

Огляд круглого столу «Правові позиції Конституційного Суду України: правова природа, поняття та розвиток»

16 жовтня 2014 року Конституційний Суд України відзначив 18-ту річницю своєї діяльності. З такої нагоди цього дня у Конституційному Суді України відбувся круглий стіл на тему «Правові позиції Конституційного Суду України: правова природа, поняття та розвиток».

У заході взяли участь судді Конституційного Суду України, судді Конституційного Суду України у відставці та працівники Суду.

Відкрив зібрання доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, Голова Конституційного Суду України **Ю. Баулін** привітаннями з нагоди річниці та словами подяки за участь у круглому столі. Ю. Баулін зазначив, що така зустріч є унікальною можливістю для відвертої розмови між суддями Конституційного Суду України різних скликань, поєднання досвіду та практики здійснення конституційного правосуддя.

Голова Конституційного Суду України пояснив, що тема круглого столу обрана не випадково, оскільки питання визначення правової природи, поняття та розвитку правових позицій Конституційного Суду України є досить важливими й актуальними. І хоча закон не має визначення «правова позиція Конституційного Суду України», однак Суд у кожному своєму рішенні чи ухвалі про відмову у відкритті конституційного провадження називає і посилається на ту чи іншу правову позицію Конституційного Суду України, висловлену в його актах.

Ю. Баулін зазначив, що незважаючи на значну кількість наукових статей і публікацій, присвячених правовим позиціям органу конституційної юрисдикції як правовому феномену, на сьогодні відсутнє єдине розуміння правової природи, змісту, юридичної сили, місця та ролі правових позицій конституційних судів у системі права та у правозастосуванні. Багатоманітність думок і формулювань свідчить, що правові позиції — явище неординарне, оскільки, незважаючи на відсутність законодавчого визначення, воно регулярно застосовується як Конституційним Судом України при посиланні на його попередні акти, так і судами загальної юрисдикції, а також науковцями. Враховуючи те, що Суд є колегіальним органом, по суті, йдеться про його правовий досвід, що виникає у відповідь на правові запитання, поставлені суб'єктами подань та звернень, і цей досвід відіграє роль групового правового світогляду.

Дослідження феномену правових позицій Конституційного Суду України було б неповним без дослідження ще одного питання — можливості їх перегляду, уточнення або змінення, наголосив доповідач. З одного боку, орган конституційної юрисдикції намагається дотримуватися своїх попередніх висновків (позицій), а з другого — він їх розвиває, якщо старі правові позиції не відповідають сучасному розумінню правових явищ.

Конституція України та Закон України «Про Конституційний Суд України» не передбачають можливості перегляду чи зміни правової позиції. Як слушно зауважує П. Ткачук, у виняткових випадках заради врахування реалій життя при прийнятті нових рішень Конституційний Суд України повинен мати право відійти від

своєї попередньої правової позиції. Крім того, Конституційний Суд України може і повинен розвивати й збагачувати у смислового та змістового плані попередні правові позиції.

Ю. Баулін зауважив, що перегляд правової позиції не означає перегляду рішення, у якому її було сформульовано, тому він відрізняє рішення Конституційного Суду від правових позицій, викладених у цих рішеннях.

Деякі вітчизняні конституціоналісти, досліджуючи порушене питання, нерідко посилаються на статтю 68 Закону України «Про Конституційний Суд України» як на законодавчо визначену підставу для такого перегляду. З цим доповідач не погодився, обґрунтувавши свою позицію тим, що за цією статтею закону Конституційний Суд України «відкриває нове провадження у справі при виявленні нових обставин по справі, які не були предметом його розгляду, але які існували на час розгляду і прийняття рішення або дачі висновку в справі».

Голова Конституційного Суду України додав, що в зазначеній статті закону йдеться не про перегляд або скасування раніше ухваленого рішення чи сформульованих у ньому правових позицій, а про відкриття нового конституційного провадження за умови виявлення нових обставин. Це, на його думку, означає, що орган конституційної юрисдикції у таких випадках, по суті, започатковує процедуру розгляду іншої справи, в якій він може ухвалити відповідне рішення, але не переглянути або скасувати попереднє.

На завершення Ю. Баулін підкреслив, що визначення поняття та видів правових позицій Конституційного Суду України має безпосередньо практичне значення: в Управлінні правової експертизи готується кодифікатор правових позицій і, більше того, О. Святоцький пропонує видавати періодичне видання, присвячене правовим позиціям Конституційного Суду України.

Голова Конституційного Суду України запросив учасників круглого столу до обговорення зазначених питань та висловив сподівання, що результати дискусії сприятимуть подальшому розвитку розуміння правових позицій Конституційного Суду України та їх використання.

На початку своєї доповіді доктор юридичних наук, суддя Конституційного Суду України **І. Сліденко** зауважив, що він не є прихильником концепції «правові позиції», тому використовуватиме це словосполучення лише як робочу гіпотезу, котра потребує доведення її права на існування.

