

## ОКРЕМА ДУМКА

**судді Конституційного Суду України Мельника М.І. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України „Про всеукраїнський референдум“**

Конституційний Суд України (далі – Суд) у Рішенні від 26 квітня 2018 року № 4-р/2018 (далі – Рішення) визнав таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), Закон України „Про всеукраїнський референдум“ від 6 листопада 2012 року № 5475–VI зі змінами (далі – Закон № 5475).

Рішенням Закон № 5475 визнано неконституційним через його невідповідність Конституції України, а також через порушення конституційної процедури його розгляду та ухвалення. Характерними рисами Рішення є те, що у ньому Суд висловив нове розуміння (фактично – дав тлумачення) ряду положень Конституції України, а також розвинув та змінив сформульовані ним раніше юридичні позиції.

Підтримуючи Рішення як загалом правильне, тим не менше, вважаю за потрібне викласти щодо нього окрему думку. Це зумовлено тим, що для обґрунтування Рішення Суд використав низку сумнівних з конституційно-правової точки зору аргументів, зробив чимало концептуально хибних висновків, а також допустив суттєву некоректність у застосуванні понятійного апарату, що може призвести до викривленого розуміння змісту Конституції України та неправильного застосування її положень.

Викладаючи окрему думку, добре усвідомлюю, що зазвичай суспільство не схильне піддавати критичному аналізу ті рішення органів державної влади, які, попри суттєві недоліки, в цілому відповідають суспільним очікуванням та вирішують важливу суспільну проблему (особливо задавнену). Немає сумнівів у тому, що й це довгоочікуване Рішення матиме здебільшого позитивне суспільне сприйняття, оскільки воно

спричинило скасування вочевидь неконституційного за змістом та антидемократичного за спрямуванням закону попереднього політичного режиму. Але саме з огляду на вказані суспільні очікування та велике значення Рішення для подальшого розвитку демократії в Україні воно мало і могло бути значно кращим за своїм змістом. Для цього Суд мав відповідальніше поставитися до виконання своєї суспільно-правової місії і не виходити з того, що через вказані причини *будь-яке* його рішення щодо визнання неконституційним Закону № 5475 матиме схвальну оцінку суспільства, у тому числі правничої спільноти. Також в основу організації роботи Суду з розгляду цієї справи (власне, як і інших) мало бути покладено не досягнення кількісних показників його діяльності, а якість ухвалюваних рішень.

1. Головним недоліком Рішення, який в подальшому може спричинити істотні негативні суспільно-політичні та юридичні наслідки, вважаю сформульоване у ньому Судом розуміння природи влади народу (принципу народного суверенітету), а також меж та порядку її безпосереднього здійснення. З такого розуміння вбачається, що Суд допускає можливість обмеження державою права безпосереднього здійснення народом своєї влади, зокрема в частині реалізації його виключного права визначати та змінювати конституційний лад в Україні шляхом внесення змін до Конституції України та прийняття нової Конституції України.

Так, на підставі аналізу статей 5, 8 Конституції України Суд дійшов загального висновку про те, що *„народ, маючи суверенну прерогативу щодо здійснення установчої влади, водночас перебуває у визначених Конституцією України межах щодо порядку її здійснення“* (пункт 20 мотивувальної частини Рішення). Суд також вказав, що *„будучи результатом здійснення установчої влади народу, Конституція України шляхом встановлення порядку внесення змін до неї визначає процедурні межі для здійснення влади і самим народом“* (пункт 21 мотивувальної частини Рішення).

З цих висновків Суду випливає, що в частині визначення та зміни конституційного ладу в Україні, зміни конституційного регулювання суспільного життя в нашій країні народ може безпосередньо здійснити владу **лише в межах та в порядку**, визначених Конституцією України. Отже, оскільки згідно з чинною Конституцією України є можливість внесення змін до неї лише за участю (за згоди) президента, парламенту та Суду, а можливості прийняття нової Конституції України в Основному Законі України взагалі не передбачено, то виходить, що **народ самостійно** (без відповідних органів державної влади) за будь-яких обставин **не може** реалізувати своє право на установчу владу та зміну чи нове визначення конституційного ладу в Україні.

Однак такий спосіб здійснення влади народом, *по-перше*, суперечить природі влади народу, *по-друге*, неповною мірою узгоджується з визначеним Конституцією України принципом народного суверенітету та попередніми юридичними позиціями Суду щодо безпосереднього здійснення влади народу, зокрема в частині прийняття нової Конституції України. Такий підхід робить декларативним конституційне положення про народ як носій суверенітету та єдине джерело влади в Україні (частина друга статті 5 Конституції України).

