

Альберт Єзеров

кандидат юридичних наук, доцент,
суддя Касаційного адміністративного суду
у складі Верховного Суду
(Київ, Україна)
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-3294-1553>
a.yezerov@gmail.com

DOI: 10.33498/opus-2021-02-189

ДОКТРИНА КОНСТИТУЦІЙНОСТІ НОРМАТИВНИХ АКТІВ*

Сучасна правнича наука, особливо конституційне право, вимагає фундаментальних досліджень, які б містили, поряд із теоретичними відомостями, узагальнення й осмислення практики конституційного творення, аналіз історії та перспектив розвитку національних політичної і правової систем. Становлення правової державності, демократизація державно-правових процесів стають значущим фактором активізації досліджень у галузі конституційного права. Це пов'язано насамперед зі збільшенням попиту з боку наукової спільноти на якісні наукові конституційно-правові дослідження, з підвищенням ролі експертної та прогностичної функції науки конституційного права, з необхідністю подолання правового нігілізму в сучасному суспільстві.

Із-поміж тем сучасних конституційно-правових досліджень залишається низка питань, на які конституційно-правова теорія дотепер не надала однозначної відповіді. До них належать питання конфліктності конституційно-правових відносин, конституційно-правової інженерії, соціології конституційного права тощо. Ці сфери характеризуються особливою важливістю для конституціоналістики, оскільки стосуються, по суті, всіх норм та інститутів конституційного права як галузі національного права, всіх фізичних і юридичних осіб, які перебувають під юрисдикцією сучасної держави, всіх складових громадянського суспільства.

Багатовимірність і складна природа явища конституційності становить ядро багатьох проблем сучасної конституційної дійсності. Вибудовування конституційно-правових відносин на засадах верховенства права, моделювання конституційно-правових і політичних процесів, конституційна інженерія та законодавча техніка в конституційному праві – все це проходить крізь призму конституційності актів та дій суб'єктів конституційного права.

Беручи до уваги розширення діапазону наукового пошуку у сфері конституційного права, яке відбувається в умовах становлення сучас-

* Рецензія на монографію: С. Різник, *Конституційність нормативних актів. Сутність, методологія оцінювання та система забезпечення в Україні* (ЛНУ ім Івана Франка 2020).

© Альберт Єзеров, 2021

ної державності, його проблемний характер та орієнтацію на розв'язання практичних проблем державотворення, можна з упевненістю говорити про вдалий вибір предмета дослідження – сутність, методологія оцінювання і система забезпечення конституційності нормативних актів в Україні.

Загалом конституційність як критеріальна ознака щодо правовідносин у процесі розвитку правової доктрини та практики наскрізно опосередковує всі явища реальної конституційної дійсності, тим самим категоріально збагачуючи науку конституційного права та упорядковуючи конституційну практику (юриспруденцію).

Системне розкриття поняття конституційності нормативних актів породжує проблему нових знань, що не отримали єдиного розуміння в науці, освіті, практиці, але відтепер (завдяки доробку С. Різника) набувають науково обґрунтованого змісту, структури, місця в навчальному курсі й активнішого застосування на практиці. Конституційність як така є універсальною засадою, інструментальною для науково-освітнього прикладного вимірювання конституційного права. С. Різник влучно зазначає про нівельованість демократії без конституційного контролю, називаючи її в такому разі відкладеним свавіллям.

У монографії “Конституційність нормативних актів. Сутність, методологія оцінювання та система забезпечення в Україні” автор не тільки надав визначення конституційності нормативно-правових актів, а й вперше запропонував розрізнення об'єктивної та офіційної конституційності. Першу він дефініціює як іманентну юридичну властивість таких актів, що не залежить від оцінок суб'єктів конституційного контролю/нагляду та практики правозастосування, а впливає із самої природи нормативних актів у правовій державі та повноважень органів публічної влади, що їх ухвалюють. Вона залежить від способу реалізації владних повноважень суб'єктами нормотворення, які мають (природно здатні) здійснювати лише ту владу, яка походить від Українського народу – її єдиного джерела, і має за визначальну мету утвердження та забезпечення прав людини, універсальних і національних правових принципів та цінностей в Україні. При цьому розуміння ним офіційної конституційності (неконституційності) нормативного акта сформульовано, як встановлено рішенням Конституційного Суду України (далі – КСУ) в порядку остаточного конституційного контролю, або судом загальної юрисдикції через проміжний конституційний контроль відповідності чи суперечності змісту, або процедури розгляду, ухвалення чи набрання чинності нормативного акта і Конституції України.

