

## ПРАВО, ПОЛІТИКА, ПРАВОСУДЦЯ: ЗАРУБІЖНИЙ ТА ВІТЧИЗНЯНИЙ ДОСВІД ВЗАЄМОВІДНОСИН

*У статті аналізуються взаємовідносини між правом, політикою і правосуддям, розкриваються межі деполітизації останнього в умовах зростання політизації справ, віднесених до юрисдикції судів. Особливу увагу приділено з'ясуванню місця правосуддя у політичному процесі в період гострих політичних криз, одну з найдраматичніших з яких Україна пережила на рубежі 2004—2005 рр.*

Проблема співвідношення права і політики є традиційною для вітчизняного правознавства. Будучи складною по суті своїй, вона в радянські часи виявилася до того ж надзвичайно заідеологізованою. Протягом десятиліть право розглядалося офіційною ідеологією головним чином в утилітарно-прагматичному сенсі — як знаряддя влади, спосіб юридичного оформлення партійно-політичних рішень, а не як самостійна загальногуманістична цінність, інститут, що стоїть на стороні особистості, її честі, гідності, свободи і безпеки, сила, спроможна «приборкати» саму владу, захистити громадянина від її свавілля.

Практично непохитною залишалася теза про примат (пріоритет) політики над правом, влади над законом. Вона не піддавалася сумніву навіть найліберальнішими і найавторитетнішими післяреволюційними радянськими юристами. Показовим у цьому відношенні є категоричне висловлювання Є. Б. Пашуканіса: «Ми за те, щоб у праві перше місце посідала політика, щоб політика переважала над правом, оскільки вона веде вперед» [1, 48], — писав він. На право дивилися здебільшого як на «законний» політичний інструмент проведення вжиття «лінії партії», боротьби з тими, хто з цією лінією не згідний.

Каральна функція переважала також у діяльності судів. Вони активно використовувалися спочатку в боротьбі проти «ворогів народу», потім — з дисидентством, ще пізніше — з «господарниками» тощо. У країні фактично сформувалася політична юстиція [2, 247]. «Придушення і примус — вираз єдиної політики радянського суду» [3, 25], — ці слова Вишинського на довгі роки стали, по суті, визначальними в діяльності судів — додатків партійно-чекістської системи.

І хоча в теоретичній юриспруденції в останні десятиліття існування радянської влади нерідко

лунали правильні думки про те, що політика має перебувати і розвиватися в правовому руслі, здійснюватися правовими засобами, тобто бути правовою, що право, закони повинні вводити владу в жорсткі межі, створюючи правове поле для реалізації публічної політики держави, а правосуддя — відповідати своєму етимологічному змісту — бути «судом правим», а не знаряддям політики, практичної реалізації ці думки майже не мали. Політика продовжувала домінувати над правом і законом, підмінюючи їх доцільністю, тобто залишаючись волюнтаристською та антиправовою.

Лише з крахом тоталітаризму ситуація почала поступово змінюватися. Офіційно на конституційному рівні було проголошено ідеї правової держави та верховенства права, політичний та ідеологічний плюралізм, приведений у відповідність з європейськими стандартами каталог основних прав людини і громадянина та розширено механізми їх реалізації і захисту, насамперед судового. У Конституції вперше послідовно проведено принцип, згідно з яким «юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі» (частина друга ст. 124) та закладено засади деполітизації судів (частина друга ст. 127).

Здавалося б, акценти Конституцією розставлено, і завдання полягає у тому, щоб реалізувати конституційні положення на практиці, перетворивши правосуддя із знаряддя політики на інститут проведення в життя правди і справедливості.

Проте проблема взаємозв'язків правосуддя і політики виявилася складнішою, ніж це уявляли прихильники повної деполітизації правосуддя. Це стало зрозумілим вже з перших кроків діяльності Конституційного Суду України. В міру ж нагромадження ним досвіду розгляду віднесених до його компетенції справ

вказана проблема почала «визрівати» ще помітніше.

Чи не вперше вона голосно зазвучала на другому українсько-німецькому колоквиумі з питань конституційного права, що відбувся в Києві 1999 р., на якому автору цієї статті довелося виступати з доповіддю «Політичні та юридичні доктрини в діяльності органів конституційної юрисдикції» [4]. Вже тоді (хоч і стосовно конституційного правосуддя) на обговорення було поставлено незвичні для нашого правознавства питання:

— чи може правосуддя в сучасних умовах бути повністю деполітизованим, діючи за будь-якої ситуації за відомим латинським висловом «*Fiat justitia, pereat mundus*» («Хай звершиться правосуддя, якщо навіть загине світ»);

— чи має суд враховувати політичні наслідки своїх рішень і якщо має, то до якої межі;

— як знайти розумний баланс поєднання права і політики, досягти «взаєморозуміння» між ними заради досягнення загальної мети — нормального функціонування суспільства, поваги до прав людини та вільного розвитку особистості.

