

Щодо конституційності окремих норм Кримінального кодексу України, якими передбачена відповідальність за посягання на виборчі права громадян та їх право брати участь у референдумі



П. П. Андрушко,
завідувач кафедри
кримінального права та
кримінології Київського
національного університету
імені Тараса Шевченка,
кандидат юридичних наук,
професор

3. Щодо підвідомчості Конституційному Суду України питань, порушених у конституційних поданнях суб'єктів права на конституційне подання, та їх відповідності вимогам, передбаченим Конституцією України та Законом України «Про Конституційний Суд України».

Суб'єкт права на конституційне подання – Президент України – стверджує, що не відповідають Конституції України зміни, внесені статтею 2 розділу I Закону від 21 серпня 2009 р. № 1616-VI до Кримінального кодексу України, – встановлення у ч. 1 ст. 157 КК кримінальної відповідальності за ухилення члена виборчої комісії у роботі комісії без поважних причин та встановлення ст. 158¹ КК (в редакції Закону від 21 серпня 2009 р. № 1616-VI) відповідальності за «голосування виборцем, який бере участь у виборах або референдумі на виборчій дільниці більше ніж один раз», оскільки:

1) запровадження кримінальної відповідальності за ухилення члена виборчої комісії у роботі комісії без поважних причин за відсутності деталізації об'єктивної сторони та суб'єктивної сторони названого злочину є таким, що не відповідає принципу справедливості, окремим виявом якого є відповідність покарання вчиненому злочину – категорія справедливості передбачає, що покарання за злочин повинно бути домірним злочину, а отже, й нормам статей 1, 8 Конституції України. На думку Президента України, для обґрунтування якої він посилається на правові позиції Конституційного Суду України, викладені ним у Рішенні у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004, принципу справедливості – як складової верховенства права – має бути дотримано і при криміналізації тих чи інших діянь, адже обрання виду юридичної відповідальності за те чи інше діяння також має бути домірним відповідному діянню та ступеню його суспільної небезпеки, а суд може прийняти справедливе рішення та призначити особі адекватне покарання лише у разі, якщо сам закон, яким суд керується, є справедливим;

2) запровадженням (встановленням) кримінальної відповідальності за «голосування виборцем, який бере участь у виборах або референдумі на виборчій дільниці більше ніж один раз» злочином визнано власне

Продовження. Початок в № 1 за 2011 рік.

Автор аналізує законодавчі помилки у змісті нових складів злочинів проти виборчих прав громадян, обґрунтовує неконституційність норми § 51 Регламенту Конституційного Суду України та доводить, що конституційне провадження не може бути припинено навіть у випадку, якщо були наявні підстави для відмови у відкритті конституційного провадження, зокрема, недостатність наведених суб'єктом права на конституційне подання аргументів щодо неконституційності правового акта.

Ключові слова: Конституційний Суд України, виборчі права, кримінальна відповідальність

реалізацію громадянами конституційного права брати участь у виборах і референдумах, а отже, назване положення Кримінального кодексу України не відповідає нормам статей 1, 8, 22 та 64 Конституції України, за якими конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані (ст. 22) та не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України (ст. 64).

Суб'єкт права на конституційне подання – 48 народних депутатів України – вважає неконституційною статтю 158¹ КК стосовно слів «на виборчій дільниці» у зв'язку з їх невідповідністю частині 2 статті 3, статті 21, частинам першій та другій статті 22, частинам першій та другій статті 24, частині першій статті 38, статті 40, частинам першій, другій та п'ятій статті 55, частині першій статті 64, статті 70, статті 71, частинам першій та другій статті 103 та частині другій статті 124 Конституції України. Народні депутати України обґрунтовують свою позицію (думку) тим, що «принцип рівного виборчого права (у його формальному аспекті) часто формулюється як вислів «один виборець – один голос», а «застосоване у диспозиції статті 158¹ Кримінального кодексу формулювання «на виборчій дільниці» (вжито граматичну форму однини) служить прикриттям для декриміналізації (тобто узаконення, визнання правомірною поведінкою) кратного голосування виборця на кількох виборчих дільницях (по одному на кожній)». Суб'єкт права на конституційне подання зазначає, що «відповідно до частини першої статті 19 Конституції України, «ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством», що часто формулюється як дозвіл особі, яка не є посадовою особою, «робити усе, що не заборонено законом». На думку суб'єкта права на конституційне подання, «стаття 158¹ Кримінального кодексу України містить ознаки порушення частини першої статті 24, частини першої статті 71 та частини першої статті 103 Конституції України».

Як видається, позиція суб'єкта права на конституційне подання – 48 народних депутатів України – ним належним чином не аргументована, а окремі наведені ним аргументи є вельми некоректними. По-перше, незрозуміло, яку декриміналізацію і яких саме діянь має на увазі суб'єкт права на конституційне подання, оскільки Кримінальним кодексом в чинній редакції не передбачена відповідальність за голосування виборцем у день проведення виборів декілька разів на одній чи на декількох виборчих дільницях. Декриміналізація діяння може здійснюватись ли-

ше законодавцем, який може декриміналізувати лише ті дії, за які вже передбачена кримінальна відповідальність. Криміналізація діяння – це встановлення кримінальної відповідальності за ті чи інші дії, визнання їх такими, що містять склад злочину, яке може здійснюватися також лише Верховною Радою України на її розсуд.