Як неодноразово зазначав Суд у попередніх рішеннях, влада народу є єдиною, невідчужуваною та установчою, тобто органи державної влади та органи місцевого самоврядування здійснюють владу в Україні, що походить від народу; народіві належить право визначати і змінювати конституційний лад в Україні; народ як носій суверенітету і єдине джерело влади може реалізувати своє право визначати конституційний лад в Україні шляхом прийняття Конституції України на всеукраїнському референдумі (рішення від 11 липня 1997 року № 3-зп, від 5 жовтня 2005 року № 6-рп/2005, від 16 квітня 2008 року № 6-рп/2008).

Отже, немає жодних підстав для того, щоб не визнавати за народом право безпосередньо реалізовувати свою владу в частині прийняття нової

Конституції України та її зміни, а держава як результат здійснення влади народу в особі відповідних органів (парламенту, президента, Суду тощо) не може перешкодити йому в цьому. Заперечення такого права народу було б запереченням природи влади народу як такої, її первинності та установчого характеру.

Суд раніше вже наголошував на тому, що „Конституція України забороняє узурпацію належного виключно народові права визначати і змінювати конституційний лад в Україні державою, її органами або посадовими особами. Узурпація означає, зокрема, привласнення переліченими суб'єктами права, яке передусім належить народові, вносити зміни до Конституції України у спосіб, який порушує порядок, визначений розділом XIII чинного Основного Закону України, в тому числі усунення народу від реалізації його права визначати і змінювати конституційний лад в Україні. Тому будь-які дії держави, її органів або посадових осіб, що призводять до узурпації права визначати і змінювати конституційний лад в Україні, яке належить виключно народові, є неконституційними і незаконними“ (підпункт 4.4 пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 5 жовтня 2005 року № 6-рп/2005).

Якщо вести мову про внесення змін до Конституції України на всеукраїнському референдумі за народною ініціативою, то за чинним Основним Законом України (розділ XIII) це можливо лише за обов'язкової участі парламенту, президента (якщо він є ініціатором відповідного законопроекту) та Суду. Згідно з Конституцією України народ на всеукраїнському референдумі самостійно не може змінити Основний Закон України. Але це не означає, *по-перше*, що такий порядок є правильним і повною мірою відповідає суті влади народу і принципу народного суверенітету, а *по-друге*, що він не може бути змінений шляхом внесення відповідних змін до розділу XIII „Внесення змін до Конституції України“ Конституції України.

З огляду на те, що розглядувана справа стосується фундаментальних питань існування України як демократичної і правової держави, втілення в життя принципу народного суверенітету, а також враховуючи вітчизняний досвід з утвердження реального народовладдя, Суд мав би не обмежуватися в обґрунтуванні Рішення формальним посиленням на конституційні приписи щодо порядку внесення змін до Конституції України та можливості прийняття нової Конституції України, а виходити з того, що:

– Український народ має суверенне право приймати нову Конституцію України та вносити зміни до чинної Конституції України на всеукраїнському референдумі; ніхто не може позбавити народ такого права і перешкоджати його реалізації;

– визначений в розділі XIII Конституції України порядок внесення змін до неї не забезпечує повноцінної реалізації народом своєї установчої влади, зокрема не дає чіткої відповіді на питання щодо відмінностей між внесенням змін до Конституції України, ухвалення її у новій редакції та прийняття нової Конституції України;

– усі суб'єкти державної влади, які задіяні у конституційному процесі, повинні неухильно дотримуватися встановленого Конституцією України порядку внесення змін до неї та водночас не можуть використовувати правила, визначені її розділом XIII, для невиправданого перешкоджання безпосередньому народному волевиявленню чи використанню їх з метою узурпації влади або іншого заподіяння шкоди конституційному ладу, національним інтересам України;

– органи державної влади повинні вживати усіх заходів для забезпечення реалізації права Українського народу на здійснення установчої влади з метою запобігання ситуацій, які змушували б народ вдаватися до повстання як до останнього засобу захисту своїх прав, як це мало місце у новітній історії України;

– суб'єкти права на ініціативу щодо внесення конституційних змін мали б здійснити процес удосконалення порядку внесення змін до

Конституції України з метою забезпечення повноцінного народного суверенітету і прав народу як єдиного джерела влади в Україні.

