

**ЛЬВІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ ІВАНА ФРАНКА
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**

**ІНСТИТУТ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ІМЕНІ В. М. КОРЕЦЬКОГО
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

РІЗНИК СЕРГІЙ ВАСИЛЬОВИЧ

УДК 340.13:342(477)

ДИСЕРТАЦІЯ

**КОНСТИТУЦІЙНІСТЬ НОРМАТИВНИХ АКТІВ:
СУТНІСТЬ, МЕТОДОЛОГІЯ ОЦІНЮВАННЯ ТА
СИСТЕМА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В УКРАЇНІ**

12.00.02 - «конституційне право; муніципальне право»

Подається на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук
Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ **С. В. Різник**

Науковий консультант:
ШЕВЧУК Станіслав Володимирович,
доктор юридичних наук, професор

Київ – 2021

АНОТАЦІЯ

Різник С. В. Конституційність нормативних актів: сутність, методологія оцінювання та система забезпечення в Україні. – На правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.02 «конституційне право: муніципальне право». – Львівський національний університет імені Івана Франка МОН України; Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України, Київ, 2021.

Дисертація присвячена темі конституційності нормативних актів, з'ясуванню її сутності, методології оцінювання, а також змістовній характеристиці системи юридичного забезпечення верховенства Конституції України. Запропоновано варіанти розв'язання низки актуальних проблем доктрини і 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.

Особливу увагу в дисертації приділено теоретико-методологічним підходам до розуміння феномена конституційності нормативних актів. Проаналізовано систему забезпечення конституційності нормативних актів, єдиним центром, але не єдиним елементом якої є Конституційний Суд України. Зокрема, здійснено характеристику діяльності з оцінювання нормативних актів на предмет їх відповідності Конституції України судами загальної юрисдикції. Крім того, зосереджено увагу на процесі (методології, алгоритмі) визначення (оцінювання) конституційності нормативних актів. Здійснено характеристику основних методів нормативного тлумачення, критеріїв конституційності нормативних актів, особливу увагу серед яких приділено принципам юридичної визначеності, справедливості, рівності та пропорційності, доктринам «дружнього ставлення до міжнародного права», «політичного питання» тощо. Проаналізовано особливості визначення конституційності окремих видів нормативних актів (їх проектів), зокрема порядок оцінювання конституційності

законопроектів і законів про внесення змін до Конституції України, міжнародних договорів, підзаконних нормативно-правових актів. Здійснено аналітичну характеристику проблем аргументації та правових наслідків рішень Конституційного Суду України, а також зміні ним юридичних позицій та іншим пов'язаним питанням. Особливу увагу приділено інституту окремої думки судді Конституційного Суду України.

Підкреслено, що лише після проголошення державної незалежності та прийняття Конституції 28 червня 1996 року, повноцінно покладено початок конституційної юстиції в Україні. Акцентовано увагу, що сьогодні систему забезпечення конституційності нормативних актів в Україні складають: Конституційний Суд України, який здійснює виключну функцію остаточного конституційного контролю нормативних актів; суди загальної юрисдикції, уповноважені здійснювати проміжний конституційний контроль нормативних актів; Президент України як суб'єкт комплексного, проміжного конституційного контролю та прямого конституційного нагляду; Верховна Рада України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, не менше як сорок п'ять народних депутатів та інші суб'єкти звернення до Конституційного Суду України, які здійснюють безпосередній (прямий) конституційний нагляд; громадяни України, суб'єкти громадянського суспільства, інші організації, підприємства та установи, що здійснюють опосередкований конституційний нагляд. Обґрунтовано, що усі перелічені суб'єктні елементи системи забезпечення конституційності нормативних актів у виключних випадках можуть потребувати втручання і зі сторони суб'єкта первинного конституційного контролю, яким закономірно є Український народ як носій суверенітету та єдине джерело влади в Україні.

Проаналізовано особливу важливість забезпечення максимально аполітичного організаційно-правового механізму якісного обрання (призначення) суддів КСУ. Наголошено на важливості досягнення високого рівня суспільної легітимності органу остаточного конституційного контролю. Будучи покликаним приймати рішення, без огляду на тимчасову думку

більшості, на основі сталих приписів Конституції України, Конституційний Суд не може абстрагуватися від суспільства в межах якого функціонує.

Здійснено детальний аналіз діяльності судів загальної юрисдикції, зокрема питань, пов'язаних із забезпеченням обґрунтованого співвідношення їхніх функцій та повноважень в сфері забезпечення конституційності нормативних актів, стан готовності як судової системи загалом, так і суддів зокрема, до виконання своєї частини загальнодержавного завдання з утвердження верховенства Конституції України. Цей аналіз здійснено з врахуванням того, що завдання, які нині ставить суспільство перед вітчизняною судовою владою, суттєво відрізняються від тих, що традиційно вимагалися раніше. Тепер від суду як інституційного втілення справедливості замість каральних функцій чи формального вирішення юридичних спорів очікується здійснення правосуддя на основі принципів верховенства права та Конституції України, які діють безпосередньо та не можуть підмінятися актами законодавчої чи виконавчої влади.

Зазначено, що в умовах глобалізації та посилення впливу міжнародної спільноти на стан внутрішніх справ кожної держави, злагоджена взаємодія національного законодавства та міжнародного права напряду впливає на рівень забезпечення прав і свобод людини, функціонування міжнародного правопорядку, дієвість національних конституцій. Також наголошено на «змістовній синергії» між Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод та Конституцією України. Акцентовано увагу на важливості коректного застосування практики ЄСПЛ при здійсненні конституційного правосуддя в Україні, здійснено загальну характеристику справ конституційно-правового змісту з практики інших міжнародних та зарубіжних судових інституцій.

Наголошено, що кожен з етапів методології оцінювання конституційності нормативних актів має свою внутрішню структуру. Враховано, що загальна методологія, а також її структурні компоненти найбільш застосовні до діяльності Конституційного Суду України, проте в значній частині можуть

братися за основу і при оцінці конституційності нормативних актів й іншими суб'єктами конституційного контролю чи нагляду.

Уважно розглянута проблема критеріїв відкриття конституційного провадження, встановлення і дотримання строків його здійснення Конституційним Судом України. Звернуто увагу, що нерідко, саме на цьому первинному етапі, який так малопомітний широким верствам суспільства, і вирішуються (з різним ступенем успішності) найскладніші конституційні проблеми. Наголошено, що в практиці Конституційного Суду відсутні усталені критерії, які б вносили ясність у мотивацію Суду одні справи розглядати вчасно (а то й – передчасно), а інші – не вирішувати протягом строків, які виходять далеко за межі, визначені законом. Зроблено висновок, що потребують більш імперативного законодавчого визначення приписи щодо темпоральних обмежень конституційного провадження та свого більш детального доктринального обґрунтування – критерії для вирішення питання щодо відкриття (відмови у відкритті) конституційного провадження.

Обґрунтовано, що тлумачення окремих приписів Конституції України при розгляді конкретних справ щодо конституційності нормативних актів має ґрунтуватися на сприйнятті її як змістовно цілісного акту, що містить найважливіші норми, принципи і цінності, що всі перебувають у нерозривному зв'язку між собою та підпорядковані титульним цілям – подальшій реалізації Українською нацією, усім Українським народом свого права на самовизначення, забезпеченню прав і свобод людини та гідних умов її життя, зміцненню громадянської злагоди на землі України, розвитку демократичної, соціальної, правової держави. Наголошено на важливому методологічному значенні врахування різниці, при здійсненні юридичного тлумачення, між правовою природою Конституції як акту первинної влади Українського народу та нормативних актів органів державної влади і місцевого самоврядування. Телеологічний та аксіологічний методи тлумачення Конституції України, визначені як пріоритетні в методології оцінювання конституційності нормативних актів.

Підкреслено, що внесення змін до Конституції України є одним з найактуальніших питань сучасної науки вітчизняного конституційного права, яке, натомість, нерідко опиняється в центрі уваги не лише фахового середовища, а й представників громадянського суспільства, широких верств громадян України. В Україні проблема ускладнюється ще й тим, що подеколи цей процес, з превентивного юридичного механізму, перетворюється на об'єкт недобросовісних політичних маніпуляцій, від чого страждає авторитет вищих органів державної влади, в тому числі й Конституційного Суду, але передовсім – самої Конституції України.

Загалом здійснено теоретичне узагальнення та нове вирішення наукової проблеми, яке виявилось у розробці концептуальних засад розуміння явища конституційності нормативних актів, розробки методології їх оцінювання на предмет відповідності Конституції України та пропозицій щодо удосконалення системи забезпечення конституційності нормативних актів в Україні. В результаті відзначено, що ідея конституційності нормативних актів, незважаючи на тривалу історію її становлення, продовжує розвиватися та удосконалюватися і сьогодні. Тому, з'ясування сутності конституційності нормативних актів, юридичної природи системи її забезпечення, методології оцінювання нормативних актів на предмет відповідності їх Конституції України є вкрай важливим та актуальним завданням науки і практики конституційного права.

Ключові слова: конституційність, критерії конституційності, конституційність нормативних актів, методологія оцінювання конституційності нормативних актів, система забезпечення конституційності нормативних актів, Конституційний Суд України.

SUMMARY

Riznyk S. V. Constitutionality of legal acts: essence, evaluation methodology and providing system in Ukraine. – On the right of manuscript.

Thesis for the degree of Doctor of Legal Sciences, speciality 12.00.02 «Constitutional Law; Municipal Law». – Ivan Franko National University of Lviv of the Ministry of Education and Science of Ukraine; V. M. Koretsky Institute of State and Law of the National Ukrainian Academy of Sciences, Kyiv, 2021.

The dissertation is devoted to the topic of constitutionality of legal acts, clarification of its essence, evaluation methodology, as well as substantive characteristics of the system of legal support of the supremacy of the Constitution of Ukraine. Special attention is paid to the main methods of normative interpretation and criteria of constitutionality of normative acts, peculiarities of adoption and argumentation of decisions of the Constitutional Court of Ukraine and other subjects of constitutional control. It is proposed variants of solving a number of topical problems of the doctrine and practice of constitutional justice in Ukraine in order to help more effectively guarantee the constitutionality of legal acts, and thus fulfill the main duty of the state – establishing and ensuring human rights and freedoms.

Special attention of the dissertation payed to theoretical and methodological approaches of understanding the phenomenon of constitutionality of legal acts, which is possible only in combination with the simultaneous clarification of the genesis (origin and further development) of the very idea of constitutional control. It was made a critical assessment of the previous period of Ukrainian constitutional history and it was made an attempt to set the main tasks for the reform of constitutional justice in Ukraine in the medium and long term.

The main methods of normative interpretation, criteria of constitutionality of normative acts are characterized, special attention is paid to the principles of legal certainty, justice, equality and proportionality, doctrines of «friendly attitude to international law», «political issue» and so on. The peculiarities of determining the constitutionality of certain types of normative acts (their drafts) are analyzed, in particular the procedure for assessing the constitutionality of draft laws and laws on

amendments to the Constitution of Ukraine, international treaties, by-laws. An analytical description of the problems of argumentation and legal consequences of the decisions of the Constitutional Court of Ukraine, as well as the change of legal positions and other related issues. Special attention is paid to the institute of a separate opinion of a judge of the Constitutional Court of Ukraine.

It was analyzed the system of ensuring the constitutionality of normative acts, the only center, but not the only element of which is the Constitutional Court of Ukraine. In particular, - the activity of evaluation legal acts for their compliance with the Constitution of Ukraine by courts of general jurisdiction, which faced new legislative realities without being fully prepared for the proper application of the Constitution of Ukraine as an act of direct action. The focus was made on the process (methodology, algorithm) of determining (evaluation) the constitutionality of legal acts. It was analyzed peculiarities of determining the constitutionality of certain types of legal acts (their drafts), in particular the procedure for assessing the constitutionality of draft laws and laws on amendments to the Constitution of Ukraine, international treaties, bylaws.

