

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2025.87.1.8>

## ОКРЕМА ДУМКА СУДДІ ЯК ЕЛЕМЕНТ СУДДІВСЬКОЇ ДИСКРЕЦІЇ: ПОРІВНЯЛЬНО-АНАЛІТИЧНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ

**Ковач Я.В.,**  
*кандидат юридичних наук,  
науковий співробітник відділу планування  
та координації науково-правових досліджень  
Управління стратегічного розвитку  
Національної академії правових наук України  
ORCID: 0009-0004-8430-8500*

**Ковач Я.В. Окрема думка судді як елемент суддівської дискреції: порівняльно-аналітичне дослідження.**

Судова система є однією з найважливіших ланок правової держави, оскільки вона забезпечує реалізацію та захист прав і свобод громадян. Водночас, функціонування судової влади передбачає значну свободу суддів у прийнятті рішень, що відображає так звану суддівську дискрецію. Суддівська дискреція, з одного боку, дозволяє суддям забезпечувати індивідуальний підхід до кожної справи, а з іншого — ставить перед ними питання відповідальності за ухвалення рішень у межах наданої їм свободи. Одним з важливих аспектів, що виникає в межах суддівської дискреції, є окрема думка судді. Окрема думка відображає не тільки особисте бачення судді щодо конкретного випадку, але й може виступати важливим інструментом для розвитку правозастосовної практики. Вона є інструментом неформального вираження розбіжностей між суддями, що може призвести до змін у тлумаченні законодавства або навіть до появи нових правових норм. Питання щодо правового статусу та наслідків окремих думок суддів залишаються актуальними, особливо в країнах з континентальною правовою системою. Зростаючий інтерес до цієї практики вимагає вдосконалення її застосування, зокрема через чітке визначення правових наслідків окремих думок, поліпшення якості їх аргументації та навчання суддів.

В статті проведено порівняльно-аналітичне дослідження ролі окремої думки судді як елементу суддівської дискреції в різних правових системах. Зокрема, звернуто увагу на те, як окремі думки впливають на судову практику, чи можуть вони мати практичне значення для подальших рішень судів, а також виявлено, які фактори визначають ступінь їх впливу в контексті різних юридичних традицій. Порівняння континентальної та англо-американської правових систем дозволить оцінити значення окремих думок у межах кожної з них та дослідити, як вони сприяють розвитку судочинства.

В статті підкреслюється важливість окремих думок суддів у контексті суддівської дискреції, їх роль у розвитку правових норм та їх вплив на формування правових систем.

**Ключові слова:** окрема думка судді, суддівська дискреція, порівняльне право, правова система, судова практика.

**Kovach Ya.V. Separate opinion of a judge as an element of judicial discretion: a comparative and analytical study.**

The judicial system is one of the most important components of the rule of law, as it ensures the realization and protection of citizens' rights and freedoms. At the same time, the functioning of the judiciary involves a significant degree of discretion for judges in decision-making, which reflects the so-called judicial discretion. Judicial discretion, on the one hand, allows judges to ensure an individual approach to each case, while, on the other hand, it raises the issue of their responsibility for decisions made within the scope of the freedom granted to them.

One important aspect arising within the scope of judicial discretion is the separate opinion of a judge. A separate opinion reflects not only the judge's personal view on a specific case but can also serve as an

important tool for the development of judicial practice. It is a means of informally expressing differences of opinion among judges, which can lead to changes in the interpretation of legislation or even the emergence of new legal norms. Issues regarding the legal status and consequences of separate opinions of judges remain relevant, especially in countries with a continental legal system. The growing interest in this practice requires improvements in its application, particularly through the clear definition of the legal consequences of separate opinions, enhancing the quality of their reasoning, and training judges.

This article presents a comparative-analytical study of the role of a judge's separate opinion as an element of judicial discretion in different legal systems. In particular, it examines how separate opinions influence judicial practice, whether they can have practical significance for subsequent court decisions, and identifies the factors that determine the extent of their influence in the context of different legal traditions. A comparison of the continental and Anglo-American legal systems will assess the significance of separate opinions within each of them and explore how they contribute to the development of judicial proceedings.