У процесі пошуку відповідей на ці питання довелося звернутися до зарубіжного досвіду, зокрема європейського.

Відтоді актуальність проблеми взаємозв'язків правосуддя, права і політики не тільки не знизилася, а навпаки, зросла. Переконливим свідченням цього є два, без перебільшення, історичних рішення Верховного Суду України від 3 грудня 2004 р. та 20 січня 2005 р. у справах за скаргами довірених осіб кандидатів на пост Президента України В. А. Ющенка та В. Ф. Януковича на бездіяльність, дії та рішення Центральної виборчої комісії.

Реакція на вказані рішення Верховного Суду як з боку учасників судового процесу, так і з боку юридичних кіл, у тому числі юристів-науківців, як відомо, є неоднозначною.

Для одних вони є мало не взірцем сучасного правового підходу до вирішення гострих політичних проблем, для інших — навпаки, прикладом заполітизованості Верховного Суду і, відповідно, його рішень.

Не вдаючись до детального аналізу вказаних рішень (їх всебічне осмислення, очевидно, попереду), розгляну теоретичні аспекти поставленої проблеми.

Почну з короткого аналізу зарубіжного досвіду вирішення проблеми співвідношення правового і політичного у судовій діяльності. Серед доктрин, які можна віднести до концепту-

альних у з'ясуванні цієї проблеми, слід назвати насамперед сформульовану Верховним Судом США в процесі розгляду ним судових справ політичного характеру доктрину так званого політичного питання («*political questions*»). Її суть зводиться до того, що суди не можуть вирішувати справи, у яких порушуються політичні питання, оскільки вирішення таких питань належить до повноважень політичних гілок влади — законодавчої та виконавчої.

Вперше застосувавши цю доктрину ще у 1849 р. при розгляді звернення повстанців — мешканців острова Роуд стосовно роз'яснення, котра з конфліктуючих сторін представляла республіканський уряд, Верховний Суд США продовжував дотримуватися її надалі. У 1967 р., наприклад, він на підставі цієї доктрини відмовився розглядати справу про конституційність повноважень Конгресу США на проголошення війни у В'єтнамі, пізніше з цих же мотивів не розглядав справи про відправлення Президентом США збройних сил у «гарячі точки» тощо [5, 260—261]. Нечисленні спроби застосувати цю доктрину робили також суди європейських країн, зокрема конституційні.

Здавалося б, доктрина «політичного питання» цілком відповідає природі судової влади, яка, на відміну від законодавчої і виконавчої влади, що не тільки постійно перебувають під безпосереднім впливом політичних сил, а й самі є активною політичною силою, мала би бути поза політикою і над політикою. Це нібито підтверджується й частиною другою статті 127 Конституції України, відповідно до якої «професійні судді не можуть належати до політичних партій... брати участь у будь-якій політичній діяльності».

Проте життя, як відомо, часто виявляється набагато складнішим від найгуманніших і найблагородніших ідей і юридичних намірів. Воно свідчить, зокрема, про те, що політика і право в процесі пошуку рішень судами часом настільки тісно переплетені, що провести між ними жорстку розмежувальну лінію практично неможливо.

У зв'язку з цим чимало європейських фахівців у галузі судочинства небезпідставно виступають проти некритичного сприйняття доктрини «*political questions*» (тим більше, що вона не пропонує будь-яких формалізованих критеріїв для визначення «політичного питання»), цілком слушно наголошуючи на тому, що суди мають орієнтуватися на конкретно сформульований у конституції і законах перелік їхніх повноважень [6, 11]. Вони не повинні ухиляти-

ся від їх виконання та ухвалення рішень, особливо якщо це стосується захисту основних прав людини [7].

З урахуванням наведеного слід, очевидно, розрізняти публічну політику і політику, що досить часто пронизує зміст справ, які розглядаються судами і, відповідно, відбиваються на їхніх рішеннях.

