

ОКРЕМА (ЗБІЖНО-РОЗБІЖНА) ДУМКА

судді Конституційного Суду України Олександра Водяннікова стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Приходька Віктора Валерійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу першого пункту 13¹ розділу XV „Прикінцеві положення“ Закону України „Про загальнообов’язкове державне пенсійне страхування“ від 9 липня 2003 року № 1058–IV у редакції Закону України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення пенсій“ від 3 жовтня 2017 року № 2148–VIII (щодо конституційних меж зворотної дії закону в часі) від 24 червня 2026 року № 5-р(П)/2026

Окрема думка судді, що є водночас частково збіжною і частково розбіжною з рішенням більшості, не є чимось унікальним в конституційній юриспруденції. На відміну від розбіжної думки, яка виражає незгоду з результатом справи в цілому, і від збіжної думки, яка приєднується до результату, пропонуючи додаткові аргументи чи пояснюючи важливі юридичні позиції рішення, збіжно-розбіжна думка визнає, що саме судові рішення далеко не завжди є монолітним наративом: воно є сукупністю кількох взаємопов’язаних, але аналітично відокремлюваних ліній аргументації, кожна з яких може заслуговувати на самостійну оцінку.

Такий формат найточніше відображає структуру юридичного мислення в конституційному провадженні: суддя може вважати обраний Конституційним Судом України (далі – Суд) шлях обґрунтування – у цій справі йдеться про доктрину темпоральної дії закону – концептуально правильним і новаторським і водночас вважати, що обраний Судом обсяг розгляду залишив нерозв’язаним питання, яке становило дійсне ядро конституційної скарги. Об’єднання цих двох суджень в одній думці дає змогу показати, що незгода з обсягом розгляду не є запереченням цінності того, що Суд усе-таки вирішив.

Функція такої думки є подвійною. По-перше, вона виконує роль внутрішнього доктринального діалогу всередині Суду: підтримуючи резолютивний висновок, суддя пропонує йому глибше обґрунтування, яке в подальшій практиці може бути сприйняте, уточнене або відкинуте. В цьому сенсі

окрема думка є не менш легітимним джерелом розвитку конституційної доктрини ніж сама мотивувальна частина рішення. По-друге, вона виконує функцію, що звернена назовні – до сторін конституційного провадження, до правничої спільноти й до законодавця: вона прямо називає те матеріальне питання, яке Суд, вирішивши справу вужчим способом, залишив без прямої відповіді. У цьому полягає особливість збіжно-розбіжної думки: вона не применшує авторитету рішення, а натомість уточнює межі того, що це рішення насправді встановлює, зберігаючи для майбутніх справ ясність щодо того, яке коло питань залишається відкритим.

Саме з цих міркувань пропонована окрема думка побудована за двочастинною структурою, в якій частина I (збіжна) розвиває запропоновану Судом доктрину неретроактивності, а частина II (розбіжна) стосується обсягу розгляду й того, як, на моє переконання, мала бути вирішена справа по суті – щодо застосовності статей 46, 22, 41 та 24 Конституції України – питання, яке становило дійсний предмет конституційної скарги, але залишилося поза межами відповіді Суду.

Отже, на підставі статті 93 Закону України „Про Конституційний Суд України“, § 74 Регламенту Суду вважаю за потрібне викласти окрему (збіжно-розбіжну) думку стосовно Рішення Суду у справі за конституційною скаргою Приходька Віктора Валерійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу першого пункту 13¹ розділу XV „Прикінцеві положення“ Закону України „Про загальнообов’язкове державне пенсійне страхування“ від 9 липня 2003 року № 1058–IV у редакції Закону України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення пенсій“ від 3 жовтня 2017 року № 2148–VIII (щодо конституційних меж зворотної дії закону в часі) від 24 червня 2026 року № 5-р(II)/2026 (далі – Рішення).

I. Теорія конституційної заборони зворотної дії закону в часі

Припис статті 58 Конституції України встановлює загальний принцип незворотності дії законів та інших нормативно-правових актів у часі, крім

випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи: „принцип незворотності дії в часі законів та інших нормативно-правових актів (*lex ad praeterian non valet*) є значущим аспектом юридичної визначеності як складника принципу верховенства права (правовладдя), передбаченого частиною першою статті 8 Конституції України“ [абзац перший підпункту 6.1 пункту 6 мотивувальної частини Рішення Суду від 18 грудня 2024 року № 12-р(II)/2024].

