

## ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Первомайського О.О. стосовно Ухвали Другого сенату Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Юрченка Юрія Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 49, пункту 4 частини першої статті 51 Закону України „Про вибори Президента України“

Другий сенат Конституційного Суду України (далі – Суд) 17 липня 2019 року постановив Ухвалу № 49-у(П)/2019 у справі № 3-117/2019 за конституційною скаргою Юрченка Юрія Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 49, пункту 4 частини першої статті 51 Закону України „Про вибори Президента України“ від 5 березня 1999 року № 474–XIV зі змінами (далі – Закон), якою було *відмовлено у відкритті конституційного провадження* у цій справі на підставі пункту 4 статті 62 Закону України „Про Конституційний Суд України“ (далі – Ухвала).

Не погоджуючись із таким процесуальним рішенням Суду, на підставі статті 93 Закону України „Про Конституційний Суд України“ та § 74 Регламенту Конституційного Суду України висловлюю окрему думку щодо Ухвали.

### **I. Проблеми відкриття Судом конституційного провадження**

Суд систематично та послідовно відмовляє у відкритті проваджень на підставі більшості конституційних скарг, *демонструючи нульову толерантність до спроб суб'єктів права на конституційну скаргу захистити за допомогою органу конституційного контролю свої конституційні права та свободи*, посилаючись на одну й ту саму підставу – неприйнятність конституційної скарги (пункт 4 статті 62 Закону України „Про Конституційний Суд України“).

Вважаю таку практику Суду помилковою не лише з огляду на зміст та форму конституційної скарги Юрченка Ю.І.<sup>1</sup>, а й з огляду на функції Суду, виконання яких він має забезпечити згідно з приписами Конституції України, у тому числі з тими, що містяться в Розділах I, II, V та XII.

Так, доречним буде згадати, зокрема, такі норми Конституції України:

– *Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави... Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави* (частина друга статті 3);

– *Громадяни мають право... вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування* (частина перша статті 38).

Тобто з метою забезпечення прав і свобод людини Суд має відшукувати в конституційних скаргах „можливості“ для відкриття конституційних проваджень, а не недоліки для відмови у такому відкритті.

При цьому наявність початкового<sup>2</sup> припущення суддів Суду про відсутність перспективи визнання того чи іншого положення закону України неконституційним не має слугувати перешкодою для відкриття конституційного провадження, оскільки *метою* конституційного контролю є перевірка на відповідність Конституції України (конституційність) закону України<sup>3</sup>, а не визнання останнього неконституційним.

Юрченко Ю.І. звернувся до Суду з клопотанням перевірити на відповідність статтям 1, 3, 5, 8, 9, 21, 22, 24, 38, 71, 103 Конституції України (конституційність) положень статті 49, пункту 4 частини першої статті 51 Закону.

Вказаними положеннями Закону передбачено, що:

– *„1. Грошова застава вноситься партією, яка висунула кандидата на пост Президента України, або кандидатом на пост Президента України у*

---

<sup>1</sup> На мою думку, зміст та форма конституційної скарги Юрченка Ю.І. відповідали вимогам Закону України „Про Конституційний Суд України“, а тому Суд мав відкрити конституційне провадження за цією скаргою.

<sup>2</sup> На момент вирішення питання про відкриття конституційного провадження.

<sup>3</sup> З такими можливими варіантами висновків Суду, як конституційність або неконституційність закону України.

безготівковому порядку на спеціальний рахунок Центральної виборчої комісії (після початку виборчого процесу та до подання документів Центральній виборчій комісії для реєстрації) у розмірі два мільйони п'ятсот тисяч гривень.

2. Грошова застава повертається суб'єкту її внесення (партії чи кандидату на пост Президента України) у разі, якщо відповідного кандидата визнано обраним Президентом України або включено до виборчого бюлетеня для повторного голосування. В інших випадках грошова застава не повертається і перераховується до Державного бюджету України.

3. У разі прийняття Центральною виборчою комісією рішення про відмову в реєстрації кандидата на пост Президента України, внесена грошова застава у п'ятиденний строк з дня його прийняття перераховується суб'єкту її внесення (відповідно на рахунок партії або рахунок, зазначений кандидатом на пост Президента України)“ (стаття 49 Закону);

– „Центральна виборча комісія реєструє кандидата на пост Президента України за умови отримання таких документів:

4) документа про внесення грошової застави відповідно до статті 49 цього Закону“ (пункт 4 частини першої статті 51 Закону).