Тобто, визнаючи неконституційним Закон № 5475 з підстав передбачення ним порядку внесення змін до Конституції України, який не узгоджується з порядком, встановленим її розділом XIII, Суд мав більше уваги приділити засадничим конституційним приписам (зокрема, положенням статті 5 Конституції України), аргументації виняткової природи влади народу і можливості її безпосередньої реалізації у випадку зловживання суб'єктами державної влади процедурою внесення конституційних змін, яка закріплена у чинному Основному Законі України.

Потребу в такому підході Суду зумовлює проблема утвердження реального народовладдя, яка залишається нерозв'язаною в Україні з моменту здобуття нею незалежності. Фактично весь цей період державна влада перманентно вдавалася до зловживань та маніпуляцій конституційними нормами з метою мінімізувати можливості безпосереднього здійснення влади народу. Періодично це призводило до виникнення суспільно-політичних криз та народних повстань, визначальним з яких стала Революція Гідності. Однією з основних причин революційних подій 2013–2014 років було планомірне і системне усунення Українського народу від можливості здійснення ним прямого народовладдя та намагання представників попереднього політичного режиму узурпувати державну владу.

Прийняття Закону № 5475 стало одним із заходів, спрямованих на досягнення такої мети. У ньому під виглядом утвердження народовладдя було закладено основи для остаточної ліквідації будь-яких реальних його проявів. Цей закон мав забезпечити тодішньому політичному керівництву держави можливість здійснити відповідні маніпуляції з всеукраїнським референдумом, створивши конституційні передумови для повної узурпації державної влади. Тобто це була спроба використати невід'ємне право Українського народу на безпосереднє прийняття Конституції України чи її

зміну з антиконституційною метою – заволодіння усією повнотою державної влади та знищення народовладдя.

У цьому аспекті Україна не є унікальною державою. Історії відомі випадки, коли за допомогою використання форм безпосереднього народовладдя (виборів, референдумів) утверджувалися антинародні політичні режими. Однак такі приклади, як і ризики маніпуляцій інструментами безпосередньої (прямої) демократії, не можуть бути підставою для виключення їх застосування, що робило б владу народу ілюзорною та номінальною. Так, випадки фальсифікацій на виборах не можуть ставити під сумнів вибори як єдиний демократичний спосіб формування представницьких органів публічної влади; відсутність належної якості політичних партій та їх нерідко деструктивна роль у державотворчому процесі не повинні ставити під сумнів необхідність побудови нормальної багатопартійної системи; спроби використати національний референдум щодо зміни конституції чи прийняття нової з метою узурпації влади не можуть бути підставою для унеможливлення його проведення в принципі.

Так само мали місце численні випадки, коли процедурні обмеження щодо зміни конституції чи прийняття нової, які встановлювалися для забезпечення демократії, ставали знаряддям для досягнення протилежної мети – збереження та зміцнення антидемократичного режиму, який вмело використовував вказані обмеження для виправдання необмеженої влади та утримування народу від активних дій щодо відстоювання своїх прав. Тобто зловживання конституційною процедурою внесення змін до Конституції України, передбаченою її розділом XIII, може призвести до ситуації, яка виключатиме внесення конституційних змін, об'єктивно потрібних для демократичного розвитку країни, збереження суверенітету і незалежності України. За таких обставин слід враховувати той факт, що провести референдум за народною ініціативою з вказаних питань за відсутності бажання державної влади практично неможливо.

Тому, не ставлячи під сумнів неконституційність Закону № 5475, треба розуміти, що обмеження установчої влади народу формальним дотриманням процедурних норм розділу XIII Конституції України, як це зробив Суд у Рішенні, є неправильним по суті, не відповідає принципу народного суверенітету, заперечує виключне право народу визначати та змінювати конституційний лад в Україні, а також не враховує очевидних суспільно-політичних ризиків та загроз Україні на сучасному етапі національного розвитку.

Слід виходити з того, що абсолютна (необмежена) влада є неприйнятною і небезпечною, кому б вона не належала. Це стосується і народу, який, якщо він має на меті побудувати демократичну та правову державу, повинен визначити чіткі межі здійснення і своєї влади, але зробити це так, щоб ці межі, образно кажучи, не стали для нього ґратами. Такі межі мають запобігати свавілля влади народу, але не перешкоджати його свободі (унеможливити її реалізацію).