Суддя висловив переконання, що концепція «правова позиція конституційного суду» є проблемою, характерною для правової системи Російської Федерації, зважаючи на нормативне закріплення такої конструкції в законодавстві цієї держави. Він порушив питання, наскільки і в якому контексті цей термін можна застосовувати в Україні, адже це нагадує фантом, а точніше — Снарка з відомої поеми Л. Керрола. Адже мало хто на сьогодні може сказати точно, що це: абстракція чи конкретно-функціональний концепт, явище? Деякі дослідники ведуть мову про правову позицію як феномен. Однак феномен як категорія пояснює все і не пояснює нічого. Знову ж таки, якої якості цей феномен — питання відкрите.

На думку доповідача, західна наука права не оперує поняттям «правова позиція». При розгляді й аналізі відповідної діяльності органів конституційного контролю йдеться про практику такого органу, що відображається в його актах, якщо йдеться про європейську модель. Загальне право використовує категорію «пре-

цедент». Як свідчить історичний аспект дослідження цього питання, саме обраний спосіб її локалізації, коли через специфічне розуміння діяльності органу конституційного контролю в законодавстві застосовувалася пряма аналогія, врешті-решт, спричинив проблеми у розумінні категорії «правова позиція», від її визначення до різних аспектів позиціонування.

Адекватне вирішення проблематики терміна «правова позиція», зауважив І Сліденко, лежить у площині дослідження трьох взаємопов'язаних елементів: генези, природи та практичного застосування. У свою чергу, дослідження генези повинне охоплювати два паралельні напрями: генезу терміна та генезу явища як втілення певної об'єктивної реальності.

І. Сліденко констатував, що вперше термін «правова позиція» з'явився в російському законодавстві в 1991 році одночасно із заснуванням Конституційного Суду Російської Федерації. У Федеральному законі «Про Конституційний Суд Російської Федерації» йшлося про те, що його рішення виражають правову позицію суддів, вільну від міркувань практичної необхідності та політичних схильностей. У рішеннях цього Суду термін з'явився у 1995 році, однак жодної доктринальної бази стосовно нього не існувало. Зазначений закон містить посилання на «правові позиції» в контексті визначення сутності рішень та особливостей їх прийняття. Провівши аналіз динаміки уявлень про правову позицію в Російській Федерації з моменту її появи, доповідач дійшов висновку, що законодавець цієї держави застосував пряму аналогію, запроваджуючи інститут, характерний для судів загальної юрисдикції, у сферу дії конституційного контролю. Причиною такого рішення І. Сліденко назвав необхідність віднесення Конституційного Суду Російської Федерації до судової системи, зокрема шляхом уніфікації термінології.

В Україні, як зауважив суддя, відбулося некритичне запозичення правової конструкції, характерної для іншої правової системи, з іншим позиціонуванням конституційного контролю в механізмі реалізації державної влади. Причому в Україні немає ні її нормативного закріплення, ні адекватного доктринального обґрунтування. Фактично, потенціальний інститут конституційного права функціонує у вигляді звичаю. На зауваження, що, наприклад, термін «прецедент» теж не має нормативного визначення, але це не заважає застосовувати його вже вісім століть, І. Сліденко відповів, що правова система України належить до романо-германської сім'ї, де за незначними винятками існує лише те, що визначено законодавцем у певних нормативних межах. Використання таких термінів, у принципі, те саме, що і використання у правовій системі України конструкцій типу *«hue and cry»* або *«obiter dictum»*. Суддя назвав прикрим той факт, що деякі дослідники фактично ставлять знак рівності між останнім і правовою позицією, не розуміючи або не бажаючи розуміти очевидної різниці між цими явищами.

Далі І. Сліденко зупинився на суті другого терміна. Генеза явища «правова позиція» тісно пов'язана з природою конституційного контролю, його спеціальних органів та їх актів. Власне, природа правової позиції є наслідком реалізації функції конституційного контролю та корелює до природи актів спеціальних органів конституційного контролю. Зважаючи на функціональні характеристики конституційного контролю, правова позиція є чимось середнім між прецедентною практикою судів загального права та судовою практикою європейських судів загальної юрисдикції, що відображено у природі спеціальних органів конституційного

контролю. З цього погляду можна відокремити інструментально-технологічний аспект проблематики, де правова позиція — це певна модель вирішення конфлікту за допомогою суми аргументів для обґрунтування рішення. По суті, з погляду технології прийняття рішень органами конституційного контролю правова позиція є нічим іншим, як сумою правових позицій членів цього органу, що відобразилися в консолідованому акті такого органу. Суддя також звернув увагу на сутнісний аспект цієї проблеми, який полягає у тому, що таке вирішення конфлікту потребує казуального тлумачення норм конституції та/або закону. Тобто правова позиція є нічим іншим, як казуальним тлумаченням.

