



УДК 342

DOI 10.52575/2712-746X-2023-48-2-326-332

Особое мнение судьи в конституционном судопроизводстве

Коцюмбас М.С.

Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова,
Россия, 119991, Москва, Ленинские горы, д. 1

E-mail: mih.koc@yandex.ru

Аннотация. В работе рассмотрены роль, назначение и потенциал института особого мнения судьи в условиях модернизации российского конституционного законодательства, приведены научные аргументы его сторонников и юристов, высказывающих сомнения в целесообразности публичных судебных позиций. Рассмотрен исторический процесс формирования юридического фундамента института особого мнения с точки зрения генезиса в различных государствах. На основе сравнительного анализа освещены принципиальные для отечественного правопорядка и свойственные зарубежной правовой мысли идеи, связанные с публичностью и транспарентностью особых мнений, сопоставлены процессы расширения сферы их процессуальных возможностей применительно к конституционному судопроизводству Российской Федерации и англо-саксонских государств. Обсуждены проблемы имплементации иностранных институтов в правопорядки с несовместимой правовой традицией в отсутствие политических и иных предпосылок для их полноценной реализации.

Ключевые слова: особое мнение судьи, конституционный суд, правовая система, конституционная реформа, история

Для цитирования: Коцюмбас М.С. 2023. Особое мнение судьи в конституционном судопроизводстве. *НОМОТНЕТИКА: Философия. Социология. Право*, 48(2): 326–332. DOI: 10.52575/2712-746X-2023-48-2-326-332

Dissenting Opinion of a Judge in Constitutional Proceedings

Kotsumbas M.S.

Lomonosov Moscow State University,
1 Leninskie gory, Moscow 119991, Russia

E-mail: mih.koc@yandex.ru

Abstract. The paper examines the role, purpose and potential of the institution of a judge's dissenting opinion in the context of the modernization of Russian constitutional legislation, provides scientific arguments of lawyers who express doubts about the expediency of public judicial positions, and supporters of the legal institute. The historical process of the formation of its legal foundation from the point of view of genesis in various states is revealed. On the basis of a comparative analysis, the positions related to the publicity and transparency of dissenting opinions, fundamental for the domestic legal order and characteristic of foreign legal thought, are highlighted, the processes of expanding the scope of their procedural capabilities in relation to the constitutional proceedings of the Russian Federation and the Anglo-Saxon states are compared. The problems of the implementation of foreign institutions in the rule of law with an incompatible legal tradition in the absence of political and other prerequisites for their full implementation are discussed.

Keywords: dissenting opinion of a judge, constitutional court, legal system, constitutional reform, history

For citation: Kotsumbas M.S. 2023. Dissenting Opinion of a Judge in Constitutional Proceedings. *NOMOTNETIKA: Philosophy. Sociology. Law*, 48(2): 326–332 (in Russian). DOI: 10.52575/2712-746X-2023-48-2-326-332

Особое мнение судьи как потенциальная возможность выражения собственного альтернативного видения правового спора, гарантия свободы волеизъявления и внутренней независимости в пределах судебной коллегии дискусируется в юридической науке на протяжении всей истории конституционной юстиции. Между тем, по сравнению с разработкой научной проблемы за рубежом, в контексте отечественного правоведения институт особого мнения не столь избалован вниманием исследователей. Все чаще предметом обсуждения становятся только положительные стороны этого явления, рассматриваемые в отрыве от истории его зарождения, нормативной динамики и восприимчивости конкретной правовой семьей.

Так, обосновывая прогрессивность института особого мнения, сторонники называют его одним из фундаментальных компонентов беспристрастного и профессионального управления правосудия [Тай, 2016, с. 44], способствующего открытости и гласности суда, плюрализму мнений, открывающего возможность выявить истинное содержание правовых норм [Сергеев, 2013, с. 74]. Особое мнение формирует оригинальный взгляд на решение правовой задачи [Новопавловская, 2017, с. 107], изменяет вектор научного поиска, дополняет внутреннее ядро судебного постановления и расширяет пространство правовой аргументации [Карпенко, 2021, с. 172], индивидуализирует фигуру судьи, выделяя его как автономного субъекта судебного органа [Кононов, 2006].

С учетом обозначенных позиций предпримем попытку сравнительного анализа природы института особого мнения в различных правовых системах, сопоставив процессы его становления и расширения сферы процессуальных возможностей применительно к конституционному судопроизводству Российской Федерации и англо-саксонских государств.