Суб'єкт права на конституційне подання вважає, що «по суті криміналізація лише кратного голосування виборця на одній виборчій дільниці є вкрай недостатнім заходом» захисту принципу рівного виборчого права. Отже, суб'єкт права на конституційне подання фактично ставить питання про необхідність встановлення кримінальної відповідальності і за голосування виборцем більше ніж один раз на кількох виборчих дільницях. По-друге, формулюванням «на виборчій дільниці» не визнається правомірною поведінкою кратне голосування громадянином (*а не виборцем – П. А.*) на кількох виборчих дільницях (по одному разу на кожній), як вважає суб'єкт права на конституційне подання, оскільки такі дії виборчими законами визнаються незаконними.

Офіційне тлумачення Конституції України та законів України здійснюється Конституційним Судом України у разі виникнення (наявності) практичної необхідності у з'ясуванні або роз'ясненні, офіційній інтерпретації положень Конституції України та законів України, яка дістає вираз (виражається) у неоднозначному застосуванні положень Конституції України або законів України судами України, іншими органами державної влади.

Давати офіційне тлумачення положень статті 158¹ КК в редакції Закону від 21 серпня 2009 р. № 1616-VI та ст. 157 КК в частині доповнення першого абзацу її першої частини альтернативною ознакою об'єктивної сторони «ухилення члена виборчої комісії у роботі комісії без поважних причин» Конституційний Суд України не може, оскільки, по-перше, у конституційних поданнях 48 народних депутатів України та Президента України взагалі не ставилось питання про офіційне тлумачення окремих положень Закону від 21 серпня 2009 р. № 1616-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України», в тому числі і положень про внесення змін до Кримінального кодексу України, а також про офіційне тлумачення ст. 158¹ КК та абз. 1 ч. 1 ст. 157 КК в частині встановлення кримінальної відповідальності за ухилення члена виборчої комісії у роботі комісії без поважних причин; по-друге, застосування цих положень судами України та іншими органами державної

влади ще не було: фактично дії, відповідальність за вчинення яких передбачена ст. 158¹ КК, могли бути вчинені 19 січня 2010 р. – у день проведення голосування на виборах Президента України, а ухилення члена виборчої комісії у роботі комісії – після утворення окружних та дільничних виборчих комісій за виборами Президента України.

Вирішення питання про відповідність Конституції України (конституційність) законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України та актів Кабінету Міністрів України, а також правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим є неможливим без попереднього з'ясування (тлумачення) Конституційним Судом України змісту окремих норм Конституції України і положень норм закону (законів чи правових актів), відповідність яких Конституції України (конституційність) оцінюється Конституційним Судом України. У таких випадках позиція Конституційного Суду України щодо змісту порівнюваних норм не є офіційним тлумаченням Конституції та законів України – це ніщо інше, як різновид доктринального тлумачення закону, хоча воно і здійснюється саме Конституційним Судом України – єдиним органом, який наділений правом давати офіційне тлумачення Конституції України та законів України. Тому, висловлюючи власну позицію щодо змісту окремих норм, як Конституції України, так і інших законів чи правових актів, щодо відповідності їх Конституції України (конституційності), Конституційний Суд України не повинен вживати формулювання типу «положення статті такої слід розуміти», оскільки таке формулювання може вживатись лише за офіційного тлумачення відповідних норм, а не під час вирішення питання про конституційність законів та інших правових актів (Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, Верховної Ради Автономної Республіки Крим).

Проте Конституційний Суд України при прийнятті окремих рішень щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих норм певних законів, обґрунтовуючи прийнятим рішенням, інколи вживає формулювання, які за змістом є нічим іншим, як офіційним тлумаченням закону, яке, своєю чергою, не завжди є достатньо аргументованим.

Це має місце, зокрема, і в згадуваному Рішенні від 19 жовтня 2009 р. № 26-рп/2009. Так, у підпункті 3.6 пункту 3 цього Рішення зазначається, що за змістом частини третьої ст. 14 Закону «Про Центральну виборчу комісію», під «зверненням, скаргою слід розуміти інформацію про порушен-

ня законодавства України про вибори та вимогу забезпечити реалізацію і захист виборчих прав, законних інтересів суб'єктів виборчого процесу, **поновити порушені виборчі права»** (виділено мною – П. А.). Звернімо увагу на те, що наведена позиція Конституційного Суду України є, принаймні, некоректною і вельми сумнівною, своєрідним з'ясуванням змісту і тлумаченням норми, сформульованої у ч. 3 ст. 14 Закону «Про Центральну виборчу комісію», його спотворенням.