Водночас слід зважати на необхідність чіткого розрізнення трьох ситуацій:

1. Згідно з юридичною позицією Суду „дія закону та іншого нормативно-правового акта не може поширюватися на правовідносини, які виникли і закінчилися до набрання чинності цим законом або іншим нормативно-правовим актом“ (абзац перший пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 5 квітня 2001 року № 3-рп/2001). Іншими словами, порушення принципу заборони зворотної дії законів, встановленого в частині першій статті 58 Конституції України відбувається, коли закон застосовується до правовідносин, що закінчилися до набрання ним чинності. Тобто йдеться про випадки, коли закон поширює свою дію на події та правові наслідки, що вже відбулися і були остаточно врегульовані чинним на той час законодавством. У таких обставинах застосування нового регулювання має характер зворотної дії закону, що відповідно до частини першої статті 58 Конституції України є неприпустимим, якщо воно погіршує становище особи. Так, ретроактивний перегляд уже призначеного і фактично виплаченого розміру пенсії став би неконституційним втручанням.

2. Інша ситуація стосується триваючих правовідносин, які не вичерпуються одноразовим актом, а продовжують існувати у часі. Пенсійне забезпечення належить саме до такого виду правовідносин: після призначення пенсії у особи виникає право на її регулярне отримання надалі. Це означає, що законодавець має конституційно визнаний простір обдумування щодо коригування механізму реалізації цього права – порядок індексації, умови поєднання отримання пенсії з роботою, визначення базових показників тощо. Таке регулювання не вважається

наданням зворотної сили закону, оскільки воно стосується лише майбутніх виплат і застосовується до наступних періодів.

Однак і в цьому випадку Конституція України вимагає, щоб законодавець дотримувався принципу пропорційності: будь-яке втручання у триваючі пенсійні відносини повинно переслідувати легітимну мету, бути необхідним у демократичному суспільстві та не порушувати сутності самого права на соціальний захист (стаття 46 Конституції України).

Таким чином, різниця між заборотою зворотної дії закону і допустимим регулюванням триваючих правовідносин полягає у часовій спрямованості і змісті законодавчого втручання:

застосування нового закону до вже здійснених виплат чи реалізованих прав є неконституційною зворотною дією, що порушує статтю 58 Конституції України;

регулювання виплат на майбутнє в межах триваючих відносин може бути допустимим, якщо воно відповідає принципу домірності (пропорційності), не скасовує сутності права та забезпечує належну передбачуваність правового регулювання.

3. Застосування нового законодавчого припису може призвести до зміни правового статусу особи, який існував до ухвалення та набрання чинності цим приписом. Така часова складова матеріальної сфери дії припису може мати наслідки для конституційних прав і свобод, що є конституційно значущими. Проте ці наслідки базуються не на ретроактивному розширенні часової сфери застосування норми, а на тому, що законодавчий припис має на меті врегулювання вже існуючих ситуацій на майбутнє (з моменту набрання ним чинності), а тому неминуче спирається й на обставини минулого.

Норми права зазвичай містять подібні „зв’язки з минулим“. Вони майже завжди регулюють фактично визначені ситуації, що мають передісторію, причини та умови якої походять з періодів до набрання ними чинності. Але саме по собі таке застосування не є неконституційним.

Принцип правовладдя (верховенства права) вимагає, щоб громадяни могли розраховувати на те, що їхня поведінка, яка на момент її здійснення не суперечила чинному праву, згодом не буде визнана незаконною. Цей принцип відображено в частині другій статті 58 Основного Закону України щодо кримінального права, але він також поширюється, наприклад, на адміністративні порушення та деліктне цивільне право, а також загалом на всі норми, які пов'язують правові наслідки з поведінкою, згодом визнаною незаконною.

Практична проблема виникає там, де законодавець, не кваліфікуючи минулу поведінку громадянина як незаконну, все ж встановлює для неї або для інших життєвих обставин із минулого нові обтяжливі правові наслідки. Це може стосуватися різних і складних сфер життя: від податкового права до отримання дозволів, ліцензій чи адміністративних процедур. Тут перетинаються два фундаментальні принципи: з одного боку, юридична визначеність, яка лежить в основі свободи, адже надійність правової системи є передумовою свободи та вільного розвитку людської особистості, що включає непорушну автономію щодо самостійного прийняття рішень і планування свого життя; з іншого – потреба держави змінювати правову систему, аби реагувати на економічні, соціальні та інші виклики. Це може вимагати норм, пов'язаних із минулими обставинами.

Розв'язуючи ці питання, Суд у Рішенні зазначив: „*Основний Закон України не містить абсолютної заборони щодо зворотної дії в часі законів та інших нормативних актів, оскільки згідно з частиною першою статті 58 Конституції України вони мають зворотню дію в часі у випадках, коли пом'якшують або скасовують відповідальність особи*“ (абзац другий підпункту 3.6 пункту 6 мотивувальної частини Рішення).

Ця теза заслуговує на розгорнутий аналіз, оскільки є важливим наробком Рішення.

