

Правові позиції Конституційного Суду України: окремі аспекти

І. Домбровський

суддя Конституційного Суду у відставці,
заслужений юрист України

В. Гергелійник

кандидат юридичних наук, доцент

Поява серед вищих органів державної влади України Конституційного Суду України (далі — Суд) зумовлює необхідність теоретичного перегляду не лише деяких аспектів системи джерел права, а й значення впливу актів єдиного органу конституційної юрисдикції на правову систему держави та регулювання діяльності суб'єктів правових відносин.

Суд у процесі реалізації своїх повноважень як державний орган може давати висновки, приймати рішення, ухвали, акти внутрішньоорганізаційного характеру, а окремі його посадові особи (судді) — висловлювати окрему думку. Кожен із цих актів має визначену специфіку, юридичну природу та силу.

Особлива юридична природа актів Суду обумовлена насамперед тим, що вони в будь-якій своїй формі є актами тлумачення, і навіть у випадках правозастосування тлумачення органічно вплетено в зміст акта. Чим більш узагальнено закон формулює правову норму або правовий принцип, тим більше проявляється самостійність Суду під час її тлумачення та формулювання більш конкретного змісту відповідних правових положень. Саме ці конкретні правові положення, вироблені органом конституційної юрисдикції, є правовими позиціями, якими зобов'язані керуватися всі суб'єкти правових відносин України.

Необхідність тлумачення норми — це наслідок неоднозначності положень Конституції¹. Деякі американські юристи, зокрема Д. Броді, справедливо зауважують, що через свою специфіку законодавчий процес не може охопити всі сфери необхідного правового регулювання (в тому числі і конституційного)².

Юридична сила актів тлумачення цілком залежить від об'єкта тлумачення. Якщо тлумачення закону може бути змінено Верховною Радою України шляхом перегляду, то тлумачення Конституції України може бути скориговано лише після зміни норми Основного Закону держави. І хоча акти тлумачення Суду мають певні ознаки нормативності (загальнодержавний обов'язковий характер), вони не можуть розглядатися як самостійні джерела права. Зазначені акти є інтерпретаційними нормами, нормами-роз'ясненнями, мають допоміжний характер та можуть бути застосовані лише у зв'язку із застосуванням відповідної самостійної норми. Інтерпретаційні норми не можуть бути нормативною основою для правозастосовних актів. У тих випадках, коли існують прогалини в Кон-

¹ Касс Р. Санстейн. Легитимность конституционных судов: заметки о теории и практике // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. — 1997. — № 2. — С. 31.

² Жидков О. А. Верховный суд США: право и политика. — М.: Наука, 1985. — С. 100.

ституції України або необхідне видання законів для врегулювання певних відносин, Суд повинен відмовлятися від здійснення тлумачення, оскільки відсутній предмет тлумачення¹.

Якщо ж через тлумачення створюється самостійна норма права, то можна вже вести мову про посягання на права нормотворчого органу та перевищення повноважень органом конституційної юстиції.

У країнах загального права рішення судових органів з конституційних питань — конституційні судові прецеденти — є важливим джерелом конституційного права. На основі прецедентів у цих країнах склалося казуальне, або судове, конституційне право (*case law on the constitution*), яке суттєво доповнює нормативні акти парламенту та виконавчої влади.

У тих державах, де діє континентальна або близька до неї система права і де конституційна юрисдикція здійснюється спеціалізованими органами (конституційним судом, конституційною радою тощо), питання про юридичну силу актів цих органів вирішується не так однозначно². Невизначеність щодо юридичної природи актів цих органів пов'язана як із законодавчим, так і з доктринальним рівнями науки конституційного права. Про прецедентні ознаки актів органів конституційної юрисдикції вказують, зокрема, такі вчені, як Б. Ебзеєв³, С. Зівс⁴, А. Кононов, Л. Лазарєв⁵, В. Туманов. Під час формування рішень органи конституційної юрисдикції, як свідчить зарубіжна практика, послуговуються такими основними принципами:

- принцип верховенства конституції або принцип верховенства права;
- принцип диференціації (полягає в можливості суду відійти від прецедентного рішення в аналогічній справі, що забезпечується віднаходженням у фактичних обставинах інших аспектів, які потребують іншого рішення);
- принцип балансу (в інтерпретації його автора — судді Верховного суду США Ф. Франкфуртера — передбачає оцінку значущості тих чи інших прав і свобод з погляду їх політичної доцільності та визначення потім їх абсолютної чи відносної конституційної значущості в даний момент⁶. Фактично реалізація цього принципу свідчить про відхід від принципу верховенства Основного Закону);
- принцип виявлення волі законодавця;
- принцип прецедентності.

