

## Доктрина в діяльності Конституційного Суду України

М. Орзіх

доктор юридичних наук, професор,  
завідувач кафедри конституційного права  
Національного університету  
«Одеська юридична академія»

Конституційна юстиція «має унікальне функціональне призначення — формувати у суб'єктів державно-правових відносин конституційний стиль мислення, політико-правову свідомість»<sup>1</sup>, вона здатна виконувати роль «наукового центру розвитку конституційно-правової думки» (В. Скомороха), бути визначним творцем, що «генерує основні положення конституційної доктрини» (Т. Пряхіна), «ви-находить» та «розширює» її (L. Fridman).

Показовим є звернення Конституційного Суду України до вихідної науково-практичної позиції щодо змісту поняття права. Відомий вислів І. Канта про те, що «юристи все ще шукають визначення права», актуальний і сьогодні. Що є право, як воно співвідноситься із законами, державою, іншими юридичними явищами — питання, що не мають *omnium opinium doctorum* (загальноновизнаної думки вчених) та однозначного застосування на практиці. Але ж, як слушно стверджує В. Крусс, «без конституційної істини про право, доктринально обґрунтованої та офіційно визнаної у такій якості, була б неможливою послідовна юридична практика, од-норідний правовий простір, об'єктивне проведення розмежування права і зако-ну та, зрештою, конституційне правокористування і реальний консти-туціоналізм»<sup>2</sup>.

Конституційний Суд України (далі — КСУ), спираючись на світову та вітчизня-ну науку, доктринально та офіційно (у формі правової позиції) визначив, що «право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права...» КСУ також зробив спробу визначити зміст осново-положного конституційного принципу верховенства права через панування пра-ва в суспільстві. «Верховенство права вимагає від держави його втілення ... зок-рема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо» (підпункт 4.1 мотивувальної частини Рішення від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 у справі про призначення судом більш м'якого покарання).

Одночасно конституційна юстиція є вагомим «споживачем» доктрини та нерідко використовує її як вирішальний аргумент для прийняття рішення. Зазвичай у мотивувальній частині, що є «головною у рішенні» КСУ та «в якій він закладає

<sup>1</sup> Селіванов А. Законодавча влада і конституційне правосуддя в Україні / А. Селіванов // Право України. — 2009. — № 5. — С. 26.

<sup>2</sup> Крусс В. Н. К теории пользования конституционными правами и свободами человека / В. Н. Крусс // Государство и право. — 2004. — № 6. — С. 14.

правові позиції» (з окремої думки судді Конституційного Суду України В. Кампа стосовно Рішення Конституційного Суду України від 9 лютого 2010 року № 4-рп/2010), наводиться обґрунтування доктриною або правовою позицією, що має зміст та значення правової доктрини, за формулою: «Конституційний Суд України виходячи з ... правової доктрини ... та своєї позиції» (пункт 4.3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 22 грудня 2010 року № 23-рп/2010 у справі про адміністративну відповідальність у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху). Ця сама формула зберігається в окремих думках інших суддів: «Відповідно до конституційної доктрини України Президент України не віднесений до жодної з гілок влади. Виходячи з цього підстави стверджувати, що така правова модель створює передумови для втручання у внутрішню діяльність судової влади, відсутні» (окрема думка судді Конституційного Суду України В. Бринцева стосовно Рішення КСУ № 1-рп/2007 від 16 травня 2007 року); «Деякі висновки Суду суперечать доктринальним підходам теорії змагальності» (окрема думка судді Конституційного Суду України М. Маркуш стосовно Рішення КСУ № 16-рп/2009 від 30 вересня 2009 року). Так само зазвичай обґрунтовуються терміни, поняття, якими оперує КСУ, виокремлюється їх зміст щодо «доктринального варіанта поняття» (пункт 3 Ухвали від 6 червня 2002 року № 32-у/2002).