It was emphasized that only after the proclamation of state independence and the adoption of the Constitution on June 28, 1996, the constitutional justice in Ukraine was fully established. It is emphasized that today the system of ensuring the constitutionality of normative acts in Ukraine consists of: the Constitutional Court of Ukraine, which performs the exclusive function of final constitutional control of normative acts; courts of general jurisdiction authorized to exercise intermediate constitutional control of normative acts; The President of Ukraine as a subject of complex, intermediate constitutional control and direct constitutional supervision; The Verkhovna Rada of Ukraine, the Commissioner of the Verkhovna Rada of Ukraine for Human Rights, not less than forty-five People's Deputies and other subjects of appeal to the Constitutional Court of Ukraine who exercise direct constitutional supervision; citizens of Ukraine, subjects of civil society, other organizations, enterprises and institutions exercising indirect constitutional supervision. Undoubtedly, all the listed subjective elements of the system of ensuring

the constitutionality of normative acts in exceptional cases may require intervention on the part of the subject of primary constitutional control, which is naturally the Ukrainian people as the bearer of sovereignty and the only source of power in Ukraine.

It was made an analytical description of the problems of argumentation and legal consequences of the decisions of the Constitutional Court of Ukraine, as well as the change of legal positions and other related issues. Particular attention is paid to the institution of a dissenting opinion of a judge of the Constitutional Court. The special importance of ensuring the most apolitical organizational and legal mechanism of quality election (appointment) of CCU judges is emphasized. The importance of achieving a high level of public legitimacy of the body of final constitutional control is emphasized. Being called to make decisions, regardless of the temporary opinion of the majority, on the basis of the permanent provisions of the Constitution of Ukraine, the Constitutional Court cannot isolate itself from the society within which it operates.

A detailed analysis of the activities of courts of general jurisdiction, in particular issues related to ensuring a reasonable balance of their functions and powers in the field of constitutionality of regulations, the state of readiness of the judiciary in general and judges in particular to fulfill their part of the national task of establishing supremacy of the Constitution of Ukraine was made. This analysis is carried out taking into account the fact that the tasks that society currently sets before the domestic judiciary are significantly different from those traditionally required before. Now the court as an institutional embodiment of justice instead of punitive functions or formal settlement of legal disputes is expected to administer justice based on the principles of the rule of law and the Constitution of Ukraine, which act directly and cannot be replaced by legislative or executive acts.

It was noted that in the context of globalization and increasing influence of the international community on the internal affairs of each state, the coordinated interaction of national legislation and international law directly affects the level of human rights and freedoms, the functioning of international law and order, the

effectiveness of national constitutions. Emphasis was also placed on the «substantial synergy» between the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the Constitution of Ukraine. Emphasis is made on the importance of the correct application of the case law of the European Court of Human Rights in the administration of constitutional justice in Ukraine, a general description of cases of constitutional and legal content from the case law of other international and foreign judicial institutions.

It is emphasized that each of the stages of the methodology for assessing the constitutionality of regulations has its own internal structure. It is taken into account that the general methodology, as well as its structural components are most applicable to the activities of the Constitutional Court of Ukraine, but to a large extent can be taken as a basis for assessing the constitutionality of regulations by other subjects of constitutional control or supervision.

The problem of criteria for opening constitutional proceedings, establishing and meeting the deadlines for its implementation by the Constitutional Court of Ukraine has been carefully considered. It is noted that often, on this initial stage, which is so inconspicuous to the general public, the most complex constitutional problems are solved (with varying degrees of success). It is emphasized that in the practice of the Constitutional Court there are no established criteria that would clarify the motivation of the Court to consider some cases in time (or even prematurely), and others - not to decide within the time limits far beyond the law. It is concluded that the provisions on temporal restrictions of constitutional proceedings and their more detailed doctrinal substantiation - criteria for resolving the issue of opening (refusal to open) constitutional proceedings - need a more imperative legislative definition.

It is substantiated that the interpretation of certain provisions of the Constitution in considering specific cases concerning the constitutionality of normative acts should be based on the perception of it as a substantively integral act containing the most important norms, principles and values, all of which are inextricably linked and subject to title goals. realization by the Ukrainian nation, all the Ukrainian people of their right to self-determination, ensuring human rights and

freedoms and decent living conditions, strengthening civil harmony on the lands of Ukraine, development of a democratic, social, legal state. The important methodological importance of taking into account the difference in the legal interpretation between the legal nature of the Constitution as an act of primary power of the Ukrainian people and regulations of public authorities and local self-government is emphasized. Teleological and axiological methods of interpretation of the Constitution of Ukraine, are identified as priorities in the methodology of assessing the constitutionality of regulations.

It is emphasized that amendments to the Constitution of Ukraine are one of the most pressing issues of modern science of domestic constitutional law, which, instead, is often the focus not only of the professional community, but also of civil society, broad sections of Ukrainian citizens. In Ukraine, the problem is further complicated by the fact that sometimes this process, from a preventive legal mechanism, becomes the object of unfair political manipulation, which affects the authority of higher authorities.

The integral content of the dissertation testifies that Ukraine's progress is impossible without effective constitutional justice and its title function - ensuring the constitutionality of legal acts - one of the main legal achievements of Western civilization. It is substantiated that despite the long history of this crucial state function and the idea that preceded it, the development of means and methods of constitutional control of regulations continues today and is extremely important and urgent task of science and practice of constitutional law of Ukraine.

Key words: constitutionality, criteria of constitutionality, constitutionality of legal acts, evaluation methodology of constitutionality of legal acts, system of providing constitutionality of legal acts, Constitutional Court of Ukraine.

**Список публікацій здобувача за темою дисертації,
в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:**

Індивідуальна монографія:

1. Конституційність нормативних актів: сутність, методологія оцінювання та система забезпечення в Україні: монографія / С. В. Різник. – Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2020. – 542 с.

Статті в наукових фахових виданнях України з юридичних наук, зокрема внесених до міжнародних наукометричних баз даних:

2. Різник С. В. Теоретичні проблеми відновлення чинності нормативно-правових актів в результаті рішень Конституційного Суду України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право.* 2014. Вип. 25. С. 52–55.

3. Різник С. В. Реформа конституційного правосуддя в Україні: питання теорії та практики. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право.* 2014. Вип. 26. С. 66–69.

4. Різник С. В. Конституція України в умовах загроз національній безпеці України. *Порівняльно-аналітичне право.* 2014. № 2. С. 82–84.

5. Різник С. В. Значення інституту окремої думки судді Конституційного Суду України для утвердження справедливого конституційного правосуддя. *Вісник Національної академії правових наук України.* 2015. № 3. С. 59–67.

6. Різник С. В. Конституційна реформа в частині здійснення правосуддя судами загальної юрисдикції та її вплив на правову охорону Конституції України. *Держава і право. Серія: Юридичні науки.* 2015. Вип. 69. С. 112–123.

7. Різник С. В. Практичні проблеми невизначеності правових наслідків втрати чинності змінених юридичних норм (на прикладі закону України «Про Конституційний Суд України»). *Вісник Львівського університету. Серія юридична.* 2015. Вип. 61. С. 272–280.

8. Різник С. В. Про нез'ясоване питання конституційності актів парламенту, прийнятих в умовах Революції Гідності. *Вісник Конституційного Суду України.* 2015. № 6. С. 58–66.

9. Різник С. В. Проблеми попереднього конституційного контролю законопроектів про внесення змін до Конституції України. *Віче*. 2015. № 21. С. 22–25.

10. Різник С. В., Федоренко В. Л. Поновлення авторитету Конституційного Суду України як запорука ефективного функціонування держави. *Право України*. 2015. № 5. С. 97–110.

11. Riznyk S. V. The Constitutional Court of Ukraine authorities concerning international agreements: realization issues. *KELM*. 2015. № 3. P. 265–271.

12. Riznyk S. V. The issue of the decisions of the Constitutional Court of Ukraine legitimacy. *European Applied Sciences*. 2015. № 9 (September). P. 84–85.

13. Різник С. В. Питання звуження змісту та обсягу соціальних прав і свобод людини і громадянина в правових позиціях Конституційного Суду України. *Evropsky politicky a pravni diskurz*. 2015. Vol. 2, Iss. 5. С. 135–139.

14. Різник С. В. Деякі зауваження щодо проекту змін до Конституції України в частині конституційного правосуддя. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2015. Vol. 15. Iss. 5/2. P. 15–18.

15. Riznyk S. V. Legal Regulation of the Grounds for Submission of Constitutional Appeal to the Constitutional Court of Ukraine Improvement. *The Advanced Science Journal*. Vol. 2015. Iss. 6. P. 45–48.

16. Мельник М. І., Різник С. В. Про межі конституційної юрисдикції та пряму дію норм Конституції України при здійсненні правосуддя. *Вісник Конституційного Суду України*. 2016. № 4–5. С. 149–159.

17. Різник С. В. Конституційна юстиція в Україні: першопричини проблем (у контексті конституційної реформи). *Право України*. 2016. № 2. С. 122–130.

18. Riznyk S. V. The prospects of the constitutional justice in transitional democracies: essential characteristic. *Конституционное правосудие. Вестник Конференции органов конституционного контроля стран новой демократии*. Вып. 4(74). 2016. С. 45–55.

19. Різник С. В. Про зміну юридичної позиції Конституційного Суду України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України». *Український часопис конституційного права*. 2018. № 3. С. 12–19.

20. Різник С. В. Перевірка судами загальної юрисдикції конституційності законів України як проміжна форма конституційного контролю (у контексті права особи на конституційну скаргу). *Право України*. 2018. № 12. С. 163–177.

21. Різник С. В. Про незалежність судової влади в Україні: конституційні виклики сьогодення. *Український часопис конституційного права*. 2019. № 3. С. 3–15.

22. Різник С. В. Проблеми оцінювання конституційності законів про внесення змін до Конституції України. *Український часопис конституційного права*. 2019. № 4. С. 3–14.

23. Різник С. В. Вплив Європейського суду з прав людини на систему забезпечення конституційності нормативних актів в Україні. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2020. № 5. С. 215-220.

24. Різник С. В. Про поняття конституційності нормативних актів. *Український часопис конституційного права*. 2020. № 2. С. 3–13.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

25. Різник С. В. Конституція як основа національної безпеки України. *Конституція України в сучасній правовій доктрині та національному державотворчому процесі*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, присвяченої 15-річчю Конституції України, 20-річчю незалежності України, 350-тиріччю ЛНУ ім. І. Франка, 70-річчю кафедри конституційного права. Львів: вид-во юридичного ф-ту ЛНУ ім. І. Франка. 2011. С. 105–109.

26. Різник С. В. Питання невідповідності конституційних (таких, що відповідають Конституції) нормативно-правових актів національним інтересам України. *Правові реформи в Україні*: збірник матеріалів III Всеукраїнської науково-теоретичної конференції (м. Київ, 06 жовтня 2011 р.). Київ: Національна академія внутрішніх справ. 2011. С. 42–44.

27. Різник С. В. Рішення Конституційного Суду України як підстава відновлення чинності закону. *Державотворення та правотворення в період реформ: питання теорії та практики* : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 19-20 квітня 2012 р.). Київ: Національна академія внутрішніх справ. 2012. С. 222–225.

28. Різник С. В. Перспективи реформування конституційного правосуддя в Україні. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні*: матеріали XIX звітної науково-практичної конференції, Львівський національний університет імені Івана Франка 7–8 лютого 2013 року. С. 101–102.

29. Різник С. В. Про деякі недоліки конституційної реформи в частині удосконалення конституційної юстиції в Україні. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні*: матеріали XXI звітної науково-практичної конференції (4–5 лютого 2016 р.): у 2-ох ч. Ч. 1. Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2016. С. 152–154.