Ця монографія (дозволю собі висловити таке переконання) дуже скоро стане класичною працею, втіленням конституційної доктрини, посилання на яку не потребуватиме обґрунтувань. Цей доробок став

результатом, але не підсумком(!) багаторічної продуктивної наукової, педагогічної, практичної, суспільної роботи авторитетного конституціоналіста і містить подекуди енциклопедичні відомості з різних сфер сучасної конституціоналістики. Але, переконаний, кожний читач сприймає будь-який науковий текст з огляду на власну позицію та свій бекграунд. Тому хотілось би поділитися своїм враженням від монографії з точки зору двох аспектів, які хвилюють мене як суддю суду загальної юрисдикції та як конституціоналіста, що переймається питаннями конституційної конфліктології.

1. Обґрунтована автором наявність пропорційної залежності між станом збігу об'єктивної та офіційної конституційності нормативних актів і рівнем демократичності держави, ступенем забезпечення прав і свобод людини нагадує співвідношення фактичної та юридичної Конституції. Однак автор вперше в нашій науці теоретично обґрунтував виключне місце КСУ в системі забезпечення конституційності нормативних актів не як єдиного органу конституційної юрисдикції, а як єдиного органу остаточного конституційного контролю в Україні, а суди загальної юрисдикції – як суб'єктів проміжного конституційного контролю у сфері реалізації ними повноважень щодо оцінювання конституційності нормативних актів при здійсненні правосуддя. Дійсно, конституційна реформа 2016 р. у сфері правосуддя змінила статус як КСУ, так і судів загальної юрисдикції (судів системи судоустрою), демонополізувавши здійснюваний КСУ конституційний контроль щодо нормативних актів та поширивши здійснення цієї функції й на суди. Натепер наявна відповідна судово-практика з цього приводу, коли суди не застосовують нормативний акт, щодо якого вони дійшли висновку про його невідповідність Конституції України, застосовуючи при цьому норми Конституції як норми прямої дії. Ба більше, між КСУ та судами системи судоустрою на цьому ґрунті виникає певна процесуальна взаємодія.

Констатуючи (а в сучасних умовах така констатація є проривом для національної конституційної юриспруденції) розширення числа суб'єктів здійснення конституційного контролю, автор переконливо доводить, що весь процес оцінювання конституційності нормативних актів має бути підпорядкований як суб'єктивному внутрішньому переконанню судді, так і відповідній методології (запропонована авторська методологія – ядро дослідження), визнаній правничою спільнотою та свідомо обраній самим судом. Тож викликає повну підтримку його твердження, що дієвість Конституції потребує певного рівня правової свідомості суспільства і добросовісності посадових осіб органів публічної влади, які підтримуються та розвиваються через Конституцію, її тлумачення та ефективне застосування.

Слід безперечно та безумовно погодитися з автором, що підставою для офіційного визнання акта неконституційним є встановлена його суперечність із Конституцією України, що стає можливою через тлумачення приписів нормативного акта і Конституції України, уміле послугування засобами юридичної аргументації, з одночасним застосуванням формальних (конституційних приписів) і змістовних (норм, принципів, цінностей) критеріїв оцінювання конституційності нормативних актів (с. 40). Перекоаний, ця теза С. Різника стане дороговказом для судів загальної юрисдикції, для здійснення ними *проміжного конституційного контролю* (до речі, цей термін автор також вперше пропонує у книзі), практика яких із цього питання не є усталеною і дотепер. І тільки за умови дотримання такого дороговказу може зреалізуватися щодо України твердження С. Різника про те, що 'у світлі зростаючих повноважень саме суди сьогодні стали найавторитетнішими захисниками конституцій у світі, а конституціоналізм найбільш успішно захищається засобами судової влади' (с. 121).