По-перше, Суд абсолютно слушно спирається на статтю 57 Конституції України, вказуючи, що „*учасники суспільних відносин, окрім права знати свої права й обов'язки, яке має бути забезпечене, зокрема, у спосіб, визначений*

частиною другою статті 57 Основного Закону України, також мають право розраховувати на те, що застосовними до врегулювання суспільних відносин будуть лише ті закони та інші нормативні акти, які ухвалені повноважним органом, що ці акти права є чинними на момент їх застосування та офіційно опубліковані або в інший спосіб оприлюднені до початку застосування“ (абзац четвертий підпункту 3.4 пункту 3 мотивувальної частини Рішення). Ця позиція принципово важлива тим, що виводить обґрунтування заборони ретроактивності за межі самої статті 58 Конституції України і показує, що йдеться не про ізольовану, самодостатню норму, а про один із виявів ширшого масиву конституційних гарантій, який об'єднує статтю 57 (доведення до відома, доступність приписів права), частину п'яту статті 94 (набрання чинності не раніше опублікування) та статтю 58 (заборона зворотної дії). Кожна з цих норм Основного Закону України захищає різні аспекти однієї конституційної цінності – довіри до держави, гарантуючи особі можливість знати право, яке до неї застосовується, у момент, коли вона діє, а не після.

По-друге, теза про відсутність абсолютної заборони підтверджується не лише текстуальним винятком у самій статті 58 Конституції України. Найпоказовіший приклад – частина друга статті 152 Конституції України, згідно з якою 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. Цей припис Основного Закону України встановлює загальне правило про втрату чинності законом в день ухвалення Судом рішення про його неконституційність, тобто негайно. Отже, заборона, сформульована в статті 58 Конституції України, є не універсальним, безвинятковим правилом темпоральної дії права, а виступає як елемент ширшої, внутрішньо диференційованої системи.

Спираючись на це системне прочитання, Суд формулює ключову для справи позицію: *„З урахуванням приписів статті 3 Основного Закону України в посутньому зв'язку з іншими його приписами Конституційний Суд України висновує, що закони та інші нормативні акти можуть мати зворотну дію в часі*

і в інших випадках, визначених законом, коли зворотна дія в часі закону спрямована на утвердження та забезпечення людських прав і свобод“ (абзац третій підпункту 3.6 пункту 3 мотивувальної частини Рішення).

Цей підхід відкриває шлях до розуміння припису статті 58 Конституції України як конкретизованого, але окремого вияву ширшого конституційного принципу юридичної визначеності. Із цього структурного розуміння випливає, що конституційна заборона зворотної дії закону обумовлена передусім цінністю юридичної визначеності та легітимних очікувань особи, а мінімізація відповідальності є лише одним – хоча й найбільш очевидним – випадком, коли ретроактивність узгоджується з цією цінністю, оскільки покращує, а не погіршує правове становище особи. Логічно, що й інші випадки поліпшення (а не погіршення) правового становища особи внаслідок зворотної дії закону так само не суперечать *ratio* цієї заборони.

Саме в такому прочитанні статей 3, 57, 58 Конституції України у їхньому системному зв'язку і полягає, на мою думку, найбільш переконливе обґрунтування тези, з якої Суд слушно виходить: Основний Закон України забороняє не зворотну дію права як таку, а ту її форму, яка позбавляє особу можливості знати право, яким вона керується, і тим погіршує її правове становище всупереч розумним очікуванням, сформованим на підставі чинного на момент дії регулювання.

II. Обсяг конституційного контролю: питання, на які Суд не відповів

Не можу погодитися з тим, що Суд, встановивши темпоральну ваду в застосуванні оспорюваного припису, тим самим звільнив себе від обов'язку дати відповідь по суті на решту конституційних питань, порушених заявником, зокрема тих, що стосуються статей 46, 22, 24 та (у ширшому доктринальному контексті) статті 41 Конституції України. Пункт 4 мотивувальної частини Рішення обмежується твердженням, що наявність у скаржника статусу прокурора „не є обставиною, яка має істотне значення“ і що статті 22 та 24

Конституції України „не є застосовними“, без будь-якого аналізу, який би це підтверджував.

Такий підхід залишає невирішеним центральне питання справи: чи є конституційно допустимим саме зупинення виплати спеціальної пенсії прокурору на період його перебування на посаді (з переведенням на загальні умови пенсійного страхування) незалежно від дати набрання чинності відповідним регулюванням. Заявник домагався не лише усунення дев'ятиденного темпорального розриву, а відновлення під час перебування на посаді прокурора пенсії в розмірі, встановленому спеціальним законом. Це питання потребувало прямої відповіді, яку, на мою думку, слід було дати у Рішенні.

Нижче наведений аналіз порушених у цій справі питань, на які Суд не дав відповіді у Рішенні: підрозділ 2.1 визначає обсяг гарантії статті 46 Конституції України; підрозділ 2.2 розкриває функціональне призначення спеціального пенсійного забезпечення прокурора; підрозділи 2.3 і 2.4, спираючись на цей висновок, послідовно перевіряють оспорюваний припис на відповідність статтям 22 та 41 Конституції України; підрозділи 2.5 і 2.6 завершують аналіз перевіркою на відповідність частинам першій і другій статті 24 Конституції України.