30. Різник С. В. Оптимальний порядок формування персонального складу Конституційного Суду України як одна з гарантій ефективності національної конституційної юстиції. *Конституційно-правове будівництво на зламі епох: пошуки оптимальних моделей*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, 22–23 квітня 2016 р., м. Ужгород [Текст] : [зб. доп. і повідомл.] / ДВНЗ «Ужгород. нац. ун-т» [та ін.]. Ужгород : Ужгород. нац. ун-т, 2016. С. 226–228.

31. Різник С. В. Конституційна скарга в механізмі забезпечення законів України. *X Закарпатські правові читання*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. Том 2. 19–21 квітня 2018 року, м. Ужгород. С. 108–110.

32. Різник С. В. Про перевірку конституційності правових актів судами загальної юрисдикції. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції. 18–19 жовтня 2018 року, м. Чернівці. С. 81–83.

33. Різник С. В. Критерії конституційності правових актів: універсальні та національні підходи. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*: матеріали III Міжнародної науково-практичної конференції. 24–25 жовтня 2019 року. м. Чернівці. С. 74–78.

Опубліковані праці, які додатково відображають наукові результати дисертації:

34. Бориславська О.М., Заяць І.Я., Різник С.В. Власність Українського народу на землю як елемент конституційно-правового механізму забезпечення суверенітету України. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. Вип. 53. 2011. С. 101–117.

35. Різник С. В. Деякі конституційно-правові аспекти територіальної організації України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні*: матеріали XVII регіональної науково-практичної конференції (м. Львів, 3-4 лютого 2011 р.). Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка. 2011. С. 121–123.

36. Бориславська О. М., Різник С. В. Організація державної влади в сучасному світі: конституційно-правова енциклопедія. Львів: Паіс, 2012. 456 с.

37. Різник С. В. Проблеми територіальної організації України як предмет науки конституційного права України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція*. 2014. Вип. 8. С. 55–58.

38. Конституційне право зарубіжних країн. Том 2.: Особлива частина / під ред. д.ю.н., проф. Н.В. Мішиної та доц. В.О. Міхальова. Дніпропетровськ : Середняк Т. К., 2014. 336 с.

39. Бориславська О. М., Заяць І. Я., Різник С. В. Конституційне право зарубіжних держав: навчально-методичний посібник. Київ: Ін Юре, 2015. 360 с.

40. Різник С. В. Верховенство Конституції: від ідеї до реалізації. *Конституція і конституційні зміни в Україні: збірник присвячений пам'яті Віктора Мусіяки*. / Центр Разумкова; відп. ред. А. Рачок, Ю. Якименко; упоряд. П. Стецюк (керівник проекту). Київ: «Заповіт», 2020. С.82–92 [301 с.].

ЗМІСТ

ВСТУП.....	4
РОЗДІЛ 1. Теоретико-методологічні засади дослідження. Генеза ідеї, сутність явища та правова природа забезпечення конституційності нормативних актів.....	20
1.1 Теоретико-методологічні підходи до аналізу конституційності нормативних актів. Сутність конституційності нормативних актів	20
1.2 Першопричини виникнення та розвиток ідеї конституційності нормативних актів в державах західної демократії.....	44
1.3 Впровадження та розвиток ідеї конституційності нормативних актів в Україні.....	59
1.4 Забезпечення конституційності нормативних актів як гарантія утвердження універсальних і національних правових принципів та цінностей в Україні.....	73
Висновки до Розділу 1.....	97
РОЗДІЛ 2. Система забезпечення конституційності нормативних актів в Україні.....	100
2.1 Загальна характеристика системи забезпечення конституційності нормативних актів в Україні.....	100
2.2 Конституційний Суд України як єдиний орган остаточного конституційного контролю.....	111
2.3 Суди загальної юрисдикції як суб'єкти проміжного конституційного контролю.....	129
2.4 Європейський суд з прав людини та його вплив на систему забезпечення конституційності нормативних актів в Україні.....	150
Висновки до Розділу 2.....	163
РОЗДІЛ 3. Методологія оцінювання конституційності нормативних актів.....	167

3.1 Загальна характеристика методології оцінювання конституційності нормативних актів.....	167
3.2 Оцінювання підстав для здійснення конституційного контролю.....	179
3.3 Тлумачення нормативних актів – об’єктів конституційного контролю та Конституції України.....	196
3.4 Застосування основних критеріїв конституційності нормативних актів.....	222
Висновки до Розділу 3.....	260

РОЗДІЛ 4. Проблеми оцінювання конституційності окремих видів нормативних актів.....

4.1 Конституційність законопроектів про внесення змін до Конституції України.....	264
4.2 Конституційність законів про внесення змін до Конституції України.....	287
4.3 Конституційність міжнародних договорів України.....	302
4.4 Конституційність підзаконних правових актів.....	311
Висновки до Розділу 4.....	322

РОЗДІЛ 5. Рішення Конституційного Суду України в справах щодо конституційності нормативних актів

5.1 Прийняття та аргументація рішень Конституційного Суду України.....	325
5.2 Особливості прийняття рішень у справах за конституційними скаргами...	343
5.3 Юридичні наслідки рішень Конституційного Суду України.....	358
5.4 Окрема думка судді Конституційного Суду України.....	372
Висновки до Розділу 5.....	382

ВИСНОВКИ.....

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....

ДОДАТКИ.....

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. На сучасному історичному етапі Український народ як політична нація завершує свій тривалий період самоідентифікації та становлення. Однією з притаманних характеристик цього періоду є визнання стійкою більшістю громадян України національних конституційних цінностей у їх поєднанні з універсальними правовими цінностями західної цивілізації, в тому числі й ідеї безстороннього конституційного контролю та нагляду за актами органів публічної влади. Порівнюючи з іншими країнами, видається, що саме в українських реаліях постійного виникнення чи не найгостріших конституційних проблем і конфліктів ця ідея сьогодні, за умови належного наукового і прикладного підходу, має шанси здобути нову якість. Відтак, з'ясування сутності конституційності нормативних актів, юридичної природи системи її забезпечення, методології оцінювання нормативних актів на предмет відповідності їх Конституції України є вкрай важливим та актуальним завданням науки і практики конституційного права.

Чергова криза в діяльності Конституційного Суду України, що виникла наприкінці 2020 року, є зайвим підтвердженням переконливої актуальності обраної теми дослідження. Тим не менше, окрім очевидної шкоди, що завдана національній системі забезпечення конституційності нормативних актів, ця криза надає українському суспільству можливість критично проаналізувати минулі помилки в сфері утвердження верховенства Конституції України, сприяє реальному виявленню й оцінюванню першопричин існуючих та потенційних загроз конституційній демократії. Адже у світовій державотворчій практиці саме національні та глобальні кризи і потрясіння завжди ставали рушіями прогресивних конституційних перетворень.

Проте, станом на сьогоднішній день, ще не всі учасники процесу національного державотворення в Україні досі усвідомлюють: що незалежна, правова держава в принципі неможлива без системи забезпечення конституційності нормативних актів; що ризики втрати державності, які

вчергове постали перед українцями у 2014 році, стали реальними, в тому числі, через недієвість цієї системи; що багатьом людським жертвам і суспільним потрясінням в новітній історії України можна було б запобігти, якби Конституційний Суд України в переломні моменти національного становлення проявив рішучість у відстоюванні прав людини та обороні Конституції; що без конституційного контролю нормативних актів навіть демократична влада парламенту, президента чи уряду, підтримувана більшістю народу, в будь-який момент ризикує перерости в диктатуру. Тому сьогодні Конституційний Суд України та інші суб'єкти системи забезпечення конституційності нормативних актів, діючи на нових началах, підкоряючись тільки праву та Конституції, подолавши перманентні труднощі і перешкоди, повинні гарантувати ефективність інструментів конституційного народовладдя, утвердити в національній свідомості сприйняття Конституції як дієвого засобу захисту державного суверенітету, демократії та прав людини.

Натомість очевидно, що зазначені перетворення в принципі неможливі без ретельного практичного застосування наукового доробку визнаних у світі теоретиків і філософів конституційного права. Відтак, спираючись на класичні праці Е. Коука, Дж. Локка, Т. Гоббса, Ш. Монтеск'є, Е.-Ж. Сієса, Ф. Савіньї, А. Гамільтона, А. Дайсі, Г. Кельзена, Дж. Маршала та інших впливових правників і мислителів, у роботі використано й більш сучасні доктринальні розробки зарубіжних вчених і практиків, таких як: А. Барак, Т. Бінгем, Д. Грім, Р. Дворкін, Л. Єкл, Е. Познер, Р. Познер, К. Санштайн, А. Скаліа, Б. Таманага, М. Ташнет, Ф. Франкфуртер, Е. Чемеринський та ін. Уважно опрацьовані в дисертації й окремі теоретичні та практичні аспекти забезпечення конституційності нормативних актів, що представлені у великій кількості наукових робіт вітчизняних вчених, зокрема, але не виключно, таких, як: О. Батанов, Ю. Барабаш, Д. Белов, О. Бориславська, В. Гергелійник, С. Головатий, А. Єзеров, М. Козюбра, В. Колісник, В. Лемак, М. Мельник, В. Нестерович, Н. Оніщенко, О. Первомайський, О. Петришин, Т. Подорожня, П. Рабінович, С. Рабінович, В. Речицький, М. Савчин, А. Селіванов, О. Скрипнюк, І. Сліденко,

О. Совгиря, П. Стецюк, Д. Терлецький, В. Тихий, В. Федоренко, В. Шаповал, С. Шевчук, Ю. Шемшученко, О. Щербанюк.

Без сумніву, праці названих українських вчених є виразним прикладом якісної, сучасної, орієнтованої на найвищі суспільні цілі, конституційно-правової науки, метою (місією) якої є активне сприяння утвердженню доктрини конституціоналізму в національну державотворчу практику. Їх думки, що ретельно вивчені та систематизовані автором, поряд з працями провідних зарубіжних вчених-правників, вагомо вплинули на зміст дисертації. Проте серед матеріалів на конституційно-правову проблематику в Україні не всі мають таку ж науково-практичну цінність, а окремі відзначаються браком змістовної системності, внутрішньою суперечливістю, надмірною складністю викладу чи, навпаки, недоречними спрощеннями складних проблем, необережністю в судженнях і висновках. Відтак, доступні сьогодні наукові напрацювання не в повній мірі вдається втілити в державотворчу практику України, а національна адаптація ідеї конституційного контролю і нагляду, що небезпідставно розглядалася свого часу як один з основних засобів демократизації нової незалежної держави, не відповідає сьогодні високим суспільним очікуванням. Тому й закономірно, що поточна оцінка суспільством діяльності Конституційного Суду України постійно варіюється – від конструктивної критики, аж до пропозицій його ліквідації. Тож вкрай затребуваним сьогодні є пошук і пропонування варіантів розв'язання актуальних проблем в діяльності системи забезпечення конституційності нормативних актів в Україні з метою всебічного гарантування їх відповідності національній Конституції, а відтак і виконанню головного обов'язку держави – утвердження та забезпечення прав і свобод людини та громадянина. Усе зазначене вказує на вагоме, актуальне наукове і прикладне значення обраної теми дисертації.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана відповідно до планів наукових досліджень кафедри конституційного права юридичного факультету Львівського національного

університету імені Івана Франка «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення розвитку української державності в умовах конституційної реформи і децентралізації публічної влади в Україні» (номер державної реєстрації 0118U000621). Тема дослідження затверджена рішенням Вченої ради Львівського національного університету імені Івана Франка (протокол № 49/5 від 30 травня 2018 року).

Мета і завдання дослідження. Метою дисертаційного дослідження є вироблення цілісного, концептуального підходу до пізнання сутності конституційності нормативних актів, визначення оптимальної методології їх оцінювання на предмет відповідності Конституції України та розробка доктринальної моделі дієвої системи забезпечення конституційності нормативних актів в Україні.