Колишні концептуальні схеми, які орієнтують на дещо спрощене розуміння суду як бюрократичної установи, що рутинно займається виключно розглядом конкретних справ, втратили актуальність. Виникла потреба в нових методологічних підходах, що дали би змогу вбачати у цій інституції реального гаранта природних прав людини, яка у випадках нелегітимності юридичних приписів органів держави, наявності розривів між конституційними положеннями та реальною дійсністю була б не лише правозастосовником, а й творцем права. Тому методологічний підхід, за якого суди виступатимуть захисниками базових конституційних цінностей, а передусім – людської гідності, дасть змогу судам стати і бути саме органами правосуддя в системі балансування влад. Це узгоджується із твердженням А. де Токвіля про те, що 'велика мета правосуддя полягає в заміні ідеї насильства ідеєю права, в установленні правової перешкоди між урядом і силою, яку він використовує'.

С. Різник, ніби продовжуючи цю думку, зазначає: 'Тепер від суду як інституційного втілення справедливості замість каральних функцій чи формального вирішення юридичних спорів очікується здійснення правосуддя на основі принципів верховенства права і Конституції України, які діють безпосередньо та не можуть підмінятися актами законодавчої чи виконавчої влади. В цьому аспекті повноцінне і правильне застосування судами Конституції України має унікально важливе значення' (с. 143).

Розвиток Конституції, теорія і практика конституційного державотворення зумовлюють необхідність застосування конституційних норм судами. Безпосереднє застосування конституційних приписів судами неможливе без їхнього судового тлумачення: суд аргументує застосування відповідного припису, суд зіставляє припис із конкретними життєвими

обставинами справи та нормами поточного законодавства. Без розширеного, творчого тлумачення судом Конституція України ризикує залишитися програмним документом, який складається лише з позитивних норм (букви закону), в якому не враховується конституційний дух (цінності та принципи). С. Різник називає етап тлумачення таким, що має ключове значення у процесі оцінювання конституційності нормативних актів (с. 222). І надалі автор каже про побудову поетапного алгоритму застосування методів тлумачення норм *підконституційного* (курсив мій. – А. Є.) права і приписів Конституції в процесі оцінювання конституційності нормативних актів (с. 223). І тут звертає на себе увагу термін “норми підконституційного права”, який не розкривається у монографії, але потребує свого пояснення та обґрунтування.

Поділяючи позицію автора щодо суб'єктного складу в системі забезпечення конституційності нормативних актів, де КСУ є не єдиним елементом, а єдиним центром, і при цьому важливу роль у цій системі посідають суди системи судоустрою, вважаю, що окрему увагу в праці слід було б приділити питанню таких юридичних наслідків визнання нормативного акта неконституційним, як перегляд справи за виключними обставинами.

Гарантуючи право особи на перегляд справи за виключними обставинами (визнання застосованого до неї положення нормативного акта неконституційним), законодавець напевно мав на меті забезпечити поновлення порушеного права особи через допущення щодо неї конституційної несправедливості внаслідок застосування в її справі положень закону, які не відповідали Конституції України. Отже, йдеться про надання заявнику права на застосування інституту *restitutio in integrum* (із лат. “повернення сторін до первинного юридичного стану”) після ухвалення рішення КСУ. Тут слід зауважити, що оскільки права людини не мають виміру в часі, і настає момент, коли воно порушене – людському праву належить бути повністю відновленим.

Однак нині практика демонструє іншу тенденцію, яка може знівелювати як інститут перегляду судових рішень за виключними обставинами, так і взагалі діяльність суду конституційної юрисдикції, зокрема щодо розгляду конституційних скарг. Виникає питання темпоральної дії рішень КСУ та питання меж перегляду справи на підставі такого рішення судами загальної юрисдикції. Було б доречним висвітлити позицію з цього приводу в цій монографії.