Закон № 5475 начебто розширював можливості для здійснення народовладдя, але насправді був спрямований на його знищення. Тому пошук і знаходження балансу між необхідністю самообмеження народу та збереження ним здатності реалізовувати усю повноту своєї влади (у тому числі можливості припиняти будь-які посягання на його суверенітет) є важливим завданням Суду, покликаним утверджувати верховенство Конституції України як акта установчої влади народу.

2. У Рішенні також своєрідно сформульовано розуміння принципу поділу державної влади, її природи та співвідношення з владою народу.

Суд констатував, що, ухваливши Закон № 5475, Верховна Рада України шостого скликання сформувала законодавчі механізми безпосереднього здійснення народом влади за межами порядку, передбаченого Конституцією України, внаслідок чого було порушено конституційний принцип поділу державної влади (абзац перший пункту 22 мотивувальної частини Рішення).



Так Суд оцінив положення вказаного закону, які не передбачають участі парламенту у процедурі внесення змін до Конституції України за результатами всеукраїнського референдуму за народною ініціативою, тоді як Конституція України таку його участь передбачає.

Так, частиною третьою статті 15 Закону № 5475 було встановлено, що „*шляхом всеукраїнського референдуму за народною ініціативою Український народ як носій суверенітету і єдине джерело влади в Україні, здійснюючи своє волевиявлення, може в порядку, який визначений цим Законом, схвалювати нову редакцію Конституції України, вносити зміни до Конституції України, скасовувати, визнавати таким, що втрачає чинність, чи визнавати нечинним закон про внесення змін до Конституції України*“.

Таке законодавче регулювання порядку внесення змін до Конституції України на всеукраїнському референдумі за народною ініціативою без схвалення парламентом відповідних рішень вочевидь суперечить Основному Закону України, а саме положенням його розділу III „Вибори. Референдум“ та розділу XIII „Внесення змін до Конституції України“. Однак у ньому складно побачити порушення конституційного **принципу поділу державної влади**, на чому Суд наголосив у Рішенні. Адже у розумінні вимог частини першої статті 6 Конституції України влада народу не може брати участь у „поділі“ державної влади в силу різної їх політико-правової природи та співвідношення.

Закріплене у Конституції України (прийняття якої було безпосереднім актом реалізації установчої влади та суверенітету народу) положення про те, що державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову (частина перша статті 6), стосується виключно *державної* влади, яка є похідною (вторинною) від *влади народу*.

Тому невключення Законом № 5476 парламенту як органу державної влади до законодавчої процедури внесення змін до Конституції України на всеукраїнському референдумі за народною ініціативою (як форми безпосереднього здійснення влади народу) порушує Конституцію України,

але не в частині *конституційного принципу поділу державної влади*. Водночас обраний Судом підхід допускає визнання влади народу одним (четвертим) із видів державної влади. Суд наголошував на віднесенні *принципу поділу державної влади* виключно до сфери державної влади, зазначаючи, зокрема, що „метою функціонального поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову (стаття 6 Конституції України) є розмежування повноважень між різними органами державної влади та недопущення привласнення повноти державної влади однією з гілок влади“ (абзац перший пункту 2 Рішення від 24 червня 1999 року № 6-рп/99).

3. У Рішенні Суд кардинально змінив свою юридичну позицію щодо підстав для визнання закону неконституційним.

У цій справі Суд правильно інтерпретував та застосував положення частини першої статті 152 Конституції України, визнавши Закон № 5475 за результатами перевірки неконституційним повністю з двох підстав – невідповідність змісту цього закону Конституції України та порушення конституційної процедури його розгляду та ухвалення.

Таким чином, Суд певною мірою виправив ситуацію, яку він штучно створив при прийнятті Рішення від 28 лютого 2018 року № 2-р/2018 у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України „Про засади державної мовної політики“. Тоді Суд безпідставно відмовився перевіряти на предмет відповідності Конституції України зміст вказаного закону, мотивуючи це тим, що оскільки „дотримання встановленої Конституцією України процедури розгляду, ухвалення та набрання чинності законами є однією з умов легітимності законодавчого процесу, у випадку її порушення конституційному контролю підлягає не зміст закону, а встановлена Конституцією України процедура його розгляду та ухвалення“ (пункт 5 мотивувальної частини Рішення від 28 лютого 2018 року № 2-р/2018). Така відмова органу конституційної юрисдикції від здійснення

повноцінного конституційного контролю не ґрунтувалася на Основному Законі України, який не містить жодних заборон здійснювати перевірку на конституційність змісту закону України (іншого акта) у разі виявлення порушень конституційної процедури його розгляду та ухвалення. Обравши такий підхід, Суд у зазначеній справі безпідставно обмежив свої конституційні повноваження і свідомо ухилився від виконання свого основного завдання щодо утвердження верховенства Конституції України, про що я писав в окремій думці до Рішення Суду у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України „Про засади державної мовної політики“<sup>1</sup>.