2.1. Зміст права на соціальний захист за статтею 46 Конституції України

Стаття 46 Конституції України гарантує право на одержання пенсії, соціальних виплат або соціальної допомоги, тобто безперервність і доступність відповідного соціального забезпечення для осіб, які виконали умови, передбачені законом, або у випадках, передбачених Конституцією України (у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості) та законом. Конституція України не встановлює права на збереження чи незмінність конкретного визначеного законом розміру пенсії, виплати чи допомоги.

Частиною першою статті 46 Конституції України встановлено, що „громадяни мають право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом“. Частиною третьою цієї самої статті Основного Закону України передбачено, що „пенсії, інші види соціальних виплат та допомоги, що є основним джерелом існування, мають забезпечувати рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом“.

Водночас *„інші складові права на соціальний захист, не конкретизовані в частині першій статті 46 Основного Закону України або в інших його статтях, визначає Верховна Рада України шляхом ухвалення законів, тому вона може змінити, скасувати або поновити їх при формуванні соціальної політики держави за умови дотримання конституційних норм та принципів“* (абзац четвертий пункту 5 мотивувальної частини Рішення Суду від 7 листопада 2018 року № 9-р/2018).

Суд зауважив, що *„гарантування державою конституційного права на соціальний захист є однією з необхідних умов існування особи і суспільства; рівень соціального забезпечення в державі має відповідати потребам громадян, що сприятиме соціальній стабільності, забезпечуватиме соціальну справедливість та довіру до держави. Гарантування державою цих прав, у тому числі права на пенсійне забезпечення як складової конституційного права на соціальний захист, має здійснюватися на основі Конституції України та у спосіб, що відповідає їй“* (абзац шостий підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 4 червня 2019 року № 2-р/2019).

Разом з тим стаття 46 Конституції України гарантує громадянам право на соціальний захист, який реалізується, зокрема, у формі забезпечення їх пенсійними виплатами у разі настання передбачених обставин: досягнення пенсійного віку, встановлення інвалідності чи втрати годувальника. Це право пов'язане з функціонуванням солідарної системи загальнообов'язкового

державного пенсійного забезпечення, яка ґрунтується на принципі солідарності поколінь та передбачає регулярне отримання особою щомісячних виплат.

Суд звертав увагу на те, що „право громадянина на соціальний захист визначене в Конституції України і включає право на соціальне забезпечення у передбачених частиною першою статті 46 Конституції України випадках, а саме: повної втрати працездатності; часткової втрати працездатності; тимчасової втрати працездатності; втрати годувальника; безробіття з незалежних від громадянина обставин; у старості, тобто досягнення пенсійного віку, визначеного законом“; це означає, що держава зобов’язана „підключатися про кожного громадянина у разі настання одного з цих випадків та надавати йому постійні соціальні виплати (соціальну допомогу), які мають систематично виплачуватися протягом певних періодів, визначених законом, та у розмірі, який не може бути нижчим від прожиткового мінімуму, встановленого законом для відповідної категорії осіб, за умови, що пенсія чи інший вид соціальних виплат або соціальної допомоги є основним джерелом існування такої особи. У всіх зазначених випадках держава не може відмовитися від взятих на себе зобов’язань та скасувати жоден із цих видів соціального забезпечення, оскільки кожний із них передбачений Конституцією України“ [абзац перший пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 22 квітня 2020 року № 3-р(І)/2020].

Зміст цієї гарантії охоплює саме право на одержання пенсії, соціальних виплат або соціальної допомоги, тобто безперервність і доступність відповідного соціального забезпечення для осіб, які виконали умови, передбачені законом. Натомість Конституція України не встановлює права на збереження чи незмінність конкретного визначеного законом розміру пенсії, виплати чи допомоги. Законодавець володіє певним простором обдумування (*margin of appreciation*) щодо визначення порядку їх обчислення та розміру, за умови що такі зміни не призводять до порушення самої сутності права на соціальний захист.

Єдиним винятком у цьому аспекті є вимога частини третьої статті 46 Конституції України, згідно з якою пенсії, інші види соціальних виплат та допомоги, що є основним джерелом існування для особи, мають забезпечувати рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом. Ця гарантія встановлює конституційний мінімум матеріального забезпечення, який не може бути порушений у випадку, коли пенсія чи інші види соціальних виплат та допомоги є основним джерелом існування особи.

У Рішенні від 15 липня 2021 року № 2-р/2021 Суд указав, що мінімальним розміром виплат, що їх має отримувати кожен як основне джерело існування для гарантування реалізації конституційного права на достатній життєвий рівень, є прожитковий мінімум, розмір якого з урахуванням його суті та призначення визначає Верховна Рада України у відповідному законі (абзац другий підпункту 6.4 пункту 6 мотивувальної частини).

Таким чином, право на соціальний захист у вигляді пенсійного забезпечення означає обов'язок держави створити умови для регулярної виплати пенсій у межах солідарної системи, але не гарантує збереження будь-якого конкретного розміру таких виплат, за винятком конституційно встановленої вимоги щодо мінімального рівня, співмірного з прожитковим мінімумом [див. абзац четвертий підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Суду від 22 березня 2023 року № 3-р(II)/2023].