Стаття 14 Закону «Про Центральну виборчу комісію» не ототожнює термінопоняття «звернення» та «скарга» за змістом. Частина третя статті 14 названого Закону викладена в такій редакції: «Під зверненням, за цим Законом, слід розуміти: 1) заяву, в якій міститься прохання сприяти реалізації виборчих прав, права на участь у референдумі, надати консультативно-методичну допомогу чи рекомендації щодо підготовки та проведення виборів і референдумів, роз'яснення з питань застосування законодавства України про вибори або референдуми, або в якій висловлюються думки, рекомендації, поради щодо вдосконалення законодавства України з питань виборів і референдумів та правового регулювання виборів і референдумів в Україні, стосовно покращання діяльності виборчих комісій, комісій з референдумів тощо; 2) скаргу, в якій міститься інформація про порушення законодавства України про вибори і референдуми та вимога забезпечити реалізацію і захист виборчих прав, права на участь у референдумі, законних інтересів суб'єктів виборчого процесу та процесу референдуму, поновити порушені виборчі права та право на участь у референдумі». Отже, по-перше, Закон «Про Центральну виборчу комісію» жодним чином не пов'язує зміст термінопоняття «звернення» з обов'язковою наявністю у ньому інформації про порушення законодавства України про вибори та вимоги забезпечити реалізацію і захист виборчих прав, законних інтересів суб'єктів виборчого процесу, поновити порушені виборчі права. По-друге, названий Закон виділяє два види звернень – 1) заяву та 2) скаргу. По-третє, у ч. 3 ст. 14 Закону йдеться не тільки про виборчі права та правове регулювання виборів, а й про право на участь у референдумі та правове регулювання референдумів. По-четверте, ознаки термінопоняття «звернення» не вичерпуються лише ознаками одного із його видів – ознаками скарги до Центральної виборчої комісії.

Згідно зі ст. 150 Конституції України, до повноважень Конституційного Суду України належать: 1) вирішення питань про відповідність Кон-

ституції України (конституційність): законів та інших правових актів Верховної Ради України; актів Президента України; актів Кабінету Міністрів України; правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим; 2) офіційне тлумачення Конституції України та законів України.

До компетенції Конституційного Суду України не віднесено вирішення питань про відповідність окремих правових актів, в тому числі законів, один одному або іншим законам.

В аспекті розгляду питань за конституційними поданнями 48 народних депутатів України та Президента України мова мала йти про вирішення питань відповідності окремих положень ст. 158¹ та положень ст. 157 КК в частині встановлення кримінальної відповідальності члена виборчої комісії положенням регулятивного виборчого законодавства, узгодженості їх між собою, що не є компетенцією Конституційного Суду України.

Ні Конституція України, ні Закон «Про Конституційний Суд України» не визначають, що розуміється під відповідністю Конституції України (конституційністю) та невідповідністю Конституції України (неконституційністю) законів та інших правових актів Верховної Ради України. Статтею 152 Конституції України лише у загальній формі визначається, що закони та інші правові акти за рішенням Конституційного Суду України визнаються неконституційними повністю чи в окремій частині, якщо вони не відповідають Конституції України.

Конституційний Суд України у Рішенні у справі за конституційним поданням Вищої ради юстиції щодо офіційного тлумачення положень абзаців другого, третього пункту 1 частини першої статті 150 Конституції України від 27 березня 2002 р. № 7-рп/2002 не дає відповіді на питання, що розуміється під неконституційністю законів та інших правових актів Верховної Ради України, хоча він повинен був дати таке тлумачення, про що свідчить, перш за все, і назва прийнятого ним Рішення, а також положення (зміст) абзаців 2, 3 пункту 1 ч. 1 ст. 150 Конституції України, у яких саме і визначені повноваження Конституційного Суду України – вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність) законів та інших правових актів Верховної Ради України та актів Президента України.

Статті 65, 66 Закону «Про Конституційний Суд України», в яких визначається, якими за змістом мають бути рішення (ст. 65) та висновок (ст. 66) Конституційного Суду України, лише встановлюють, що у них має міститись положен-

ня Конституції України, якими керувався Конституційний Суд України при прийнятті рішення та при дачі висновку.

Розглянемо позиції дослідників права з цього приводу. А. А. Стрижак пише, що при розгляді та вирішенні питання про відповідність законів та інших правових актів Конституції України Конституційний Суд не розглядає фактичних обставин – предметом розгляду Суду є лише питання, чи відповідають зазначені правові акти Конституції України, чи прийняті вони на розвиток та деталізацію її положень [5, 48].

При офіційному тлумаченні Конституції та законів України завданням Конституційного Суду, як вважає науковець, є тільки з'ясування або роз'яснення та офіційна інтерпретація норм зазначених правових актів, і єдиний орган конституційної юрисдикції не уповноважений займатися реальною нормотворчістю у процесі ухвалення рішень із цих питань [5, 57].

Рішення про відповідність Конституції законів та інших правових актів, як правило, приймаються Конституційним Судом за результатами аналізу змісту їх положень та конституційних норм, невідповідність яким стверджується у зверненні суб'єкта права на конституційне подання. А. А. Стрижак підкреслює, що «Конституційний Суд здійснює інтелектуальну діяльність щодо розуміння змісту положень правового акта, який є предметом розгляду, і виражає його правову позицію як колегіального органу влади» [5, 64–65].