2. Теорія конституційності нормативних актів тісно пов'язана із проблематикою конфліктності в конституційному праві. Серед основних завдань, що мають вирішуватися конституційною конфліктологією, традиційно зазначають створення системи процесуальних гарантій для розв'язання конфліктів правовими засобами, а також посилення ролі права

у здійсненні соціальної інженерії. Розроблення алгоритмів конфліктологічної експертизи конституційних актів, що служитиме своєрідним запобіжником розгортання конституційних конфліктів в українському суспільстві, а також вироблення елементарних технологій вирішення конституційних конфліктів, методик їхньої профілактики прямо пов'язані з питаннями конституційності нормативних актів. Тож розгляд питань конституційності крізь призму конституційної конфліктології є необхідним із точки зору забезпечення в умовах конституційного динамізму невідставання науки від прикладних політичних рішень, забезпечення гідного наукового супроводження здійснюваних конституційних перетворень.

Тому звернення автора до питань конфліктності конституційно-правових відносин, розкриваючи тему своєї монографії, є природним. Він із перших же сторінок дослідження встановлює взаємозалежність конституційності та конфлікту, зазначаючи, що 'об'єктивна неконституційність нормативного акта, яка не встановлена відповідними суб'єктами конституційного контролю і нагляду створює колізію між актом позитивного права і Конституцією, є перманентним джерелом юридичних конфліктів'. Фіксація такого співвідношення наводить автора на абсолютно правильний висновок про те, що 'неконституційність нормативного акта <...> є нормативним дефектом, що здійснює шкідливий, антиконституційний вплив на функціонування держави, спотворює її призначення, створює небезпеку для демократії, верховенства права і прав людини, а тому потребує усунення з метою досягнення внутрішнього узгодження усієї правової системи та суспільного консенсусу, найповнішим писаним виразником якого і є Конституція' (с. 39).

Звісно, усунення таких дефектів – справа органів конституційного контролю, що вони його здійснюють через ухвалення відповідних актів. Зважаючи на особливості національного державотворення, автор слушно зауважує, що 'деякі з них стали чинниками, що призвели до гострих політичних і конституційних конфліктів' (с. 64), а сам КСУ у певний момент національної історії 'з пасивного свідку деструктивної діяльності вітчизняного політикуму перетворився на її безпосереднього учасника' (с. 69). Дослідник погоджується, що суб'єкти конституційного контролю (КСУ та суди загальної юрисдикції) виконують 'так званий політичний арбітраж, рішення в межах якого стає остаточною крапкою в суперечках найвищого рівня, зберігаючи правовий порядок, не даючи змогу конфліктам переростати в серйозне протистояння та здійснювати руйнівний вплив на державу' (с. 129). Однак тут же автор робить поправку на українські реалії, застерігаючи як від надмірної політизації КСУ, так і від його аполітичності. З цього приводу С. Різник робить застереження, яке свідчить про глибинне розуміння ним політико-правових процесів

у країні, що так часто призводять до гострих конституційно-правових конфліктів. Автор зазначає, що ‘жоден з цих судів не є і не повинен ставати ані суб’єктом прийняття політично вмотивованих рішень, ані відірваним від реалій практичного життя “науково-дослідним центром”’. На с. 130 монографії він зазначає: ‘Такий суд через свою непередбачуваність та непрактичність був би дуже небезпечною крайністю. Тож омріяна наївними ідеалістами радикальна безкомпромісність Конституційного Суду чи його абсолютна аполітичність має розглядатися у системному зв’язку з реаліями сьогодення на перехідному етапі розвитку України, з тим, щоби збалансованому вдосконаленню підлягала уся система забезпечення конституційності нормативних актів, як і уся національна система публічної влади’. І як висновок щодо цієї проблеми на с. 189 дослідження автор вказує, що ‘Конституційний Суд, який, справді, зобов’язаний здійснювати виключно правову, а не політичну діяльність, не може, тим не менше, усунути від вирішення юридичних проблем, навіть якщо вони мають водночас характер політичного конфлікту’. Такий підхід дає змогу поєднати проблему конфліктів із правовими інститутами, розглянути конфлікт не в абстрактному соціальному просторі, а в реальному зв’язку з існуючими правовідносинами, юридичними механізмами і чинним законодавством. Специфіка і водночас основне завдання правової конфліктології полягає у перетворенні конфлікту у формалізований, упорядкований і можливий до вирішення спір про право, у приведенні його до вигляду, який допускає правовий спосіб вирішення і подолання. І суди, здійснюючи перевірку нормативних актів на конституційність, виконують таку відповідальну роботу.