Виходячи з приписів частин першої та третьої статті 46 Конституції України, а також юридичних позицій Суду, право на соціальний захист у формі пенсійного забезпечення означає гарантовану державою безперервність і доступність пенсійних виплат особам, які виконали умови, передбачені законом. Це право забезпечується через функціонування солідарної системи загальнообов'язкового державного пенсійного страхування та не може бути скасоване законодавцем. Усі громадяни незалежно від професійного статусу, не позбавлені можливості залишатися в межах цієї загальної системи пенсійного забезпечення та отримувати пенсію на загальних підставах.

Оспорюваний припис закону не позбавляє працюючих прокурорів самого права на пенсійне забезпечення. Він лише визначає особливість його реалізації: у період перебування на посадах чи на умовах, передбачених Законом України „Про прокуратуру“, такі особи отримують пенсійні виплати на загальних підставах відповідно до Закону України „Про загальнообов’язкове державне пенсійне страхування“. Водночас у цей період за ними зберігається право на поновлення пенсійних виплат у розмірі, встановленому спеціальним законом, – Законом України „Про прокуратуру“, після звільнення з цих посад.

Таким чином, зміст права на соціальний захист у цій частині не втрачається: держава гарантує прокурорам безперервне отримання пенсії як такої, а обсяг і порядок її виплати в період роботи та після звільнення регулюється законом у межах простору обдумування Верховної Ради України за умови дотримання конституційних гарантій.

Спеціальні пенсійні механізми, які функціонують поряд із загальною системою пенсійного забезпечення та передбачають інші умови обчислення й розміру виплат для окремих категорій осіб, зокрема прокурорів, не охоплюються гарантіями статті 46 Конституції України. Право на такі спеціальні пенсії не є універсальним, а впливає з особливостей виконуваних функцій і ролі відповідних органів у системі публічної влади, отже, такі пенсійні механізми не підпадають під дію статті 46 Конституції України.

2.2. Функціональне призначення спеціальної пенсії прокурора

Для окремих категорій осіб, зокрема прокурорів, законодавець установив спеціальні пенсійні механізми, які функціонують поряд із загальною системою та передбачають інші умови обчислення й розміру виплат. Право на такі спеціальні пенсії не є універсальним, а впливає з особливостей виконуваних функцій і ролі відповідних органів у системі публічної влади, отже, такі пенсійні механізми не підпадають під дію статті 46 Конституції України.

Спеціальна пенсійна система для прокурорів покликана гарантувати їхню незалежність та неупередженість, знизити ризик тиску чи корупційних впливів,

а також забезпечити соціальну стабільність осіб, що обіймають посади, пов'язані з особливо високою відповідальністю. Вона відображає усвідомлення суспільством і державою того, що функції здійснення правосуддя та підтримання публічного обвинувачення мають фундаментальне значення для забезпечення правовладдя (верховенства права).

Отримання винагороди за час перебування на посаді прокурора та гарантії незалежності є гарантією справедливого, неупередженого та ефективного здійснення прокурорами своїх повноважень. Згідно з юридичною позицією Суду, сформульованою у Рішенні від 26 березня 2020 року № 6-р/2020, „незалежність прокурорів не є прерогативою або наданим привілеєм, а є гарантією справедливого, неупередженого та ефективного здійснення ними своїх повноважень (своєї діяльності)“ (абзац четвертий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини). Винагорода і гарантії незалежності пов'язані саме з посадою, а не з особою, яка цю посаду обіймає. Особа користується такими гарантіями й отримує винагороду через те, що вона обіймає посаду і виконує пов'язані з цим повноваження, а також дотримується обмежень, що впливають з характеру і особливостей таких повноважень чи діяльності і встановлені законодавством.

Аналіз частини дванадцятої статті 86 Закону України „Про прокуратуру“ підтверджує, що гарантії, пов'язані з матеріальним забезпеченням прокурорів, включно з пенсійним забезпеченням мають функціональне, а не персональне спрямування. Закон прямо передбачає втрату права на спеціальне пенсійне забезпечення у випадках, коли особа звільнена з посади в порядку дисциплінарного стягнення з позбавленням класного чину, засуджена за вчинення умисного кримінального правопорушення, пов'язаного з посадовим становищем, чи правопорушення, пов'язаного з корупцією. У цих випадках пенсія виплачується лише на загальних підставах.

Це свідчить, що гарантії спеціального пенсійного забезпечення нерозривно пов'язані саме з посадою та функціями прокурора, які вимагають високого рівня доброчесності, професійної відповідальності та довіри суспільства і включають

певні обмеження для особи, що обіймає таку посаду. Вони надаються як елемент інституційної незалежності прокурора і пов'язуються з виконанням службових повноважень.