The article emphasizes the importance of separate opinions of judges in the context of judicial discretion, their role in the development of legal norms, and their impact on the formation of legal systems.

**Key words:** separate opinion of a judge, judicial discretion, comparative law, legal system, judicial practice.

**Постановка проблеми.** Аналіз окремої думки судді в контексті суддівської дискреції є надзвичайно важливим для розуміння механізмів прийняття судових рішень і забезпечення правосуддя в демократичних суспільствах. Незважаючи на значущість окремої думки судді на сьогодні не існує єдності у поглядах вітчизняних та зарубіжних науковців на це питання. З огляду на це, дослідження ролі окремої думки судді в різних правових системах, її місця в системі судової влади, а також порівняльний аналіз її функцій можуть сприяти глибшому розумінню цього явища та розвитку правознавства в цілому.

**Метою статті** є аналіз впливу окремої думки судді на формування судової практики, а також розгляд суддівської дискреції як механізму, що дозволяє суддям висловлювати свою індивідуальну позицію у правозастосованій діяльності.

**Стан опрацювання проблематики.** Природу окремої думки судді досліджувало багато учених, зокрема: Ю. Шемшученко, А. Селіванов, А. Мельник, В. Городовенко, Т. Слінько, Г. Христова. Проте абсолютна більшість досліджень, пов'язаних з окремою думкою судді, не мають комплексного характеру. На сьогоднішній день існує потреба у більш глибокому вивченні впливу окремих думок суддів на розвиток судової практики та правової системи загалом.

**Виклад основного матеріалу.** Суддівська дискреція визначається як свобода судді у виборі між кількома можливими варіантами застосування права, коли закон не встановлює однозначного правила. Вона передбачає, що суддя може керуватися не лише буквою закону, а й факторами, як моральні принципи, справедливість, доцільність, а також інтереси правової системи в цілому.

Важливою рисою дискреції є її обмеження. Незважаючи на наявність свободи у прийнятті рішень, суддя не має права порушувати основні принципи права, зокрема, забезпечувати рівність перед законом та неупередженість судового процесу. Механізм суддівської дискреції дозволяє адаптувати правову систему до конкретних умов, однак він не є необмеженим. Окрема думка судді є одним із найбільш виразних проявів суддівської дискреції. Вона має важливу роль у забезпеченні відкритості судового процесу, прозорості правосуддя та розвитку правових доктрин.

Інститут окремої думки судді застосовується в усіх видах судочинства [1]. Великий енциклопедичний юридичний словник за редакцією Ю.С. Шемчушенка містить наступне визначення поняттю окремої думки судді. Окрема думка судді – це процесуальна форма викладу незгоди одного із суддів з рішенням суду в цілому [2]. Визначення окремої думки судді також закріплене в Порядку ведення Єдиного державного реєстру судових рішень п.п. 15 п. 1 розділу I (затверджений Рішенням Вищої ради правосуддя від 19.04.2018 № 1200/0/15-18) «окрема думка судді – це сформований суддею письмовий документ, який є формою визначення власної позиції судді в разі незгоди з прийнятим (наданим) рішенням (висновком) або викладенням обставин, що доповнюють мотивувальну частину рішення (висновку). Окрема думка відображає правову позицію судді у конкретній справі, яка розглядалась судом, та спрямована на заперечення, уточнення або обґрунтування висновків у рішенні суду» [3].

Також слід зазначити, що висловлювання та захист окремої думки – це емоційно та психологічно складний процес, який завжди супроводжується внутрішнім конфліктом. Надзвичайно важко подолати сумніви й утриматися від впливу авторитетів, залишаючись в меншості серед колег, кожен з яких є висококваліфікованим фахівцем. Окрема думка стає крайньою позицією судді, коли ціна рішення дуже велика, і компроміс стає неможливим, а переконання в судовій помилці – найсильнішим. Це моменти, коли важливі принципи й цінності вимагають чіткого та активного захисту, і іншого виходу не існує. Право на окрему думку є не лише засобом захисту репутації судді, а й потужним професійним стимулом. Це психологічна гарантія, яка дозволяє відчувати себе вільним та незалежним, цінувати власне рішення і нести відповідальність за свій вибір.