Мету дослідження конкретизовано у таких завданнях:

- узагальнити і вдосконалити теоретичні підходи до розуміння сутності конституційності нормативних актів в Україні;
- вдосконалити теоретичні підходи до розуміння поняття «забезпечення конституційності нормативних актів в Україні», з'ясувати природу і структуру системи забезпечення конституційності нормативних актів в Україні, запропонувати методи і засоби підвищення її дієвості;
- удосконалити змістовне розмежування понять «конституційний контроль», «конституційний нагляд», «забезпечення конституційності нормативних актів»;
- систематизувати етапи генези ідеї забезпечення конституційності нормативних актів в державах західної демократії та Україні;
- з'ясувати і систематизувати основні проблеми в діяльності Конституційного Суду України, запропонувати юридичні способи та засоби їх вирішення, визначити юридичний статус Конституційного Суду України в контексті реформування системи забезпечення конституційності нормативних актів в Україні;
- обґрунтувати межі конституційної юрисдикції Конституційного Суду

України, інших суб'єктів конституційного контролю;

- проаналізувати повноваження судів загальної юрисдикції в сфері оцінювання конституційності нормативних актів при здійсненні правосуддя;

- обґрунтувати вагомість впливу Європейського суду з прав людини на національну систему забезпечення конституційності нормативних актів в Україні;

- здійснити комплексну характеристику методології оцінювання конституційності нормативних актів;

- розкрити сутність і розмежувати підходи (методи) до тлумачення нормативних актів – об'єктів конституційного контролю та Конституції України;

- розкрити сутність презумпції конституційності нормативних актів в Україні;

- здійснити аналіз поняття «критерії конституційності нормативних актів в Україні», розкрити сутність і розмежувати підходи до застосування основних критеріїв конституційності нормативних актів;

- здійснити правову характеристику принципів поділу державної влади, юридичної визначеності, рівності та пропорційності як критеріїв конституційності нормативних актів в Україні;

- проаналізувати вагомість мети набуття повноправного членства України в ЄС та НАТО як критерія конституційності нормативних актів;

- здійснити критичний аналіз застосування Конституційним Судом України «доктрини політичного питання» при вирішенні справ щодо конституційності нормативних актів;

- проаналізувати особливості оцінювання конституційності^[1] законопроектів та законів про внесення змін до Конституції України;

- проаналізувати особливості оцінювання конституційності міжнародних нормативно-правових актів;

- проаналізувати особливості оцінювання конституційності підзаконних правових актів;

- обґрунтувати конституційність актів парламенту, ухвалених в умовах Революції Гідності;
- розкрити проблематику стосовно прийняття та аргументації рішень Конституційного Суду України (у т.ч. у справах за конституційними скаргами);
- проаналізувати значення і вплив забезпечення сталої практики Конституційного Суду України, а також зміни ним юридичних позицій в справах щодо конституційності нормативних актів;
- здійснити детальний аналіз юридичних наслідків рішень Конституційного Суду України у справах про визнання нормативних актів неконституційними та конституційними;
- проаналізувати значення і вплив права на окрему думку судді Конституційного Суду України на практику забезпечення конституційності нормативних актів.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, пов'язані з пізнанням, оцінюванням та забезпеченням конституційності нормативних актів в Україні.

Предметом дослідження є сутність, методологія оцінювання та система забезпечення конституційності нормативних актів в Україні.

Методи дослідження. Методологічну основу дослідження складає сукупність наукових підходів, принципів та методів наукового пізнання. Дослідження проведено з застосуванням як загальнонаукових, так і спеціальних методів, обраних з врахуванням поставленої мети, визначених завдань, об'єкта та предмета дослідження. За вихідну методологічну основу взято комплексну мету науки конституційного права України - утвердження доктрини конституціоналізму в національну державотворчу практику. Оскільки досягнення цієї мети неможливе без дієвого забезпечення конституційності нормативних актів, це й зумовило використання відповідних методів дослідження. Так, за допомогою *історичного методу*, в дисертації детально досліджено генезу ідеї конституційності нормативних актів (*підрозділи 1.2, 1.3*), завдяки чому вдалося підкреслити, що її розвиток продовжується й у наш час, не в останню чергу – в Україні. З іншого боку, саме цей метод допоміг

охарактеризувати труднощі впровадження конституційного контролю і нагляду в новітньо-історичних українських реаліях, зокрема через не завжди вдалу діяльність єдиного національного органу остаточного конституційного контролю (*підрозділи 1.2, 1.4, 2.1*). *Системно-структурний метод* допоміг визначити місце та значення органів державної влади в системі забезпечення конституційності нормативних актів в Україні (*підрозділи 2.1, 2.2, 2.3*). З цією метою, як, зрештою, у кожному іншому підрозділі дисертації, тут застосовувався і *метод аналізу*. За допомогою *діалектичного методу* досліджено протилежні тенденції у науковому пізнанні значення конституції в державах з різними формами та змістами правління (*підрозділи 1.1, 1.2*). *Телеологічний та аксіологічний методи дослідження* були застосовані при аналізі підходів до тлумачення Конституції та інших нормативних актів України (*підрозділ 3.3*). *Метод абстрагування та узагальнення* використано у процесі викладу методології визначення конституційності нормативних актів (*підрозділ 3.1*), їх аргументації та зміни юридичних позицій Конституційним Судом України (*підрозділ 5.1*), розробки наукових дефініцій (*підрозділ 1.1*) тощо. Поєднанням аналітичного та прогностичного методу зроблено спробу виокремити ті сфери діяльності держави, реформування яких необхідне для організації ефективної, цілісної системи забезпечення конституційності нормативних актів (*підрозділ 2.1*). В роботі активно застосовувався і компаративний метод для порівняльного аналізу, найперше, практики зарубіжних конституційних судів та аналогічних їм за функціями судових інституцій (*підрозділи 2.4, 3.4, 5.1*).

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є системним, теоретико-прикладним, конституційно-правовим дослідженням, в якому обґрунтовано комплексну концепцію конституційності нормативних актів у цілісному поєднанні її сутності, методології оцінювання та системи забезпечення в Україні. Наукова новизна конкретизована у наступних положеннях, що виносяться на захист:

вперше:

- визначено *об'єктивну* (на відміну від офіційної) *конституційність/неконституційність* нормативних актів як їх іманентну юридичну властивість, що не залежить від оцінок суб'єктів конституційного контролю/нагляду та практики правозастосування, а випливає з самої природи нормативних актів у правовій державі та повноважень органів публічної влади, що їх ухвалюють, 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;

- запропоновано розуміння *офіційної конституційності* (*неконституційності*) нормативного акта як встановлену рішенням Конституційного Суду України в порядку остаточного конституційного контролю або судом загальної юрисдикції через проміжний конституційний контроль відповідність чи суперечність змісту або процедури розгляду, ухвалення чи набрання чинності нормативного акта і Конституції України. Обґрунтовано наявність пропорційної залежності між станом співпадіння об'єктивної та офіційної конституційності нормативних актів і рівнем демократичності держави, ступенем забезпечення прав і свобод людини;

- теоретично обґрунтовано виключне місце Конституційного Суду України в системі забезпечення конституційності нормативних актів не як єдиного органу конституційної юрисдикції, а як *єдиного органу остаточного конституційного контролю в Україні*;

- обґрунтовано визначення судів загальної юрисдикції в Україні як суб'єктів *проміжного конституційного контролю* в сфері реалізації ними повноважень щодо оцінювання конституційності нормативних актів при здійсненні правосуддя. Запропоновано цілісну концепцію дієвої реалізації судами загальної юрисдикції встановленого національним законодавством їх повноваження (обов'язку) незастосування нормативних актів при вирішенні судових справ в разі їх суперечності з Конституцією України;

- доведено, що Україна - єдина держава Європи, де склад Конституційного Суду для вирішення питань конституційності законів залежить не від змістовних характеристик конституційного провадження, а від форми звернення до Суду (в формі конституційної скарги – Сенатом Конституційного Суду, в інших випадках – Великою Палатою Суду). Запропоновано відповідні зміни до Конституції України та профільного законодавства;

- обґрунтовано, що наявне в Україні право громадян і юридичних осіб звертатися до Конституційного Суду України з конституційною скаргою за оцінюванням конституційності законів, але без права порушувати питання щодо конституційності підзаконних нормативних актів, теж не має аналогів у Європі та засвідчує відсутність підстав для визначення її як нормативної конституційної скарги, спонукаючи до переконливого висновку про наявність в Україні унікальної моделі *статутної конституційної скарги*;

- запропоновано послідовний підхід до визначення підстав стосовно прийняття рішень Конституційним Судом України щодо відновлення чинності попередніх редакцій нормативних актів. Обґрунтовано, що виходячи з природи здійснення повноважень суб'єктами нормотворення, а також на основі принципу поділу влади, Конституційний Суд України має підстави приймати рішення про *відновлення чинності нормативних актів*, в разі визнання неконституційними їх наступних редакцій виключно через порушення процедури їх розгляду, ухвалення чи набрання чинності;

- запропоновано запровадження в Україні практики *констатуючого конституційного контролю законів про внесення змін до Конституції України* шляхом: а) незастосування Конституційним Судом України законів про внесення змін до Конституції України, якщо такі були прийняті з встановленими Судом порушеннями Конституції України та за умови відсутності тривалої практики застосування Судом при здійсненні конституційного правосуддя Конституції у зміненій редакції; б) застосування Конституційним Судом Конституції України у зміненій редакції, якщо відсутні

неспростовні підстави для висновку про порушення Конституції під час ухвалення закону про внесення змін до неї, що *констатуватиме* конституційність відповідного закону про внесення змін до Конституції і виключатиме можливість визнання його неконституційним у майбутньому;

- розроблено *тест на доцільність прийняття рішення Конституційним Судом України щодо відкладення дати втрати чинності неконституційними нормативними актами* шляхом визначення ступеня (обсягу) суспільної шкоди від продовження чинності неконституційних актів на визначений Судом строк і його порівняння зі ступенем (обсягом) шкоди, що буде завдана суспільству в разі виникнення нормативної прогалини після втрати чинності неконституційним актом. Запропоновано підходи до порядку застосування, в тому числі, але не виключно – при здійсненні правосуддя, нормативних актів, визнаних неконституційними, проте дата втрати чинності, яких відкладена;

- з врахуванням ключового значення універсальних правових принципів і цінностей в українському конституціоналізмі, а також вагомих здобутків Європейського суду з прав людини у виробленні усталеної практики застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, обґрунтовано *методологію застосування практики ЄСПЛ при здійсненні конституційного правосуддя*, основний аспект якої полягає у необхідності застосування до неї тих же підходів, що й до власної практики Конституційного Суду України на основі принципу *stare decisis (jurisprudence constante)* та можливості аргументованої зміни (спростування) попередніх юридичних позицій;

удосконалено:

- визначення Конституції України як акта первинної влади Українського народу, ухваленого з метою заснування незалежної, демократичної, соціальної та правової держави, а також обмеження державної влади для забезпечення прав і свобод людини і громадянина та в якому закріплена цілісна система узгоджених народом правових норм найважливішого суспільного значення,

універсальних правових принципів та цінностей в їх поєднанні з національними українськими цінностями (національною ідеєю);

- розуміння системи правової охорони Конституції України, комплексним компонентом якої є *система забезпечення конституційності нормативних актів*, в якій: Український народ є суб'єктом *первинного (установчого) конституційного контролю*; Конституційний Суд України, здійснює виключну функцію *остаточного конституційного контролю*; суди загальної юрисдикції, уповноважені здійснювати *проміжний конституційний контроль*; Президент України є суб'єктом комплексного, *проміжного конституційного контролю і безпосереднього (прямого) конституційного нагляду*; Верховна Рада України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, не менше як сорок п'ять народних депутатів та інші суб'єкти звернення до Конституційного Суду України, здійснюють *безпосередній (прямий) конституційний нагляд*; громадяни України, суб'єкти громадянського суспільства, інші суб'єкти суспільних правовідносин здійснюють *опосередкований конституційний нагляд*;