М. В. Савчин зазначає, що за своєю природою Рішення Конституційного Суду поєднує в собі всі ознаки як правозастосовчого, так і правостановлюючого правового акта, що пояснюється тим, що, з одного боку, в ході розгляду конкретної справи Конституційний Суд застосовує Конституцію та виявляє конституційний зміст правового акта, що є предметом конституційного контролю, а з другого – з метою належного обґрунтування своєї правової позиції Конституційний Суд інтерпретує, тлумачить Конституцію, що є основою його правової позиції з конкретної справи [5, 207–208].

Ю. Л. Власов та В. П. Нагребельний під тлумаченням норм права розуміють інтелектуально-вольову діяльність, спрямовану на з'ясування і роз'яснення волі законодавця, матеріалізованої в нормі права, а також результати цієї діяльності. На їх думку, у правовому розумінні роль тлумачення норм права обмежується правильним розумінням дійсного змісту норми права та його розгорнутим, обґрунтованим роз'ясненням іншим

суб'єктам права [6, 890].

Діяльність з тлумачення норм права складається з двох частин – з'ясування і роз'яснення. З'ясування норми права – це внутрішній процес мислення, який здійснюється особою за допомогою способів тлумачення і спрямований на пізнання та розкриття волі законодавця, вираженої у нормі права; певний результат з'ясування, до якого приходять суб'єкт тлумачення у процесі пізнання змісту норм права. Результатом з'ясування норми права є висновки, яких дійшов суб'єкт тлумачення у процесі з'ясування норми за допомогою усієї сукупності способів тлумачення – логічного, мовного, системного та історичного, – що адекватні дійсному змісту норм права та відповідають критеріям істинності й правильності результатів тлумачення [6, 891].

Аргументація правової позиції Конституційного Суду України у мотивувальній частині його рішення не повинна здійснюватись шляхом висловлювання ним оціночних, імовірнісних суджень, припущень, здогадок тощо, оскільки такі аргументи здатні викликати і фактично викликають сумніви щодо правильності і обґрунтованості, а відтак, і конституційності, прийнятого (прийнятих) Конституційним Судом України рішення (рішень).

Звернімо увагу на те, що Конституційний Суд України інколи (нерідко) використовує імовірнісні, оціночні судження, висловлює власні припущення. Зокрема, даючи оцінку конституційності положень ч. 4 ст. 99 Закону України «Про вибори Президента України», ч. 6 ст. 117, ч. 12 ст. 176 КАС України, якими встановлено заборону суду здійснювати забезпечення позову щодо спорів, які стосуються призначення, підготовки і проведення виборів, Конституційний Суд України у абз. 5 п. 3.12 Рішення у справі за конституційним поданням Президента України та 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України «Про вибори Президента України», «Про Державний реєстр виборців», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України» та Кодексу адміністративного судочинства України (справа про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України) від 19 жовтня 2009 р. № 26-рп/2009 наводить (використовує) такий аргумент: «Вбачається, що законодавець, встановлюючи частиною четвертою статті 99 Закону № 474, частиною шостою статті 117, частиною дванадцятою статті 176 КАС України обмеження на

здійснення судами забезпечення позову у справах, які стосуються підготовки, призначення і проведення виборів, *має на меті* (виділено мною – П. А.) забезпечити безперервність виборчого процесу, здійснення виборчих процедур у стислі строки. Однак при встановленні та застосуванні таких обмежень не повинні ущемлюватися права і свободи виборців, політичних партій (виборчих блоків і партій), кандидатів у президенти України. Зокрема, ці обмеження не можуть негативно впливати на реалізацію громадянами права на судовий захист свого виборчого права». У наведеному «висловлюванні» (обґрунтуванні правової позиції) Конституційним Судом України, крім того, допущена, принаймні, некоректність – Конституційний Суд говорить про «права і свободи... політичних партій (виборчих блоків і партій), кандидатів у президенти України».

Свободи – це феномени, які належать лише людині і є елементами її правового статусу. Щодо юридичних осіб, об'єднань громадян мова може йти лише про їхні права, а не про права і свободи. Крім того, у наведеному формулюванні Конституційним Судом України ставиться фактично знак рівняння між поняттями «партія» і «блок партій».

Хотілося б одержати від Конституційного Суду України роз'яснення, хоча б і «неофіційне», що він розуміє під «свободами політичних партій (виборчих блоків і партій)».

Наділення повноваженнями вирішувати питання про невідповідність Конституції (неконституційність) закону, яким встановлюється кримінальна чи адміністративна відповідальність за діяння, ступінь суспільної небезпечності якого законодавцем визнана такою, що властива злочину чи адміністративному правопорушенню, з правової позиції дотримання законодавцем принципу справедливості при диференціації (визначенні виду) потенційної відповідальності та диференціації вибраного (визначеного) виду відповідальності залежно від наявності обтяжуючих чи пом'якшуючих обставин, сформульованої Конституційним Судом України у його Рішенні у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004, будь-якого органу (інституції), окрім Верховної Ради України, в тому числі і Конституційний Суд України, прямо суперечить Конституції України, тобто є неконституційним. Адже в ній, а саме – пунктом

22 ч. 1 ст. 92 – імперативно, безальтернативно визначено, що виключно законами України визначаються засади цивільно-правової відповідальності та діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них. У мотивувальній частині названого Рішення Конституційний Суд України стверджує, що: окремим виявом справедливості є питання відповідності покарання вчиненому злочину; категорія справедливості передбачає, що покарання за злочин повинно бути домірним злочину; справедливе застосування норм права – є передусім недискримінаційний підхід, неупередженість; це означає не тільки те, що передбачений законом склад злочину та рамки покарання відповідатимуть одне одному, а й те, що покарання має перебувати у справедливому співвідношенні із тяжкістю та обставинами скоєного і особою винного; адекватність покарання ступеню тяжкості злочину впливає з принципу правової держави, із суті конституційних прав та свобод людини і громадянина, зокрема, на свободу, які не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України.