Суддям дійсно заборонено бути членами політичних партій (хоч і не у всіх країнах), вони не повинні брати участі у політичних мітингах і демонстраціях, пікетуванні, виступати з політичними заявами, публічно підтримувати кандидатів у депутати чи на інші державні посади, виступати проти них тощо.

Водночас судді не можуть повністю дистанціюватися від політики, перебувати у якомусь політичному вакуумі, тим більше в умовах крайньої політизації суспільного життя, в яких Україна опинилася на рубежі 2004—2005 рр. І не тільки і навіть не стільки внаслідок власних поглядів суддів (можна заборонити їм членство у політичних партіях, проте примусити їх відмовитися від певних політичних переконань неможливо), а й з інших причин.

Як свідчить зарубіжний та вітчизняний досвід останнього десятиріччя, справи, що стають предметом розгляду судів, дедалі більше політизуються, причому не тільки у сфері публічного, а й приватного права (наприклад, справи про іноземні інвестиції, які неодноразово розглядалися як Конституційним Судом, так і судами загальної юрисдикції, про реприватизацію та ін.).

Для конституційних судів практично кожне розглядуване ними питання є політичним [6, 10]. Воно лежить в основі будь-якого конституційного спору [8, 16] вже за природою самої конституції, яка є документом не тільки юридичним, а й політичним. Щоправда, ступінь їх «політичності» тут також може бути різним: чи не найбільш політизованими є справи щодо конституційності правових актів, що породжують так звані компетенційні конфлікти, тобто спори стосовно повноважень органів законодавчої і виконавчої влади (в Україні до них додаються органи влади Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування).

Справи, що розглядаються судами загальної юрисдикції, традиційно набагато віддаленіші від політики. Проте, як зазначалося, і вони нині часто набувають політичного забарвлення. Насамперед це стосується справ, що становлять предмет адміністративної юстиції. Особливо політизованими серед них виявля-

ються справи щодо заборони діяльності об'єднань громадян, дотримання виборчого законодавства тощо. Рішення судів у справах такого роду набувають політичного значення опріч волі їх авторів, помітно впливаючи на політичний процес навіть в умовах його більш-менш спокійного розвитку.

Більше того, суди вимушено втягуються у цей процес у період гострих політичних криз, одну з найдраматичніших з яких наше суспільство пережило зовсім недавно. У такі історичні моменти вони виявляються в епіцентрі політики, стаючи її активними суб'єктами. Саме суди в цих ситуаціях часто вирішують долю країни.

Таку місію змушений був виконувати і Верховний Суд України, ухваючи вказані вище рішення. Він мимоволі (не з власної ініціативи, оскільки самотійно проявляти свою активність суду не дозволено, а на підставі зовнішнього поштовху — скарг довірених осіб кандидатів на пост Президента України) опинився в епіцентрі виборчого процесу, який, на жаль, у нашій країні впродовж останніх років демонструє різкі розбіжності між правом і реальною політикою.

Як свідчить вітчизняний досвід, законодавство про вибори, що саме є результатом політичних компромісів, на практиці часто існує відособлено від реального виборчого процесу, створюючи хіба що респектабельну видимість його законності.

Насправді ж виборчі кампанії донині переважно розвивалися за своїми власними «законами» або, як прийнято говорити останнім часом, «за поняттями». Брудні технології, компромата, підкуп виборців, тиск різноманітних кримінально-олігархічних груп і кланів, силове переслідування, масштабне використання так званого адміністративного ресурсу — все це пускалося вхід заради перемоги певних кандидатів. Особливою брутальністю відзначилася остання кампанія з виборів Президента України. Виборче право і реальна політична практика в ній виявилися несумісними. Право було підім'яте брудною політикою.

У громадянському суспільстві (хай у зародковому стані, яким воно є поки що в Україні) це не могло не викликати негативної реакції навіть з боку тих, хто до цього були далекими від політики.

Громадянський протест вилився у масові акції населення, які, як відомо, дістали назву помаранчевої революції. Як і інші революції в Європі останніх десятиліть (оксамитова — в Чехії, трояндова — в Грузії тощо), вона істотно

відрізнялась від революцій XVI I—XX ст., зокрема революцій в Росії початку XX ст. Якщо ті були революціями насильства, революціями «зневажання права», що відштовхувало від них значну частину інтелігенції, то помаранчева стала революцією «відновлення права», брутально потоптаного владою під час виборчої кампанії.