- підходи до методології оцінювання конституційності нормативних актів в Україні, що ґрунтується на наступних етапах: 1) вирішення питання про юрисдикцію суб'єкта конституційного контролю; 2) перевірка дотримання конституційної процедури при розгляді, ухваленні чи набранні чинності нормативним актом, що є об'єктом конституційного контролю (в разі, якщо на порушення процедури вказує суб'єкт звернення до Суду); 3) узгоджувальне тлумачення норми акта (з'ясування змісту), що є об'єктом перевірки з приписами Конституції, порушення яких припускається; 4) в разі неможливості досягти узгоджувального тлумачення нормативного акта - визначення приписів Конституції України, яким він суперечить, аргументація (перевірка) суперечності; 5) прийняття рішення щодо конституційності (неконституційності) нормативного акта (повністю або в окремій частині), аргументація (обґрунтування) ухваленого рішення, викладення окремих думок суддів;

- розуміння юридичних наслідків рішень Конституційного Суду України щодо визнання нормативних актів *конституційними*, доведено вагомість впливу таких рішень на утвердження верховенства Конституції України. Обґрунтовано, що припис акта, визнаного конституційним зі змістовних підстав не може бути не застосованим під час розгляду справ у судах загальної юрисдикції з мотивів його суперечності Конституції України чи в інших ситуаціях, у яких таке припущення до цього допускалося. Таким чином, юридичним наслідком визнання Конституційним Судом нормативного акта конституційним є подальша незастосовність щодо нього презумпції конституційності (через виключення *допущення його неконституційності*);

- визначення юридичного статусу Конституційного Суду України як спеціалізованого *судового* органу конституційної юрисдикції. Доведено, що його особливе становище за межами системи судової влади не є підставою для позиціонування Суду як «політико-правового» органу з невизначеним статусом та компетенцією. Обґрунтовано, що дієвість системи забезпечення конституційності нормативних актів гарантується найбільше через *судовий* конституційний контроль, основним суб'єктом якого в Україні є Конституційний Суд України;

- розмежування юридичних наслідків рішень Конституційного Суду України та судів загальної юрисдикції щодо конституційності/неконституційності нормативних актів, що пов'язані, в першу чергу, з остаточним та проміжним характером здійснюваного ними конституційного контролю;

- підходи до *конформного (узгоджувального) тлумачення нормативних актів*. Обґрунтовано, що усталений в національному конституційному праві термін «конформне тлумачення Конституції» є некоректним, оскільки узгодженню підлягає зміст нормативного акта з Конституцією України, а не навпаки, саме нормативний акт пристосовується до конституційних приписів, а не Конституція до законодавчого регулювання. Доведено, що узгоджувальне

(конформне) тлумачення нормативних актів є результатом застосування *презумпції конституційності у її змістовному значенні*;

набули подальшого розвитку:

- підходи до оцінювання конституційності нормативних актів, що здійснюється за допомогою узгоджувального тлумачення приписів нормативного акта і Конституції України з одночасним застосуванням *формальних* (конституційних приписів) і *змістовних* (конституційних норм, принципів, цінностей) критеріїв оцінювання конституційності нормативних актів, та, відповідно, консолідованого критерія конституційності нормативних актів - Конституції України;

- обґрунтування, що *цільовий (телеологічний)* метод тлумачення Конституції України є визначальним для вирішення питань конституційності нормативних актів в Україні. Водночас аргументовано, що телеологічний метод в конституційному тлумаченні, при оцінюванні конституційності нормативних актів, має застосовуватися у його поєднанні з *ціннісним (аксіологічним)* методом, та іншими, менш визначальними методами юридичної інтерпретації;

- пропозиції щодо методології подальших наукових досліджень проблематики тлумачення нормативних актів та Конституції України. Доведено, що популярне в іноземній юридичній літературі загострення протиставлень між оригіналізмом і неоригіналізмом, об'єктивними чи суб'єктивними підходами до інтерпретації права, іншими відносно другорядними деталями цього процесу не має в Україні настільки ж актуального прикладного значення, як більш пріоритетне усунення протиріч у первинному визнанні суб'єктами тлумачення західних (європейських) правових цінностей та національних цінностей України;

- обґрунтування некоректності поділу критеріїв конституційності нормативних актів на формальні та змістовні. Доведено, що «змістовність» і «формальність» є ознаками не критеріїв конституційності нормативних актів, а об'єктів відповідного конституційного контролю: 1) змісту нормативного акта та 2) процедури його розгляду, ухвалення чи набрання чинності. В результаті

запропоновано усунути суперечності в ч. 1 ст. 152 Конституції України, виклавши її в наступній редакції: «Закони та інші акти за рішенням Конституційного Суду України визнаються неконституційними повністю чи в окремій частині, якщо їх зміст не відповідає Конституції України або якщо була порушена встановлена Конституцією України процедура їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності»;

- розмежування *зовнішнього і внутрішнього конституційного контролю*, де під останнім маються на увазі дії суб'єктів владних повноважень, спрямовані на скасування власних актів, з мотивів їх неконституційності;

- пропозиції стосовно зміни процедури розгляду справ щодо конституційності законів за конституційними скаргами, зокрема, шляхом збільшення впливу Великої Палати Конституційного Суду України на ухвалення остаточних рішень у таких справах, в тому числі шляхом встановлення порядку вилучення справ від сенатів на розгляд Великої Палати за рішенням повного складу Суду;

- обґрунтування підстав для зміни юридичних позицій Конституційним Судом України та внесення відповідних змін в Закон України «Про Конституційний Суд України»;

- пропозиції щодо конституційного уповноваження судів загальної юрисдикції безпосередньо звертатися до Конституційного Суду України щодо конституційності нормативних актів, які підлягають застосуванню при вирішенні судових справ.

Практичне значення одержаних результатів. Результати дисертаційного дослідження використані та мають перспективу використання: у правотворчій діяльності – для вдосконалення законодавства України щодо діяльності Конституційного Суду України; у правозастосовній практиці – суддями Конституційного Суду України, суддями судів загальної юрисдикції; у навчальному процесі – під час викладання та вивчення курсів «Конституційне право України», «Конституційна юстиція», інших спеціальних курсів з конституційно-правової проблематики тощо.

Особистий внесок здобувача. Дисертаційне дослідження, включаючи рекомендації та висновки, що містяться в ньому, є результатом особистого творчого пошуку автора. У співавторстві підготовлено та опубліковано статтю: Різник С. В., Федоренко В. Л. Поновлення авторитету Конституційного Суду України як запорука ефективного функціонування держави. *Право України*. 2015. № 5. С. 97–110. Особистий внесок автора становить 1/2 обсягу статті й полягає в концептуальному обґрунтуванні взаємозв'язку між суспільним авторитетом Конституційного Суду України та ефективністю його діяльності. Також у співавторстві підготовлено та опубліковано статтю: Мельник М. І., Різник С. В. Про межі конституційної юрисдикції та пряму дію норм Конституції України при здійсненні правосуддя. *Вісник Конституційного Суду України*. 2016. № 4–5. С. 149–159. Особистий внесок автора становить 1/2 обсягу цієї статті й полягає у теоретико-прикладному визначенні меж конституційної юрисдикції в діяльності Конституційного Суду України та судів загальної юрисдикції. Серед праць, які додатково відображають результати дослідження у співавторстві опубліковано: Бориславська О. М., Заяць І. Я., Різник С. В. Власність Українського народу на землю як елемент конституційно-правового механізму забезпечення суверенітету України. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. Вип. 53. 2011. С. 101–117; Бориславська О. М., Різник С. В. Організація державної влади в сучасному світі: конституційно-правова енциклопедія. Львів: Паіс, 2012. 456 с.; Конституційне право зарубіжних країн. Том 2.: Особлива частина / під ред. д.ю.н., проф. Н. В. Мішиної та доц. В. О. Міхальова. Дніпропетровськ: Середняк Т. К., 2014. 336 с.; Бориславська О. М., Заяць І. Я., Різник С. В. Конституційне право зарубіжних держав: навчально-методичний посібник. Київ: Ін Юре, 2015. 360 с. У зазначених працях особистий внесок автора полягає в характеристиці діяльності органів конституційної юрисдикції зарубіжних країн та України, аналізі методології оцінювання ними конституційності нормативних актів.

Апробація результатів дисертації. Основні положення дослідження,

висновки, пропозиції та рекомендації, сформульовані в дисертації, оприлюднені, зокрема, на: Всеукраїнській науково-практичній конференції, присвяченій 15-річчю Конституції України, 20-річчю незалежності України, 350-тиріччю Львівського національного університету імені Івана Франка (м. Львів, 24-25 червня 2011р.); III Всеукраїнській науково-теоретичній конференції «Правові реформи в Україні» (м. Київ, 06 жовтня 2011 р.); Всеукраїнській науково-практичній конференції «Державотворення та правотворення в період реформ: питання теорії та практики» (м. Київ, 19-20 квітня 2012 р.); XIX Звітній науково-практичній конференції «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні» (м. Львів, 7-8 лютого 2013 р.); XXI Звітній науково-практичній конференції «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні» (м. Львів, 4-5 лютого 2016 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Конституційно-правове будівництво на зламі епох: пошуки оптимальних моделей», (м. Ужгород, 22-23 квітня 2016 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «X Закарпатські правові читання» (м. Ужгород, 19-21 квітня 2018 р.); II Міжнародній науково-практичній конференції «Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні» (18-19 жовтня 2018 р., м. Чернівці); III Міжнародній науково-практичній конференції «Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні» (24-25 жовтня 2019 р., м. Чернівці).

Публікації. Основні теоретичні положення й висновки дисертаційного дослідження викладені у 40 наукових працях: 1 одноосібній (індивідуальній) монографії, 24 статтях, опублікованих у фахових виданнях України та виданнях зарубіжних держав, в 9 доповідях у збірниках матеріалів науково-практичних конференцій та у 6 наукових виданнях, які додатково відображають результати дисертації.

Структура та обсяг дисертації. Дисертація складається зі вступу, п'яти розділів, які поділяються на 20 підрозділів, висновків, списку використаних джерел (437 найменувань) та додатків. **Загальний обсяг дисертації** становить 473 сторінки, список використаних джерел - 58 сторінок, додатки - 14 сторінок.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ. ГЕНЕЗА ІДЕЇ, СУТНІСТЬ ЯВИЩА ТА ПРАВОВА ПРИРОДА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОСТІ НОРМАТИВНИХ АКТІВ

1.1 Теоретико-методологічні підходи до аналізу конституційності нормативних актів. Сутність конституційності нормативних актів

Щодо методології конституційно-правових досліджень в Україні. Сутність явища «конституційність нормативних актів», як і зміст та обсяг однойменного поняття, можуть бути повноцінно розкриті лише після попереднього і поетапного осмислення феномена конституції, мети та першопричин формування доктрини конституціоналізму, практики її впровадження у державотворчу та правозахисну діяльність активних учасників суспільних відносин різного рівня і різних суспільств. Тож, з цією метою, для дослідження обраної теми необхідно послуговуватися широким спектром методів, які охоплюють загальнонаукові та спеціально-наукові способи пізнання, активно застосовуючи принципи повноти, всебічності, системності, обґрунтованості та комплексності дослідження.