Современное законодательное регулирование института особого мнения судьи Конституционного Суда РФ

Оказывая влияние на общественные процессы, правоприменительную практику и законотворческие тенденции, институт особого мнения способен порождать значимые правовые последствия. Между тем его роль, назначение и потенциал коррелируют в юридической плоскости с процессуальными границами гласности, которые претерпели существенные коррективы в ходе конституционной реформы 2020 года.

Так, статья 76 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» до внесения изменений законом от 9 ноября 2020 года наделяла судью КС РФ, не согласного с позицией большинства или оказавшегося в меньшинстве при голосовании по конкретному вопросу или тезисам мотивировки, правом письменного изложения своего особого мнения, приобщаемого к материалам дела и подлежащего опубликованию в «Вестнике Конституционного Суда Российской Федерации». Новая редакция, существенно лимитировав возможности судей излагать свои мысли по рассматриваемым правовым спорам, внесла прямой запрет публикации особого мнения и его обнародования в какой-либо форме¹. В юридической общественности новелла вызвала полемический отклик, обнаружив в своем большинстве принципиальных противников.

По убеждению Карпенко К.В., сопоставившего изложение правовых позиций в особом мнении с научной деятельностью, поправка способна привести к упразднению института особого мнения, воспринимаемого отныне с точки зрения критики суда даже в случае представления альтернативной мотивировки при совпадении взглядов по существу решения. В свою очередь, освещение и обсуждение юридическим сообществом содержания осо-

¹ Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 № 1-ФКЗ (ред. от 01.07.2021) «О Конституционном Суде Российской Федерации». Собрание законодательства РФ. 25.07.1994 № 13. Ст. 1447.



ных мнений судей благоприятствует развитию конституционно-правовой теории, формулированию новых научных концепций, обогащению опыта урегулирования коллизий и интеграции судебной практики разных государств [Карпенко, 2021, с. 177].

Довольно категорично на этот счет выразился Ю.В. Тай, который охарактеризовал поправку как катастрофический регресс и реакционизм, подорвавший развитие российского права и нанеший прямой ущерб плюрализму правовых взглядов, тогда как особые мнения, существенно дополняя правовые позиции высшего органа конституционного контроля, с точки зрения ученого, порой более обстоятельны, убедительны и исключительны по форме представления аргументов и мотивов ¹.

В свою очередь, Бевзенко Р.С., признавая наличие развитых правовых систем, в которых особые мнения не публикуются, вместе с тем утверждает, что запрет их обнародования фактически дестимулирует обращения в суд ².

Все изложенные сомнения и скептицизм имеют под собой почву и подлежат обсуждению. Однако, выйдя за пределы собственно юриспруденции и обратившись к историческому опыту, уместно вспомнить, что принятая в 2020 году законодательная «новация» в целом присуща свойственной России континентальной системе права, в которой особое мнение всегда звучало неким диссонансом [Верещагин, 2006, с. 165].

Эволюция правового института особого мнения в России

Впервые вопрос урегулирования отсутствия единства между судьями при вынесении итогового решения по делу получил законодательное закрепление в «Кратком изображении процессов или судебных тяжб» ³, предусматривающем постановление приговора в ситуации разногласий по большинству голосов [Алябышев, 2015, с. 33].

Письменные особые мнения в отечественной правовой доктрине введены Екатериной II в «Учреждениях для управления губерний» 1775 года ⁴. Они носили нежелательный, тайный от сторон и общества характер и выполняли исключительно вспомогательную роль при пересмотре решений следующей инстанцией. В дальнейшем тема особых мнений в общих чертах поднималась в Уставах уголовного и гражданского судопроизводства (1864) ⁵, нормы которых допускали составление судьями своих письменных позиций до подписания судебного решения, но не содержали положений относительно их гласности.

Попытки внести ясность в этот вопрос неоднократно предпринимались Правительствующим Сенатом: в решении 1869 года постановлено не объявлять особые мнения народу, а в 1890 году – не вручать их копии. По-прежнему правовому институту была свойственна неоднозначность, проявляемая в отсутствии как конкретного запрета, так и права доступа к особым мнениям судей [Верещагин, 2006, с. 166].

Не удалось устранить правовую неопределенность и советскому законодателю. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1923 года ⁶ предписывал приобщение особого мнения к тексту приговора суда при запрете его оглашения. Такой подход был поддержан в

¹ Тай Ю.В. 2020. Опять старелла! Back to the Future. Прыжок в сумеречное прошлое. URL: https://zakon.ru/blog/2020/10/17/opyat_starella_back_to_the_future_pryzhok_v_sumerechnoe_proshloe (дата обращения: 25.02.2023).