¹ Тихий В. П. Офіційне тлумачення Конституції та законів України Конституційним Судом України // Вісник Конституційного Суду України. — 1998. — № 4. — С. 42.

² Сравнительное конституционное право / ред. кол. А. И. Ковлер, В. Е. Чиркин (отв. ред.), Ю. А. Юдин — М.: Манускрипт, 1996. — С. 36–37.

³ Конституционный Суд Российской Федерации: Постановления. Определения. 1992–1996 / ред. кол.: Л. В. Лазарев, Т. Г. Морщакова (отв. ред.), Н. Г. Струнникова. — М.: Новый Юрист, 1997. — С. 5, 98, 507.

⁴ Зивс С. Л. Источники права. — М.: Наука, 1981. — С. 187–189.

⁵ Веденеев Ю. А., Кораблин В. Е. Решения Конституционного Суда Российской Федерации в правоприменительной деятельности избирательной комиссии («Круглый стол» в Центральной избирательной комиссии РФ) // Государство и право. — 1998. — № 8. — С. 112.

⁶ Буржуазные конституции в период общего кризиса капитализма / отв. ред. И. Д. Левин и Б. С. Крылов. — М.: Наука, 1966. — С. 326.

Зважаючи на тему цієї статті, зупинимося на останньому принципі дещо детальніше.

Загалом можна спостерігати два процеси, що відбуваються одночасно, — зростання ролі прецеденту як джерела права в країнах романо-германської правової системи та зниження впливу прецедентного права і зміцнення ролі закону в державах загального права.

У країнах з англосаксонською системою права, де функцію конституційного контролю виконують суди загальної юрисдикції, наприклад у США, вже визнано, що писаний текст конституції становить важливу, але не основну частину конституційного права. Найважливішим джерелом є прецедентне право (*case law*), особливо практика Верховного суду США, на відміну від Великої Британії, де «співвідношення сил» між різноманітними джерелами права змінюється не на користь прецеденту¹.

У державах з континентальною системою права інститут юридичного прецеденту, проти якого виступають деякі науковці², розповсюджується лише на обмежений перелік конституційних проваджень.

Так, в Іспанії прецедентне значення визнається лише за рішеннями про неконституційність (стаття 40.2 Органічного Закону про Конституційний Суд від 3 жовтня 1979 року³), причому конституційна доктрина суду підлягає «складанню, класифікації та опублікуванню» (стаття 99.2 Органічного Закону⁴).

У ФРН значення юридичного прецеденту мають рішення Конституційного Суду ФРН у провадженнях: а) про обмеження владою конституційних прав, якщо про це спеціально буде зазначено в рішенні (§ 95.1 Закону про Федеральний Конституційний Суд⁵); б) за позовами общин про конституційність законів земель у разі порушення прав громад, якщо про прецедентний характер зазначено в самому рішенні (пункт 4 статті 93 (1) Основного Закону).

В Україні подібного визначення не існує, тому фактично всі рішення Суду мають прецедентний характер, що є головним чинником насамперед для самого Суду.

Як писав Р. Паунд, «міфом права» є те, що *stare decisis* є неприступним або чимось іншим, а не вдалим засобом забезпечення справедливості⁶. Серед переваг прецедентної системи виокремлюють її визначеність, точність і гнучкість⁷. Нормативний характер мають лише ті елементи позиції суду, що виступають як безпосереднє обґрунтування його рішень у справі (*ratio decidendi*).

¹ Жидков О. А. Верховный суд США: право и политика. — М. : Наука, 1985. — С. 95.

² Мартынич Е., Колокова Э. Прецедентное право: от советской идеологии к международной практике // Российская юстиция. — 1994. — № 12. — С. 22.

³ Испания. Конституция и законодательные акты : пер. с исп. / сост. В. А. Савина ; под ред. Н. Н. Разумовича ; вступ. ст. Н. Н. Разумовича, В. А. Савина. — М. : Прогресс, 1982. — С. 127–128.

⁴ Там само. — С. 153.