На думку автора клопотання, вказаними положеннями Закону, якими введено додаткову вимогу до кандидата на пост Президента України внесення грошової застави в розмірі 2,5 мільйони гривень, яка не передбачена Конституцією України, порушують гарантії та права, передбачені зазначеними вище статтями Конституції України щодо рівності прав і свобод громадян України між собою, незалежно від їх майнового стану, порушення рівності права доступу до державної служби та права бути обраним до органів державної влади та щодо недопущення звуження Законами прав особи, передбачених Конституцією України.

Обґрунтовуючи свою вимогу, Юрченко Ю.І. посилається також на мотивування низки рішень Суду та Європейського суду з прав людини, які фактично безпосередньо вказують на актуальність дискусії щодо існування грошової застави під час виборчого процесу в аспекті здійснення судового, у

тому числі конституційного, контролю за впровадженням такої застави, її розміру тощо.

Не зважаючи на все це, Суд відмовив Юрченку Ю.І. у праві *бути почутим* під час розгляду справи по суті та, як наслідок, у праві *на захист* органом конституційного контролю – Судом.

## II. Щодо можливих порушень права бути обраним

Враховуючи, що вирішення процесуального питання щодо відкриття конституційного провадження не може бути пов'язано з розглядом справи по суті, вважаю за необхідне лаконічно зазначити на кількох важливих міркуваннях, які б мали значення для можливого подальшого розгляду справи.

Згідно з Основним Законом України:

– *Громадяни мають право... вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування* (частина перша статті 38);

– *Президентом України може бути обраний громадянин України, який досяг тридцяти п'яти років, має право голосу, проживає в Україні протягом десяти останніх перед днем виборів років та володіє державною мовою* (частина друга статті 103).

Отже, по-перше, Конституція України *не містить* формалізованої в її тексті вимоги до кандидата на пост Президента України щодо грошової (виборчої) застави як умови реєстрації кандидата на цей пост.

По-друге, *право бути вільно обраним*, безперечно, зазнає значних обмежень у разі, коли прояв такої *свободи* можливий лише за наявності у особи 2,5 мільйонів гривень<sup>4</sup> як можливої грошової застави, яку він має сплатити лише за можливість кандидувати на виборах.

---

<sup>4</sup> Які (гроші) умовно можна назвати „зайвими“, однак не останніми, оскільки, по-перше, ці гроші не будуть повернуті кандидату, за винятком двох осіб, які будуть учасниками другого туру голосування або особи, яка буде обрана Президентом України, по-друге, ці гроші не можуть бути використані для формування виборчого фонду, а отже, для оплати проведення передвиборчої агітації.

Тобто, якщо право вільно обирати (реалізація активного виборчого права) згідно з чинним законодавством ще не пов'язане зі сплатою виборцем певних грошових сум, то право бути вільно обраним (реалізація пасивного виборчого права) вже обумовлено Законом із попереднім внесенням кандидатом на пост Президента України грошової (виборчої) застави в розмірі 2,5 мільйонів гривень як обов'язкової умови для реєстрації такого кандидата.

У цьому контексті можна погодитися з тим, що *вільною в такому разі буде почуватися особа, яка має „зайві“<sup>5</sup> 2,5 мільйони гривень на внесення грошової застави. В той же час твердження про існування свободи волі для реалізації пасивного виборчого права для особи, яка не має таких грошових коштів, схоже на блюзнірство.*

Цікаво, що на попередніх виборах Президента України грошова застава як передумова реєстрації особи кандидатом у Президенти України не завжди була присутня. Так, на виборах Президента України в 1991, 1994, 1999 роках використовувалась інша, схожа за метою, але відмінна за змістом умова реєстрації особи як кандидата в Президенти України, а саме вимога щодо подання підписних листів, що мали містити певну кількість підписів виборців, які підтримували висування та реєстрацію цієї особи кандидатом у Президенти України.

У контексті конституційної скарги Юрченка Ю.І. слухним є згадування про судову практику Суду та Європейського суду з прав людини, на які посилається і сам суб'єкт права на конституційну скаргу.

