

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Шишкіна В. І.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням Верховного Суду України
щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень
законів України «Про засади запобігання та протидії корупції»,
«Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних
правопорушень», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів
України щодо відповідальності за корупційні правопорушення»
(справа про корупційні правопорушення та введення
в дію антикорупційних законів)

Конституційний Суд України у пункті 2 резолютивної частини Рішення від 6 жовтня 2010 року № 21-рп/2010 (далі — Рішення) визнав такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними):

— словосполучення «що здійснюються у позаробочий час», яке міститься у пункті 2 частини першої статті 4 Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» від 11 червня 2009 року № 1506-VI, та словосполучення «у позаробочий час», яке міститься у статті 212²⁴ Кодексу України про адміністративні правопорушення;

— словосполучення «та близьких їй осіб», яке міститься у пунктах 2, 3 частини другої статті 9 Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» від 11 червня 2009 року № 1506-VI.

Стосовно Рішення на підставі статті 64 Закону України «Про Конституційний Суд України» висловлюю таку думку.

1. Підтримуючи резолютивну частину Рішення, вважаю, що його мотивувальна частина стосовно неконституційності положень пункту 2 частини першої статті 4 Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» від 11 червня 2009 року № 1506-VI (далі — Закон № 1506) повинна мати інше обґрунтування.

У концепцію Рішення щодо неконституційності обмеження осіб, які вказані в пунктах 1, 2, 3 частини першої статті 2 Закону № 1506, закладено нормативно-позитивістський підхід, суть якого полягає в тому, щоб знайти відповідь на правову ситуацію безпосередньо в конкретній нормі Конституції України чи законів.

У цій справі такий підхід, дійсно, можна застосовувати, але тільки до однієї з категорій вказаних осіб — суддів, оскільки все, що стосується підстав і умов їх несумісності, викладено в частині другій статті 127 Конституції України.

Стосовно інших осіб, вказаних в пунктах 1, 2, 3 частини першої статті 2 Закону № 1506, в Конституції України безпосередньо не міститься такого припису, тому Конституційний Суд України своєю мотивацією щодо визнання обмеження у здійсненні ними наукової, викладацької, творчої діяльності побудував на невідповідності дій законодавця положенням статей 22, 64 Конституції України. Таке обмеження Суд вважав порушенням конституційного права кожного розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної діяльності (частина перша статті 41 Конституції України) і свободи літературної, художньої, наукової, технічної творчості (частина перша статті 54 Конституції України), але, на мою думку, такий підхід безпосередньо не пов'язаний з тим предметом регулювання, який здійснив законодавець.

Верховна Рада України, встановлюючи норми щодо визнання «корупційним правопорушенням» певної діяльності осіб, які перебувають на службі у держави чи органів місцевого самоврядування, одночасно втрутилася в іншу сферу — регулювання робочого часу цієї категорії осіб. Таке втручання, як хибне посилення, призвело до наступного неправильного результату — визнання «корупційним правопорушенням» певної частини трудової діяльності відповідних осіб, що взагалі не може бути предметом регулювання антикорупційним законодавством.

2. Виходячи з викладеного вважаю, що в мотивувальній частині Рішення мало б бути запроваджено іншу концепцію обґрунтування зазначеного припису резолютивної частини.

2.1. Зайняття людиною інтелектуальною діяльністю з правомірним за це отриманням оплати її праці незалежно від того, здійснювала вона цю діяльність в межах робочого часу чи поза ним, не можна *a priori* розглядати як прояв корупційного діяння. Необхідно зазначити, що при існуванні в законодавстві України такого поняття, як «ненормований робочий час», проблематично визначити межі цього робочого часу. Визначення законодавцем в Законі № 1506 вказаної діяльності «корупційним правопорушенням» можна трактувати крізь призму частини першої статті 3 Конституції України як образу честі й гідності людини, яка визнається в Україні найвищою соціальною цінністю.

У визначенні правового терміна «корупція» (абзац п'ятий частини першої статті 1 Закону № 1506) міститься така ознака діяння, як «використання особою наданих їй службових повноважень та пов'язаних з цим можливостей з метою одержання *неправомірної* вигоди або прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб». Корупція — це навмисне, суспільно небезпечне діяння, спрямоване на неправомірне отримання службовою особою зиску для себе

зі зловживанням повноваженнями, що їй надані законом. У цілому визначення «корупція» зумовлює зміст іншого правового терміна — «корупційне правопорушення» (абзац четвертий частини першої статті 1 Закону № 1506), яким законодавець вважає умисне діяння, що містить ознаки корупції (тобто те, про що йдеться в абзаці п'ятому частини першої статті 1 Закону № 1506), якщо воно вчинене особою, зазначеною у частині першій статті 2 Закону № 1506, за яке законом встановлено кримінальну, адміністративну, цивільно-правову та дисциплінарну відповідальність.