Наведені Конституційним Судом аргументи на обґрунтування сформульованої ним правової позиції з питання, яке було предметом його розгляду, певною мірою є нічим іншим, як схоластичним, абстрактним теоретизуванням. При цьому наведені аргументи є некоректними, оскільки Конституційний Суд України, наводячи їх, не розрізняє потенційної і реальної кримінальної відповідальності. Це стосується, зокрема, твердження, що покарання має перебувати у справедливому співвідношенні із тяжкістю та обставинами скоєного і особою винного. Погоджуючись із даним твердженням, необхідно звернути увагу на те, що воно стосується лише реальної кримінальної відповідальності, тобто випадків застосування судом норм кримінального закону щодо особи, яку суд визнав винною у вчиненні злочину. Здійснюючи ж криміналізацію діяння та диференціацію можливої (потенційної) відповідальності у разі його вчинення, законодавець аж ніяк не може справедливо співвіднести абстрактний склад злочину із «тяжкістю та обставинами скоєного і особою винного». Таке право надане лише суду при вирішенні питання індивідуалізації відповідальності особи, яку він визнав винною у вчиненні злочину. Диференціація відповідальності та індивідуалізація відповідальності – різні за змістом та юридичною природою юридичні (правові) феномени: криміналізація діяння та диференціація кримінальної відповідальності

(потенційної, можливої) у разі його вчинення здійснюється законодавцем, а її індивідуалізація – судом, який тільки і може визначити тяжкість та обставини скоєного та врахувати їх, а також врахувати особу винного при виборі виду і обсягу передбачених кримінальним законом обмежень прав і свобод особи, визнаної ним винною у вчиненні злочину.

М. В. Савчин пише, що у мотивувальній частині Рішення Конституційного Суду повинен міститись, зокрема, аналітичний огляд положень правових актів і правових позицій Конституційного Суду України та інші відомості, на підставі яких той прийняв рішення у справі, що розглядалася [5, 221]. Бажано було б, щоб при цьому Конституційний Суд України конкретизував та «розтлумачив» свою правову позицію, викладену у Рішенні від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004.

Оцінювати відповідність Конституції України (конституційність) кримінального закону, яким встановлена кримінальна відповідальність за те чи інше певне діяння, з урахуванням згадуваної правової позиції, сформульованої у Рішенні Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 – дотримання **законодавцем** принципу справедливості при обранні виду відповідальності за те чи інше діяння, яке законодавець має намір визнати правопорушенням, в тому числі і злочином, оскільки цей принцип як складова верховенства права вимагає домірності як виду відповідальності (потенційної, можливої), в тому числі і потенційного (можливого) покарання за діяння, яке визнається правопорушенням, ступеню його суспільної небезпечності, Конституційний Суд повноваженнями не наділений. Така оцінка ним будь-якого діяння, визнаного законодавцем злочином, а також висловлення позиції щодо доцільності криміналізації (встановлення кримінальної відповідальності) певних діянь, що просить Конституційний Суд України здійснити суб'єкт права на конституційне подання, суперечить п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України, буде неконституційною. Визнання Конституційним Судом України наявності у нього такого права (із сформульованої ним правової позиції) є неконституційним. Воно може призвести до того, що за наявності відповідних подань суб'єктів права на конституційне подання Конституційний Суд України зможе (матиме право) оцінювати з позиції конституційності будь-яке діяння, визнане законодавцем у кримінальному законі злочином, чи будь-яке адміністративне правопорушення, визнане таким законодавцем.

4. Правова оцінка обґрунтованості припинення Конституційним Судом України конституційного провадження у справі за конституційними поданнями Президента України та 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин першої статті 157, статті 158¹ Кримінального кодексу України зі змінами

Ухвалою Конституційного Суду України від 28 грудня 2009 р. № 79-уп/2009, прийнятою на пленарному засіданні КС України, припинено конституційне провадження у справі за конституційними поданнями Президента України та 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 157, статті 158¹ Кримінального кодексу України зі змінами на підставі пункту 2 статті 45 Закону України «Про Конституційний Суд України» — «невідповідність подань вимогам, передбаченим Конституцією України, Законом України «Про Конституційний Суд України».

В Ухвалі КС України від 28 грудня 2009 р. № 79-уп/2009 зазначається, що відповідно до Закону України «Про Конституційний Суд України», конституційне подання має містити правове обґрунтування тверджень щодо неконституційності правового акта або його окремих положень (пункт 4 частини другої статті 39); предметом розгляду Конституційного Суду України може бути конституційне подання, в якому викладено аргументи про неконституційність акта, який оспорується (частина перша статті 71). Проте автори клопотань, вважає Конституційний Суд України, не навели аргументів, обґрунтовуючи свої твердження щодо неконституційності вказаних норм Кодексу, чим порушили вимоги пункту 4 частини другої статті 39, частини першої статті 71 Закону України «Про Конституційний Суд України», а це є підставою для припинення конституційного провадження у справі відповідно до пункту 2 статті 45 Закону України «Про Конституційний Суд України».