Гарантії незалежності не можуть мати подвійного характеру – вони покликані забезпечувати особу або під час виконання функцій державної влади (через належну винагороду), або після завершення їх виконання (через спеціальне пенсійне забезпечення). Неприпустимим є одночасне отримання подвійної вигоди – повної заробітної плати на посаді і спеціальної пенсії, що має забезпечувати матеріальну незалежність після завершення професійної діяльності. Подібне „подвоєння“ не впливає зі змісту конституційних гарантій незалежності та не є необхідним для їх реалізації.

Цей принцип підтверджується тим, що прокурор, який залишає систему правосуддя та переходить на іншу роботу, отримує спеціальну пенсію у повному обсязі. Отже, спеціальне пенсійне забезпечення функціонує саме як гарантія незалежності після завершення служби, а не як паралельне джерело доходу під час перебування на посаді.

Таким чином, гарантії матеріального забезпечення не можуть дублюватися, якщо вони мають одну й ту саму мету – гарантувати незалежність та належне виконання обов'язків прокурором. Одна й та сама мета не може фінансуватися двічі – одночасно у формі заробітної плати (з коштів Державного бюджету України) та спеціальної пенсії (з коштів Пенсійного фонду України, що формується в тому числі за рахунок коштів Державного бюджету України).

2.3. Незастосовність статті 22 Конституції України

Згідно зі сталою практикою Суду *„положення частини третьої статті 22 Конституції України необхідно розуміти так, що при ухваленні нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих конституційних прав і свобод людини, якщо таке звуження призводить до порушення їх сутності“* [абзац десятий підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 22 травня 2018 року № 5-р/2018; абзац другий підпункту 2.2

пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 13 вересня 2023 року № 7-р(І)/2023; абзац третій підпункту 2.8 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 13 вересня 2023 року № 8-р(ІІ)/2023].

Це формулювання точно визначає весь обсяг застосування статті 22 Конституції України: йдеться про звуження змісту та обсягу існуючих **конституційних** прав і свобод людини, а не про звуження прав чи правомочностей у широкому розумінні – тобто будь-яких суб'єктивних прав, установлених законом, підзаконним актом чи навіть договором.

Стаття 22 Конституції України міститься в розділі II Основного Закону України, який визначає безпосередньо конституційний каталог прав, свобод та обов'язків людини і громадянина, і виконує щодо цього каталогу спеціальну – охоронну – функцію: вона гарантує, що зміст і обсяг прав, які має особа безпосередньо на підставі Конституції України, не можуть бути звужені законом до рівня, який порушує їх сутність.

Із цього випливає, що не кожне право, яке особа має відповідно до чинного законодавства, є „конституційним правом“ у розумінні статті 22 Основного Закону України. Значна частина прав і правомочностей, якими володіє особа, зокрема конкретний порядок обчислення, конкретний розмір, конкретна формула виплати чи конкретний перелік підстав для отримання блага, є не безпосередньо конституційними правами, а похідними від них законодавчими (статутними) правами, тобто правами, зміст яких повністю визначає законодавець у межах наданої йому Конституцією України дискреції. Різниця між цими двома категоріями є принциповою: конституційне право існує незалежно від того, чи деталізував його законодавець, тоді як законодавче право існує лише остільки й у тому вигляді, оскільки його встановив законодавець (відповідно, воно може бути ним змінене, звужене чи навіть скасоване – за умови, що сама конституційна гарантія, з якої це законодавче право похідне, залишається забезпеченою в її сутнісному змісті).

Конституція України не передбачає існування такого конституційного права, яке б гарантувало одночасне отримання повної заробітної плати на посаді

та спеціальної пенсії. Спеціальна пенсія є гарантією матеріальної незалежності після завершення професійної діяльності, а не паралельним джерелом доходу під час перебування на посаді. Отже, немає і права, зміст і обсяг якого міг би бути звужений у розумінні частини третьої статті 22 Конституції України.

У цій справі оспорюваний припис закону не позбавляє працюючих прокурорів самого права на пенсію як складової конституційного права на соціальний захист (стаття 46 Конституції України). Він лише визначає особливість реалізації цього права: у період перебування на посаді прокурори отримують пенсію на загальних підставах, а після звільнення з посади – спеціальну пенсію за профільним законом. Таким чином, безперервність і доступність пенсійного забезпечення гарантується, а його сутність не порушується.

2.4. Право власності (стаття 41 Конституції України) і принцип домірності

Хоча спеціальне пенсійне забезпечення прокурора, як показано вище, перебуває поза сферою дії статті 46 Конституції України і не є конституційним правом у розумінні статті 22 Конституції України, це не виключає його кваліфікації як об'єкта права власності за іншою, самостійною конституційною гарантією – статтею 41 Конституції України. Основоположна ідея, що лежить в основі принципу соціальної держави (стаття 1 Конституції України), полягає в тому, що держава несе відповідальність за забезпечення основних потреб усіх своїх громадян. Принцип соціальної держави охоплює обов'язок держави не тільки запровадити та ефективно керувати системою соціального забезпечення, але й активно перерозподіляти суспільні блага.

