

С. РІЗНИК

*доцент кафедри конституційного права
Львівського національного університету
імені Івана Франка,
кандидат юридичних наук*



УДК 342.565.2

Значення інституту окремої думки судді Конституційного Суду України для утвердження справедливого конституційного правосуддя

Стаття присвячена актуальним проблемам реалізації суддею Конституційного Суду України права на окрему думку та значення цього інституту для процесу утвердження справедливого конституційного правосуддя в Україні. У публікації обґрунтовано особливий вплив окремої думки на легітимність рішень єдиного органу конституційного контролю в Україні. Визначаються та систематизуються причини сучасного незадовільного стану в сфері правової охорони Конституції України, аналізуються шляхи і методи виправлення ситуації з більш активним застосуванням дієвих інструментів конституційної юстиції, яким є окрема думка судді Конституційного Суду України.

Ключові слова: окрема думка судді Конституційного Суду України, Конституційний Суд України, конституційна юстиція, легітимність рішення Конституційного Суду України.

Постановка проблеми. Універсальні ідеї конституціоналізму, що після проголошення незалежності майже безумовно були визнані в Україні на теоретичному рівні, до цього часу так і не знайшли свого належного практичного втілення. Це стосується і засад ефектив-

ного конституційного контролю, реалізацію яких було покладено на єдиний орган конституційної юрисдикції – Конституційний Суд України.

Будучи покликаним утверджувати верховенство Конституції України на всій території держави, забезпечувати

її правову охорону, гарантувати, в межах своєї компетенції, захист прав людини і громадянина, баланс у системі поділу влади, Конституційний Суд, на жаль, не зумів виправдати суспільних очікувань. Більше того, деякі рішення єдиного органу конституційної юрисдикції, поряд з іншими негативними факторами, призвели хоча й до закономірних, але трагічних революційних подій 2013–2014 рр.

Наведене мало б спонукати науковців-конституціоналістів, спільно з правниками-практиками, представниками громадянського суспільства, до розробки нових підходів щодо аналізу причин і наслідків невдач у практичній реалізації в Україні загально-визнаних конституційно-правових принципів, у тому числі у сфері конституційної юстиції. Одним із таких питань, що потребує більш належної уваги, є і правовий статус окремої думки судді Конституційного Суду України.

Відсутність серед юридичних властивостей окремої думки можливості безпосереднього її впливу на суспільне і державне життя України, швидше за все, і стало однією з основних причин недостатньо належної уваги до цього інституту з боку представників вітчизняного наукового середовища. І хоча такий висновок аж ніяк не применшує наукових доробків із порушеного питання таких вчених, як: О. Намясенко, А. Селіванов, В. Скомороха, І. Сліденко, М. Тесленко, Г. Христова, В. Шаповал та ін., втім, переконливо вказує на необхідність додаткової активізації наукових пошуків у цій сфері.

Правова природа окремої думки судді Конституційного Суду України.

Справді, прямих правових наслідків окрема думка судді Конституційного Суду за собою не тягне, втім уже здійснений та подальший опосередкований вплив цього демократичного феномену на конституційно-правове регулювання найважливіших суспільних відносин в Україні не варто недооцінювати, особливо з урахуванням нових викликів сучасного етапу конституційного реформування.

З приводу цього суддя Конституційного Суду С. Шевчук, посилаючись на доктринальне джерело (Ray L. Justice Brennan and the Jurisprudence of Dissent // Temple Law Review. – 1988. – № 61. – Р. 309), вказує, що, зважаючи на межі попереднього конституційного контролю, особливе значення має інститут окремої думки, адже обґрунтована окрема думка виконує важливу функцію виправлення помилок, допущених у рішенні, спонукає до законодавчого втручання у питання та може служити моделлю для виправлення як суддівських, так і законодавчих помилок у майбутньому. Як вважає С. Шевчук, окрема думка є тим маркером, який визначає подальшу науково-практичну дискусію, формує дискурс суспільно-політичного діалогу з важливих конституційних питань, який відбувається на різних рівнях і між різними групами: суддями Конституційного Суду України та суддями загальної юрисдикції, законодавцями, урядовими юристами та всією небайдужою громадськістю. Адже особливістю конституційної юстиції завжди є те, що головним у цьому дискурсі є народ як

носій установчої влади. І в рамках такого діалогу значення окремої думки є особливим [1; 2].