Функції окремої думки можна поділити на кілька категорій:

1. Функція розвитку правової системи: окрема думка може стати основою для змін у правозастосовній практиці, формулюючи нові підходи до інтерпретації норм права.
2. Функція правового контролю: окремі думки можуть виступати як інструмент контролю за діяльністю інших суддів, надаючи альтернативну точку зору.
3. Функція правової освіти: через окремі думки судді можуть пояснити складні правові питання, що мають важливе значення для розвитку правознавства.

Щодо порівняльного аналізу окремих думок у різних правових системах то наприклад, у країнах, що застосовують систему загального права, таких як Великобританія та США, окремі думки суддів мають велику вагу. Судді в таких країнах часто публічно висловлюють окремі думки, які можуть стати підґрунтям для подальших правових змін або навіть для перегляду прецедентного права. Окрема думка може з часом бути прийнята іншими суддями або стати основою для зміни правової практики. Наприклад, у Великобританії та США окремі думки можуть стати передумовою для реформування правових інститутів.

У країнах з системою цивільного права, таких як Франція, Німеччина або Україна, окремі думки суддів зазвичай не мають такого ж правового значення. Вони рідше впливають на зміну прецедентного права, оскільки система права в цих країнах зазвичай більш формалізована. Однак навіть у таких системах окремі думки відіграють важливу роль у формуванні правової думки та можуть бути використані як інструмент для критики існуючої правової доктрини або застереження щодо можливих правових помилок.

У міжнародних судових органах, таких як Міжнародний суд ООН або Європейський суд з прав людини, окремі думки суддів мають велике значення для розвитку міжнародного права. Наприклад, окремі думки в ЄСПЛ можуть допомогти розширити або уточнити тлумачення Конвенції з прав людини та вплинути на подальшу практику суду. Судді можуть використовувати окремі думки для того, щоб висловити альтернативні погляди на інтерпретацію міжнародних норм. Право суддів ЄСПЛ на окрему думку передбачено частиною 2 статті 45 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: «Якщо рішення у справі повністю або частково не виражає одностайної думки суддів, кожний суддя має право викласти окрему думку» [4]. Регламент Європейського Суду у частині 2 правила 74 встановлює, що «Будь-який суддя, що брав участь у розгляді справи, має право додати до рішення або свою окрему думку, що збігається чи розходиться з рішенням, або просто констатацію своєї незгоди» [5]. Отже, Регламентом ЄСПЛ передбачено варіанти окремих думок, які можуть бути додані до рішення. Це може бути співпадаюча думка (*concurring opinion*) у випадку, коли суддя погоджується з рішенням Суду, але хотів би наголосити на деяких нюансах своєї позиції, підкреслити її. Може бути висловлена частково неспівпадаюча думка – окрема думка, коли суддя лише частково погоджується з висновками Суду чи погоджується, проте, з інших мотивів (*separate opinion*). Уявляється, що в цьому випадку у судді є більша свобода розсуду в частині власної аргументації. Суддя також може викласти неспівпадаючу окрему думку, коли не погоджується з висновками Суду (*dissenting opinion*). Окрім того, можлива комбінація – частково співпадаюча, частково неспівпадаюча окрема думка (*partly concurring, partly dissenting opinion*) [6].

Окремі думки суддів можуть мати як короткостроковий, так і довгостроковий вплив на правову систему. У короткостроковій перспективі вони часто служать формою розбіжностей у правозастосуванні та допомагають виявити слабкі місця в законодавстві або судовій практиці. У довгостроковій перспективі окремі думки можуть стати каталізатором для змін у праві, особливо коли вони набувають підтримки з боку інших суддів або науковців.