Конституційному конфліктові дуже важко набути суто правової форми, оскільки він є політико-правовим феноменом. І цей факт не перешкоджає вивченню його конституційним правом, якому належить домінуюче місце в структурі політичних досліджень, бо політична наука дає науці конституційного права осмислення сутнісного змісту і форм життя у політичному суспільстві. Категорія конституційності нормативних актів у цьому сенсі слугує інструментом або критерієм оцінки діяльності (поведінки) суб’єктів конституційних правовідносин. Суди, здійснюючи таку оцінку, включаються у цей процес як арбітр, здатний перетворити політичний конфлікт на юридичний спір.

Автор саме тому у підрозділі, присвяченому нібито абсолютно юридизованому поняттю відкриття конституційного провадження, все ж таки оперує конфліктологічними (навіть політичними) категоріями та зворотами. І з ним тут важко не погодитися. С. Різник, зокрема, зазначає, що ‘відмова суду відкривати провадження <...> без належного аргументування такого рішення залишає норму “в стані конституційності”, що в будь-якому разі вигідно (курсив мій. – А. Є.) одній із сторін політичного спору (конфлікту)’.

Альберт Єзеров

а 'ухвалення акта тлумачення обов'язково відповідатиме інтересам однієї політичної сили і суперечитиме інтересам інших політичних сил' (с. 207).

Окремо автор зупиняється на питанні уникнення конституційних конфліктів (с. 211–216), де слушно зазначає, що саме розв'язання конституційних конфліктів є одним із важливих завдань КСУ (с. 215).

Тож із такої точки зору монографія С. Різника, будучи системною працею, яка присвячена явищу конституційності нормативних актів, є також і такою, що розвиває конституційну конфліктологію як доктринальну концепцію.

Конституційність нормативних актів сприймається як ціль і як засіб. Як мета – це встановлення конституційного правопорядку, тобто повсюдної об'єктивної конституційності результатів правотворчості держави. Як засіб – інструмент і критерій щодо правовідносин. Монографія, незважаючи на комплексний характер, глибинний аналіз конституційної дійсності, розставила основні акценти, надала нові вектори досліджень як для самого С. Різника, так і для всіх його колег-конституціоналістів, науковців та практиків.



Різник С. В. Конституційність нормативних актів. Сутність, методологія оцінювання та система забезпечення в Україні. Львів: ЛНУ ім. Івана Франка, 2020. 542 с.

Монографія присвячена темі конституційності нормативних актів, з'ясуванню її сутності, методології оцінювання, а також змістовній характеристиці системи юридичного забезпечення верховенства Конституції України.

Окрему увагу приділено основним методам конституційного тлумачення та критеріям конституційності нормативних актів, особливостям прийняття і аргументації рішень Конституційного Суду України та інших суб'єктів конституційного контролю і нагляду.

Запропоновано варіанти розв'язання низки актуальних проблем доктрини та практики конституційної юстиції в Україні з метою сприяння більш дієвому гарантуванню конституційності нормативних актів, а відтак і виконання головного обов'язку держави – утвердження та забезпечення прав і свобод людини.

Для науковців, практикуючих юристів, суддів Конституційного Суду України та суддів загальної юрисдикції, народних депутатів України, інших суб'єктів нормотворчої діяльності, а також усіх фахово зацікавлених і небайдужих співгромадян.