Ну і, нарешті, сфера застосування правової позиції порушує питання в контексті статичності/динамічності, а отже, мотивацію для зміни відповідної практики та проблему нормативності. Суддя розглянув ці аспекти детальніше. Дослідники, розглядаючи проблематику правової позиції, найчастіше вдаються до аналогії з категорією «*obiter dictum*». Остання, як відомо, є частиною судового рішення в загальному праві, яка, власне, і використовується як правова норма, тобто є прецедентом. Очевидно, що між цими категоріями багато спільного, оскільки йдеться про застосування аналогічної функції до вирішення аналогічних проблем. Не слід забувати, що будь-якому органу, який здійснює судову владу іманентно, належать дві функції — юрисдикційна та контрольна. Однак якщо для загальних судів контроль — допоміжна функція, то для спеціальних органів конституційного контролю — єдина. Якщо прецедент використовується в ролі правової норми для необмеженого кола випадків та вирішення конфліктів за допомогою судів відповідно до їх юрисдикції, то правова позиція є наслідком тлумачення конституційної норми для вирішення правового конфлікту вищого порядку. Прецедент існує в системі ієрархії судів, а правова позиція має значення лише для спеціального органу конституційного контролю, та й то не завжди. Так, їх можна систематизувати, узагальнювати, однак практичне значення вони мають лише для органу, який їх створив. Власне, аналогія до прецеденту зумовила розгляд терміна «правова позиція» як окремого і навіть самостійного елемента. Наскільки такий підхід є правильним — питання відкрите.

Механізм появи правової позиції у спеціальному органі конституційного контролю в чомусь нагадує аналогічну конструкцію в судах загальної юрисдикції. Однак якщо такий суд використовує готову норму легіслатури для вирішення правового конфлікту, то в конституційному контролі використовують норми конституції, наділяючи їх відповідним, необхідним для конкретного випадку сенсом.

Якщо розглядати правову позицію з погляду певного технологічного концепту, то стає очевидною її неспівмірність із рішенням спеціального органу конституційного контролю. Співвідношення цих категорій відбувається в системі форми і змісту. Однак, як зауважив І. Сліденко, не весь зміст рішення містить правову позицію, а лише та його частина, яка дозволила вирішити конфлікт. Суддя підсумував, що правову позицію слід розглядати в органічній єдності мотивації та висновку. При цьому, додав доповідач, надалі в аналогічних ситуаціях може використовуватися повна аргументація або лише її частина. Виникає запитання, чи можна використовувати комбінацію правових позицій для вирішення конкретного конфлікту? І. Сліденко дає ствердну відповідь і вважає, що така комбінація, як правило, породжує нову правову реальність і новий спосіб вирішення конфлікту.

Суддя доходить висновку, що правова позиція є нічим іншим, як певною логічною структурою, заснованою на правових аргументах, сумою таких аргументів, яких бажано дотримуватись у майбутньому. При цьому така структура повинна відзначатися концептуальною послідовністю та доктринальною і логічною несуперечливістю. З погляду сутності — це казуальна інтерпретація.

I. Сліденко зауважив, що таке розуміння правової позиції не суперечить філософському розумінню позиції як системи (структури) в певному співвідношенні, що має характер базису.

Суддя виокремив фактори впливу на правову позицію. Він констатував, що вирішальним чинником її появи та формування є доктринальний світогляд членів спеціального органу конституційного контролю. Перевага нормативного або природно-правового чи соціологічного світогляду матиме принципово різні результати в контексті правової аргументації та певною мірою логічного вибудовування. Серед інших факторів доповідач назвав, зокрема, позиції експертів, роз'яснення сторін, вплив політичних чинників тощо. З такого погляду правова позиція — це завжди форма вираження певної ідеї (не слід забувати, що тлумач може наділяти сенсом конституційну норму, до того ж нерідко прямо протилежним стосовно одного й того самого об'єкта). I. Сліденко підсумував, що правова позиція має відверто телеологічний характер. Він звернув увагу на той факт, що таке розуміння правової позиції має наслідком віднесення інституту окремої думки до особливої форми правової позиції. У цьому контексті вона може продовжувати аргументацію рішення або навпаки, заперечувати її.

Чи не найбільш дискусійним питанням проблематики правової позиції суддя назвав можливість її зміни в майбутньому. На його думку, ця проблема має вирішення в контексті парадоксу сталості/мінливості конституції, коли ідеальна конституція мало змінює форму для забезпечення правової стабільності, однак поступово змінює суть, зважаючи на значну динаміку держави та соціуму. Очевидно, що спеціальний орган конституційного контролю не зобов'язаний дотримуватися власної попередньої аргументації. Аргументація типу «аналогічні справи повинні вирішуватися аналогічно» характерна для загального права. Однак для уникнення звинувачень щодо відсутності логіки взагалі та правової зокрема необхідно завжди мотивувати відхід від попередніх висновків і суджень.