В українському праві окрема думка є важливою складовою частиною суддівської практики, проте її роль у розвитку правової доктрини є обмеженою. Це пов'язано з тим, що окремі думки

суддів не завжди отримують належну увагу і рідко використовуються як аргумент при перегляді рішень вищими інстанціями. Тим не менш, окремі думки можуть бути важливими для розвитку національної судової практики, особливо в конституційних та адміністративних справах.

Слід зазначити, що в окремих рішеннях Конституційного Суду України можна побачити, як окремі думки суддів пропонують нові підходи до тлумачення Конституції чи законів, що в результаті можуть бути взяті до уваги при подальших справах. Наприклад, у справах, що стосуються прав і свобод людини, окремі думки можуть вказувати на необхідність зміни підходів до балансу між державними інтересами та правами громадян [7].

У США окремі думки суддів, зокрема в контексті Верховного суду, мають значний вплив на розвиток правової системи. Наприклад, окремі думки можуть формувати майбутні прецеденти та слугувати основою для змін у тлумаченні Конституції або законодавства. Історія таких справ, як Браун проти Ради з питань освіти Топеки (*Brown v. Board of Education of Topeka*), показує, що окремі думки суддів можуть стати каталізатором зміни правових норм, зокрема в контексті громадянських прав. Також одним із відомих прикладів є окремі думки суддів Верховного Суду, які стосувалися питань про конституційність законів або прав людини, що зрештою стало основою для значних змін у правовій практиці.

У Німеччині окремі думки суддів Конституційного суду мають важливе значення для розвитку правових стандартів. Вони часто стають основою для нових правових підходів або критики існуючих тлумачень Конституції. Судді в Німеччині широко використовують окремі думки для формулювання нових концепцій права, що згодом можуть бути враховані іншими судовими інстанціями.

Отже, окрема думка судді має не лише теоретичний, а й практичний вплив на правову систему і може слугувати основою для перегляду судових рішень, інструментом розвитку правової доктрини, стимулом для юридичних дискусій. Це особливо важливо в умовах постійно змінюваних соціальних, економічних і політичних реалій.

Таким чином, хоча окрема думка не має юридичної сили, її роль у правовому процесі, розвитку прецедентного права та вдосконаленні судової практики є незаперечною. Порівняльний аналіз практики окремих думок у різних правових системах дає можливість краще зрозуміти, як цей елемент може використовуватися для вдосконалення правозастосування та розширення інтерпретацій норм права. Також слід відзначити, що основна відмінність полягає в тому, на кого спрямовані окремі думки суддів судів загальної юрисдикції та Конституційного Суду України. Окремі думки суддів судів загальної юрисдикції, як правило, є індивідуальними актами, які орієнтовані на сторін у справі, зокрема, для обґрунтування можливих оскаржень судового рішення. Вони можуть також мати вплив на суди вищих інстанцій, коли справа доходить до перегляду рішення. Натомість окремі думки суддів Конституційного Суду України мають значно ширший вплив. Вони не лише зачіпають правовідносини сторін, а й можуть мати серйозний вплив на діяльність органів державної влади, спричиняти дискусії в експертному середовищі та змінювати усталені уявлення про правові явища. Це особливо важливо, оскільки ці думки стосуються Конституції та законів, що з неї випливають. В результаті окрема думка судді КСУ може стати аргументацією у справах, які потрапляють на розгляд Європейського суду з прав людини, особливо коли йдеться про конституційну скаргу [8].

Той факт, що окрема думка може впливати на правозастосування, підтверджується практикою Великої Палати Верховного Суду, яка змінила юрисдикцію судів з розгляду спорів між претендентами на нерухоме майно про скасування рішення та запису про державну реєстрацію відповідних речових прав і їх обтяжень, визначивши, що такі спори залежно від суб'єктного складу їх учасників мають розглядатися за правилами цивільного або господарського, а не адміністративного судочинства. Інший приклад зміни юрисдикції спорів з урахуванням аргументації окремої думки – це спори органів, які здійснюють контроль, зокрема, за технічним станом будинків, споруд, за дотриманням будівельних норм і правил та правил благоустрою населених пунктів, з особами, які допустили відповідні порушення. Юрисдикція цих спорів також була змінена залежно від суб'єктного складу з цивільної чи господарської на адміністративну.