У Рішенні Суд кардинально змінив вказану юридичну позицію, сформулювавши нову, якою підтвердив можливість перевірки змісту закону України або іншого акта на відповідність Основному Закону України у тих випадках, коли суб'єкт звернення до Суду порушує питання про визнання акта неконституційним з підстав невідповідності його змісту Конституції України та порушення конституційної процедури його розгляду, ухвалення або набрання ним чинності.

Таку зміну юридичної позиції у цьому разі слід вітати, оскільки у такий спосіб Суд привів свою практику у відповідність до Конституції України, хоч і без обґрунтування, якого вимагає стаття 92 Закону України „Про Конституційний Суд України“. У частині другій цієї статті передбачено, що Суд може „змінювати юридичну позицію Суду в разі суттєвої зміни нормативного регулювання, яким керувався Суд при висловленні такої позиції, або за наявності об'єктивних підстав необхідності покращення захисту конституційних прав і свобод з урахуванням міжнародних зобов'язань України та за умови обґрунтування такої зміни в акті Суду“. З

---

<sup>1</sup> Див. докладніше: Окрема думка судді Конституційного Суду України Мельника М.І. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України „Про засади державної мовної політики“. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/2-p\\_2018\\_3.pdf](http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/2-p_2018_3.pdf)

моменту висловлення Судом своєї попередньої юридичної позиції (28 лютого 2018 року) ні нормативне регулювання (стаття 152 Конституції України), ні міжнародні зобов'язання України у цій частині не змінилися, тому Суд мав особливо ретельно обґрунтувати зміну своєї попередньої юридичної позиції, що можна було зробити шляхом висловлення розгорнутого розуміння (тлумачення) положень частини першої статті 152 Конституції України.

Однак Суд легковажно поставився до виконання свого обов'язку та фактично проігнорував вимогу Закону України „Про Конституційний Суд України“ щодо обґрунтування зміни своєї юридичної позиції. У Рішенні Суд лише зазначив, що дійшов висновку щодо потреби у перевірці Закону № 5475 на відповідність Конституції України (разом (у сукупності) з перевіркою Закону № 5475 на предмет порушення конституційної процедури його розгляду та ухвалення) також з огляду на його зміст, „зважаючи на мету Закону № 5475“ (абзац другий пункту 14, абзац перший пункту 15 мотивувальної частини Рішення).

Невиконання Судом вказаної законодавчої вимоги та припису частини другої статті 147 Конституції України, за якою діяльність Суду ґрунтується на принципі обґрунтованості ухваленого рішення, створює негативний прецедент, коли Суд може не обтяжувати себе обґрунтуванням своїх юридичних позицій в рішеннях.

Крім того, висловлення Судом у рішеннях у двох поспіль розглянутих справах діаметрально протилежних за змістом юридичних позицій щодо одного і того ж питання є свідченням його очевидної непослідовності. Це може призвести до неоднакового розуміння та застосування суб'єктами відповідних правовідносин (парламентом, народними депутатами України) норм Конституції України, зокрема тих, якими встановлено процедуру розгляду та ухвалення законів та інших актів.

4. виправивши вказану ситуацію, Суд породив нову проблему у застосуванні статті 152 Конституції України, сформулювавши ще одну нову

юридичну позицію щодо підстав визнання закону України неконституційним у зв'язку з порушенням конституційної процедури його розгляду та ухвалення, яка не ґрунтується на Основному Законі України. Суд констатував, що підставою для визнання нормативного акта неконституційним є *системний, грубий* характер порушення конституційної процедури розгляду та ухвалення цього акта, а також *істотний* вплив цього порушення на остаточний результат його ухвалення (абзац перший пункту 14 мотивувальної частини Рішення).

При цьому Суд не врахував, що конституційна процедура розгляду та ухвалення закону чи іншого акта має надзвичайно важливий характер, а тому будь-яке її порушення ставить під сумнів (зменшує) легітимність прийнятого у такий спосіб акта, а також принижує авторитет Конституції України. Саме тому у Конституції України (частина перша статті 152) визнання законів чи інших актів неконституційними не пов'язано безпосередньо з тим, що порушення конституційної процедури їх розгляду та ухвалення мало якийсь спеціальний „системний, грубий характер“ та „істотний вплив на остаточний результат їх ухвалення“.