² Бевзенко П.В. 2020. Крашенинников объясняет, почему он хочет спрятать особые мнения судей КС от общества. URL: https://zakon.ru/blog/2020/10/19/pv_krashennnikov_obyasnyayet_pochemu_on_hochet_spryatat_osobyie_mneniya_sudej_ks_ot_obschestva (дата обращения: 25.02.2023).

³ Российское законодательство X–XX веков. Т. IV. М., Юридическая литература, 1986. С. 423.

⁴ Российское законодательство X–XX веков. Т. V. М., Юридическая литература, 1986. С. 170.

⁵ Судебные Уставы 20 ноября 1864 года с изложением рассуждений, на коих они основаны. СПб, 1866. Электронный ресурс. URL: https://civil.consultant.ru/sudeb_ustav/ (дата обращения: 20.02.2023).

⁶ Постановление ВЦИК от 15.02.1923 «Об утверждении Уголовно-Процессуального Кодекса РСФСР.» (вместе с «Уголовно-Процессуальным Кодексом РСФСР.»). СУ РСФСР. 1923. № 7. Ст. 106.

УПК 1960 года ¹: особые мнения хранились в запечатанных конвертах и предназначались исключительно для судей вышестоящей инстанции и должностных лиц прокуратуры. Сторонам о наличии по делу особых мнений не сообщалось.

Гражданский процессуальный кодекс 1923 года ² еще более сдержанно регламентировал рассматриваемый вопрос, предоставляя судье лишь право приложить свою позицию к делу. ГПК РСФСР 1964 года ³ дополнил законодательство нормами о приобщении особого мнения без его оглашения, но при наличии права сторон знакомиться со всеми материалами дела без ограничений.

В свете недостаточной регламентации при решении вопроса открытости особых мнений судебная практика фактически основывалась на усмотрении судей, которые чаще не позволяли участникам ознакомиться с таковыми. И лишь 3 апреля 1987 года в Постановлении «О строгом соблюдении процессуального законодательства при осуществлении правосудия по гражданским делам» ⁴ Пленум Верховного Суда СССР предоставил сторонам право получения доступа к особому мнению по аналогии с иными материалами дела, задав вектор дальнейшего гражданского процессуального законодательства, в том числе ныне действующего кодекса.

Правовое регулирование и практика уголовного процесса еще более консервативны и по-прежнему существуют в запретительном русле: УПК РФ 2001 года ⁵ содержит лишь положение о том, что судья, оставшийся при особом мнении по постановленному приговору, вправе письменно изложить его в совещательной комнате.

Конституционное судопроизводство по сравнению с иными отраслями права отличалось некоторой степенью либеральности. Закон «О конституционном надзоре в СССР» ⁶, наделяя членов Комитета правом изложения особого мнения в письменной форме, предусматривал включение последнего в качестве самостоятельной части заключения. Эта концепция получила логическое продолжение и в дальнейшем способствовала внедрению в правовой опыт Конституционного Суда РФ реальной практики обозначения судьями, оставшимися в меньшинстве, своей индивидуальной позиции [Верещагин, 2006, с. 168].

Как бы то ни было, говоря о российской модели рассматриваемого института, отметим, что, несмотря на лояльное отношение к нему среди членов судейского сообщества, необходимость расширения возможности публикации особого мнения судьи законодателем никогда не признавалась охотно.

Генезис института особого мнения в странах англо-саксонской системы

По своему духу институт особого мнения близок англо-саксонской системе права, где он возник и получил свое естественное развитие из традиции «один после другого» (*seriatim*) [Ултургашев, 2013, с. 84].

Судьи Великобритании представляли свои решения поочередно, завершая старейшим членом суда, после чего состоялся подсчет мнений и их фиксация, не предусматривавшие

¹ Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР. Ведомости ВС РСФСР. 1960. № 40. Ст. 592.

² Постановление ВЦИК от 10.07.1923 «О введении в действие Гражданского Процессуального Кодекса Р.С.Ф.С.Р.» (вместе с «Гражданским Процессуальным Кодексом Р.С.Ф.С.Р.»). СУ РСФСР. 1923. № 46–47. Ст. 478.

³ Гражданский процессуальный кодекс РСФСР. Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. Ст. 407.

⁴ Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 03.04.1987 № 3 «О строгом соблюдении процессуального законодательства при осуществлении правосудия по гражданским делам». Бюллетень Верховного Суда СССР. 1987. № 3.

⁵ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 17.02.2023). Собрание законодательства РФ. 24.12.2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921.

⁶ Закон СССР от 23.12.1989 «О конституционном надзоре в СССР». Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 1989. № 29. Ст. 572.



