументом проти функціонування інституту окремої думки, оскільки ґрунтується на припущенні, що можливість судді опублі-

кувати окрему думку знизить його мотивацію щодо участі у процесі ухвалення рішення, якщо думка більшості не збігається з його власною. Насправді, відсутність відчуття вагомості власної думки може усунути суддю від процесу обговорення рішення, а тому можливість прийняття ним окремої думки є суттєвою перевагою у процесі здійснення конституційного судочинства.

До того ж окрема думка, як зазначалося, сприяє прозорості здійснення конституційного судочинства, що безпосередньо впливає на легітимність Конституційного Суду України, а також може слугувати каталізатором внесення змін до законодавства та своєрідним «плацдармом» для зміни правових позицій суду.

Отже, дискусія з приводу доцільності існування окремої думки, як не парадоксально, не вичерпуватиметься через причини, які зумовили її появу, адже глибоке та повне дослідження питання чи справи здебільшого призводять до наявності декількох позицій, а отже й окремої думки. У зв'язку з цим варто зауважити, що незважаючи на всі переваги та недоліки окремої думки, такий інститут – це передусім інструмент, за допомогою якого можуть досягатися цілі та виконуватися завдання права. А тому саме від суб'єктів, які його використовують, залежатиме результат його застосування.

#### Список використаної літератури:

- Laffranque J. Dissenting Opinion and Judicial Independence / J. Laffranque // *Juridica International*. – 2003. – № VIII. – P. 162–172.
- Витрук Н.В. Конституционное правосудие. Судебно-конституционное право и процесс: [учеб. пособие.] / Н.В. Витрук. – М.: Юрист, 2005. – 592 с.
- Лилак Д.Д. Інститут окремої думки в конституційному судочинстві (порівняльний аналіз) / Д.Д. Лилак // *Вісник Конституційного Суду України*. – 2011. – № 4–5. – С. 131–139.
- Ултургашев П.Ю. Особые мнения судей в сравнительно-правовом контексте / П.Ю. Ултургашев // *Сравнительное конституционное обозрение*. – 2013. – № 6 (97). – С. 75–87.
- Бринцев В.Д. Доктринальне тлумачення норм права у конституційному судочинстві / В.Д. Бринцев // *Вісник Академії правових наук України*. – 2008. – № 4 (55). – С. 80–91.
- Rosa RAFFAELLI Dissenting opinions in the Supreme Courts of the Member States. – 2012. – Internet at: <http://www.europarl.europa.eu/studies>. – 53 p.
- Meredith Kolsky, “Justice William Johnson and the History of Supreme Court Dissent”. – 1995. – 83 *Georgetown Law Journal* 2069.
- Chief Justice John Roberts, Address to Georgetown University Class of 2006 (May 21, 2006) available at <http://www.law.georgetown.edu/webcast/eventDetail.cfm?eventID=144>
- Divide and concur: separate opinions and legal change / Thomas B. Bennett, Barry Friedman, Andrew D. Martin, & Susan N. Smelcer. – 2015. – P. 101–173.
- Шишкін В.І. Окрема думка судді – процесуальний феномен? / В.І. Шишкін [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://kaas.gov.ua/gelios/products/1462-arkadia.html>.
- Сліденко І.Д. Тлумачення Конституції: питання теорії та практики в контексті світового досвіду / І.Д. Сліденко. – Одеса: Фенікс, 2003. – 234 с.
- Окрема думка судді Конституційного Суду України Ткачука П.М. стосовно Рішення Конституційного Суду у справі за конституційним поданням 105 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень частин шостої, сьомої, дев'ятої ст. 83 Конституції України (справа про коаліцію депутатських фракцій у Верховній Раді України) Окрема думка від 25 вересня 2008 р. // *Офіційний вісник України*. – 2008. – № 72. – С. 109. – Ст. 2432.
- Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 105 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень частин шостої, сьомої, дев'ятої ст. 83 Конституції України (справа про коаліцію депутатських фракцій у Верховній Раді України) Конституційний Суд; Рішення від 17 вересня 2008 р. № 16–рп/2008 // *Офіційний вісник України*, офіційне видання від 3 жовтня 2008 р. – 2008. – № 72. – С. 109. – Ст. 2432.
- Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 68 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень частини шостої ст. 83 Конституції України, частини четвертої ст. 59 Регламенту Верховної Ради України стосовно можливості окремих народних депутатів України брати безпосередню участь у формуванні коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України від 6 квітня 2010 р. № 11–рп/2010 // *Вісник Конституційного суду України*. – 2010. – № 3. – Ст. 44.
- Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у ст. 155 Конституції України від 15 березня 2016 р. № 1–рп/2016 // *Вісник Конституційного суду України*. – 2016. – № 6. – С. 9.
- Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень ст.ст. 75, 82, 84, 91, 104 Конституції України (щодо повноважності Верховної Ради України) від 17 жовтня 2002 р. № 17–рп/2002 // *Вісник Конституційного суду України*. – 2002. – № 5. – С. 11.
- Окрема думка судді Конституційного Суду України Мельника М.І. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у ст. 155 Конституції України від 22 березня 2016 р. // *Вісник Конституційного суду України*. – 2016. – № 6. – С. 28.
- Хотинська-Нор О.З. Перспективи розвитку інституту окремої думки судді у цивільному судочинстві України / О.З. Хотинська-Нор // *Підприємництво, господарство і право*. – 2016. – № 8. – С. 32–36.
- D. Hart, Why we allow dissents -by our judges, available at <http://ukhumanrightsblog.com/2012/10/14/why-we-allow-dissent-by-our-judges/>.
- Проект Закону про Конституційний Суд України № 5336 від 1 листопада 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=60382](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60382).
- Sunstein C. R. Why Societies Need Dissent / Cass R. Sunstein. – Harvard University Press, 2003. – 256 p.
- Болдырева Н.Н. Особое мнение судьи в гражданском процессе / Н.Н. Болдырева. – *Auditorium*. – 2014. – № 2 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://cyberleninka.ru/article/n/osoboe-mnenie-sudii-v-grazhdanskom-protsesse>.
- Різник С.В. Значення інституту окремої думки судді Конституційного Суду України для утвердження справедливого конституційного правосуддя / С.В. Різник // *Вісник Національної академії правових наук України*. – 2015. – № 3. – С. 59–67.
- C. L'Heureux-Dubé, The dissenting opinion: voice of the future?, in *Osgode Hall Law Journal*. – № 38/2000. – P. 495–516.
- M. Cartabia, Europe and Rights: Taking Dialogue Seriously, in *European Constitutional Law Review*. – 5/2009. – P. 5–31.
- Слінько Т.М. Правова природа окремої думки судді Конституційного Суду України / Т.М. Слінько, С.В. Ткаченко // *Бюлетень Міністерства юстиції України*. – 2011. – № 11. – С. 53–59.