Наведене підтверджується тим фактом, що останнім часом мало яке рішення чи висновок Конституційного Суду приймаються без окремих думок, що є яскравим сигналом гостроти нагальних проблем не лише конституційного правосуддя, а й труднощів усього процесу національного державотворення. Так, наприклад, до нещодавнього Висновку Конституційного Суду у справі щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України про недоторканність народних депутатів України [2] було додано сім окремих думок, що стало своєрідним рекордом (на думку багатьох – антирекордом) за увесь час існування втчизняного конституційного контролю.

У той же час, як було вказано, доцільність впровадження інституту окремої думки в Україні на теоретичному рівні серйозно ніколи не заперечувалась та послідовно висвітлювався в законодавстві. Так, ще у попередньому Законі «Про Конституційний Суд України» 1992 р. [3] було передбачено право судді на окрему думку, яке знайшло своє продовження у ст. 64 чинного профільного закону, в якій встановлено таке: окрема думка судді Конституційного Суду України, який підписав рішення чи висновок, викладається суддею у письмовій формі і додається до рішення чи висновку Конституційного Суду України. Стаття 67 Закону передбачає, що рішення і висновки Конституційного Суду України публікуються у «Віснику Конституційного Суду України» та в інших офіційних виданнях України

разом з окремою думкою суддів Конституційного Суду [4].

Деталізуються наведені конституційні та законодавчі положення в Регламенті Конституційного Суду, ст. 56 якого передбачено, що суддя Конституційного Суду України, який підписав рішення, висновок Конституційного Суду України, має право, незалежно від того, голосував він «за» чи «проти» прийняття рішення або надання висновку, викласти у письмовій формі свою окрему думку у справі у семиденний строк від дня голосування [5].

Певна, можливо надмірна, лаконічність наведеного вище нормативного регулювання все ж не завадила інституту окремої думки за цей час стати невід'ємним та вже звичним елементом української конституційної юстиції. А в особливо загрозливі для вітчизняного конституційного правосуддя періоди – була чи не єдиним способом для принципів суддів Конституційного Суду хоч якось впливати на ситуацію в державі, зменшуючи шкоду, що завдавалась перспективам демократичного розвитку України, реалізації самої ідеї конституційного контролю на території держави несправедливими судовими рішеннями, поступово набуваючи ознак концептуального підґрунтя для потенційного виправлення ситуації.

Окрема думка як фактор легітимності рішення Конституційного Суду України. В окремій думці стосовно Рішення Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 р. у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про внесення змін до Конституції України» від 8 грудня 2004 р. № 2222 (справа про

додержання процедури внесення змін до Конституції України) суддя Конституційного Суду України Стецюк П. Б., не погоджуючись із рішенням, відзначав таке: «Істотне значення має та обставина, що норми Закону № 2222 з часу набрання ним чинності фактично стали нормами Конституції України. Наголошую, що відповідно до Конституції України в редакції Закону № 2222 починаючи з 1 січня 2006 року здійснювалася організація державної влади в Україні, зокрема, формувався Кабінет Міністрів України, реалізовувалися повноваження Президента України, Верховної Ради України (в тому числі з прийняття законів України) та Кабінету Міністрів України, призначалися і проводилися вибори народних депутатів України, Президента України, депутатів місцевих рад, а самі положення Конституції України в редакції Закону № 2222 стали основою найрізноманітніших правовідносин, застосовувалися судами, у тому числі й Конституційним Судом України. Крім цього, приймаючи окремі акти, Конституційний Суд України неодноразово посилався і застосовував положення, які визнані неконституційними у Рішенні» [6].