У зарубіжних країнах ці формулювання іноді підносяться до рівня закону. «В кожному випадку необхідно дотримуватися доктрини, що впливає з рішень та ухвал, прийнятих при розгляді заяв та питань про неконституційність» (частина друга статті 40 Органічного Закону Іспанії). Закон України «Про Конституційний Суд України» (далі — Закон), на жаль, не містить спеціальних вказівок щодо значення й ролі доктрини під час прийняття актів КСУ. Це має бути враховано під час прийняття змін до нього, проект яких перебуває у провадженні парламенту. Проте чинний Закон опосередковано визнає важливість доктрини та визначає, зокрема, експертів учасниками конституційного провадження (частина перша статті 55 Закону, частина друга статті 32 Регламенту КСУ), надає органу конституційної юрисдикції можливість утворювати тимчасові комісії за участю фахівців у відповідних галузях права (стаття 34 Закону), призначати експертизу в справі (частина третя статті 54 Закону), уповноважує суддів на одержання інформації, у тому числі фахової та експертної (частина друга статті 19 Закону), передбачає посаду наукового консультанта судді Конституційного Суду України (стаття 25 Закону).

Ці приписи і практика КСУ, зміст окремих думок суддів дають підстави вважати доктрину джерелом права<sup>1</sup>, роль якої для КСУ саме як «джерела права зростатиме»<sup>2</sup> аж до того, щоб визначати його як «суд доктринального права»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Див.: *Белкин А. А.* Комментарии к решениям Конституционного Суда Российской Федерации 1992–1993 / А. А. Белкин. — СПб., 1994. — С. 9–10. Докладніше див.: *Пархоменко Н. М.* Джерела права: проблеми теорії та методології / Н. М. Пархоменко. — К. : Юридична думка. — 2008. — С. 262 та наст.

<sup>2</sup> *Ткачук П.* Правові позиції Конституційного Суду України / П. Ткачук // Вісник Конституційного Суду України. — 2006. — № 2. — С. 16.

<sup>3</sup> *Кампо В. М.* Яким бути сучасному підручнику з конституційного права / В. М. Кампо // Голос України. — 2001. — 26 лют.

Доктрина у діяльності конституційної юстиції потребує правильного розуміння її змісту й ролі, подолання її необмеженості як «вчення, наукової або філософської теорії, системи поглядів, керівної політичної програми», сукупності або системи знань про те чи інше правове явище<sup>1</sup> та чіткого відокремлення її від «чистої» теорії, науки, навіть її прикладної частини, або від констатації зв'язку теорії та практики, наукового забезпечення, обслуговування практики, супроводження практики науковою теорією, доктринального супроводження практики.

Проте не кожна теорія виконує функцію доктрини — «доктринальне... пов'язане з практичною діяльністю»<sup>2</sup>. Образно кажучи, доктринальною є теорія, «перекінута» на практику, «вплетена» в неї. Тому навряд чи є сенс характеризувати доктрину як взагалі наукову теорію, а у разі її політичного, правового та іншого визнання іменувати «офіційною доктриною». Насправді наукова теорія є доктринальною лише в тій частині, «що одержує визнання через втілення її положень у програмні документи політичного характеру, нормативні правові акти, договірні та звичаєві норми, рішення органів державної влади та самоврядних спільнот»<sup>3</sup>, знаходить відображення або слугує підставою для прийняття судових рішень чи формулювання правових позицій суду. Як слушно стверджує Т. Пряхіна, «доктрина має практичну спрямованість у тому сенсі, що вона не тільки пропонує теоретичне обґрунтування проблем, що виникають, а й має реальну можливість безпосередньо впливати на державно-правове будівництво»<sup>4</sup>.

Переконливим прикладом практичного значення доктрини є Рішення Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010 у справі про додержання процедури внесення змін до Конституції України. Доктринальні постулати та правові позиції КСУ, що були використані у конституційному поданні, у самому Рішенні та його науковому аналізі<sup>5</sup>, вирішальним чином сприяють подоланню негативних наслідків дії Закону України «Про внесення змін до Конституції України» від 8 грудня 2004 року № 2222–IV (далі — Закон № 2222), що призвів до «адміністративної партократії ... дестабілізації суспільно-політичного розвитку» країни<sup>6</sup> та, як зазначав Президент України В. Янукович, до «розбалансування»

<sup>1</sup> Юридична енциклопедія. Т. 2. — К.: Українська енциклопедія, 1999. — С. 273; Ткачук П. Правові позиції Конституційного Суду України / П. Ткачук // Вісник Конституційного Суду України. — 2006. — № 2. — С. 15.

<sup>2</sup> Селиванов А. А., Стрижак А. А. Вопросы теории конституционного правосудия в Украине: актуальные вопросы современного развития конституционного правосудия / А. А. Селиванов, А. А. Стрижак. — К.: Логос. — 2010. — С. 61.