⁵ Федеративная Республика Германия. Конституция и законодательные акты : пер. с нем. / сост. Т. Г. Морщакова ; под. ред. и со вступ. ст. Ю. П. Урьяса. — М. : Прогресс, 1991. — С. 153.

⁶ Конституция США и реальный правопорядок. — К. : Наукова думка, 1987. — С. 112.

⁷ Уолкер Р. Английская судебная система : пер. с англ. / предисл. Ф. М. Решетникова. — М. : Юридическая литература, 1980. — С. 157.

Аналіз функціонування юрисдикційних органів у системах прецедентного права свідчить, що здійснення правосуддя в таких умовах, навпаки, вимагає більш високої кваліфікації як суддів, так і учасників процесу, а також забезпечує вищий рівень захищеності інтересів особи¹.

Який же саме елемент рішення чи висновку Суду має характерні ознаки прецеденту? На нашу думку, це, безумовно, не все судове рішення, а фундаментальна правова позиція, відповідно до якої було прийнято те чи інше рішення.

У країнах колишнього СРСР термін «правова позиція» у змісті нормативно-правових актів уперше було вжито в законодавстві Російської Федерації (стаття 73 Федерального конституційного закону від 21 липня 1994 року «Про Конституційний Суд Російської Федерації»).

У вітчизняному законодавстві не застосовуються терміни «правова позиція» і «прецедент». Проте Суд активно використовує його у своїй діяльності з 2001 року (Рішення від 14 червня 2001 року № 8-рп/2001). Відтоді вітчизняні вчені-конституціоналісти доволі детально сформулювали свої позиції щодо цього правового явища. Зазначені питання у своїх наукових працях вивчали Ю. Грошевий, В. Денисова, А. Заєць, І. Зуб, В. Кампо, М. Козюбра, В. Копеїчиков, Л. Кривенко, С. Лисенков, О. Марцеляк, О. Мироненко, В. Погорілко, С. Портнов, П. Рабінович, М. Савенко, А. Селіванов, В. Скомороха, В. Тихий, П. Ткачук, Ю. Тодика, О. Фрицький, М. Цвік, М. Черкес, В. Шаповал, С. Шевчук та ін.

У контексті дослідження ми розглядаємо термін «правова позиція» як викладений у рішенні Суду висновок щодо тлумачення можливості застосування (механізму реалізації) конкретної норми права в певних правовідносинах, який є обов'язковим для всіх суб'єктів права.

П'ятнадцятирічний період функціонування Суду як фундаментальний етап становлення інституту конституційної юрисдикції України охоплює найбільш проблемні з правової точки зору питання вирішення політичних та соціальних конфліктів у новітній історії України. Незважаючи на це, правові позиції Суду повинні бути послідовними та виваженими.

У цьому аспекті актуальності набуває питання можливості перегляду попередніх правових позицій. Вищезазначений перелік основних принципів застосування прецедентних рішень органами конституційної юрисдикції зарубіжних країн свідчить, що вирішення цієї проблеми є важливим для багатьох держав, у тому числі і для України.

Механізм перегляду правових позицій в іноземному законодавстві пов'язується, як правило, із суттєвою зміною обставин застосування відповідної норми. Такий механізм передбачено параграфом 16 Закону про Федеральний Конституційний Суд ФРН та у параграфі 48 його Регламенту².

У Російській Федерації з цією метою передбачено спеціальну процедуру — передання справи на розгляд пленарного засідання Конституційного Суду РФ (стаття 73 Закону, § 40 Регламенту). В Ухвалі Конституційного Суду РФ від 13 січня

¹ Кампо В. Конституційний контроль. Засади, статус, механізми // Віче. — 1993. — № 6. — С. 6.

² Закон о федеральном конституционном суде. — Изд. Редакция Интер Нации, Д-53175, Бонн, 1996. — С. 52, 110.