I. Сліденко висловив свою думку стосовно того, чи є правова позиція джерелом права. Передусім він зазначив, що під джерелами права в широкому сенсі розуміються форми його вираження. З точки зору романо-германської сім'ї, системоутворюючими факторами для формування джерел права виступають розуміння правової норми як норми, створеної легіслатурою, закон як акт вищої юридичної сили та ієрархія джерел права. На думку доповідача, не зовсім правильним методологічним підходом є виокремлення власне правової позиції за аналогією із прецедентом як окремого джерела права в ієрархії існуючих джерел. У контексті романо-германського права можна вести дискусію щодо характеру актів органів конституційного контролю як джерел права, однак виокремлення правової позиції навряд чи має якусь розумну перспективу.

Іншим аспектом, що містить можливість віднесення правових позицій до джерел права, суддя називає проблему їх евентуальної нормативності. Він зазначив, що нормативність має мінімально необхідний набір елементів. Природа актів

спеціальних органів конституційного контролю чітко вказує на те, що вони мають виключно правозастосовний характер. Будь-який із таких органів творить право лише в негативному контексті, а інтерпретація конституції не може виходити за межі її норм.

На запитання доктора юридичних наук, професора, академіка НАПрН України, судді Конституційного Суду України у відставці **М. Костицького** стосовно інтеграції двох європейських правових систем і якими бачить доповідач рішення європейських судів у такому контексті, та чи будуть вони джерелами права, І. Сліденко відповів, що стосовно Страсбурзького суду жодних проблем, на його думку, з цим немає. Це типовий прецедентний суд, який нічим не відрізняється від Суду Корони, наприклад. Він не мав іншого виходу, як творити прецедент, оскільки на момент заснування не було правових норм, на які можна було б спиратися. Знову ж таки, європейська практика останнього століття, особливо французька і німецька, відійшла від чіткого розуміння однозначного застосування норм легіслатури і пішла далі в аспекті суддівської правотворчості. Але в будь-якому випадку, якщо ми говоримо про доктринальну основу сучасних судів (національних), йдеться про використання норм легіслатури. Звичайно, суд загальної юрисдикції, коли використовує правову норму, вкладає в неї певний сенс. Однак він, знову ж таки, не може вийти за межі цієї норми.

Що стосується співвідношення наднаціональних органів, міжнародних органів і органів національної юрисдикції — тут є проблема. На сьогодні вона не має фактичного позитивного вирішення у плані існування національної держави і наднаціональних інститутів. Тобто буде певна взаємодія, але вона, на думку І. Сліденка, відбуватиметься лише на рівні принципів.

Суддя Конституційного Суду України **С. Шевчук** поставив уточнююче запитання, чи й справді правова позиція не створює для доповідача певну нормативну реальність і є чимось на зразок *obiter dictum*.

І. Сліденко відповів, що йдеться, швидше за все, про етичні аспекти проблеми, і він як науковець застосовує розумні підходи для вирішення проблематики в такій надзвичайно конфліктній темі.

На думку судді, між загальним і романо-германським правом мало спільного. Це дві абсолютно різні правові системи, різні підходи, різне розуміння базових категорій, використання аналогій, у чому він вкотре переконався на засіданнях Конституційного Суду України. Йдеться про прецедент, а в Європі він не є джерелом права.

Доповідач зауважив, що застосував, звичайно, певний суб'єктивізм, говорячи про правову позицію як про фантом або про Снарка. Тобто так, Конституційний Суд України власною практикою це фактично запровадив, однак на сьогодні нема достеменного розуміння її природи. У будь-якому випадку, — підсумував І. Сліденко, — це вже не нормативізм, це стан правової науки і стан правової доктрини.

Щодо доктринального обґрунтування правових явищ двох думок бути не може, заявив суддя. Він визнав, що така дискусія має дещо провокативний характер.

На переконання І. Сліденка, немає серйозних причин для того, щоб Конституційний Суд України відмовився від застосування правової позиції у своїх рішеннях та ухвалах.

На запитання судді Конституційного Суду України у відставці **Л. Малинникової**, як, на думку доповідача, Конституційний Суд України повинен у своїх рішеннях враховувати власні ж позиції, якщо спірний нормативний акт уже був предметом розгляду в Суді, але з моменту першого рішення об'єктивно зазнав змін, **І. Сліденко** повторив, що Суд ні формально, ні доктринально жодним чином не зв'язаний своїми рішеннями.

І це є прийнятним, на підтвердження чого він навів історичний факт. У 1965 році Апеляційний комітет палати лордів, формально найвища судова інстанція Великої Британії, яка забезпечує стабільність прецеденту як такого, відмовилася від правила *stare decisis* — правила, відповідно до якого функціонує прецедент. Фактично цим підірвали саме розуміння правового прецеденту. Тобто Апеляційний комітет вирішив переглянути свої попередні рішення в аналогічних справах. Це у Великій Британії, наголосив суддя, де правовий прецедент є основою правової системи. Він зауважив, що у державах загального права використовується тільки та норма легіслатури, яка пройшла через судову практику, інші ж норми, фактично створені законодавством, є мертвими.