Звичайно, політичні події, що відбувалися в країні, не могли не впливати на перебіг судового розгляду названих скарг. Особливо в складному політичному становищі Суд опинився при розгляді першої справи після другого туру голосування 21 листопада 2004 р. По суті, на нього було перекладено функцію, яка загалом є прерогативою політичних органів державної влади, — тримати під контролем політичну ситуацію, яка все більше загострювалася і ставала дедалі вибухонебезпечнішою. У зв'язку з цим Суд повинен був шукати шляхи прискорення розгляду справи й ухвалення рішення, дотримуючись при цьому складних юридичних процедур, за своєю природою схильних до неквапливості.

Суд також не міг нехтувати політичними наслідками ухвалюваного рішення. Адже одним з основних призначень правосуддя є погашення конфлікту, а не його консервація, тим більше роздмухування.

Нарешті, найголовніше: вирішувати будь-які політичні конфлікти, навіть найгостріші, судді мають виключно правовими засобами, в межах права і через право, блокуючи свої власні політичні симпатії і переконання. Інакше існує небезпека перетворення суду на придаток інших гілок влади, зняття виконання замовлень політичної кон'юнктури.

Чи виконав Верховний Суд України ці надзвичайно складні завдання?

На мій погляд, так. Перед Верховним Судом, власне, не поставало питання: вирішувати справу «на ґрунті права чи на ґрунті революції», поставленого відомим радянським юристом І. П. Стучкою в одній зі своїх статей 1917 р. Така альтернатива значною мірою виключалася вже з огляду на відзначений вище характер революції.

Водночас в умовах, що склалися, Верховний Суд не міг вирішувати справу, спираючись суто на положення Закону України «Про вибори Президента України», до чого закликали окремі учасники судового процесу. І не тільки тому, що вказаний закон, як і будь-який акт, що є результатом складних політичних компромісів, містить чимало практично неминучих у таких випадках суперечностей та інших недоліків.

Навіть найдосконаліший закон внаслідок закладених у самій юридичній формі гносеологічних передумов здатний «заморожувати» сформульовані у ньому положення, що, своєю чергою, раніше чи пізніше (залежно від якості формулювань) призводить до їх відставання від суспільного буття. Тим більше в умовах радикальних і швидкоплинних його змін, до яких зазначений Закон загалом і не міг бути готовим.

Право є явищем практичним за своєю природою, воно функціонує в самій гущі життя, отже, не може не відчувати на собі його дихання.

Тому, не відкидаючи вказаний Закон, Суд при вирішенні справи цілком виправдано спирався на низку інших хоч і більш абстрактних, проте менш «застиглих», «еластичніших» нормативних положень, які дали змогу наблизити пошук ним права до неординарної ситуації, яка склалася на той час у країні.

Закон України «Про вибори Президента України» справді не передбачає підстав для визнання виборів недійсними як в окремому територіальному виборчому окрузі, так і результатів виборів в Україні в цілому, в тому числі й у судовому порядку, що намагалися використати окремі представники Центральної виборчої комісії та зацікавленої особи — кандидата у Президенти України В. Ф. Януковича для обґрунтування «незаконності» самого розгляду справи Верховним Судом.

Однак право не зводиться до закону, тим паче окремого і до того ж недосконалого. Позиція щодо необхідності розрізнення права і закону в загальнотеоретичному правознавстві нині домінує, хоч у вітчизняній судовій практиці, на відміну від зарубіжної, зокрема європейської, стати на цю позицію при вирішенні конкретної справи Суду довелося чи не вперше.

Відсутність вписаних у законі підстав для визнання результатів виборів недійсними зовсім не означає, що право у такій ситуації не має «управи» на владне свавілля — масові брутальні порушення виборчих прав громадян, що мали місце під час виборчої кампанії. Інша річ, що правові засоби такої «управи» Суду довелося шукати не стільки в Законі України «Про вибори Президента України», скільки за його межами, насамперед у Конституції України та міжнародних пактах про права людини і громадянина.

Юридично виправданим у такій політичній ситуації виявився також обраний Судом шлях дослідження доказів. Суд цілком обґрунтова-

но, як на мене, відмовився від ретельного вивчення й оцінки кожного з численних фактів фальсифікації виборів у територіальних округах: кожного окремого порушення при складанні та уточненні списків виборців; кожного порушення рівних можливостей доступу кандидатів на пост Президента України до засобів масової інформації; кожного неправомірного використання відкріпних посвідчень; встановлення результатів виборів по кожній із виборчих дільниць, явка виборців на яких перевищила кількість виборців, внесених до списків; кожного випадку багаторазового голосування однієї й тієї самої особи тощо. Причому не тому, що «не було чого вивчати», оскільки, мовляв, подані скаржником — довіреною особою кандидата на пост Президента України В. А. Юшенка документи не підтверджують масові порушення виборчого законодавства (з виступу в судовому засіданні С. Гавриша - представника кандидата на пост Президента України В. Ф. Януковича), а зовсім з інших причин.