**Висновки.** Отже, цінність окремої думки – беззаперечна. Вона є важливим елементом правової культури та розвитку юриспруденції, оскільки дозволяє висловити альтернативні підходи до тлумачення законодавства і правозастосування. Така думка може не лише вказувати на потенційні прогалини або суперечності в існуючій правовій практиці, але й сприяти розвитку нових право-



вих концепцій, що в майбутньому можуть впливати на еволюцію правової системи. Крім того, окрема думка судді має значення для формування балансу між авторитетом суддівської колегії і свободою індивідуальної думки, що є важливою складовою демократичного процесу.

Порівняльний аналіз показує, що роль окремих думок суддів варіюється залежно від правової системи, але їх значення для розвитку правосуддя залишається незаперечним.

Окремі думки в системах загального права мають велике значення для розвитку прецедентного права, тоді як у країнах із системою цивільного права вони можуть виступати як важливі інструменти для розвитку правової науки. В будь-якому випадку, вони забезпечують більшу прозорість і гнучкість судової системи, що, зрештою, призводить до підвищення якості правосуддя. Однак наявність окремих думок також піднімає питання щодо забезпечення єдності судової практики та можливих суперечностей у судових рішеннях. У демократичному суспільстві думка, яка демонструє незгоду з більшістю, не має сприйматися як така, що підриває легітимність рішення суду. Для того, щоб рішення виконувало мету, поставлену перед судочинством, існує інститут обов'язковості судового рішення.

Враховуючи важливість окремих думок суддів для розвитку правосуддя, необхідно вдосконалювати механізми їх застосування, а саме:

1. Визначити чіткі стандарти для формулювання та публікації окремих думок.
2. Розглянути можливість надання окремим думкам більшої юридичної ваги в правових системах континентального права.
3. Підвищити рівень навчання суддів з питань важливості та аргументації окремих думок, щоб забезпечити їхню максимальну ефективність.

Продемонструвавши важливість балансу між суддівською незалежністю та правовою визначеністю, можна аргументувати, що розвиток цього інституту має позитивний вплив на зміцнення довіри до судової системи. Додаткові дослідження в цій сфері допоможуть виробити чіткішу стратегію щодо використання окремих думок, що може сприяти розвитку як внутрішньої культури судової практики, так і зміцненню її авторитету серед громадськості. Це дуже актуальне питання для правознавства та юридичної практики в Україні, особливо з огляду на важливість удосконалення правової системи та збереження її стабільності.

#### **СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:**

1. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII. База даних «Законодавство України». *Відомості Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
2. Великий енциклопедичний юридичний словник за ред. Шемшученко Ю.С. Юридична думка 2012 р. С. 1020.
3. Порядок ведення Єдиного державного реєстру судових рішень, затверджений Рішенням Вищої ради правосуддя від 19.04.2018 № 1200/0/15-18. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1200910-18#Text>.
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. *Голос України*. 2001. № 3.
5. Регламент Європейського Суду з прав людини. Правило 74. Страсбург, 1 червня 2003 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_067#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_067#Text).
6. Пауло Пінто де Альбукерке; [пер. з англ. та фр. В.А. Капліної; упоряд., авт. передм. О.В. Капліна]. Окрема думка. Шлях до справедливості. Харків: Право, 2020. С. 552 .
7. Окрема думка судді КСУ – реалізація принципу Верховенства права чи підрив авторитету органу Конституційної юрисдикції. URL: <https://uplan.org.ua/analytics/okrema-dumka-suddi-ksu-realizatsiia-pryntsyupu-verkhovenstva-prava-chy-pidryv-avtorytetu-orhanu-konstytutsiinoi-iurydyktsii>.
8. Берназюк Я. Окрема думка – право чи обов'язок судді. URL: [https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new\\_folder\\_for\\_uploads/supreme/2023\\_prezent/dissenting\\_opinion\\_bernaziuk.pdf](https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/2023_prezent/dissenting_opinion_bernaziuk.pdf).