Натомість, як слушно зазначає В. Федоренко, більшість недоліків сучасної науки конституційного права та правозастосовної конституційної практики зумовлені недостатністю або ж поверхневістю теоретико-методологічної підготовки правознавців, які здійснюють відповідну дослідницьку діяльність, недостатнє вивчення ними проблем методології конституційно-правових досліджень, а також потенціалу використання різних методів пізнання правової дійсності [305, С. 13]. Нерідко навіть загалом вдалі наукові роботи в сфері конституційного права є результатом не свідомого вибору авторами конкретних методологічних підходів до дослідження порушених у них проблем, а, радше, вислідом їх, до певної міри, інтуїтивного відчуття теми чи то пак – ентузіазму і наполегливості, які інколи компенсують невпорядкованість процесу творчо-наукового пошуку. Певна річ, і в такий

спосіб, при наявності достатніх знань, релевантної літератури та актуального емпіричного матеріалу, певні наукові здобутки можливо отримати, але їх якість практично завжди буде нижчою, ніж тих, що, за однакових умов і здібностей дослідника, здобуватимуться через застосування належної методології.

Тож В. Федоренко слушно наголошує, що наразі вчені не напрацювали єдиного погляду стосовно методології та методів конституційно-правових досліджень. Незважаючи на те, що підрозділи, присвячені методології дослідження, є обов'язковими для всіх дисертацій, значного поглиблення наукових знань у цій сфері за останні десятиліття в Україні не відбулося. Наведене зумовлено зокрема й тим, що дисертанти нерідко формують методологію свого дослідження після, а не до його проведення, старанно адаптуючи традиційну ще з радянських часів «тріаду» філософських, загальнонаукових і спеціально-правових методів до предмета своєї роботи [305, С. 13].

Водночас, на думку І. Сліденка, деструктивна функція окремих науковців-правників виявляється у підтвердженні «давно відомого, усталеного або науковому обґрунтуванні того, що науки стосується лише побічно. Ситуація з такими предметами дослідження, як конституціоналізм чи конституційний контроль, є найкращим свідченням того. Зусилля науковців спрямовані на вдосконалення усталених систем за рахунок безкінечно малих величин, які практично не впливають на їх функціонування чи трансформацію. Саме тому потрібні нові знання про наявні системи в праві, що надають можливість зробити їх адекватними сучасним реаліям. З огляду на це, найбільш важливим є методологічний потенціал дослідження» [279, С. 25]. Наведена критична думка ще не раз буде підтверджена в наступних розділах цієї роботи, особливо тих, що стосуються системи забезпечення конституційності нормативних актів, її вдосконалення та дієвого юридичного захисту. Хоча у названому контексті слід обережно підходити до визначення того, що ж вважати «давно відомим, усталеним». Адже те, що, наприклад, загальновідомо і

загально визнано в західній юриспруденції, може бути маловідомим і дискусійним у вітчизняній науці конституційного права тощо.

Справді, матеріалів на конституційно-правову проблематику в Україні багато, проте не всі вони мають однакову науково-практичну цінність, а окремі відверто відзначаються браком змістовної системності, внутрішньою суперечливістю, надмірною складністю викладу чи, навпаки, недоречними спрощеннями складних проблем, необережністю в судженнях і висновках та ін. Хоча, без сумніву, праці низки українських вчених є виразним прикладом якісної, сучасної, орієнтованої на найвищі суспільні цілі, конституційно-правової науки, метою (місією) якої є активне сприяння утвердженню доктрини конституціоналізму в національну державотворчу практику. Їх думки, що ретельно вивчені та систематизовані автором, поряд з працями провідних зарубіжних вчених-правників, вагомо вплинули на зміст цієї дисертації, як і попередньо виданої монографії за темою дослідження [171].

І хоча зазначена мета науки конституційного права поки визнана далеко не всіма галузевими вченими, її безальтернативність вже поступово проявляється в зміні структури та змісту багатьох досліджень конституційного контролю і нагляду. Крім того, все більш зрозумілою стає будь-яка безперспективність наукових потуг, якщо їх метою є здійснення всього лише «опису», «характеристики», «періодизації», «пропозицій нових авторських визначень» тощо, без чіткого зв'язку вказаних завдань з актуальною практикою. Сприяє цьому і стрімкий розвиток засобів соціальної комунікації та оптимізація інтелектуальних ресурсів, що, в свою чергу, зумовлено необхідністю досягнення максимальної ефективності людської діяльності в різних сферах суспільного життя. В жорстких конкурентних умовах, а також під постійним тиском гострих політико-правових викликів, сучасний соціум не готовий більше толерувати надто «абстрактну та описову» юриспруденцію, а по суті вимагає від юристів усвідомленої та проактивної наукової і практичної діяльності.

Тож, як вірно відзначив М. Козюбра, в умовах сучасних глобалізаційних трансформацій суттєвого значення набуває не тільки озброєння майбутніх (та й теперішніх також) юристів теоретичними знаннями, а й формування у них навиків самостійного мислення, вміння творчо застосовувати набуті знання в нормопроектувальній, нормозастосовній та іншій практичній діяльності, врахування світоглядно-методологічних підходів до з'ясування онтологічної, епістемологічної та аксіологічної природи права, його особливостей як способу духовно-практичного освоєння дійсності, зв'язків із наукою та іншими формами (способами) світосприйняття [55, С. 150].

Водночас, як звертає увагу П. Рабінович, яке б явище не вважалось правом, воно зазвичай є складним, багаторівневим і багатогранним. Тому при його пізнанні майже неможливо охопити відразу й одночасно усі його грані, прояви, сторони. Найчастіше дослідник не осягає всіх його елементів, а зосереджується лише на якомусь одному з них, і нерідко перебільшує його значимість. Наслідком такої пізнавальної ситуації стає вирізнення лише окремих проявів відповідного явища, які, проте, проголошуються «правом» в цілому, в усій його повноті та цілісності [136]. Крім того, на що звертає увагу Б. Таманага, динаміка взаємодії між напрямками наукових знань підвищує сьогодні свою роль. Багато перехресних запозичень відбуваються між правовою теорією, юридичною історією та політологією. Цей здоровий обмін розширює базу знань представників кожного з названих напрямків, наповнює їх свіжими ідеями. Але є і недоліки. Значні спотворення можуть мати місце, коли ці ідеї вибірково висмикуються та штучно імплантуються з однієї дисципліни в іншу [408, С. 202].

Аналогічні спостереження видаються доречними і щодо поняття «конституційність нормативних актів» для визначення якого обов'язковим є застосування саме інтегрального підходу, цілісної і системної наукової методології. Інакше віднайдення його узгодженого змісту виявиться недосяжною метою, обтяженою перешкодами, зумовленими поверхневистю, епізодичністю чи однобічністю дослідження.

Але інколи й сама необхідність такого узгодження ставиться під сумнів з посиланням, зокрема на те, що це нібито обмежуватиме науку, творчий потенціал наукових досліджень, звужуватиме засоби наукового пізнання тощо. Така постановка питання видається неконструктивною. Адже з одного боку, як вірно відзначає О. Бориславська, сучасна юридична наука характеризується багатоманітністю підходів до розуміння правових явищ, що зумовлюється різноманітними чинниками. Серед них можна виокремити: застосування різних способів пізнання (гносеологічні чинники), інтерпретацію крізь призму тих чи інших суспільно-політичних реалій (онтологічні чинники), відмінні ідеологічні переконання дослідників [10, С. 31]. З іншої сторони, визнання цього факту, не повинне толерувати надто легковажне ставлення до змісту ключових юридичних понять і явищ, їх довільного трактування та застосування.

Цілком очевидно, що з'ясування змісту поняття конституційності нормативних актів, так само як і фундаментальних понять «право», «верховенство права», «справедливість», «правосуддя» тощо має особливо важливе значення не лише для вирішення внутрішньодержавних проблем, а й, як свого часу наголошував К. Аннан, «для розуміння зусиль міжнародної спільноти щодо утвердження прав людини, захисту людей від страху і нужди, вирішення майнових суперечок, заохочення економічного розвитку, сприяння підзвітному владарюванню та мирному вирішенню конфліктів. Ці поняття слугують для постановки наших цілей і для визначення наших методів. Тим не менш, існує надто велика кількість визначень та розумінь зазначених термінів, навіть серед наших найближчих партнерів у цій сфері... Тож для спільної та ефективної роботи їх однакове розуміння вкрай необхідне» [417].

Тому не викликає сумнівів теза Н. Оніщенко, що стандартизація термінів та їх дефініцій допоможе забезпечити визначеність термінологічної бази української юридичної науки і законодавства: запобігти колізіям, підвищити якість наукових праць та законодавчих актів, сприяти їх конструктивній дії [110, С. 130]. Водночас спроби з'ясувати зміст того чи іншого поняття не слід підміняти намаганнями пошуку статичних словесних формулювань для його

позначення. Викладаючи різними способами і словами, з використанням різних прийомів тлумачення та обґрунтування, але забезпечуючи однакове розуміння визначальних юридичних понять, науковці підвищують потенціал конституційно-правових досліджень, їх актуальність і практичну значущість.

У сфері забезпечення конституційності нормативних актів, цей підхід є особливо важливим. Адже як слушно констатував А. Селіванов, засобом досягнення ідей конституціоналізму, як ідеальної моделі конституційного ладу, є насамперед конституційне правосуддя [272, С. 116]. Відтак, беручи до уваги, що поряд з органом (органами) конституційного правосуддя, забезпечення конституційності нормативних актів є важливою функцією й інших суб'єктів конституційного контролю і нагляду, то тематика цієї дисертації формувалася враховуючи вихідну методологічну основу, в центрі якої визначальна мета – сприяння зазначеним суб'єктам в реальному утвердженні конституціоналізму в національну практику.

Для цього, за допомогою історичного методу, в дисертації детально досліджено генезу ідеї конституційності нормативних актів, чим вдалося продемонструвати, що її розвиток активно продовжується й у наш час. З іншого боку, саме цей метод допоміг охарактеризувати труднощі впровадження конституційного контролю і нагляду в новітньо-історичних українських реаліях, зокрема через не завжди успішну діяльність Конституційного Суду України.

Системно-структурний метод допоміг визначити місце та значення органів державної влади в системі забезпечення конституційності нормативних актів в Україні. З цією метою, як, зрештою, у кожному іншому підрозділі дисертації, застосовувався і метод аналізу. Метод абстрагування та узагальнення використано у процесі викладу методології оцінювання конституційності нормативних актів, їх аргументації та зміни юридичних позицій Конституційним Судом України, розробки наукових дефініцій тощо. Поєднанням аналітичного та прогностичного методу зроблено спробу виокремити ті сфери діяльності держави в Україні, реформування яких

необхідне для організації ефективної, цілісної системи забезпечення конституційності нормативних актів.

В роботі активно застосовувався і компаративний метод для порівняльного аналізу, найперше, практики зарубіжних конституційних судів та аналогічних їм за функціями судових інституцій. При цьому, тут зроблено наголос не на описі зарубіжного досвіду для, як кажуть, підвищення загальної ерудиції, а на прикладах, що можуть слугувати вирішенню конкретних наукових і практичних проблем. Адже варто погодитись, що «компаративний аналіз конституційного контролю в українській науці часто має специфічну якість, яку загалом можна схарактеризувати як «порівняння на папері» [279, С. 25]. Виважене застосування компаративного методу дало змогу обґрунтовано переконатися, що сьогодні маємо все необхідне для того, аби нарешті перейти від занадто тривалого етапу створення передумов для демократичних перетворень в Україні до конкретної реалізації універсальних конституційних цінностей у національній державотворчій практиці, в першу чергу – через дієву систему забезпечення конституційності нормативних актів.

Розуміння правової природи Конституції України як методологічна передумова з'ясування сутності конституційності нормативних актів. Як відзначено вище, сутність конституційності нормативних актів неможливо з'ясувати без остаточного розуміння феномену самої Конституції. Може видаватися дивним, що це питання досі залишається до кінця не вирішеним в країні, яка виразно стала на шлях побудови конституційної демократії, але факт залишається фактом. При цьому відбуваються не закономірні дискусії щодо окремих проблем теорії і практики конституціоналізму, а спроби фактичного заперечення фундаментальних конституційно-ідеологічних засад, безумовне узгодження яких є категорично необхідним в демократичному суспільстві кожної правової держави. Від них цілковито залежить і ставлення до мети та результату процесу оцінювання нормативних актів на предмет відповідності їх Конституції. Так, якщо діяльність, до прикладу, Конституційних Судів Російської Федерації чи Білорусі ґрунтується на вихідному тлумаченні

конституції як всього лише основного закону держави чи верховного нормативного акту в системі джерел законодавства, то й цілком очікуваними виглядають сумнозвісні результати роботи цих «органів конституційної юрисдикції».