Наведені аргументи могли б вважатися дискусійним, якби Суд спробував обґрунтувати застосований ним підхід. Однак єдиною підставою для вказаного висновку Суду стало лише некоректне посилання на одне з положень Рішення Суду від 28 лютого 2018 року № 2-рп/2018, у якому Суд звернув увагу на порушення конституційної процедури розгляду й ухвалення Закону України „Про засади державної мовної політики“, які „мали системний характер та істотно вплинули на остаточний результат прийняття Закону“.

Некоректність такого посилання підтверджується тим, що казуальний висновок, якого Суд дійшов у попередньому своєму рішенні та який має описово-констатуючий характер і за своєю суттю не є його юридичною позицією, Суд, за відсутності правових підстав, використав саме як юридичну позицію.

Так, у Рішенні Суду від 28 лютого 2018 року № 2-рп/2018 Суд дійшов висновку, що порушення конституційної процедури розгляду та ухвалення Закону України „Про засади державної мовної політики“ під час його прийняття в цілому на вечірньому пленарному засіданні Верховної Ради України 3 липня 2012 року мали системний характер та істотно вплинули на остаточний результат прийняття цього закону. Тобто у попередньому рішенні Суд констатував *факт*, що належить до *конкретної* ситуації порушення конституційної процедури розгляду та ухвалення *конкретного* закону, а цього разу, назвавши його у Рішенні юридичною позицією, застосував опис такого факту уже як *загальне правило*, жодним чином його не обґрунтувавши.

5. У Рішенні Суд дійшов висновку, що положення Закону № 5475 істотно обмежують повноваження Конституційного Суду України, визначені Конституцією України (абзац п'ятий пункту 23 мотивувальної частини Рішення).

Такий висновок Суд зробив на підставі того, що Закон № 5475 не передбачає можливості здійснення Судом конституційного контролю за змістом тексту нової Конституції України та законопроектів, що виносяться на конституційний та законодавчий референдуми, хоча згідно з частиною другою статті 151 Конституції України Суд за зверненням Президента України та щонайменше сорока п'яти народних депутатів України надає висновки про відповідність Конституції України (конституційність) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою.

Вказаний висновок Суду черговий раз демонструє вільне (якщо не сказати недбале) використання Судом понятійного апарату, що може призвести до неправильного розуміння положень Конституції України. Наведене Судом формулювання „обмеження повноважень Конституційного Суду України“ може створити хибне уявлення про те, що звичайним законом

можна обмежити повноваження конституційного органу, встановлені Основним Законом України.

У своїх попередніх рішеннях Суд неодноразово вказував на важливість неухильного дотримання передбаченого статтею 8 Основного Закону України принципу прямої дії норм Конституції України, яка має найвищу юридичну силу. Зберігаючи послідовність та керуючись вимогами щодо юридичної визначеності і недвозначності формулювань, Суд у Рішенні мав утвердити думку про те, що жоден звичайний закон не може обмежити дію Конституції України чи змінити її приписи.

Повноваження Суду, у тому числі у частині конституційного контролю, визначені Конституцією України і можуть бути змінені, скасовані чи обмежені лише шляхом внесення до неї відповідних змін. Тому твердження Суду про те, що Закон № 5475 обмежує „повноваження Конституційного Суду України щодо здійснення ним превентивного конституційного контролю, передбаченого Конституцією України“, є юридично хибним.

6. Ще одним проявом термінологічної недбалості Суду з негативними юридичними наслідками є констатація ним того, що „вимога стосовно дотримання конституційної процедури міститься у частині першій статті 152 Конституції України, відповідно до якої „закони та інші акти за рішенням Конституційного Суду України визнаються неконституційними повністю чи в окремій частині, якщо вони не відповідають Конституції України або якщо була порушена встановлена Конституцією України процедура їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності“ (пункт 6 мотивувальної частини Рішення).

З цим твердженням Суду складно погодитися з огляду на таке.