Деякою мірою, долучення до цієї справи окремої думки дозволило не тільки зберегти особистий фаховий авторитет судді, а й стало одним із правових сигналів спірності самого рішення Конституційного Суду від 30 вересня 2010 р., одним із чинників, що в подальшому дозволив, зі значною часткою обґрунтованості, ставити питання про втрату його юридичної сили¹. Як відомо,

¹ До вказаного Рішення Конституційного Суду України всього було додано дві окремі думки.

мо, уже через короткий час, у складних революційних умовах, зазначене рішення Суду було фактично знівельоване Верховною Радою України, що зумовило відновлення чинності Конституції в редакції 2004 р. та здійснення низки інших фундаментальних державно-правових перетворень.

Із суміжного приводу І. Сліденко дійшов висновку, що чим більше окремих думок суддів, які не збігаються з рішенням Суду, тим більш спірним є таке рішення щодо тлумачення й тим меншою буде в майбутньому регулююча сила такого тлумачення [7, с. 170]. З другого боку, на думку Г. Хрислової, якщо рішення органу конституційного контролю є виваженим, теоретично обґрунтованим, виходить із загальновищаних аксіоматичних положень юридичної науки та практики, то окрема думка судді до нього містить лише додаткові обставини чи додає аргументи до мотивуючої частини [8, с. 100].

Розвиваючи ці наукові висновки та в цілому погоджуючись із ними, все ж можна ствердити, що вплив на регулюючу силу рішення Конституційного Суду України залежить не лише від кількості, а й від якості окремих думок, їх категоричності, переконливості. Крім того, важливе значення мають зміст рішення Конституційного Суду, яке заперечується, його резолютивна справедливість та змістовна обґрунтованість, про що йтиметься нижче.

Тому сьогодні важливим завданням науки конституційного права є не дискусія навколо очевидного факту наявності впливу окремих думок на розвиток конституційної юстиції, а з'ясування ступеня та меж цього впливу, виходячи

з критеріїв різного рівня, розглядаючи їх крізь призму таких явищ і понять, як справедливість, обґрунтованість і легітимність рішень Конституційного Суду, слушність та помилковість окремих думок, інші їх ознаки, вплив усіх цих факторів на авторитет Конституційного Суду України та пов'язані з цим ризики.

Власне термін «авторитет» (від лат. *autoritas* – влада, вплив) слід розуміти перш за все як загально визнану довіру, за допомогою якої здійснюється вплив індивідуального чи колективного суб'єкта на суспільні відносини, а його рішення не викликають заперечень, сприймаються як істина і безумовно беруться до виконання. Наявність відповідного авторитету в суб'єкта владних повноважень є достатнім важелем для здійснення його функцій та зводить до мінімуму необхідність застосування примусу чи інших заходів заохочення або переконання для виконання його рішень. Можна також дійти висновку про взаємозв'язок авторитету органу державної влади та легітимності його діяльності й легітимності прийнятих ним рішень [9, с. 100].

Не викликає сумніву, що виконання місії Конституційного Суду з утвердження верховенства Конституції України здійснюється через його рішення та висновки. У свою чергу, дієвість цих рішень, їх виконання суб'єктами правозастосування напряму залежать від феномену легітимності, що передбачає їх суспільну підтримку, визнання та позитивне ставлення якомога більшої кількості громадян та є тісно пов'язаною з авторитетом органу конституційного контролю. Натомість неувага до цієї важливої неписаної складової рішення

Суду, якою є його легітимність, постає протягом усього часу існування в Україні конституційної юстиції однією з головних причин виникнення конституційних криз.

У зв'язку з цим можна було б дійти висновку, що, зменшуючи легітимність деяких рішень Конституційного Суду, окремі думки, нібито, не тільки перешкоджають їх повноцінній реалізації, а й автоматично призводять до зниження авторитету єдиного органу національної конституційної юстиції. Натомість, такий підхід видавався б надто поверховим і несистемним. Адже, незважаючи на слушне законодавче положення, що рішення Конституційного Суду України є остаточними та обов'язковими до виконання на всій території держави, збереження безспірності рішення не може вважатися самоціллю. Більше того, безумовне визнання несправедливого рішення Конституційного Суду виходило б за межі дотримання принципу верховенства права, інших ключових демократичних засад.