В Україні теж донині ще занадто багато об'єктивних чинників зумовлюють довільне, еkleктичне і нігілістичне сприйняття Конституції в суспільстві та фаховому середовищі. Неодноразові «скасування» та повернення чинності різних редакцій Конституції, публічне ігнорування її положень на найвищому політичному рівні та інші аналогічні обставини не сприяють утвердженню авторитету та дієвості Основного Закону [172].

Серед науковців є прихильники різних теорій конституції, зокрема як: акту установчої влади народу, суспільного договору, акту обмеження державної влади, основного закону держави тощо. Усі зазначені та інші теорії відображають переважно лише якийсь один зріз цього фундаментального термінопоняття, а тому, навіть беручи до уваги значущість кожної з них, не гарантують всебічно обґрунтованого результату оцінювання конституційності нормативних актів. Конституція ж, яка хоча й має різні прояви, повинна розумітися як комплексний і цілісний правовий акт, де здійснення (разом, спільно) влади народом, що досяг рівня розвитку політичної нації, є ключовим і визначальним, сутнісним компонентом, що створює необхідні передумови для її дієвості. Це дає можливість бачити в Конституції систему спільних, універсальних та національних цінностей і принципів, волю Українського народу та пов'язані з нею національні інтереси (національну ідею). Таким чином, Конституція України постає як акт триваючого націєтворення, усвідомлення та реалізації народом своєї сили (влади) творити і захищати власну державу, спільними зусиллями всіх для забезпечення прав та інтересів кожного зокрема.

Тож українському суспільству ще належить спершу сприйняти, а вже потім упровадити в життя визначальні конституційні принципи і приписи, зокрема, що пряма дія Конституції України передбачає застосування її норм

безпосередньо; що законами України та іншими нормативно-правовими актами можна лише розвивати конституційні норми, а не змінювати їхній зміст; що закони України та інші нормативно-правові акти застосовуються лише у частині, що не суперечить Конституції України; що Конституція України прийнята Верховною Радою від імені Українського народу, який відповідно до статті 5 Конституції має виключне право визначати і змінювати конституційний лад в Україні; що це право не може бути узурповано державою, її органами або посадовими особами [209]. Що Конституція України як Основний Закон держави за своєю юридичною природою є актом установчої влади, яка належить народу [206]. Що Конституція України, прийнята Верховною Радою України від імені Українського народу, є вираженням його суверенної волі [230]. Що закони України та інші нормативно-правові акти застосовуються лише у частині, що не суперечить Конституції України [210]. Але в будь-якому разі сприйняття Конституції як одного з джерел позитивного права – «основного закону», відмінність якого від інших актів парламенту полягає лише у вищій юридичній силі, не витримує жодної критики і не повинна розглядатися навіть як другорядний предмет не лише наукової, але й суспільної дискусії.

Водночас, незважаючи на всі зусилля науковців досягти термінологічного порозуміння, поняття конституції, як в науці, так і в практиці, продовжує тлумачитися неодноково. І це стосується не лише України. Авторитарні режими у всьому світі назвали конституціями документи, які не мають нічого спільного з ідеями обмеження державної влади, захисту прав людини тощо. Відповідно, світова «конституційна карта» характеризується в нинішніх умовах широким спектром юридичної природи «конституцій»: де з одного кінця – конституції найбільш демократичних і розвинутих держав (Канада, ФРН та ін.), а з іншого – основні закони держав диктаторського толку (Північна Корея, Росія тощо).

Цей стан справ, перш за все, зумовлений різним баченням взаємодії між народом і державою. Так, Авраам Лінкольн окреслив сутність демократії як «правління народу, від народу і для народу» [413]; менше як за сто років Беніто

Муссоліні заявить: «Нічого за межами держави, над державою, всупереч державі. Усе за допомогою держави, заради держави, у державі» [382, С. 48]. Наведені два протилежні підходи досі знаходять свій вияв в національних конституціях та демонструють «крайні точки» зазначеного спектру.

Тому в багатьох державах конституції, замість засобу стримування абсолютної влади та захисту прав людини, стали засобами узурпації влади, придушення народо- і правовладдя. В результаті, словом «конституція» почали позначати не просто різні, а й абсолютно *протилежні* за змістом, впливом і значенням документи. Так цей термін став «автоантонімом» («контронімом»). Йдеться про відомий в західній філології, проте рідко вживаний в Україні, термін, що позначає слова однакові за звучанням, але протилежні за змістом. Саме в цілях зловживання владою найчастіше відбувається ця підміна понять, як давно відомий прийом обману суспільств, «пересічні» члени яких перебувають у значно більшій ментальній залежності від прямих (лексичних) значень слів, аніж від їхнього реального змісту.

Примітно, що з розпадом СРСР, його колишні сателіти майже одразу визначилися, який з двох протилежних підходів до юридичного позиціонування національних конституцій вони обирають: одні невідкладно прийняли (відновили) конституції західно-європейського зразка (як країни Прибалтики), інші – обрали авторитарні «конституційні» моделі (Узбекистан, Таджикистан та ін.). В Україні ж, на думку В. Шаповала, Конституція «стала реальним результатом складної і копіткої праці вітчизняних конституціоналістів, які попередньо формувались як спеціалісти з радянського права, але виявились здатними подолати упередження і, озброївшись прогресивними політико-правовими ідеями, підготували цілісний проект Конституції, спрямований на побудову правової держави» [63, С. 32]. Але видається, що це занадто лояльна оцінка конституційного процесу (і його результатів) перших років становлення незалежної України. Адже згадана боротьба двох протилежних політико-правових ідеологій призвела до того, що Україна останньою з-поміж пострадянських республік прийняла Конституцію з доволі «компромісним»

текстом, а тому досі перебуває десь посередині вищезазначеного спектра світової «конституційної карти».

Відтак, як відзначає Т. Подорожня, юридична конструкція конституції, з одного боку, встановлює правовий порядок у країні, а з іншого – породжує складні проблеми, що потребують глибокого теоретико-методологічного дослідження його природи [117, С. 47]. Тобто встановлення певного правового (а точніше – юридичного) порядку в державі, в тому числі - як *форми* державного правління є результатом чинності усіх конституцій, незалежно від їх природи. А вже *зміст* державного правління залежить від цілої низки інших факторів, пов'язаних, перш за все, з універсальними конституційними цінностями, їх визнанням та гарантуванням. Відповідно, сутність забезпечення конституційності нормативних актів, як державної функції, так само може кардинально варіюватися – від захисту зазначених цінностей, до примітивного «обслуговування» авторитарних політичних режимів.

Натомість, слід погодитися що «заснування «реального конституційного порядку» в Україні має базуватися на виразному виборі ідеї забезпечення прав і свобод людини та обмеження владної сваволі й раціональної організації публічної влади, що випливає з природи універсальних конституційних цінностей... Ліберальна концепція конституційного порядку інстинктивно опирається на ідеї народного суверенітету, хоча більшість не завжди може приймати рішення, що відповідають вимогам верховенства права як засадничому принципу конституціоналізму» [264, С. 136].

Це ще одна важлива проблема світоглядного сприйняття доктрини конституціоналізму. Адже, справді, з однієї сторони, сьогодні в цивілізованих суспільствах ніхто не сумнівається, що здобуття незалежності держави без мети встановлення в ній демократії (влади народу) – абсурдне, хворобливе бажання, яке можна виправдати хіба імперськими чи ультра націоналістичними емоціями або ж політичною незрілістю. Так, в одному з «класичних» рішень Верховного Суду США постановлено: «Народ створив Конституцію, і народ може її скасувати. Це творіння його власної волі, і існує лише за його волею» [425]. З

іншого боку, доречно наголосити, що – так, від волі народу, але виключно в її поєднанні з верховенством права та іншими правовими цінностями, слід відштовхуватися в напрямі пошуків сенсу Конституції і передбаченими нею формою та змістом держави. Інакше є ризик наштовхнутися на народну сваволю, яка може бути ще небезпечніша, ніж свавілля окремих індивідуумів при владі.

Іншими словами, обмеження, які кожна реальна конституція накладає на державу, стосуються і народу, абсолютність влади якого так само не повинна допускатися. Адже керуючись навіть щирими намірами, народи, які мають необмежену владу, можуть легко нашкодити самі собі та, зрештою, втратити не лише владу, але й свободу і будь-які перспективи подальшого існування. Інакше демократія стає тимчасовим, непевним явищем, де абсолютне верховенство влади народу в будь-який час ризикує вкотре перерости в типову диктатуру. Тому свідоме самообмеження Конституцією свідчить про зрілість політичної нації на противагу наївності нації етнічної, є запорукою сталої демократії в успішній правовій державі.

До речі, як зауважив Р. Борк, проблемою конституційного права в США «завжди було і завжди буде вирішення того, що називають дилемою Медісона. Сполучені Штати засновані як «медісоніанська система», яка дає змогу більшості управляти в широких сферах життя просто тому, що вона є більшістю, але яка також передбачає, що індивіди мають певні свободи, які не можуть контролюватися більшістю. Дилема полягає в тому, що ні більшості, ні меншості не можна довіряти визначення належних сфер демократичної влади чи свободи особистості. Перше означало б свавілля більшості; друге, тиранію меншості» [331, С. 823-824]. Власне тому й виникла необхідність в незалежному як від тиску більшості, так і від нарікань меншості, контролі і нагляді за рішеннями, які приймаються державою. Потреба в цьому неупередженому арбітрі зумовлена й тим, що ані більшість, ані меншість не є величинами сталими, належність до яких залежить по-перше від конкретного проміжку часу перебування при владі певної політичної сили (в залежності,

наприклад, від перемоги чи поразки на демократичних виборах), по-друге: від питання, щодо якого відбувається з'ясування позицій (одна і та ж особа може одночасно перебувати в числі більшості щодо одних питань і меншості, щодо інших тощо).

Тому варто погодитись і з відомим західним дослідником Е. Чемеринським, що конституція представляє собою спробу суспільства зв'язати власні руки, щоб обмежити свою здатність піддаватись слабкостям, які можуть завдати шкоди або підірвати його (суспільства) найзаповітніші цінності. Історія вчить, що в моменти емоційного збурення люди можуть жертвувати навіть найосновнішими принципами свободи та справедливості. Конституція – це спроба суспільства захиститися від самого себе. Вона містить основні цінності – регулярні вибори, розподіл влади, особисті права, рівність – і дуже ускладнює відхід від них. Значною мірою рішення підпорядкуватися Конституції спричинене страхом перед тим, що політична більшість може отримати контроль над владою та позбавити права голосу меншість, а, можливо, й переслідувати її [335, С. 1465].

Отже, демократія не може існувати без конституції (писаної чи неписаної), як і остання не може повноцінно діяти за межами демократичного суспільства. Інакше кажучи, дієвість конституції потребує певного рівня правової свідомості суспільства і добросовісності посадових осіб органів публічної влади, які, в свою чергу, підтримуються та розвивається через конституцію, її тлумачення та ефективне застосування. Все зазначене обумовлюється і виявляється в феномені верховенства права, про який детальніше йтиметься згодом. Тут варто лише згадати Т. Бінгема, який часто звертав увагу на «багато дискусій, які точиться навколо того, чи може верховенство права існувати без демократії. Дехто доказує, що може. Проте видається, що верховенство права дійсно значною мірою залежить від негласної, але фундаментальної домовленості між особою та державою, об'єктом та суб'єктом управління, відповідно до якої кожна зі сторін жертвує певною частиною свободи і повноважень, якими вони могли б володіти» [8].