<sup>3</sup> Пряхина Т. М. Конституционная доктрина Российской Федерации / Т. М. Пряхина. — М.: ЮНИТИ—ДАНА; Закон и право, 2006. — С. 9.

<sup>4</sup> Там само. — С. 10–11.

<sup>5</sup> Див., напр.: Орзіх М. Рестарт політичної реформи в Україні: науково-прикладні підстави та конституційно-правові наслідки / М. Орзіх // Юридичний вісник. — 2010. — № 4; Речицький В. Втілюючи принцип верховенства права: політико-правовий коментар положень Рішення Конституційного Суду України у справі про додержання процедури внесення змін до Конституції України / В. Речицький // Вісник Конституційного Суду України. — 2010. — № 6.

<sup>6</sup> Шемшученко Ю. Теоретичні проблеми організації державної влади в Україні / Ю. Шемшученко // Проблеми сучасного українського конституціоналізму: зб. наук. праць. — К.: Логос. — 2010. — С. 70.

ня та серйозної кризи влади». Ще гострішою є оцінка реформаторських змін Міністра юстиції України В. Лавриновича, який стверджує, що «модель, закладена у 2004 році, — це модель знищення держави»<sup>1</sup>.

Обґрунтовуючи звернення до органу конституційної юрисдикції, суб'єкт права на конституційне подання слушно посилається на правові позиції КСУ, викладені у його рішеннях від 9 червня 1998 року № 8-рп/1998 у справі щодо внесення змін до Конституції України, від 27 березня 2000 року № 3-рп/2000 у справі про всеукраїнський референдум за народною ініціативою, від 5 жовтня 2005 року № 6-рп/2005 у справі про здійснення влади народом, від 26 червня 2008 року № 13-рп/2008 у справі про повноваження КСУ.

Пославшись на аналогічний, доктринальний за змістом підхід, застосований ним у Рішенні від 7 липня 2009 року № 17-рп/2009 у справі про конституційно встановлену процедуру набрання чинності законом, КСУ піддав конституційному контролю не зміст Закону № 2222, а процедуру його розгляду та ухвалення, неухильне дотримання порядку якої є гарантією конституційної законності, верховенства права, забезпечення стабільності конституційного ладу.

У цьому аспекті особливого практичного значення набуває принцип верховенства права у діяльності Верховної Ради України — єдиного органу законодавчої влади, яка у законотворчій діяльності має надавати пріоритет принципам права, правовим цінностям порівняно з політичною доцільністю, тобто можливе прагнення парламенту до політизації власних рішень має бути обмежене владою права, принципом верховенства права (частина перша статті 8 Конституції України). Втім, як вбачається з аналізу стенограми засідання № 48 (2004 рік) Верховної Ради України, Закон № 2222 був прийнятий виходячи насамперед з принципу політичної доцільності, для «зняття всіх проблем» (із виступу народного депутата Г. Самофалова), подолання політичної кризи, «зняття напруги в державі» (із виступу народного депутата А. Козловського); його прийняття відбувалося як «акт консолідації, акт примирення» (із виступу Голови Верховної Ради України В. Литвина).

Ще в одному з перших своїх рішень від 26 лютого 1998 року № 1-рп/1998 Конституційний Суд України звертався до доктрини «політичної доцільності» як критерію для відмови у розгляді ним справи. Ця доктрина аналогічна доктрині «політичного питання», що була сформульована в рішенні Верховного Суду США в 1962 році і на підставі якої політичним вважається питання, яке: а) можна віднести до компетенції політичного органу; б) неможливо врегулювати в порядку звичайного слухання справи в суді; в) неможливо вирішити без класифікації політичних дій; г) прийняття судом рішення можливе тільки в разі виявлення неповаги до політичних органів влади. Практично всі ці ознаки наявні в Законі № 2222.

Крім того, порушення конституційного порядку виявилось у прийнятті Закону № 2222 через «пакетне» голосування як «комплексного вирішення проблем» (із

<sup>1</sup> Цит. за: *Рахманін С.* Прості питання // Дзеркало тижня. — 2010. — 14 серп.

виступу народного депутата В. Надраги), тобто шляхом проведення одного голосування за прийняття кількох законів.