Згідно з пунктом 2 частини першої статті 4 Закону № 1506 особам, зазначеним у пунктах 1, 2, 3 частини першої статті 2 цього закону, заборонено «займатися іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю (крім викладацької, наукової та творчої діяльності, медичної практики, інструкторської та суддівської практики зі спорту, що здійснюються в позаробочий час) безпосередньо або через інших осіб, якщо інше не передбачено законом». Таким чином, діяльність, види якої перелічено в дужках пункту 2 частини першої статті 4 Закону № 1506, незалежно від її позитивного спрямування класифікується як «корупційне правопорушення» у разі, якщо вона здійснюється вказаними особами у робочий за основним місцем роботи час.

За системним аналізом положень статті 1 Закону України «Про професійних творчих працівників та творчі спілки», статті 45 Закону України «Про освіту», статті 1 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» варто зазначити, що творча діяльність людини спрямована на створення якісно нових духовних або матеріальних цінностей, яких потребує суспільство. Наукова і викладацька діяльність є видами інтелектуальної і творчої діяльності, що спрямована на одержання, розповсюдження, використання нових знань, фахових навичок, їх практичного застосування. Однак позитивні наміри осіб, які з метою суспільного інтересу здатні і бажають передати іншим членам суспільства фахові знання і професійні навички, законодавець *a priori* визначив як протиправні.

Такий погляд (підхід) авторів закону є образливим стосовно людської гідності вказаних осіб. Відповідно до частини першої статті 3 Конституції України честь і гідність людини визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Гідність людини не належить до переліку позитивістсько визначених конституційних прав людини і громадянина (розділ II Конституції України), а є природною ознакою статусу людини, яку орган, що діяв як установча влада, конструкційно розмістив у розділі I Конституції України, в якому визначено загальні засади конституційного ладу в Україні. Саме тому конституцієдавець, посилаючись на основоположну норму про людську гідність не лише як на основу, а й як на мотив, у розділі II Конституції України формулює емфатичне визнання невід'ємних прав людини. Людська гідність як правове явище є значно ширшим за своїм змістом і сферою захисту, а її *правним виразом* є право людини на повагу до своєї гідності, яке конституційовано у частині першій статті 28 Основного Закону України.

2.2. Людська гідність є об'єктом захисту міжнародно-правовими нормами, що впливає зі встановлення Загальною декларацією прав людини (стаття 1) рівності всіх людей у їх гідності та правах. У преамбулі Міжнародного пакту про

громадянські і політичні права людську гідність визнано джерелом природних прав людини та основоположним правом кожного. Європейський суд з прав людини у рішенні у справі «Сьорінг проти Сполученого Королівства» (1989 рік) виклав доктринальну правову позицію, за якою кожній особі, яка перебуває під юрисдикцією будь-якої держави-учасниці (серед них — Україна), гарантовано право на повагу до своєї гідності з боку органів державної влади, закріпивши у такий спосіб одну із фундаментальних цінностей демократичного суспільства.

Цей доктринальний підхід дістав продовження в рішенні у справі «Селмуні проти Франції» (1999 рік), в якому Європейський суд з прав людини зазначив, що постійне підвищення стандартів у сфері захисту прав людини невідворотне і відповідно вимагає більшої рішучості при оцінці порушень фундаментальних цінностей демократичного суспільства.

У межах конституційної систематизації положення статті 3 Основного Закону України закріплюють те базисне уявлення, за яким людина існує не у зв'язку з існуванням держави, а саме держава конститується за волею людини. Визнавши честь і гідність людини як абсолютну ознаку її статусу, український конституціодавець в частині другій цієї статті відразу вказав на обов'язковість відповідної поведінки влади — держава відповідає перед людиною за свою діяльність, зміст і спрямованість якої визначаються правами і свободами людини та їх гарантіями. Таким чином, на всю державну владу, зокрема законодавчу, покладено обов'язок поважати і захищати людську гідність і не створювати заборонних норм, які б її ображали. Ухвалюючи образливі для людської гідності положення в Законі № 1506, законодавець зневажливо розглядав людину як об'єкт права, якому вона повинна коритися, і обрав обмежувальний для її діяльності засіб, який принижує суб'єктну якість людини. Людська гідність — є не лише індивідуальна гідність особи, а й гідність людини як родова сутність, тому публічна влада має у своїй діяльності це враховувати.

3. Виходячи з викладеного та орієнтуючись на конституційний принцип верховенства права, Конституційний Суд України має захистити гідність людини (у цій справі всіх осіб, визначених у пунктах 1, 2, 3 частини першої статті 2 Закону № 1506) від приниження. Це вбачається як і з вказаних норм Конституції України, так і з міжнародно-правових норм і приписів міжнародних судових установ, дотримуватися яких Україна зобов'язалася на підставі положень Конституції і законів України, прийнятих її законодавчим органом.

Суддя Конституційного Суду України

В. ШИШКІН