Принцип соціальної держави накладає на власність соціальний обов'язок (частина третя статті 13 Конституції України). Власність не повинна використовуватися на шкоду людині чи суспільству. Це означає, що пенсійні права як частина системи солідарного забезпечення мають не лише приватний, а

й суспільний вимір: вони фінансуються за рахунок внесків працюючого покоління та коштів Державного бюджету України.

Право на отримання пенсії, що належить конкретній особі, не може бути відокремленим від прав та обов'язків інших. Воно має розглядатися в загальному контексті, який спирається на принцип соціальної держави та „договору між поколіннями“: пенсійне забезпечення формується через важливий внесок працюючого покоління на виконання його обов'язку перед старшим поколінням, у свою чергу таке працююче покоління очікує того самого від покоління, що прийде йому на заміну. Соціальний зв'язок стає більш чітким і через те, що пенсійне забезпечення співфінансується також і через доплати з Державного бюджету України, тобто з коштів усього суспільства.

Визначаючи зміст та межі пенсійних прав, законодавець має суттєвий простір обдумування щодо відповідного правового регулювання. Така свобода особливо важлива для забезпечення функціональної та дієвої спроможності системи загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, для її адаптації до змінених економічних умов і підтримання стабільності в інтересах усього суспільства.

У межах цієї свободи стаття 41 Конституції України допускає встановлення обмежень щодо вимог на отримання пенсійних виплат або їх реструктуризацію, якщо таке регулювання має на меті загальний інтерес, відповідає принципу юридичної визначеності та не порушує сутності права. Водночас межі свободи законодавця визначає ступінь особистого внеску застрахованої особи у формування її пенсійних прав: чим більший цей внесок, тим вищий рівень конституційного захисту таких прав і тим суворішими є вимоги до обґрунтування втручання. Отже, допустимість змін у системі пенсійного забезпечення зумовлена дотриманням законодавцем принципу домірності (пропорційності).

Як і пенсії у системі загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, які формуються за рахунок особистих внесків застрахованих осіб і тому можуть мати ознаки права власності, спеціальні пенсії ґрунтуються на

такому самому внесковому принципі, який виражений у формі обтяжень, обов'язків і обмежень, пов'язаних із функціями служби. Їхній розмір і порядок виплати не зумовлені індивідуальною участю прокурора у системі страхування, а встановлюються лише законом, зважаючи на особливий статус цієї категорії службовців, їх роль і функції в системі правосуддя і функціонування демократичного суспільства.

Отже, спеціальні пенсії створюють персональний зв'язок між особистою працею і правом, який виправдовує віднесення їх до сфери конституційної гарантії власності за статтею 41 Конституції України. І одночасно вони є інструментом державної політики, покликаним забезпечити інституційну незалежність прокуратури.

Однак суспільний інтерес вимагає, щоб гарантії незалежності не мали подвійного характеру: одночасна виплата повної заробітної плати прокурору на посаді та спеціальної пенсії, яка має забезпечувати матеріальну незалежність після завершення служби, створювала б необґрунтовану „подвійну вигоду“. Така подвійність суперечила б призначенню як інституту спеціальної пенсії, так і конституційного принципу соціальної держави, який передбачає справедливий розподіл суспільних благ та уникнення надмірних преференцій для окремих груп.

Таким чином, оспорюваний припис, який передбачає отримання працюючими прокурорами пенсійних виплат лише на загальних підставах, а спеціальна пенсія виплачується тільки після звільнення з посад, що регулюються приписами Закону України „Про прокуратуру“, не порушує конституційної гарантії права власності.

2.5. Частина перша статті 24 Конституції України

У цій справі відмінність у правовому регулюванні стосується прокурорів, які продовжують працювати або повторно призначаються на посади в органах прокуратури, та прокурорів, які звільнилися і перейшли на іншу роботу. Суд, на

мою думку, мав визнати, що таке відмінне регулювання має об'єктивне і розумне обґрунтування, а отже, не суперечить статті 24 Конституції України.

Законодавець, установивши зупинення отримання спеціальної пенсії прокурорами, які продовжують працювати або повторно призначаються на посади в органах прокуратури, мав на меті уникнути ситуації, коли одна й та сама особа одночасно отримує повну заробітну плату на посаді і спеціальну пенсію, що призначена для гарантування матеріальної незалежності після завершення служби. Це, на мою думку, обумовлено важливим суспільним інтересом, адже стимулює оновлення кадрового складу прокуратури (обмеження виплат спеціальних пенсій під час роботи забезпечує ротацію кадрів, а отже і просування кар'єрними сходами для молодих працівників, та сприяє залученню нових спеціалістів до прокуратури), запобігає надмірному бюджетному навантаженню і зберігає стійкість пенсійної системи.