І. Сліденко пояснив свою позицію. Фактично, Україна жила з чотирма конституціями, і кожна Конституція вносила певний дисбаланс, зокрема і в функціонування Конституційного Суду України. І він повинен був враховувати існуючу Конституцію і законодавство. Суддя назвав Конституційний Суд України не тільки правовим, а й політичним органом, який повинен враховувати політичний ефект від своїх рішень.

Така відповідь викликала нові запитання. Зокрема, **В. Кампо** поцікавився, що характеризує Конституційний Суд України як політичний орган і як він може передбачати політичні наслідки?

На думку **І. Сліденка**, ні принципи формування Суду, ні суб'єктивні аспекти жодним чином не впливають на політичну сутність Конституційного Суду України. Єдине, що визначає його політичну складову — це предмет розгляду Конституційного Суду України. Будь-яке його рішення прив'язане до Конституції, і ніхто не заперечуватиме, що Конституція — це політико-правовий документ. Останні півроку всі були свідками рішень, які Конституційний Суд України приймав із політичних питань.

Стосовно питання, наскільки він повинен передбачати політичні наслідки, суддя відповів, що одна з основних функцій Конституційного Суду України при прийнятті будь-якого рішення — це прогностична. Судді повинні прогнозувати, які наслідки матиме рішення для правової системи взагалі і для Конституції зокрема, в тому числі і в політичному сенсі.

Після жвавого обговорення доповіді **І. Сліденка** Голова Конституційного Суду України **Ю. Баулін** запросив до виступу доктора юридичних наук, професора, члена-кореспондента НАПрН України, суддю Конституційного Суду України у відставці **М. Козюбру**, який також визнав, що тема досить складна й актуальна. Він не погодився з деякими думками **І. Сліденка**, однак подякував за окремі з них, які визнав вартими подальшого осмислення. Зокрема, суддя підтримав ідею, що концепція правової позиції конституційного суду певною мірою вразлива і не є характерною для континентальної Європи.

М. Козюбра не погодився з певною категоричністю деяких позицій щодо правотворчої діяльності суду. На його думку, в цьому питанні є елементи ортодок-

сального позитивізму. Як приклад, він згадав про Федеральний Конституційний Суд Німеччини, де не заперечується привнесення справді нового, конструктивного, застосовуються терміни «добудова права», «розвиток права».

Також він заперечив той факт, що в континентальній правовій системі зовсім не діє відомий принцип аналогії. Цей принцип існує і в англосаксонській правовій системі, на підтвердження чого навів уже згадувану у попередніх виступах справу стосовно сегрегації. Справді, зміни, що відбулися упродовж багатьох років, вплинули на зміну позиції Верховного Суду Сполучених Штатів Америки.

М. Козюбра підтвердив, що питань для дискусії є чимало. Стосовно термінології він зазначив, що для нашої правової системи притаманна та, яка вживається переважно в континентальній правовій сім'ї, — «усталена судова практика», «усталена практика Конституційного Суду України», а термін «позиція», справді, запозичений із Росії.

Професор М. Козюбра детально розглянув питання, пов'язані зі зміною цієї позиції. Розглядаючи справу про виборчу систему, Конституційний Суд України обрав позицію, за якою встановлення певного виборчого бар'єру є предметом не стільки юридичної, скільки політичної доцільності. Він нагадав, що тоді цей бар'єр становив чотири відсотки. Але чи ця позиція Конституційного Суду України має бути незмінною? Очевидно, ні, як зауважив доповідач, і пояснив, що деякі пропозиції народних депутатів стосовно підвищення бар'єру для блоків і збереження того самого бар'єру для партій призвели б до того, що значна частина виборців буде позбавлена своїх представників у парламенті. У Польщі, навів приклад М. Козюбра, коли встановили восьмивідсотковий бар'єр для блоків і п'ятивідсотковий для партій, таких виборців виявилось 35 %. Доповідач поставив присутнім риторичне запитання: це політична чи юридична проблема, коли така кількість людей позбавлена реалізації свого права?

М. Козюбра, таким чином, підтримав можливість зміни позиції, але заперечив застосування терміна «перегляд», оскільки він не є результатом динамічного тлумачення. Він вкотре наголосив, що порушення цього питання є доречним і вчасним, та висловив сподівання на його предметніше і детальніше обговорення на подібних заходах.