Конституція України за своєю природою посідає особливе місце в системі конституційного законодавства, тому неприпустимим та таким, що порушує принцип верховенства права та Конституцію, є прийняття Закону № 2222 одночасно (єдиним голосуванням) з іншими законами. Виходячи з доктрини установчої влади та обґрунтованих нею особливостей Основного Закону, спираючись на правову позицію Конституційного Суду України щодо юридичної природи Конституції, згідно з якою «Конституція України як Основний Закон держави за своєю юридичною природою є актом установчої влади, що належить народу» (пункт 2 мотивувальної частини Рішення від 30 жовтня 1997 року № 4-зп), а також враховуючи положення Конституції України про порядок внесення до неї змін (розділ XIII), є підстави стверджувати, що закони про внесення змін до Конституції України фактично є конституційними законами.

Закон України «Про особливості застосування Закону України «Про вибори Президента України» при повторному голосуванні 26 грудня 2004 року», який було прийнято разом із Законом № 2222, безумовно, також є конституційним законом, але за юридичною природою не може ототожнюватися із законами про внесення змін до Конституції України (які за правовою позицією КСУ стають частиною Конституції), тому прийняття цих різних за суттю, правовою природою, процесом прийняття, наслідками законів єдиним, так званим пакетним голосуванням порушує ієрархічну цілісність законодавства України.

Сумніви щодо конституційності Закону № 2222 виникають також у результаті аналізу процесу його прийняття та зіставлення з вимогами, встановленими чинною Конституцією України до процедури внесення до неї змін. Тут потрібно звернутися до підпункту 4.4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 5 жовтня 2005 року № 6-рп/2005, в якому зазначено: «Конституція України забороняє узурпацію належного виключно народові права визначати і змінювати конституційний лад в Україні державою, її органами або посадовими особами. Узурпація означає, зокрема, привласнення переліченими суб'єктами права, яке передусім належить народові, вносити зміни до Конституції України у спосіб, який порушує порядок, визначений розділом XIII чинного Основного Закону України... Тому будь-які дії держави, її органів або посадових осіб, що призводять до узурпації права визначати і змінювати конституційний лад в Україні, є неконституційними і незаконними».

Крім зазначених доводів суто правового (процесуального) характеру, Конституційний Суд навів висновки європейських та вітчизняних публічних інститутів, у яких йдеться про порушення при прийнятті Закону № 2222 принципів демократичної держави і верховенства права. З цього приводу є сенс звернути увагу також на позиції Генерального секретаря Ради Європи, який попереджав, що «ми сприйmemo тільки ті зміни Конституції, які будуть прийняті виключно конституційним шляхом», та Парламентської асамблеї Ради Європи, яка, нагадуючи про свої резолюції № 1346 (2003) та 1364 (2004), де вона наголосила, що під час внесення змін до Конституції України має бути суворо дотримано всіх положень чинної Конституції, висловила глибокий жаль, що конституційні зміни від 8 грудня

2004 року, схвалені як частина пакетної угоди для припинення політичної кризи, було прийнято без попереднього розгляду КСУ, як це передбачено статтею 159 української Конституції та як витлумачено в рішенні КСУ від 1998 року. Тому Парламентська асамблея «наполегливо закликає органи влади України якнайшвидше виправити ці питання, щоб забезпечити легітимність конституційних змін та їх відповідність європейським стандартам»<sup>1</sup>.

Конституційний Суд України фактично реалізував ці рекомендації авторитетних європейських структур, визнавши неконституційним Закон № 2222 у зв'язку з порушенням процедури його розгляду та ухвалення, що означає відновлення дії попередньої редакції норм Конституції України, які були змінені, доповнені та виключені Законом № 2222 (пункт 6 мотивувальної частини Рішення від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010).

Це повністю відповідає частині другій статті 152 Конституції України та правовій позиції КСУ, встановленій у Рішенні від 24 грудня 1997 року № 8-зп, де зазначено, що «закони, інші правові акти мають юридичну силу до визнання їх неконституційними окремим рішенням органу конституційного контролю» (пункт 4 мотивувальної частини). І найголовніше — Рішення Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010 «забезпечує стабільність конституційного ладу в Україні, гарантування конституційних прав і свобод людини і громадянина, цілісність, непорушність та безперервність дії Конституції України, її верховенство як Основного Закону держави на всій території України» (пункт 6 мотивувальної частини). Керуючись цим Рішенням, маємо можливість, як зазначив Президент України В. Янукович, використати Конституцію України 1996 року як «основу для змін»<sup>2</sup>, науково обґрунтованих, практично необхідних конституційних перетворень в Україні.