Отже, значно важливішими є інші ознаки рішення Суду, серед яких однаково цінні за своїм значенням: справедливість (стосується перш за все резолютивної частини рішення) та обґрунтованість (коли йдеться про мотивувальну частину). Тому однастайність чи безспірність рішення Конституційного Суду України, що виявляється у відсутності або ж якомога меншій кількості, окремих думок – не самотійна мета, а лише засіб досягнення його справедливості та обґрунтованості. Адже чим більше всередині колективу суддів докладатиметься зусиль для пошуку узгодженої позиції, детального аналізу про-

позицій кожного, конструктивної дискусії, тим менше буде окремих думок і тим досконаліше, відповідно, буде остаточне рішення Суду.

І навпаки, наявність простої більшості голосів серед суддів за певне рішення не має ставати автоматичним приводом припинення подальшого обговорення питання, ігнорування факту наявності категорично незгодних із позицією більшості. Такий недалекоглядний підхід нерідко і провокує велику кількість окремих думок, що об'єктивно зумовлюються не лише недосконалістю акта Конституційного Суду, а й неналежною увагою до існування альтернативних позицій.

При цьому слід враховувати, що далеко не кожна окрема думка має доктринальний характер та перспективу позитивного впливу на практику правотворення й правозастосування, не кожна зумовлена усталеними науковими переконаннями, а тому заслуговує на різну оцінку, що залежить від багатьох чинників, починаючи від якості змісту самої думки і закінчуючи особою її автора. Так, окрім традиційного поділу окремих думок на ті, що стосуються зауважень до резолютивної (*dissent opinion*) чи мотивувальної частини рішення (*concurrent opinion*), за іншими критеріями варто розглядати також обґрунтовані (слухні) і необґрунтовані (помилкові) окремі думки, а також окремі думки із суттєвими і несуттєвими зауваженнями¹.

Тому найкращим, до певної міри ідеальним, прикладом роботи Конституційного Суду України є справедливе, об-

ґрунтоване рішення без окремих думок. Але в тому випадку, коли правова якість рішення неналежна, виклад слухної окремої думки є не тільки правом, а й вимушеним обов'язком кожного відповідального судді Конституційного Суду.

Таким чином, виходячи з наведених вище критеріїв та гіпотетичних обставин, можна виділити такі варіанти впливу окремої думки на акт єдиного органу конституційної юрисдикції:

1) слухна окрема думка до несправедливого та/або необґрунтованого рішення Суду знижує легітимність самого рішення, але справляє при цьому позитивний ефект на розвиток конституційної юстиції в довгостроковій перспективі;

2) окрема думка до справедливого і обґрунтованого рішення Конституційного Суду не буває слухною, має, як правило, помилковий, упереджений і несуттєвий характер, у той же час незначною мірою знижує легітимність рішення, не впливаючи в цілому на авторитет національного конституційного правосуддя;

3) помилкова окрема думка до несправедливого та/або необґрунтованого рішення Суду лише незначною мірою знижує його легітимність та не здійснює причинно-наслідкового ефекту на довгострокову перспективу в цій сфері.

Звичайно запропоновані варіації не претендують на вичерпність та допускають їх різне комбінування, не беруть до уваги усю багатоманітність факторів, але все ж дозволяють системно оцінити порушену проблематику, виділити пріоритети подальших наукових та практичних кроків у цьому напрямі. Вказане свідчить на користь того, що окрема

¹ Останнє стосується лише окремих думок стосовно мотивувальної частини рішення Конституційного Суду України.

думка в кожному випадку має бути наслідком вираженої, внутрішньо переконаної позиції судді Конституційного Суду в неправильності резолютивної частини рішення, помилковості чи неповноті його мотивувальної частини, а не зумовлюватися суб'єктивними і другорядними факторами.