Дещо іншу думку висловив кандидат юридичних наук, суддя Конституційного Суду України у відставці **Д. Лилак**, який вважає, що термінологічне словосполучення «правова позиція» вже стало явищем нашої правової системи. І це поняття, на його переконання, завжди сприймалося так: стояти на вирішеному. До попередніх доповідей він висловив зауваження, що упускається один важливий момент: ніхто не пов'язував цей термін із таким поняттям, як преюдиціальність рішень Конституційного Суду України. Він запропонував зіставити ці два поняття. Під правовою позицією, на його думку, мається на увазі те, що «висловлено» в актах Конституційного Суду України (рішеннях, висновках тощо).

Закон про Конституційний Суд містить положення про преюдиціальність його рішень. Д. Лилак звернув увагу на те, що Цивільний процесуальний, Господарський процесуальний, Кримінальний процесуальний та інші кодекси містять прямі норми, які говорять про те, що за наявності рішення Конституційного Суду України загальні суди переглядають свої рішення, якщо їхні позиції відрізняються від позиції останнього. Йдеться про те, що правові позиції Конституційного Суду

України мають зовнішній вплив на практику судів загальної юрисдикції. І тому, як підсумував Д. Лилак, питання його правових позицій слід розглядати крізь призму преюдиціальності, тоді з'ясується, наскільки фантомними є його позиції.

Кандидат юридичних наук, доктор права, суддя Конституційного Суду України **П. Стецюк** зауважив, що йдеться про правові позиції, умовно кажучи, як про правове явище. Водночас будь-яке правове явище для свого функціонування й існування взагалі мусить мати відповідне підґрунтя, фундамент. Якщо перенести цю проблему в матеріально-просторовий вимір, то мінімум три крапки повинні існувати, які мали б утримувати це правове явище. Такими трьома крапками, якщо перефразувати слова І. Сліденка, на думку П. Стецюка, є теоретико-правове обґрунтування явища, нормативно-правове обґрунтування, тобто відповідна норма, і практика застосування. Як мінімум ця «тринога» мусить існувати для будь-якого правового явища. Якщо щось випадає, його просто не існує, додав суддя.

П. Стецюк погодився з колегами в тому, що теоретико-правове обґрунтування немає. Ні в Конституції, ні в базовому законі про явище правових позицій не йдеться, практика застосування не витримала перевірки часом.

Тому тези І. Сліденка, на думку П. Стецюка, мають право не тільки на життя, а й на обговорення й усвідомлення. Першим кроком вирішення цієї проблеми суддя визначив появу відповідної правової норми, правової основи.

До такої потрібної основи піраміди М. Костицький додав четвертий аспект – світоглядний, або філософський. Адже рішення Конституційного Суду України, на його думку, базуються не тільки на теоретико-правових, догматичних і схоластичних конструкціях, а й на світоглядних, філософсько-правових, де право і верховенство права є абсолютно не тим, чим є верховенство Конституції або закону.

М. Костицький відніс рішення Конституційного Суду України до джерел права, обґрунтувавши це тим, що ми живемо в період великого синтезу. Синтезується все знання, як було колись, 27 століть тому. Філософія була всім: математикою, фізикою, хімією, юриспруденцією. Тепер знову відбувається великий синтез знання. Але юриспруденція — це найбільш консервативна сфера знання і людської діяльності, і в ній цей синтез іде повільніше. Поєднуються дві правові системи: континентальна й англосаксонська, результати чого можна бачити в європейських структурах.

Проявом такого синтезу М. Костицький назвав рішення Конституційного Суду України, які мають, з одного боку, характер судових рішень (інколи у дуже конкретних справах і щодо конкретних фізичних чи юридичних осіб), а з другого — є судовими прецедентами і джерелом права. Очевидно, що за такого підходу має значення не лише резолютивна, а й мотивувальна частина рішення, в якій відображається правова позиція суду.

Суддя Конституційного Суду України у відставці **І. Домбровський** зауважив, що в обговорюваній темі пропущено одне слово. Йшлося про правову природу, поняття і розвиток, але найважливішого слова — «застосування» не звучало. Тих, хто звертається до Конституційного Суду України, — пояснив він, — цікавить резолютивна частина. Для них не стільки потрібна описова і мотивувальна частини, скільки результат, який міститься в резолютивній частині. І. Домбровський

закликав до обережного формування правових позицій, особливо в ухвалах, підтвердивши це народною мудрістю: «Що написано пером, того не вирубаєш топором».

Доктор юридичних наук, професор, суддя Конституційного Суду України **М. Мельник** зупинився на декількох тезах, які звучали у доповіді І. Сліденка та під час її обговорення. Перша стосувалася того, що правові позиції Конституційного Суду України можуть змінюватися (відповідно до реалій життя), а його рішення — ні. На думку судді, ця теза є дискусійною в аспекті органічного взаємозв'язку між правовою позицією та рішенням Суду. Він пояснив, що правова позиція є нічим іншим, як аргументом (їх сукупністю) і слугує для правового обґрунтування рішення Конституційного Суду України. По суті, правові позиції, які формулюються або використовуються у мотивувальній частині рішення, є правовим фундаментом цього рішення. Отже, при істотній зміні правової позиції може відбутися руйнація «фундаменту» рішення. Тоді юридична надбудова (рішення) «встояти» не може (щонайменше сумнівною стає його правова обґрунтованість). Формально рішення може залишитися незмінним (бо є остаточним). Але без правових позицій (аргументів) воно стає «голим» — юридично необґрунтованим. За таких обставин втрачається його правова цінність. Тому при зміні правових позицій, підсумував М. Мельник, може виникати більш фундаментальне питання — щодо правильності судового рішення.