изготовление единого итогового документа. Подобный порядок исключал возможность достижения компромисса и к концу XVIII века потерял общественное одобрение. Результатом стала судебная реформа Лорда Уильяма Мюррея, изменившего способ вынесения судебных решений в пользу единогласия.

К слову, такой порядок судопроизводства существовал недолго и после отставки лорда вновь возвратился в прежний формат, который в некоторой степени находит отражение и в современной практике Верховного Суда Великобритании, где тексты итоговых решений содержат изложение позиций судей, получивших наибольшую поддержку, и упоминание возражений или альтернативных аргументов остальных членов коллегии.

В США *seriatim* существовал до начала XIX в., когда в ходе политического противостояния усилиями председателя Верховного Суда Джона Маршалла началось поэтапное внедрение условия единого мнения суда, включающего согласованные позиции всех судей [Дриго, 2016, с. 76].

Практика преимущественного единогласия сохранялась в США до середины XX века. Уже в 1920-х годах концепция формулируемой и объективной юридической истины постепенно потеряла господство в юридическом дискурсе, уступив место правовому реализму.

Возглавивший ВС США Харлан Фиск Стоун широко поддерживал особые мнения судей, тем самым намереваясь усилить авторитет суда и его роль в политической сфере. Принятие решений в отсутствие единогласия, с расширением дискуссии и возможностью изменения правоприменительной практики по сей день составляют модель судейского поведения и специфику национального права.

Таким образом, в американской традиции институт особого мнения сформировался как закономерное следствие наделения судьи политическими свойствами с обязанностью отстаивать независимую субъективную точку зрения. Тогда как в государствах романо-германской правовой семьи особое мнение редуцировалось из императива единогласного принятия решений в качестве инструмента оценки вышестоящей инстанцией аргументации судьи, не разделяющего общую позицию.

Заключение

Институт права не может функционировать вне контекста правовой традиции и политических предпосылок, тогда как особое мнение – понятие, являющееся для российской юриспруденции пришлым, едва ли не навязанным.

В континентальной правовой традиции с принципиальной для нее идеей деполитизации судейского корпуса институт особого мнения представляется по сути факультативной категорией, ограниченной фундаментальным правилом закрытости судебного разбирательства и высказанных в совещательной комнате позиций отдельных судей.

В этом смысле упомянутые законодательные коррективы не выглядят столь радикальными и угрожающими отечественному праву, какими их часто представляют практикующие правоведы с оглядкой на зарубежный опыт, а выводы, опирающиеся на специфическую англо-американскую доктрину с присущими ей политико-судебной моделью и чрезвычайно высокой публичностью процесса принятия решений, в отрыве от истоков на фоне российской действительности звучат инородно.

Как отмечал глава Комитета Совета Федерации по конституционному законодательству и государственному строительству А. Клишас, один из авторов внесенных поправок, «особые мнения способны дезориентировать участников правоотношений, создать ложные представления о векторе развития правовой системы... в случае их публикации могут неверно восприниматься обществом, в отрыве от конкретного дела – в качестве генеральной посылки направления правового развития» [Клишас и др., 2020, с. 19].

Судя по публикациям юристов, подобного рода сомнения в целесообразности публичных судейских позиций и ранее высказывались авторами, подчеркивающими, что, будучи

адресованным широкой публике, особое мнение способно уязвлять системность и неделимость решения, вынесенного составом судебной коллегии в целом, порождая неоднозначную интерпретацию воли КС РФ как коллегиального органа (в том числе по принципиальным вопросам толкования положений Основного закона государства), представляя повод для обнаружения изъянов итогового решения и раскрывая в той или иной степени содержание дискуссии закрытого обсуждения [Басангов, 2006, с. 25].

Представляется, что опираясь на личное восприятие норм права и принимая участие в разрешении конкретного дела, судья, несомненно, не может быть лишен собственного мнения. Между тем необходимость так называемой консервации особых мнений внутри суда обусловлена рядом весомых причин, а отсутствие публичности индивидуальных позиций вряд ли посягает на объем судебской независимости, потенциал которой главным образом раскрывается в стенах совещательной комнаты.