Так, Суд в одному зі своїх рішень, не заперечуючи конституційність норм закону України, який встановлював грошову (виборчу) заставу, вказав на те, що *„...як показує світовий досвід, розмір грошової застави встановлюється залежно від майнової спроможності переважної більшості населення країни“* (пункт п'ятий Рішення від 30 січня 2002 року № 2-рп/2002).

---

<sup>5</sup> Лапкування слова „зайвих“ щодо поняття грошової (виборчої) застави здійснено мною свідомо, оскільки здоровий глузд не дозволяє їх по-справжньому кваліфікувати як зайві.

У свою чергу, Європейський суд з прав людини, визнаючи те, що встановлення в національному законодавстві такої умови реєстрації кандидатом на виборний пост, як внесення грошової (виборчої) застави, відповідає певній легітимній меті, водночас оцінив конкретний розмір такої застави в 1020 гривень та констатував її відносно низький розмір, унаслідок чого існування грошової (виборчої) застави в такому розмірі „...не може вважатися непомірним або таким, що складає непереборний адміністративний або фінансовий бар'єр для певних кандидатів, які хочуть приєднатися до виборчих перегонів...“ (пункт 73 рішення від 28 березня 2006 року у справі „Суховецький проти України“).

Для розуміння ситуації доречно зазначити, що вказані 1020 гривень як розмір грошової (виборчої) застави Європейський суд з прав людини конвертував у **160 євро** (пункт 8 рішення від 28 березня 2006 року у справі „Суховецький проти України“), тоді як розмір грошової (виборчої) застави, які мав внести Юрченко Ю.І. в розмірі 2,5 мільйони гривень, на цей час становить близько **85 000 євро**.

Отже, по-перше, розмір грошової (виборчої) застави вже був та в подальшому може бути предметом конституційного контролю в аспекті забезпечення дотримання прав людини, по-друге, констатація *легітимності мети*<sup>6</sup>, встановлення в національному законі грошової (виборчої) застави як однієї з умов реєстрації кандидата на пост Президента України не дозволяє уникнути потреби перевірки пропорційності обраних засобів для усунення від реєстрації як кандидатів „легковажних“ осіб тощо.

Отже, у разі відкриття конституційного провадження у справі Суд міг би дослідити, чи була на початок 2019 року грошова (виборча) застава у розмір 2,5 мільйони гривень такою, що, по-перше, відповідала майновій спроможності переважної більшості населення України, а по-друге, чи є її розмір помірним та таким, що не створює непереборний фінансовий бар'єр

---

<sup>6</sup> Щодо її змісту слід погодитись із мотивувальною частиною як зазначеного рішення Суду, так і рішення Європейського суду з прав людини.

для суб'єкта права на конституційну скаргу та інших осіб у разі участі у виборах Президента України як кандидата на цей пост.

### III. Резюме

У вже згадуваній справі „Суховецький проти України“ Європейський суд з прав людини в 2006 році констатував таке:

– *„Суд задоволений тим, що система виборчої застави, прийнята на той час українськими політичними установами, становила прийнятний компроміс між цими конфліктуючими інтересами, а введення її в дію залишалось предметом ретельного розгляду національними законодавчою та судовою гілками влади в світлі сучасних умов“<sup>7</sup>* (пункт 67).

– *„Суд нагадує також про субсидіарну роль Конвенції. Національні органи влади, в принципі, краще здатні оцінити місцеві потреби та умови, ніж міжнародний суд“* (пункт 68).

Вбачаючи певний сутнісний зв'язок між згаданими справами 2000-х років та конституційною скаргою Юрченка Ю.І., можна припустити, що, відмовляючи в липні 2019 року у відкритті конституційного провадження, Суд вже не налаштований на надання „інтелектуального задоволення“ своїм колегам зі Страсбургу та пропонує саме їм визначитись із відповіддю на питання „чи відповідає розмір грошової (виборчої) застави в 2,5 мільйони гривень майновій спроможності переважної більшості населення України?“.



Суддя  
Конституційного Суду України

**О. ПЕРВОМАЙСЬКИЙ**

<sup>7</sup> Вже в п. 10 свого рішення Європейський суд з прав людини вказує на Рішення Конституційного Суду України від 30 січня 2002 року № 2-рп/2002 та неодноразово його цитує.