Зверну увагу на декілька моментів. По-перше, посилання в Ухвалі на п. 2 ст. 45 Закону України «Про Конституційний Суд України» як на підставу припинення конституційного провадження у даній справі є необґрунтованим і, як мінімум, некоректним, оскільки ст. 45 цього Закону визначаються підстави для відмови у відкритті провадження у справі в КС України, а не підстави припинення конституційного провадження у справі, за якою таке провадження вже відкрито. По-друге, у Законі України «Про Конституційний

Суд України» взагалі не згадується про те, що одним із видів рішень КС України може бути рішення або ухвала про припинення конституційного провадження у справі, за якою таке провадження КС України відкрите. Про можливість прийняття такого рішення йдеться лише у параграфі 51 Регламенту Конституційного Суду України, але Регламент Конституційного Суду України не є законом — це внутрішній документ КС України, затверджений ним же.

Обґрунтування припинення КС України конституційного провадження у зазначеній справі, за якою ним раніше було відкрито конституційне провадження, є, на наш погляд, вельми сумнівним.

Відповідно до ст. 46 Закону «Про Конституційний Суд України», відкриття провадження у справі у КС України за конституційним поданням чи конституційним зверненням ухвалюється Колегією суддів КС України або самим Судом на його засіданні, а справа, за якою відкрито провадження, розглядається КС України на пленарному засіданні у порядку та в строк, установлені цим Законом.

Рішення у вигляді процесуальної ухвали про відкриття провадження у справі в КС України або про відмову у такому провадженні за конституційним поданням приймає Колегія суддів КС України більшістю голосів суддів, які входять до її складу. Статтею 48 Закону передбачено, що у разі прийняття Колегією суддів КС України процесуальної ухвали про відкриття провадження у справі в КС України ця справа вноситься Головою КС України на розгляд пленарного засідання КС України, а у разі прийняття Колегією суддів процесуальної ухвали про відмову у відкритті провадження у справі секретар Колегії суддів направляє матеріали справи Голові КС України для розгляду справи на засіданні КС України.

Статтею 58 Закону встановлено, що у разі, якщо до КС України надійшло кілька конституційних подань, конституційних звернень, що стосуються того самого питання, вони об'єднуються в одне провадження у справі. Проте Закон «Про Конституційний Суд України» не передбачає можливості роз'єднання в окремі провадження одного конституційного подання, зокрема, шляхом виділення в окреме провадження, для прийняття рішення з окремих питань конституційного подання, у справі за яким відкрито провадження.

Параграфом 23 Регламенту Конституційного Суду України в редакції Рішення КС України № 34-р/2008 від 14 жовтня 2008 р. передбачено, що за необхідності КС України на пленарному

засіданні може винести ухвалу про роз'єднання одного або об'єднаних в одне конституційне провадження конституційних подань, конституційних звернень в окремі конституційні провадження, якщо це спрощує розгляд справи.

У разі припинення конституційного провадження у справі (§ 51 цього Регламенту) КС України приймає ухвалу, що є актом, яким завершується розгляд справи (абз. 2 п. 3 параграфу 54 Регламенту).

Вельми сумнівним є також обґрунтування підстав прийняття на пленарному засіданні КС України 19 жовтня 2009 р. Ухвали № 59-уп/2009 про роз'єднання конституційного провадження у справі за конституційним поданням Президента України та 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України «Про вибори Президента України», «Про Державний реєстр виборців», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України», Кодексу адміністративного судочинства України та Кримінального кодексу України. Ця Ухвала КС України прийнята у зв'язку з тим, що розглядаючи питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 157, 158¹ Кримінального кодексу України, КС України дійшов висновку про необхідність додаткового вивчення питань, порушених у конституційних поданнях. В Ухвалі зазначається: «Виходячи з того, що § 23 Регламенту Конституційного Суду України передбачає можливість прийняття ухвали про роз'єднання одного конституційного провадження, і це не впливає на розгляд інших питань в цілому у справі, Конституційний Суд України вважає за доцільне роз'єднати зазначене конституційне провадження».

Приймаючи зазначену Ухвалу, КС України керувався «статтями 30, 51, 52 Закону України «Про Конституційний Суд України», § 23 Регламенту Конституційного Суду України. Показовим є те, що як на підставу для прийняття Ухвали про роз'єднання конституційного провадження у даній справі КС України послався не на норми Закону «Про Конституційний Суд України», а на положення § 23 Регламенту Конституційного Суду України.

У Преамбулі Регламенту Конституційного Суду України зазначається, що він визначає порядок обрання Голови КС України та його заступників, утворення колегій суддів, постійних і тимчасових комісій КС України, призначення секретарів колегій суддів, керівника Секретаріату КС

України; повноваження та порядок проведення засідань колегій суддів, засідань і пленарних засідань КС України; порядок підготовки матеріалів за конституційними поданнями та конституційними зверненнями до розгляду на пленарних засіданнях КС України; порядок розгляду справ; основні правила етикету на пленарних засіданнях КС України; особливості діловодства в КС України, інші питання внутрішньої діяльності КС України.