Таким чином, наведене Рішення КСУ — яскравий приклад застосування доктринальних підходів, які не тільки мають практичну спрямованість для теоретичного обґрунтування проблем, що виникають, а й містять реальну можливість вирішально впливати на державно-правове будівництво<sup>3</sup>, на процеси модернізації та реформування конституційного ладу в Україні.

Таким чином, практика Конституційного Суду України щодо формування правових позицій, «що для вітчизняної правової системи є доктринальними»<sup>4</sup>,

<sup>1</sup> Див.: *Рішення Конституційного Суду України № 20-рп/2010 від 30 вересня 2010 р.*, п. 5; Цит. за: *Орзіх М. П.* Європейський вимір конституційного реформування в Україні: концептуальний підхід / М. П. Орзіх // *Стратегічні пріоритети*. — 2008. — № 2(7). — С. 151; *Доповідь ПАРЕ щодо виконання Україною обов'язків та зобов'язань, у тому числі Резолюції ПАРЕ №1466 та Рекомендацій ПАРЕ № 1722 від 5 жовтня 2005 року*: док. 10676 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.minjust.gov>.

<sup>2</sup> В Європе настаивают на проведении конституционной реформы [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://vv.news.info/news/60381V> — europe-nastaivaynt-na-provedenii.

<sup>3</sup> *Пряхина Т. М.* Конституционная доктрина Российской Федерации / Т. М. Пряхина. — М.: ЮНИТИ—ДАНА; Закон и право, 2006. — С. 11

<sup>4</sup> *Барабаш Ю.* Демократія в системі цінностей конституційного ладу (за матеріалами практики Конституційного Суду України) / Ю. Барабаш // *Вісник Конституційного Суду України*. — 2009. — № 5. — С. 89.

свідчить одночасно про креативну роль та «споживчі» функції цього органу стосовно доктрини. Нерідко в мотивувальній частині рішень Конституційного Суду, окремих думках суддів сформульовано положення, які не лише використовуються на практиці з огляду на обов'язковість його рішень, а й відразу привертають увагу юридичної спільноти, дають поштовх для розвитку юридичної науки. Іноді ці положення викликають сумніви у науковців і практикуючих юристів та стають предметом наукових дискусій, що теж є позитивним. Постійне зростання науково-прикладного інтересу до діяльності Конституційного Суду є закономірним навіть тоді, коли його рішення називають «обурливими»<sup>1</sup> або такими, що втручаються в компетенцію інших органів державної влади<sup>2</sup>.

Тому природними й корисними для теорії, практики та для самого КСУ є наукові оцінки його діяльності критичного характеру або такі, що не збігаються з обґрунтуванням його рішень чи окремих думок суддів. Можна стверджувати, що такі оцінки, хоча й відображають погляди окремого науковця чи наукового колективу та можуть бути недостатньо доведеними, відіграють позитивну роль у розвитку науки, знаходять певне відображення в практиці Конституційного Суду та іноді трансформуються в доктринальні правові позиції.

<sup>1</sup> Косенюк А. «Возмутительное» решение КСУ / А. Косенюк // Юридическая практика. — 2009. — № 34 (609). — С.10.

<sup>2</sup> Див., напр.: Селіванов А. О. Конституційна юрисдикція: поняття, зміст, принцип верховенства права, правові позиції по справах прав людини і конституційних конфліктів у сфері публічної влади / А. О. Селіванов. — К.: Вид. Дім «Ін Юре». — 2008. — С. 13 та наст.; Портнов А. В. Теоретичні основи формування конституційного судочинства в Україні / А. В. Портнов. — К.: Логос, 2008. — С. 6–7; Веніславський Ф. Конституційний Суд України в механізмі забезпечення стабільності конституційного ладу / Ф. Веніславський // Вісник Конституційного Суду України. — 2010. — № 2. — С. 135–136; Інформаційна записка доповідачів про їх візит в Україну 14–16 січня 2008 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://assembly.coe.int/ASP/APFeaturesManager/gefanItArt—SiteView.asp?GD7'52>.