2000 року № 6-о за скаргою громадянки М. Дудник про порушення її конституційних прав частиною першої статті 79 Федерального конституційного закону «Про Конституційний Суд Російської Федерації» зазначається, що «...статус Конституційного Суду Російської Федерації не допускає оскарження прийнятих ним рішень. Інше не відповідало б його природі як органу конституційного контролю. Разом із тим, корегування правових позицій, які сформульовані Конституційним Судом Російської Федерації при здійсненні конституційного судочинства, може мати місце. Це впливає, зокрема, зі статті 73 Федерального конституційного закону «Про Конституційний Суд Російської Федерації», де допускається зміна правової позиції, висловленої Конституційним Судом Російської Федерації в раніше ухвалених рішеннях, що вимагає обов'язкового розгляду справи на пленарному засіданні Конституційного Суду Російської Федерації, тобто в найбільш широкій колегії його суддів. Приводом може бути звернення до Конституційного Суду Російської Федерації кожного з уповноважених на це суб'єктів, зокрема скарга громадянина. Крім того, така ініціатива може виходити від суддів Конституційного Суду Російської Федерації, які під час розгляду нової справи дійшли висновку про необхідність зміни правової позиції. Наявність підстав для перегляду попередніх правових позицій у будь-якому разі підтверджується на пленарному засіданні (частина друга статті 40, частина перша статті 42, статті 43 і 73 Федерального конституційного закону «Про Конституційний Суд Російської Федерації») (абзац другий пункту 3 мотивувальної частини)¹.

Закон України «Про Конституційний Суд України» прямо не передбачає можливості перегляду чи зміни правової позиції Суду. Як зазначає П. Ткачук, «...вироблена Конституційним Судом України правова позиція як складова його рішення не може бути відмінена або скасована. Вона має діяти доти, поки будуть чинними норми Конституції та законів, на яких вона базується. Однак у виняткових випадках, заради врахування реалій життя при прийнятті нових рішень, Конституційний Суд повинен мати право відійти від своєї попередньої правової позиції. Крім того, Конституційний Суд України може розвивати і збагачувати у смислового та змістовного відношеннях свої попередні правові позиції»². Хоча автор наведеної цитати не пояснює, про які «реалії життя» йдеться, він наголошує на потребі надати Суду право відійти від своєї попередньої правової позиції.

Така думка є слушною також із урахуванням того, що з моменту її висловлення у 2006 році спостерігається більш динамічний розвиток суспільних та правових відносин у суспільстві та державі, й остання намагається інтегруватися в цивілізовану систему (в тому числі і в правову) Європи. Зокрема, може йтися не стільки про відхід Суду від попередньої правової позиції, а про її перегляд (зміну, доповнення, покращання, посилення її аргументації).

Наведемо декілька підтверджень щодо правових підстав таких дій Суду.

Як зазначалося вище, Закон України «Про Конституційний Суд України» (далі — Закон) такої можливості прямо не передбачає. Однак, беручи до уваги досвід Кон-

¹ *Собрание законодательства Российской Федерации*. — № 11. — 2000. — Ст. 1244.

² *Ткачук П. М.* Правові позиції Конституційного Суду України // *Вісник Конституційного Суду України*. — 2006. — № 2. — С. 21.

ституційного Суду Російської Федерації щодо «коригування» його ж попередніх правових позицій, звернемося до окремих положень зазначеного Закону. Зокрема, його стаття 68 передбачає право Суду відкривати нове провадження у справі у разі виявлення нових обставин, що не були предметом його розгляду, але які існували на час розгляду і прийняття рішення або надання висновку у справі.

Регламент Конституційного Суду України не містить положення на розвиток цієї правової норми, однак у пункті 3 § 57 передбачено можливість роз'яснення Судом свого рішення чи висновку за клопотанням однієї зі сторін конституційного провадження.

Постає запитання — чи можливо за «такої ревізії» судового рішення уточнити попередню правову позицію? Вважаємо, що це цілком реально. А можливість перегляду справи на підставі статті 68 Закону може вести до ухвалення нового рішення, яке за своєю суттю може бути протилежним попередньому. За такої ситуації залишається нез'ясованим, що саме забороняє суду висловити в такому разі нову чи уточнюючу правову позицію.

Іншим випадком (чи підставою) для такого перегляду може бути розгляд судом нової справи, предметом якої є та сама чи взаємопов'язана норма або закон у цілому.

Вважаємо, що найкращим варіантом виходу з цієї ситуації було б доповнення Закону положенням, яке б містило визначення поняття «правова позиція» та опис процедури її перегляду.

Як свідчить практика Суду останніх років, єдиний орган конституційної юрисдикції бере до уваги міжнародний досвід перегляду своїх правових позицій.