Частиною першою статті 152 Конституції України визначено **підстави** визнання неконституційними законів (їх окремих положень), зокрема через порушення конституційної процедури розгляду та ухвалення закону. Сама ж така конституційна процедура встановлюється іншими статтями Основного

Закону України, у тому числі частиною другою статті 84 (щодо прийняття парламентом рішень виключно на його пленарних засіданнях шляхом голосування), частиною третьою статті 84 (щодо особистого голосування народних депутатів України), статтею 91 (в частині того, що Верховна Рада України приймає закони більшістю від її конституційного складу). У кожному з цих конституційних приписів не лише передбачено те, **як** має діяти парламент (народні депутати України) при розгляді та ухваленні законів, а й міститься **зобов'язання (вимога) діяти саме так**, як це визначено відповідною конституційною нормою.

Норми Конституції України, перебуваючи у системному взаємозв'язку, безперечно доповнюють та підсилюють дію одна одної, у тому числі шляхом передбачення юридичних наслідків невиконання вимог тієї чи іншої норми. Саме це має місце у наведеній ситуації, за якої у разі невиконання вимог, зокрема, статей 84, 91 Конституції України передбачено настання і юридичного наслідку у виді визнання закону неконституційним (частина перша статті 152 Конституції України).

Слід також зазначити, що норми Основного Закону України (статті 84, 91), які встановлюють процедуру розгляду та ухвалення закону, звернуті головним чином до одного суб'єкта виконання (парламенту, народних депутатів України), а норма, яка встановлює підстави для визнання закону неконституційним (частина перша статті 152 Конституції України), – до іншого (Суду). Положення частини першої статті 152 Конституції України є правовою підставою для перевірки Судом дотримання парламентом (народними депутатами України) вимог, зокрема статей 84, 91 Конституції України.

Таким чином, передбачення порушення конституційної процедури розгляду та ухвалення закону як підстави для визнання його неконституційним і можливості перевірки Судом діяльності парламенту у цій частині можна вважати певним правовим заходом стимулювання парламенту (народних депутатів України) дотримуватись вказаної конституційної



процедури. Але це не дає підстав говорити про те, що виключно частина перша статті 152 Конституції України містить „вимогу стосовно дотримання конституційної процедури“ ще й тому, що ця норма „включається“ в дію лише тоді, коли вимоги щодо конституційної процедури розгляду та ухвалення закону вже порушено.

Варто зазначити, що у своїх попередніх рішеннях Суд виходив з того, що положення статей 84, 91, 93 Конституції України передбачають *вимоги*, яких парламент має дотримуватися у своїй законодавчій діяльності. Таке розуміння конституційних приписів стосовно особистого голосування народних депутатів України, прийняття законів більшістю від конституційного складу Верховної Ради України, реалізації права законодавчої ініціативи міститься у Рішенні Суду від 28 лютого 2018 року № 2-р/2018.

7. У Рішенні Суд вперше сформулював юридичну позицію, згідно з якою „розгляд законопроекту у Верховній Раді України без участі відповідного комітету Верховної Ради України слід вважати порушенням конституційної процедури розгляду закону в контексті частини першої статті 152 Конституції України“ (пункт 12 мотивувальної частини). Таким чином, Суд розширив межі конституційної процедури *розгляду* закону, віднісши до неї, крім розгляду закону (законопроекту) на пленарному засіданні парламенту, ще й розгляд законопроекту на засіданні відповідного парламентського комітету. При цьому Суд керувався функціональним призначенням комітетів Верховної Ради України, яке передбачає здійснення ними законопроектної роботи, підготовку та попередній розгляд питань, віднесених до повноважень парламенту (стаття 89 Конституції України).

У контексті положень частини першої статті 152 Конституції України розгляд закону (законопроекту) на засіданні парламентського комітету Суд по суті прирівняв до його розгляду на пленарному засіданні Верховної Ради України. Таке прирівняння викликає сумніви, зокрема, з огляду на те, що Суд

не навів на його користь переконливих аргументів. Тим більше, що відповідно до статті 89 Конституції України функції парламентських комітетів полягають у **попередньому** розгляді питань, віднесених до повноважень парламенту, здійсненні **підготовчої** роботи до розгляду парламентом безпосередньо на своєму пленарному засіданні законопроектів. Тобто, таке конституційне визначення статусу та призначення комітетів Верховної Ради України не дозволяє однозначно визнавати розгляд законопроекту на засіданні відповідного комітету (комітетів) елементом (складовою) його розгляду на пленарному засіданні парламенту.