Друга теза пов'язана з можливістю зміни (перегляду) правової позиції, або як назвав це М. Козюбра — динамічне тлумачення. Безперечно, погодився суддя, динамічне тлумачення не тільки можливе, а й у певних випадках необхідне. Але лише тоді, коли воно зумовлене об'єктивним розвитком суспільства, права, законодавства (зокрема, зміною Конституції). Тобто воно повинне мати об'єктивне підґрунтя (об'єктивні причини й об'єктивні потреби). Водночас зміна правової позиції у жодному разі не може зумовлюватися необхідністю задоволення суб'єктивного інтересу: коли спочатку визначається суть рішення, а під нього вишукуються аргументи, у тому числі змінюються відповідні правові позиції.

Третя теза стосується виконання конституційним судом прогностичної функції. Видається, що його діяльності обов'язково має бути притаманне передбачення наслідків (ефекту) його рішень. І, передусім, з точки зору фундаментальних конституційних положень, які стосуються конституційного ладу, суверенітету держави, прав людини. Конституційний суд не функціонує поза політичною та правовою системою, поза суспільством — його діяльність є суспільно вмотивованою і суспільно орієнтованою.

М. Мельник наголосив, що належне виконання конституційним судом прогностичної функції може запобігти негативним суспільним процесам. І навпаки, її невиконання спричинить негативні суспільні наслідки. Тобто «конституційні ліки» (як зазначив І. Сліденко) можуть виявитися небезпечнішими за саму «конституційну» хворобу. Тоді виникне питання не лише про компетентність «лікаря», а й про доцільність його існування взагалі.

Доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, суддя Конституційного Суду України **С. Шевчук** погодився з тим, що усталена судова практика є оптимальним терміном. Бо прецедент навіть у Європейському суді з прав людини чітко не вживається, хоча у 14 Протоколи до Конвенції вже визначено

на нормативному рівні термін «*well established case-law of the court*» — «усталене прецедентне право суду». Але головна суперечність у тому, що все ж таки існують методологічні відмінності, і доктрина, яка не визнається в континентальній Європі, в чому суддя погодився із твердженням І. Сліденка. Але він не підтримав основного доповідача в тому, що немає певного нормативного значення. Навіть за радянських часів були рішення верховних судів у принципових справах (крім постанов пленуму), а також існувала теорія правоположень, яка згодом модифікувалася російськими правовими позиціями. Навіть тоді з вузьким нормативізмом проблема існувала, і таким чином її вирішували.

У підсумку С. Шевчук наголосив, що аналогічні справи повинні вирішуватися аналогічно, але не догматично. Є певні моменти, доповнив суддя, коли Суд може переглядати свої позиції, але для цього потрібні час і обов'язкова аргументація.

Кандидат юридичних наук, суддя Конституційного Суду України у відставці **В. Кампо** насамперед подякував за запрошення на круглий стіл, який, за його словами, виявився багатим на ідеї та пропозиції. Він зазначив, що тема правових позицій Конституційного Суду України є надзвичайно актуальною і злободенною, бо у більшості випадків практичні проблеми Суду стосуються саме її.

В. Кампо повідомив присутнім, що буваючи на різних наукових заходах, особливо за участю адвокатів та інших фахівців у галузі права в Асоціації правників України і за її межами, він відзначив дедалі більший інтерес їх учасників до питань правових позицій Конституційного Суду України. Один молодий адвокат на заході навіть зізнався: «Я читаю правові позиції Конституційного Суду з любов'ю». Він пояснив, що йому подобаються формулювання, словосполучення, окремі терміни, які містяться у правових позиціях Конституційного Суду України, оскільки вони вирізняються своєю глибиною, універсалізмом і практичністю. За цим, очевидно, стоїть важка і складна робота конституційних суддів, які ці позиції творять.

Але В. Кампо зауважив, що правові позиції Конституційного Суду України далеко не завжди сприймаються як безпосередньо діюче право, хоча саме так слід розуміти положення Конституції України про значення його рішень.

Однак не тільки законодавча чи виконавча влада не завжди сприймають правові позиції Конституційного Суду України, а й суди загальної юрисдикції нерідко розглядають їх як допоміжні і другорядні.