Одні з таких фактів (як, наприклад, неналежне складання списків виборців, що призвело до численних помилок у них під час повторного голосування 21 листопада 2004 р., через які велика кількість виборців не змогла взяти участі у голосуванні; нерівні можливості доступу кандидатів на пост Президента України до засобів масової інформації тощо) були підстави розглядати як загальновідомі обставини, які за змістом частини першої статті 32 Цивільно-процесуального кодексу України не потребують доказування, оскільки про них знала переважна більшість громадян або ж з власного досвіду, або ж з відкритих інформаційних джерел.

Другі факти (як, наприклад, системні порушення рівного виборчого права, згідно з яким виборець має один голос, який може реалізувати лише на одній дільниці) отримали підтвердження в судовому засіданні, в якому було наведено безліч прикладів, коли, використовуючи

недосконалість механізму відкріпних посвідчень, виборці голосували на багатьох виборчих дільницях.

Треті факти (як, наприклад, відсутність будь-якої реакції Центральної виборчої комісії на масові порушення виборчого законодавства, що створило атмосферу безкарності і всюдозволеності в місцевих комісіях) досліджувалися в судовому засіданні досить детально з ретельним вивченням і оцінкою кожного з них.

Досліджені в судовому засіданні документи та інші матеріали дали змогу Суду дійти фактично і юридично вмотивованого висновку про те, що під час повторного голосування з виборів Президента України мали місце не просто численні порушення окремих положень Закону України «Про вибори Президента України», а масові порушення **практично всіх без винятку** основних принципів виборчого права, передбачених статтями 38, 69, 71, 103 Конституції України, та засад виборчого процесу, визначених статтями 2, 3, 6, 9, 11 вказаного Закону, внаслідок чого неможливо достовірно встановити результати волевиявлення виборців у єдиному загальнодержавному виборчому окрузі.

Можна, вочевидь, дискутувати з приводу того, чи всі правові аргументи на користь ухваленого Судом рішення використано, навіть закидати йому певну вузькість світоглядно-філософського бачення вирішуваної ним проблеми (до якого порівняно часто вдаються європейські суди), проте не можна не констатувати, на моє глибоке переконання, головного: ми стали свідками не зовсім звичного для нас, на жаль, прояву справжньої незалежності судової влади та перетворення нею принципу верховенства права з абстракції, якою він сприймався до цього часу, в реальність. Хочеться сподіватися, що такого роду прояви не залишаться поодинокими яскравими сторінками в історії вітчизняного правосуддя, а набуватимуть системнішого і всеосяжнішого характеру.

1. Положение на теоретическом правовом фронте // Советское государство и революция права.— 1930.— № 11.
2. Матузов Н. И. Актуальные проблемы теории права.— Саратов, 2004.
3. Вышинский А. Я., Ундревич В. М. Курс уголовного процесса.- М., 1934.
4. Див.: Закон і бізнес, 28 квітня 1999 року.
5. Шевчук С. Основы конституционной юриспруденции.- К., 2001.

6. Лімбах Ю. Федеральний Конституційний суд як політичний фактор влади (Переклад Німецького фонду міжнародного правового співробітництва) Humboldt forum recht.- К., 1996.
7. Там само. - С. 9. Див. також: Hesse K. Funktionale Grenzen der Verfassungsgerichtbarkeit // Recht als Prozeß und Gefüge. Festschrift für Hans Huber, Bern, 1981.- S. 261 ff.
8. Витрук Н. В. Конституционное правосудие: Учебное пособие.- М.: ЮНИТИ, 1998.

*M. Kozjuba*

LAW, POLITICS, JUDJEMENT: FOREIGN AND NATIONAL EXPERIENCE  
OF RELATION

*In this article interrelations between law, politics and justice are analyzed as well as the framework of eliminating political influence to justice under conditions of ascending political importance of cases under the courts' jurisdiction. With regards to the dramatic political crisis that Ukraine has experienced in late 2004 — early 2005, special attention is devoted to the role of justice in political process during major political crisis.*