Таким чином, у Преамбулі до Регламенту Конституційного Суду України не зазначається (*і не може зазначатись* – П. А.), що ним (Регламентом) визначаються види процесуальних актів, які приймаються КС України, та підстави їх прийняття. Проте фактично Регламентом КС України заповнюються окремі «прогалини» Закону «Про Конституційний Суд України», нечіткість, неповнота вирішення цим Законом окремих питань, зокрема, щодо підстав прийняття КС України тих чи інших рішень та видів таких рішень.

Доцільність припинення конституційного провадження у справі та визнання підставою такого припинення того, що суб'єктами права на конституційне подання не наведено аргументів, встановлюється не при вирішенні питання про відкриття конституційного провадження у справі чи відмову у його відкритті. Це свідчить про низьку якість оцінки змісту конституційних подань при вирішенні питання про відкриття конституційного провадження у справі чи відмову у його відкритті.

Справа, за якою відкрито конституційне провадження, має бути обов'язково розглянута КС України, по ній має бути прийняте рішення. Закон «Про Конституційний Суд України» не передбачає можливості (права) припинення Конституційним Судом України провадження за прийнятою ним до провадження справою, як і не передбачає можливості відміни раніше прийнятого ним рішення про відкриття конституційного провадження. Якщо конституційне провадження у справі в Конституційному Суді України відкрито, за його результатами в ній обов'язково має бути прийняте рішення.

Згідно з ч. 2 ст. 50 Закону, у разі прийняття на засіданні КС України процесуальної ухвали про відкриття провадження у справі в КС України ця справа вноситься Головою КС України на розгляд пленарного засідання КС України. Прийнята КС України на його засіданні процесуальна ухвала про відмову у відкритті провадження у справі в КС України є остаточною.

Підстави для відмови у відкритті конститу-

ційного провадження в КС України визначені статтею 45 Закону, однією з яких є невідповідність конституційного подання, конституційного звернення вимогам, передбаченим Конституцією України і Законом про «Конституційний Суд України».

Згідно з п. 4 ч. 3 ст. 39 названого Закону, у конституційному поданні зазначається правове обґрунтування тверджень щодо неконституційності правового акта (його окремих положень) або необхідності в офіційному тлумаченні.

Частиною 1 ст. 71 Закону встановлено, що суб'єкти права на конституційне подання направляють до КС України конституційні подання, в яких викладаються аргументи і стверджується теза про неконституційність законів, інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради АРК.

Статтею 51 Закону «Про Конституційний Суд України» встановлено, що КС України на своїх пленарних засіданнях розглядає справи, провадження у яких відкрито за конституційними поданнями та конституційними зверненнями, а також інші питання, віднесені до розгляду Конституційного Суду України на його пленарних засіданнях Законом «Про Конституційний Суд України». Проте, цим Законом не передбачено розгляду на пленарних засіданнях КС України питань про припинення конституційного провадження на підставі пункту 2 ст. 45 Закону «Про Конституційний Суд України» у справах, за якими ним відкрито конституційне провадження.

На пленарних засіданнях КС України приймаються рішення у справах, передбачених п. 1 ст. 13 Закону «Про Конституційний Суд України». Реквізити змісту рішення КС України у цих справах визначені ст. 65 названого Закону.

Пунктом 1 параграфу 6 Регламенту Конституційного Суду України встановлено, що КС України на пленарних засіданнях: розглядає справи, ухвалює рішення і дає висновки у справах за конституційними поданнями, конституційними зверненнями; затверджує положення про постійні комісії; приймає рішення про утворення тимчасових комісій, затверджує їх персональний склад і призначає голів цих комісій.

Параграфом 51 Регламенту Конституційного Суду України, затвердженим рішенням Конституційного Суду України від 5 березня 1997 р. (у новій редакції згідно з Рішенням КС України від 14 жовтня 2008 р. № 34-р/2008), встановлено, що Конституційний Суд України припиняє конституційне провадження у справі, якщо в процесі

пленарного засідання Конституційного Суду України будуть виявлені підстави для відмови у відкритті конституційного провадження, передбачені у ст. 45 Закону України «Про Конституційний Суд України» щодо відмови у відкритті конституційного провадження. Зазначеним правом на припинення конституційного провадження у справі – виявленні на пленарному засіданні підстав, передбачених ст. 45 Закону «Про Конституційний Суд України» – Конституційний Суд наділив себе сам, Закон «Про Конституційний Суд України» такого права йому не надає. Норма, сформульована у § 51 Регламенту Конституційного Суду України, є **неконституційною**.

Відкрите конституційне провадження не може бути, очевидно, припинено навіть у випадку, якщо були наявні підстави для відмови у відкритті конституційного провадження, зокрема, недостатність наведених суб'єктом права на конституційне подання аргументів щодо неконституційності правового акта (його окремих положень).