Єдине, що, на мій погляд, могло б розглядатися як підстава для такого визнання це – реалізація (у тому числі і через парламентський комітет) права законодавчої ініціативи, якщо до нього включати не лише внесення проектів актів до парламенту, а й пропозицій та поправок до них відповідними суб'єктами законодавчої ініціативи. Але Суд у Рішенні не розкрив наявності такого зв'язку (між діяльністю парламентського комітету та засіданням парламенту), а тому викликає сумнів правильність висловленого Судом розуміння (фактично – тлумачення) конституційної процедури *розгляду парламентом* закону та іншого акта, а також ознак її порушення в контексті частини першої статті 152 Конституції України.

8. У Рішенні Суд зазначив, що, втілюючи приписи Конституції України щодо законодавчого регулювання, Верховна Рада України **має дотримуватись** міжнародних стандартів проведення референдумів, зокрема позицій Європейської Комісії „За демократію через право“ (Венеціанської комісії) (пункт 24 мотивувальної частини Рішення). Таким чином, Суд фактично зобов'язав Верховну Раду України у своїй діяльності керуватися „позиціями Венеціанської комісії“.

Конституційно-правова обґрунтованість такого категоричного припису Суду є вельми сумнівною, оскільки Венеціанська комісія за своїм статусом є консультативно-дорадчим органом Ради Європи і її висновки мають

рекомендаційний характер. Тому „позиції Венеціанської комісії“ (зміст цього поняття також потребує з'ясування) за визначенням не можуть бути обов'язковими для „дотримання“ Верховною Радою України чи іншим державним органом України.

Зрештою виникає питання щодо можливості віднесення таких „позицій“ до „міжнародних стандартів“, зміст і статус яких також потребує з'ясування (термін „міжнародні стандарти“ не має чітко визначеного правового змісту, як і не існує єдиних підходів до розуміння того, які органи і в якому виді можуть встановлювати такі стандарти).

У будь-якому разі головним „мірилом“ законодавчого регулювання правових засад, організації та порядку проведення всеукраїнського референдуму, власне як і усієї законодавчої діяльності Верховної Ради України, є Конституція України, на основі якої і мають ґрунтуватися рішення Суду.

9. Рішення містить і інші недоліки змістового та редакційного характеру. Так, у Рішенні констатовано, що Суд дійшов висновку, що Закон № 5475 повністю суперечить Конституції України, „виявивши порушення визначеної Конституцією України процедури розгляду і ухвалення Закону № 5475, встановивши нелегітимність його мети та невідповідність його положень вимогам Конституції України“ (пункт 25 мотивувальної частини).

Таким чином, до двох підстав визнання закону неконституційним, які встановлені частиною першою статті 152 Конституції України, Суд додав ще одну – нелегітимність його мети. Це породжує логічне запитання про те, на основі якої норми Конституції України Суд відніс до підстав визнання закону неконституційним „нелегітимність його мети“ і який конституційно-правовий зміст Суд вкладає у це поняття. За певних обставин мета закону може вказувати на неконституційність його змісту, але вона не може виступати самостійною підставою для визнання закону

неконституційним. Тим більше, що є сумніви щодо правильності встановлення Судом мети Закону № 5475 (не кажучи про її „нелегітимний“ характер), оскільки його метою Суд вважає положення Закону № 5475, які визначали предмет всеукраїнського референдуму (пункт 1 частини третьої статті 3 Закону № 5475). Ситуацію з розумінням Судом мети Закону № 5475 ускладнює й те, що окрім нелегітимної мети цього Закону він ще виділив „нелегітимний намір законодавця“, встановлений на основі аналізу Пояснювальної записки до законопроекту № 6278 (пункти 15, 17 мотивувальної частини Рішення).

Вказані недоліки роблять правильне загалом Рішення вразливим з правової точки зору, негативно позначаються на авторитеті Суду, що завадить виконанню завдання з утвердження верховенства Конституції України. Появі цих недоліків певною мірою сприяла своєрідна архітектоніка Рішення, яка характеризується відсутністю системної єдності його положень, штучним розривом тексту та незавжди логічним його викладом. Варто також вказати на процедурне порушення – визначення другого доповідача (співдоповідача) у цій справі, яке Суд здійснив з підстав, не передбачених Законом України „Про Конституційний Суд України“.

Суд цілком міг би уникнути цих недоліків, якби на останньому етапі ухвалював Рішення не поспіхом, а виважено і системно підійшовши до здійснення конституційного контролю у цій справі, чітко усвідомлюючи свою унікальну роль та велику відповідальність у забезпеченні демократичного розвитку України.

Суддя  
Конституційного Суду України

**М. МЕЛЬНИК**