Заключні зауваги. Слід розуміти, що вплив змістовної, слушної окремої думки на реалізацію рішення Конституційного Суду та розвиток конституційно-правової теорії і практики є значнішим, ніж неофіційна правова позиція науковця, адже викладається на основі не тільки теоретичних, абстрактних умовиводів, а виходячи з обізнаності в особливостях перебігу розгляду справи, володіння інформацією, що не підлягає розголошенню та є недоступною для інших професійно зацікавлених аналітиків. Виходячи з цього, слід припинити ставлення до окремої думки як до факультативного способу задоволення особистих професійних амбіцій, оприлюднення власних філософських роздумів на мало пов'язані з предметом справи теми. Зміст та причини, що зумовили подання окремої думки, мають бути безпосередньо пов'язаними з рішенням Суду, конкретно виявляти його недоліки, маючи на меті чітку перспективу їх усунення та недопущення в майбутньому.

Так, наприклад, в окремій думці щодо мотивувальної частини рішення Конституційного Суду суддя Мельник М. І. детально обґрунтовує власну мотивацію викладу окремої думки, вказуючи, що така необхідність зумовлена насамперед тим, що Конституційний Суд України не обґрунтував на-

лежним чином основні свої твердження, не зробив застережень стосовно змістових недоліків ряду положень Законопроекту, практична реалізація яких через наявну недосконалість і юридичну контрверсійність може призвести до негативних наслідків: порушення ряду конституційних засад, обмеження прав і свобод людини і громадянина, зокрема можливостей реалізації конституційного права кожного на судовий захист [10].

З другого боку, окрема думка судді Конституційного Суду може розглядатися як у вузькому (формальному), так і в широкому розумінні цього поняття. У широкому сенсі вона може бути викладена в наукових чи інших публікаціях судді, виступах у пресі тощо, звичайно в межах, дозволених законодавством. Відповідно до ст. 19 Закону України «Про Конституційний Суд України» суддя Конституційного Суду має право публічно висловлювати свою думку з питань, що стосуються провадження у Конституційному Суді України лише щодо тих справ, у яких Конституційним Судом прийнято рішення чи дано висновок. У сучасних умовах інформатизації такий спосіб заперечення несправедливого рішення Суду може бути навіть більш ефективним, ніж його формалізація у вигляді офіційної окремої думки.

Отже, виходячи з викладеного вище, можна зробити висновок, що сутнісно-організаційним орієнтиром у діяльності Конституційного Суду України, який би пришвидшив мляві процеси формування національної правової держави та реального українського конституціоналізму, було б завдання прийняття якомо-

га більшої кількості справедливих, обґрунтованих та одностайних рішень, що підлягали б не лише безумовному виконанню, а й користувалися суспільною повагою, не давали б змістовних підстав навіть для конструктивної критики. Але за відсутності такої перспективи в найближчому майбутньому, в сучасних умовах інститут окремої думки судді Конституційного Суду України має особливе значення для утвердження справедливого конституційного правосуддя, здійснює переважно позитивний вплив на діяльність єдиного органу конституційної юрисдикції, служить одним

із ключових факторів забезпечення незалежності судді Конституційного Суду. Слушна окрема думка, яка вірно виявляє суттєві недоліки актів Суду, є необхідним засобом удосконалення конституційного правосуддя, недопущення аналогічних помилок у майбутньому, створення передумов для перегляду помилкових правових позицій. Належне, виважене, помірковане і послідовне користування суддями Конституційного Суду цим правом буде додатковою гарантією незворотного перетворення України на демократичну, правову, конституційну державу.