Отже, регулювання, яке передбачає виплату спеціальної пенсії лише після звільнення прокурора з посади, але зберігає право працюючого прокурора на отримання пенсії на загальних підставах, забезпечує баланс між конституційними гарантіями незалежності прокурора та легітимними цілями суспільного інтересу і тому відповідає частині першій статті 24 Конституції України.

2.6. Частина друга статті 24 Конституції України

Частина друга статті 24 Основного Закону України забороняє привілеї чи обмеження за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.

Цей припис, на відміну від частини першої статті 24 Конституції України, вимагає встановлення того, чи передбачає оспорювана законодавча норма розрізнення, що надає привілеї чи встановлює обмеження. Якщо це так, то далі Суд має визначити, чи є розрізнення дискримінаційним. Першим кроком при цьому є аналіз того, чи встановлене розрізнення за наведеною ознакою („раси,

кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними <...> ознаками“) чи ознакою, аналогічною їй („інші ознаки“). Відповідь на це питання слід шукати у світлі загальної мети статті 24 Основного Закону України, яка полягає у запобіганні порушенню людської гідності через встановлення обмежень, що ґрунтуються на стереотипах та соціальній упередженості, та сприяння утвердженню суспільства, в якому всі особи вважаються вартими поваги й уваги. Далі Суд оцінює, чи переслідує встановлене розрізнення суспільно значущу, легітимну мету, яка впливає з конституційних цінностей та принципів. Суд має визначити, наскільки ця мета є істотною і співвідноситься з конституційними засадами, зокрема з принципами правовладдя (верховенства права), демократичної і соціальної держави та поваги до людської гідності. Суд має оцінити, чи є обмеження належним і необхідним інструментом для досягнення поставлених цілей, а також чи не виходить воно за межі, допустимі для забезпечення балансу між приватними інтересами і загальним благом.

Професійний статус не належить до наведених у частині другій статті 24 Конституції України ознак. Отже, постає питання, чи підпадає він під поняття „інших ознак“.

Припис частини другої статті 24 Конституції України, яким заборонено дискримінацію за „іншими ознаками“, має тлумачитися у взаємозв'язку з переліком ознак, наведених безпосередньо в цій статті. Хоча наведений перелік, безумовно, є індикативним і невичерпним, формулювання „інша ознака“ охоплює лише ті ознаки, які за своєю природою є аналогічними чи подібними до прямо зазначених і мають характер особистісних, тобто стосуються властивостей чи статусу особи, що можуть призводити до упередженого чи нерівного ставлення. Такий підхід узгоджується із загальною метою конституційної заборони дискримінації – запобігання обмеженню рівної людської гідності та недопущення встановлення нерівності на підставі стереотипів або соціальних упереджень.

Усі ці ознаки, як наведені, так і „інші“, мають спільним те, що вони є основою для стереотипних уявлень, які приймаються на основі особистісних характеристик та не можуть бути змінені або зміна яких може відбутися за неприйнятної ціни для особистої ідентичності (особистості). Це означає, що головна увага у разі ідентифікації аналогічних ознак має приділятися виявленню ознак, що базуються на характеристиках, які не можуть бути змінені або вимога щодо зміни яких не може бути виправдана жодним легітимним інтересом.

У світлі викладеного такі критерії, як перебування на посадах та робота на умовах, передбачених Законом України „Про прокуратуру“, або, взагалі, здійснення оплатної професійної чи незалежної діяльності, що триває, не є ознаками, що відображають будь-яку особистісну характеристику чи переконання, а отже, можуть бути змінені на власний розсуд. Таким чином, вони не відповідають поняттю „інших ознак“, про які йдеться в частині другій статті 24 Конституції України.

Висновки

Погоджуючись із визнанням неконституційним темпорального елементу оспорюваного припису, вважаю за необхідне підкреслити значення запропонованого Судом системного прочитання статей 3, 57 та 58 Конституції України, яке я прагнув розвинути у частині I цієї думки. Така юридична позиція Суду, на моє переконання, є вагомим доктринальним надбанням, здатним стати орієнтиром для подальшої практики Суду далеко за межами пенсійних спорів.

Водночас не можу погодитися з тим, що встановлення цієї темпоральної вади звільняло Суд від обов'язку дати відповідь на решту конституційних питань, порушених заявником. Дійсним предметом його конституційної скарги було принципове питання про конституційну допустимість зупинення виплати спеціальної пенсії прокурору на час перебування на посаді. Ухилення від відповіді на це питання не усуває його по суті, а лише відкладає. Саме тому вважаю, що Суд мав використати цю справу як нагоду для відповіді на нього. Юридична визначеність – цінність, яку Рішення справедливо ставить в основу

заборони зворотної дії закону, – однаковою мірою вимагає і повноти судового розгляду: невирішене по суті питання залишається джерелом невизначеності незалежно від того, наскільки бездоганно вирішене питання суміжне.



Суддя
Конституційного Суду України

Олександр ВОДЯННІКОВ