Найбільш яскравим прикладом такої позиції є ухвалення Судом Рішення від 6 квітня 2010 року № 11-рп/2010. Даючи тлумачення, зокрема, частини шостої статті 83 Конституції України, Суд висловив своє бачення (тобто дав тлумачення), відповідно до якого цю норму слід розуміти так, що «окремі народні депутати України, зокрема ті, які не перебувають у складі депутатських фракцій, що ініціювали створення коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України, мають право брати участь у формуванні коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України»¹.

Особливість цього рішення полягає в тому, що Суд уже вдруге розглядав подання офіційного тлумачення зазначеної норми Конституції України.

Частина шоста статті 83 Конституції України була предметом офіційного тлумачення Суду в Рішенні від 17 вересня 2008 року № 16-рп/2008. У пункті першому резолютивної частини цього Рішення зазначено, що «словосполучення «коаліція депутатських фракцій у Верховній Раді України», що міститься у частинах шостій, сьомій, дев'ятій статті 83 Конституції України, слід розуміти як сформоване на встановлених Конституцією України та Регламентом Верховної Ради України засадах об'єднання за результатами виборів кількох депутатських

¹ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 68 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень частини шостої статті 83 Конституції України, частини четвертої статті 59 Регламенту Верховної Ради України стосовно можливості окремих народних депутатів брати безпосередньо участь у формуванні коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України від 6 квітня 2010 року № 11-рп/2010 // Вісник Конституційного Суду України. — 2010. — № 3. — С. 50.

фракцій, кількість народних депутатів України в яких становить більшість від конституційного складу Верховної Ради України, які (депутатські фракції) на основі узгодження політичних позицій погодилися на спільну парламентську діяльність»¹.

Якщо лаконічніше сформулювати ці дві правові позиції щодо одного й того самого предмета тлумачення, то розуміння частини шостої статті 83 Конституції України в Рішенні від 17 вересня 2008 року № 16-рп/2008 зводилося до того, що суб'єктом формування коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України є саме депутатські фракції, а згідно з Рішенням від 6 квітня 2010 року № 11-рп/2010 такими суб'єктами можуть бути окремі народні депутати України. Словосполучення «зокрема ті, які не перебувають у складі депутатських фракцій, що ініціювали створення коаліції» свідчить про те, що до таких народних депутатів віднесено як тих, що перебувають у фракціях, так і тих, що в них не перебувають або перебувають у фракціях, які не беруть участі у створенні коаліції.

Таким чином, позиції Суду щодо однієї і тієї самої норми не збігаються. Однак, поважаючи і не заперечуючи право Суду змінювати свою правову позицію, хочеться додати, що у згаданому Рішенні було б доречним обґрунтування такої зміни позиції, тим більше, що з цього приводу Суд уже висловлювався в Рішенні № 16-рп/2008 (обґрунтовуючи свій висновок, Суд послався на рішення від 7 липня 1998 року № 11-рп/98, 3 грудня 1998 року № 17-рп/98, 5 жовтня 2005 року № 6-рп/2005, 12 червня 2007 року № 2-рп/2007, 25 червня 2008 року № 12-рп/2008).

Слід наголосити, що розгляд деяких правових позицій, які містяться у цих двох рішеннях, та стислий аналіз останнього зумовлені виключно необхідністю підтвердити думки багатьох науковців та практиків у сфері конституціоналізму та конституційної юстиції щодо нагальної необхідності законодавчого врегулювання проблем, пов'язаних із правовими позиціями Суду.

З огляду на важливість досліджуваної проблеми як безпосередньо для діяльності Суду, так і для сфери правотворення та правозастосування, вважаємо за доцільне врегулювати її законодавчо шляхом внесення відповідних змін та доповнень до Закону. Цьому б сприяло використання досвіду держав з подібними правовими системами, зокрема ФРН та Російської Федерації.

Законодавчі нововведення, серед іншого, мають охоплювати таке:

- 1) поняття «правова позиція Конституційного Суду України»;
- 2) юридична (правова) сила правової позиції Суду;
- 3) процедурно-процесуальний порядок формулювання та перегляду правових позицій Суду.

Автори сподіваються на зацікавленість науковців, обговорення висловлених пропозицій та ініціювання законодавчих доповнень до чинного Закону саме з порушених питань.

¹ Рішення Конституційного Суду України у справі про коаліцію депутатських фракцій у Верховній Раді України від 17 вересня 2008 року № 16-рп/2008 // Вісник Конституційного Суду України. — 2008. — № 5. — С. 71.