Більше того, навіть не всі галузі юридичної науки називають рішення (акти) Суду самостійними джерелами права! А якщо вони не визнаються джерелами права наукою, то про яку правову культуру реалізації його актів, вміщених у них правових позицій можна говорити? Хоча сам Конституційний Суд України постійно наголошує, що його рішення є загальнообов'язковими. Крім цього, згадав В. Кампо, в деяких рішеннях Суд також висловлювався про те, що його правові позиції, незалежно від того, стосуються вони мотивувальної чи резолютивної частини, мають обов'язкове юридичне значення.

Суддя висловив жаль з приводу того, що в Україні панує нормативістсько-легістське мислення і відповідна правова культура. І доки в законі не буде закріплено, що правові позиції Конституційного Суду України, закладені в його рішеннях, є обов'язковими для застосування судами загальної юрисдикції, доти проблема їх практичної реалізації не буде вирішена. Крім цього, у структурі Суду має бути служба, яка здійснювала б моніторинг виконання, дотримання, використан-

ня і застосування його правових позицій та у разі виявлення недоліків у реалізації цих позицій доповідала б Конституційному Суду України який у свою чергу інформуватиме про це парламент та інші гілки влади. В. Кампо висунув пропозицію, що все це можна було б врегулювати у новій редакції закону про Конституційний Суд України, яка має з'явитись у результаті судово-правової реформи.

Суддя також звернув увагу на те, чи є Конституційний Суд України політичним чи виключно судовим, юрисдикційним органом. Після Революції гідності, яка звільнила конституційний механізм від політичного бруду і подвійної моралі, називати Суд політичним органом означало б взагалі вихолостити її конституційні ідеї. Тому якщо говорити про Конституційний Суд України як політичний орган, тоді треба ставити питання про політичну відповідальність його суддів нарівні з політиками — законодавцями та урядовцями.

В. Кампо констатував, що сьогодні нерідко вдаються до критики Конституційного Суду України з позицій політики, а не права. Він назвав це спекуляцією, оскільки конституційні судді не повинні йти на повідку в недоброзичливих політиків. Якщо Конституційний Суд України вважати політичним органом, то його досить легко критикувати. Багатьом політикам це подобається, бо так вони можуть не визнавати верховенство Конституції, яке Суд систематично відстоює. Більше того, вони хочуть бачити конституційних суддів нижчими за рангом (бо фактично у них немає політичних важелів), які повинні орієнтуватися на їх оцінки та пріоритети. Але цього майже ніколи не було і не повинно бути, заявив В. Кампо, адже є Конституція, яка дозволяє вирішувати всі без винятку проблеми, що виникають у правовому полі держави.

Тому ідею Конституційного Суду України як політичного органу треба не тільки заперечувати, а й витравлювати «розпеченим залізом» з нашої свідомості, яка нерідко вражена радянською правовою догматикою. Саме в радянські часи конституція була політико-правовим документом, який містив статтю, що закріплювала політичне всевладдя комуністичної партії. Зрозуміло, що за таких умов вона була насамперед політичним, а вже потім правовим документом. Ця ідеологія механічно була перенесена у другій половині 1990-х років на Конституційний Суд України, який почав працювати. Зараз в Україні немає монополюючої пануючої партії, а тому треба відмовлятися від стереотипів, які себе пережили, — наголосив В. Кампо.

Кандидат юридичних наук, суддя Конституційного Суду України у відставці **М. Колос** погодився, що позиції з одного і того самого питання змінюються, що цілком можливо і у вітчизняній практиці. Він додав, що це відбувається навіть за період короткого перебування судді на його посаді. Як і людина, і суспільство, так змінюється і відповідне правове регулювання та бачення правових відносин, не говорячи про радикальні зміни, революції.

Кандидат юридичних наук, суддя Конституційного Суду України **Н. Шаптала** не погодилася з тезою в доповіді І. Сліденка з приводу того, що правові позиції застосовуються виключно для внутрішнього застосування Конституційним Судом України, бо якщо дослідити практику, то стане очевидним, що, по-перше, вона існує, а по-друге, далеко за межами Конституційного Суду України. Навіть якщо виходити з «триноги», про яку говорив П. Стецюк, то принаймні два компонента вже є. Суддя висловила думку, що правові позиції Конституційного Суду України

повинні стати частиною законодавства України, і якщо не в класичному варіанті — як правові норми, то принаймні не визнавати роль так званого негативного законодавця в діяльності Конституційного Суду України є не правильним.

На завершення круглого столу Голова Конституційного Суду України Ю. Баулін надав слово І. Сліденку як основному доповідачу.

І.Сліденко подякував за висловлені думки. Він зауважив, що суди загальної юрисдикції фактично створюють не прецеденти, коли використовують рішення Конституційного Суду України, а механізм, модель вирішення конфлікту. Суддя підсумував, що одну й ту саму комбінацію норм в одних і тих самих ситуаціях потрібно застосовувати тільки в судах загальної юрисдикції.

Огляд підготовлено
Управлінням правової експертизи
Секретаріату Конституційного Суду України