Список використаних джерел

1. Окрема думка судді Конституційного Суду України Шевчука С. В. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 23 червня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=277138>.
2. Висновок Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції від 16 червня 2015 року № 1-в/2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=276619>.
3. Про Конституційний Суд України : Закон України від 3 черв. 1992 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1992. – № 33. – Ст. 471.
4. Про Конституційний Суд України : Закон України від 16 жовт. 1996 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 49. – Ст. 272.
5. Регламент Конституційного Суду України [Електронний ресурс] : затв. рішенням Конституц. Суду України від 5 берез. 1997 р. – Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=10711>.
6. Окрема думка судді Конституційного Суду України Стецюка П. Б. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 252 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про внесення змін до Конституції України» від 8 грудня 2004 року № 2222-IV (справа про додержання процедури внесення змін до Конституції) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=122407>.
7. Сліденко І. Д. Тлумачення Конституції: питання теорії та практики в контексті світового досвіду / І. Д. Сліденко. – Одеса : Фенікс, 2003. – 234 с.
8. Христова Г. О. Юридична природа актів Конституційного Суду України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Христова Ганна Олександрівна ; НЮАУ ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2004. – 226 с.
9. Різник С. В. Поновлення авторитету Конституційного Суду України як запорука ефективного функціонування держави / С. В. Різник, В. Л. Федоренко // Право України. – 2015. – № 5. – С. 97–110.

10. Окрема думка судді Конституційного Суду України Мельника М. І. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканості народних депутатів України та суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 23 червня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=277081>.

Стаття надійшла до редакції 02.09.2015.

Ризник С. Значение института особого мнения судьи Конституционного Суда Украины для утверждения справедливого конституционного правосудия

Статья посвящена актуальным проблемам реализации судьей Конституционного Суда Украины права на особое мнение и значение этого института для процесса утверждения справедливого конституционного правосудия в Украине. В публикации обосновано влияние особого мнения на легитимность решений единого органа конституционного контроля в Украине. Определяются и систематизируются причины современного неудовлетворительного состояния в сфере правовой охраны Конституции Украины, анализируются пути и методы исправления ситуации с более активным применением действенных инструментов конституционной юстиции, которым является особое мнение судьи Конституционного Суда Украины.

Ключевые слова: особое мнение судьи Конституционного Суда Украины, Конституционный Суд Украины, конституционная юстиция, легитимность решения Конституционного Суда Украины.

Riznyk S. Value of the Constitutional Court of Ukraine Judge's Dissenting Opinion Institute for Fair Constitutional Justice Ensuring

The article is devoted to the current theoretical and practical constitutional justice issue of the Constitutional Court of Ukraine Judge's dissenting opinion institute in the context of fair constitutional justice ensuring. It is emphasized that although universal ideas of constitutionalism have been certainly recognized in Ukraine at a theoretical level after independence proclamation, these concepts have not found their proper practical implementation. Having been established to maintain the Constitution's of Ukraine supremacy throughout the state, to ensure the Basic Law legal protection and provide within its competence human and civil rights protection and the balance in the separation of powers system, the Constitutional Court not only failed to outperform public expectations, but became a disappointment for many lawyers and concerned citizens. It is asserted that current situation should encourage all active lawyers and scholars to develop new approaches to the analysis of the causes and consequences of failures in the universally recognized constitutional and legal principles practical implementation in Ukraine, including in the constitutional justice field. One of the issues that require a profound research, is the legal status of the dissenting opinion of the Constitutional Court Judge. This publication proves a particular impact of dissenting opinion on the sole body of constitutional control in Ukraine decisions legitimacy. It should be taken into account that the legitimacy is never formed spontaneously and should never be neglected, as its plenitude depends on the ability of the subject of power to create and maintain the people's belief in the justice decisions. Even fair and legally accurate decision may be perceived negatively by society. Deficiency of an important unwritten component of the Court's decision, which is its legitimacy, arises during the lifetime of constitutional justice in Ukraine, and this issue becomes the main cause of the constitutional crises spread. This article defines and systematizes modern reasons of unsatisfactory state of the Constitution of Ukraine protection and provides analysis of the ways and means of this situation overcoming with a more active use of such constitutional justice effective tool, as the Constitutional Court of Ukraine Judge's dissenting opinion.

Keywords: dissenting opinion of the Constitutional Court of Ukraine Judge, Constitutional Court of Ukraine, constitutional justice, the Constitutional Court of Ukraine legitimacy.