Список литературы

- Алябьшев М.С. 2015. Особое мнение об особом мнении. *Российский судья*, 10: 32–35.
- Басангов Д.А. 2006. Юридическая природа особого мнения судьи Конституционного Суда Российской Федерации. *Журнал российского права*, 2(110): 24–34.
- Верещагин А.Н. 2006. Особые мнения в российских судах. *Государство и право*, 4(57): 165–175.
- Дриго Е.В. 2016. Институт особого мнения судьи Конституционного Суда Российской Федерации: регулирование и практика применения. *Сравнительное конституционное обозрение*, 3(112): 79–93.
- Карпенко К.В. 2021. Особое мнение в конституционном правосудии и развитие юридической науки. *Вестник Тюменского государственного университета*, Т. 7, 4(28): 167–182.
- Клишас А., Иванов А., Жуйков В., Головкин Л., Ярков В., Боннер А., Кудрявцева Е., Ровверс Н., Джагарян А., Веселов И. 2020. Судьба особых мнений в России: новый поворот. *Закон*, 10: 19–33.
- Кононов А.Л. 2006. Право на особое мнение. *Закон*, 11: 43–46.
- Новопавловская Е.Е. 2017. Особое мнение судьи Конституционного Суда Российской Федерации: проблемы правовой регламентации и практика применения. *Вестник экономики, права и социологии*, 1: 104–108.
- Сергеев А. Б. 2013. Особое мнение судьи в системе отправления правосудия в уголовном судопроизводстве. *Социум и власть*, 1(39): 71–75.
- Тай Ю.В. 2016. Особое мнение судьи. *Вестник гражданского процесса*, 3: 25–51.
- Ултургашев П. 2013. Особые мнения судей в сравнительно-правовом контексте. *Сравнительное конституционное обозрение*, 6(97): 75–87.

References

- Alyabysh`ev M.S. 2015. Osoboe mnenie ob osobom mnenii. [A special opinion about a special opinion]. *Rossiiskij sud`ya*, 10: 32–35.
- Basangov D.A. 2006. Yuridicheskaya priroda osobogo mneniya sud`i Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii. [The legal nature of the dissenting opinion of the judge of the Constitutional Court of the Russian Federation]. *Zhurnal rossijskogo prava*, 2(110): 24–34.
- Vereshhagin A.N. 2006. Osoby`e mneniya v rossijskix sudax. [Dissenting opinions in Russian courts]. *Gosudarstvo i pravo*, 4(57): 165–175.
- Drigo E.V. 2016. Institut osobogo mneniya sud`i Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii: regulirovanie i praktika primeneniya. [Institute of a special opinion of a judge of the Constitutional Court of the Russian Federation: regulation and practice of application]. *Sravnitel`noe konstitucionnoe obozrenie*, 3(112): 79–93.
- Karpenko K.V. 2021. Osoboe mnenie v konstitucionnom pravosudii i razvitie yuridicheskoy nauki. [Dissenting opinion in constitutional justice and the development of legal science]. *Vestnik Tyumenskogo gosudarstvennogo universiteta*, 7-4(28): 167–182.



- Klishas A., Ivanov A., Zhujkov V., Golovko L., Yarkov V., Bonner A., Kudryavceva E., Rovers N., Dzhagaryan A., Veselov I. 2020. Sud`ba osoby`x mnenij v Rossii: novy`j povorot. [The fate of dissenting opinions in Russia: new on-gate]. *Zakon*, 10: 19–33.
- Kononov A.L. 2006. Pravo na osoboe mnenie. [The right to a dissenting opinion]. *Zakon*, 11: 43–46.
- Novopavlovskaya E.E. 2017. Osoboe mnenie sud`i Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii: problemy` pravovoj reglamentacii i praktika primeneniya. [Dissenting opinion of the judge of the Constitutional Court of the Russian Federation: problems of legal regulation and practice of application]. *Vestnik e`konomiki, prava i sociologii*, 1: 104–108.
- Sergeev A. B. 2013. Osoboe mnenie sud`i v sisteme otpravleniya pravosudiya v ugovnom sudoproizvodstve. [A judge's dissenting opinion in the system of administration of justice in the corner proceedings]. *Socium i vlast`*, 1(39): 71–75.
- Taj Yu.V. 2016. Osoboe mnenie sud`i. [Dissenting opinion of the judge]. *Vestnik grazhdanskogo processa*, 3: 25–51.
- Ulturgashev P. 2013. Osoby`e mneniya sudej v sravnitel`no-pravovom kontekste. [Dissenting opinions of judges in a comparative legal context]. *Sravnitel`noe konstitucionnoe obozrenie*, 6(97): 75–87.

Конфликт интересов: о потенциальном конфликте интересов не сообщалось.

Conflict of interest: no potential conflict of interest has been reported.

Поступила в редакцию 19.01.2023

Поступила после рецензирования 10.03.2023

Принята к публикации 25.03.2023

Received January 19, 2023

Revised March 10, 2023

Accepted March 25, 2023

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Коцюмбас Михаил Сергеевич, студент юридического факультета Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова, г. Москва, Россия

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Mikhail S. Kotsumbas, student of the Faculty of Law of Lomonosov Moscow State University, Moscow, Russia