Статтею 58 Закону «Про Конституційний Суд України» встановлено, що у разі якщо до КС України надійшло кілька конституційних подань, конституційних звернень, що стосуються того самого питання, вони об'єднуються в одне конституційне провадження у справі. В той самий час у названому Законі не передбачається, що КС України може роз'єднати відкрите конституційне провадження у справі на дві справи, виділивши окреме провадження у справі з питань про конституційність окремих положень.

У рішенні КС України від 19 жовтня 2009 р. № 26-рп/2009 зазначено, що КС України Ухвалою від 6 жовтня 2009 р. об'єднав конституційні провадження у справах за конституційними поданнями Президента України та 48 народних депутатів України в одне конституційне провадження, а у процесі розгляду матеріалів справи КС України Ухвалою від 19 жовтня 2009 р. роз'єднав конституційне провадження за вказаними поданнями на дві справи, виділивши окреме конституційне провадження щодо конституційності положень статей 157 і 158¹ Кримінального кодексу України.

Підстави для відмови у відкритті конституційного провадження у справі в КС України визначені ст. 45 Закону «Про Конституційний Суд України», однією з яких є невідповідність конституційного подання, конституційного звернення вимогам, передбаченим Конституцією України та названим Законом. Згідно зі ст. 39 Закону, у конституційному поданні має міститись правове обґрунтування тверджень щодо неконституційності правового акта (його окремих положень).

Яким має бути за змістом зазначене правове обґрунтування того, що правовий акт (його окремі положення) є неконституційним, наведені чи ні суб'єктом права на конституційне подання аргументи про неконституційність правового акта (його частини) – це твердження є оціночним.

Конституційний Суд України, приймаючи 28 грудня 2009 р. Ухвалу № 79-уп/2009, дійшов висновку, що суб'єкти права на конституційне подання не навели таких аргументів на обґрунтування своїх тверджень.

У разі, якщо КС України відкрив конституційне провадження у справі в КС України, він пови-

нен сам обґрунтовувати конституційність чи неконституційність норм, які суб'єкт права на конституційне подання вважає неконституційними, у справі, за якою відкрите конституційне провадження. При цьому Рішення КС України не може зводитись або до погодження з аргументами суб'єкта права на конституційне подання щодо неконституційності правового акта, або до їх відхилення. У ньому мають бути дане тлумачення (офіційне) положень закону, які суб'єкт права на конституційне подання вважає неконституційними, і висловлена власна правова позиція КС України щодо їх конституційності.

ВИКОРИСТАНІ ДЖЕРЕЛА

1. Про вибори Президента України. Закон України від 5 березня 1999 р. № 474-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 14. – Ст. 81.
2. Про державний реєстр виборців. Закон України від 22 лютого 2007 р. № 698-V // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 20. – Ст. 282.
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України. Закон України від 21 серпня 2009 р. № 1616-VI // Голос України. – 2009. – 10 вересня.
4. Про припинення конституційного провадження у справі за конституційними поданнями Президента України та 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 157, статті 158¹ Кримінального кодексу України. Ухвала Конституційного Суду України від 28 грудня 2009 р. № 79-уп/2009. [Електронний документ]. – Режим доступу: <http://ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=88306>
5. Закон України «Про Конституційний Суд України»: наук.-практ. комент. / А. А. Стрижак, Я. В. Рибалко, М. В. Савчин; за заг. ред. А. А. Стрижака. – К.: Ін Юре, 2009. – 328 с.
6. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. – К.: Юридична думка, 2007. – 992 с.

Андрушко П. П. Относительно конституционности некоторых норм Уголовного кодекса Украины, которыми предусмотрено на ответственность за посягательство на избирательные права граждан и на их право принимать участие в референдуме

Автор анализирует законодательные ошибки в содержании новых составов преступлений против избирательных прав граждан, обосновывает неконституционность нормы § 51 Регламента Конституционного Суда Украины и доказывает, что конституционное производство не может быть прекращено даже в случае, если наличествовали основания для отказа в возбуждении конституционного производства, в частности, недостаточность приведенных субъектом права на конституционное обращение аргументов относительно неконституционности правового акта.

Ключевые слова: Конституционный Суд Украины, избирательные права, уголовная ответственность

Andrushko Petro. Regarding the constitutionality of certain norms of the Criminal code of Ukraine that provide responsibility for encroaching the elective rights of citizens, their right to take part in a referendum

Aauthor analyzes legislative errors in the content of new structures of crimes against elective rights of citizens, grounds an illegality of § 51 Regulations of the Constitutional Court of Ukraine and proves, that the constitutional trial cannot be ceased even in case there were bases for refusal at undertaking of constitutional trial, in particular in case of lack of arguments that were stated by the subject of the constitutional claim to concern non-constitutionality of the legal act.

Key words: Constitutional Court of Ukraine, elective rights, criminal responsibility

ОГОЛОШЕННЯ

Майстер-класи суддів Європейського суду з прав людини

27 травня у Києві відбудеться майстер-клас судді Європейського суду з прав людини Ганни Юдківської та виступ судді ЄСПЛ від Словаччини Яна Шикуті для українських адвокатів відповідно до Програми підвищення кваліфікації адвокатів, яку здійснює Академія адвокатури України. Докладніше – на сайті www.aau.edu.ua