В той же час, потрібно враховувати, що для певної категорії людей, незалежно від демократичності суспільства, в якому вони живуть, здобуття, збереження та збільшення влади – є визначальним і незмінним екзистенційним критерієм. Такі люди не бачать сенсу особистого існування без влади, як і не розуміють сенсу самої влади, якщо вона кимось обмежується, передбачає підконтрольність, звітування, відповідальність, добровільну відмову від неї після закінчення строку повноважень тощо. Тому, щоб ставити перед державою ті чи інші завдання, визначати обмеження державної діяльності, мало записати на папері гасло про встановлення влади народу, потрібно цю владу (силу) здобути і втримувати. Історія практично не знає прикладів, коли б державні апарати підкорялися слабким народам. Тільки сильний народ формує демократію, слабкий – провокує державу до авторитаризму.

Невипадково, авторитет і авторитаризм (від лат. *auctoritas* – «влада», «вплив») – поняття, що мають спільне коріння, де перше ґрунтується на ефективному використанні влади, друге – на зловживанні нею. Відтак, фокус на тексті Конституції без належної уваги до її змісту та практичної реалізації і захисту – марна тратою часу, така «конституція» не виконуватиме свого обмежувального призначення, не зможе бути запобіжником ні зовнішніх, ні внутрішніх загроз демократії, відіграватиме роль «ширми для неприбраного помешкання», збудованого не на камені конституційних принципів, а на піску тактичних тимчасових інтересів [162].

Зазначене безсумнівно підтверджує, що виводити сутність конституційності нормативних актів лише від писаних приписів Конституції у їх прямому значенні є підходом не лише помилковим, але й суспільно шкідливим і небезпечним. Показовим у цьому контексті є наступні цитати з тексту Конституції УРСР 1937 року, в народі – «сталінської конституції»: народні суди обираються громадянами району на основі загального, прямого і рівного виборчого права при таємному голосуванні строком на 3 роки; розгляд справ у всіх судах відкритий, оскільки законом не передбачені винятки, з забезпеченням обвинуваченому права на захист; кожний депутат зобов'язаний

звітувати перед виборцями в своїй роботі і може бути в усякий час відкликаний за рішенням більшості виборців у встановленому законом порядку; право на відпочинок забезпечується скороченням робочого дня для більшості працівників до семи годин; законом гарантується: а) свобода слова, б) свобода друку, в) свобода зборів і мітингів, г) свобода вуличних походів і демонстрацій [61]. Ця «квазі(анти)-конституція» містила ще чимало текстуально «прогресивних і гуманних» норм, які слугували лише декларативним прикриттям одного з найкривавіших політичних режимів в історії людства.

Не звужуючи сприйняття Конституції до результату буквального прочитання її тексту, з іншої сторони не слід допускати і протилежної крайності, наділяючи її якоюсь «містичною силою», що лише підсилюватиме згадане вище «скептичне ставлення» до неї. Так, відомий американський дослідник Л. Єкл вважає, що «письмовий твір, який звично називають конституцією, має займати більш належне йому місце... цей документ має величезне культурне значення як символ; його існування допомагає увічненню США як безперервного політичного утворення. Але коли потрібно приймати реальні рішення, він має стільки ж впливу на вирішення питання, скільки прапор» [436, С. 13]. Аналізуючи конституційний текст, Л. Єкл також скептично заявляє, що «припущення про те, ніби політичний світ може бути побудований і керований словами, є нерозумною. Важко навіть припустити, що кілька подряпин на старовинних сторінках можуть становити необхідну вагу. Тому мета університетської освіти з цього питання – розвіяти спрощене уявлення, що документ сам вирішує складні питання. Як свідчить досвід, ми ніколи не отримували відповідей на справді складні проблеми владарювання від цього старого письма. Ми знаходили власні відповіді, а потім, щонайбільше, приписували йому їх. Ми робили це значною мірою шляхом прийняття судових рішень» [436, С. 12].

З наведеною думкою можна погодитись, тільки якщо не мати виразного розуміння мети ухвалення Конституції, передумов та наслідків її застосування тощо, де текст – це важлива, але лише частина національного Основного

Закону. Як вірно кажуть прихильники динамічного юридичного тлумачення, текст – це «відправна точка» на шляху до розуміння як конкретного конституційного припису, так і конституції в цілому. Крім того, без усвідомленої спільної згоди суспільства (народу) втілювати його у життя, текст Конституції перетворюється на літературний твір, не більше.

Як зазначив М. Савчин, Конституція має вносити системність у право, визначати вихідні засади національного права, наповнювати його своїм змістом, пронизувати єдиними принципами та цінностями. Правова єдність конституції також означає відсутність у ній прогалин, оскільки вона інтегрує позитивістську і природно-правову доктрини [264, С. 138]. Звичайно, зазначене не означає, що текст Конституції не може удосконалюватися через нормотворчу діяльність, але така можливість не повинна провокувати суб'єктів правозастосування до пасивного очікування на виправлення текстуальних недоречностей чи «заповнення нормативних прогалин», стримувати повноцінний потенціал уже чинної на сьогодні редакції Основного Закону. Водночас, розумне застосування Конституції як цілісного акту, приписи якого взаємно доповнюють і удосконалюють один одного, усуваючи в такий спосіб помилки чи упущення безпосередніх авторів конституційного тексту, потребує високого рівня фаховості та відданості справі тих, хто покликаний забезпечувати конституційність нормативних актів.

Натомість, для багатьох українців за майже чверть століття, що минули від 28 червня 1996 року, Конституція України [59], хоча й стала таким же символом державності, ознакою національної незалежності як і Державні Герб, Прапор та Гімн, так і не набула належного правового значення. Згідно з сенсаційними соціологічними опитуваннями, проведеними минулого року, майже половина українців (47%) взагалі ніколи не читали Конституції [72]. Серед тих, хто хоча б частково ознайомився з її текстом, не всі поставилися до нього як до дієвого Акту первинної влади Українського народу, що після тисячоліття боротьби, зрештою заснував, захистив і намагається сьогодні утверджувати та розвивати демократичну, правову, незалежну державу. Тож

визнаючи, притаманність українцям природних почуттів справедливості, прагнення до свободи, мирного і чесного співіснування з іншими народами, слід констатувати, що ці прагнення мало пов'язуються в суспільній свідомості з писаною Конституцією.

Безумовно, Конституція сама по собі безсила перед іноземною агресією, як і перед внутрішніми загрозами на кшталт корупції, безробіття, демографічними проблемами тощо [153], але як проголосив свого часу Р. Рейган: «Кожен із цих документів [Декларація незалежності і Конституція] говорять із силою, значно більшою, ніж усі армії, які коли-небудь марширували: це сила любові до свободи, яка народжується з народженням кожної живої душі» [391]. В Україні схожа риторика на політичному рівні зустрічається нечасто, хоча важко знайти серйознішу причину попередніх невдач Української державності, аніж відсутність елементарних знань про природу та значення Конституції особливо в тих, хто уповноважений народом на здійснення публічної влади.

Поняття конституційності нормативних актів. Прикро, але на понятті «конституція» приклади термінологічних колізій та непорозумінь в Україні (і не тільки) далеко не закінчуються. Серед іншого, це стосується і терміна «закон», що в розвинутих демократіях розуміється не лише як нормативний акт парламенту, а як писаний вияв права, свободи та гідності, комплексна філософська категорія в основі якої – справедливість і права людини. В авторитарних державах все з точністю до навпаки: там це формальне рішення вищого державного керівництва, що підлягає неухильному виконанню без будь-яких обговорень за принципом «закон суворий, але це закон». Ось чому так легко розстрілювали працівники НКВД дітей та жінок в часи Голодомору. Адже вони сумлінно виконували «Закон про п'ять колосків» 1932 року [132]. Ось чому основна лінія захисту на Нюрнберзькому процесі нацистської верхівки зводилася до декількох слів: «Ми виконували накази і діяли в межах німецьких законів» [346]. Віддалені аналоги цього сумнозвісного «Führerprinzip» зберігали свою популярність в Україні ще зовсім донедавна.

Тому й так сміливо били «беркутівці» Майданівських повстанців під час Революції Гідності, активно виконуючи «диктаторські закони» 2014 року, що засвідчило не лише особисту жорстокість виконавців явно злочинних наказів, але й негативний підсумок погано організованого незалежною Україною процесу національного правового просвітництва.

Генеральною Асамблеєю ООН проголошено, що усі люди наділені *розумом і совістю* та повинні діяти стосовно один одного в дусі *братерства* [51]. Але «законослухняні» виконавці чинного законодавства переважно не вважають за необхідне аналізувати зміст законів, які їм доводиться втілювати в життя, не керуються, окрім їх буквального значення, власними розумом і совістю; не потребують пересвідчуватись у їх відповідності елементарним людським цінностям; не враховують, що, в деяких випадках, бездумне виконання нормативних актів – гірше за беззаконня, а порядок, заснований на придушенні людської природи, – гірше анархії; нехтують тим, що навіть мир, який забезпечується ціною тортур і масових репресій, – гірше війни.

В контексті вищевикладеного, важливо погодитись, що сама «концепція конституціоналізму постала з теорії природного права як антитеза феодальній тиранії та ідейне обґрунтування правління, обмеженого вищим законом. Такий закон вимагав визначення юридичних меж державної влади» [3, С. 19]. Т. Гоббс формулював відмінність між природним і позитивним правом так: «Природними законами є ті, які існували споконвіків, їх називають не тільки природними, а й моральними законами. Ці закони містять такі чесноти, як справедливість, неупередженість, і всі ті душевні якості, які схиляють людину до миру і милосердя... Позитивні закони не існували одвічно, а стали законами завдяки волі тих, хто мав верховну владу над іншими, і вони або існують у письмовій формі, або доведені до відома людей у якійсь іншій формі, що зрозуміло *виражає волю законодавця*» [29, С. 269].

Отже, природне право можна визначити як сукупність (систему) соціальних законів, природних правил поведінки, за якими відбуваються (повинні відбуватися) основні суспільні процеси між людьми, в тому числі в

межах утворених ними (чи в інший спосіб) держав. Врахування зазначених суспільних закономірностей забезпечує політичним націям процвітання, а індивідам, що є їх членами, – свободу, гідність та добробут. Як відзначив С. Шевчук, потрібно визнати, що у природі існують та відбуваються взаємопов'язані процеси, для пояснення яких науковці формулюють закони фізики, хімії тощо. Те саме стосується законів людських, тобто тих, які ухвалюються людьми для людей. У процесі їх прийняття законодавець має враховувати закони природи – природне право, яке заперечує, що закони можуть бути прийняті виключно імперативним шляхом, тобто актом виявлення людської волі, та може бути «відкрите» розумом свідомої людини [317, С. 34].

Сутність природного права слід шукати не тільки в правах та інтересах людини, а й у її світоглядному ставленні до життя, до сенсу власного існування, місця і ролі в державі, до можливих наслідків своєї поведінки в соціумі. Адже імперативні та диспозитивні соціальні закономірності діють незалежно від того, чи визнає їх окремий індивідуум, суспільство або держава, чи ні, а їх порушення завжди призводить до передбачуваних наслідків. І тут ідеться не про міфологізацію природного права, а про соціологічні принципи становлення, розвитку чи занепаду людських спільнот. Саме тому держави, засновані на неприродних засадах організації суспільного життя, невизнанні природних прав своїх громадян, влади народу, інших правових цінностей, агресивній міжнародній політиці тощо, приречені на зникнення з політичної карти світу. Тимчасове ж існування авторитарних державних утворень може підтримуватися лише грубою силою, ресурси якої завжди, рано чи пізно, вичерпуються.

Хоча В. Шаповал наголошує на не завжди коректному і критичному сприйнятті змісту певних, демократичних за загальним смислом ідей, зокрема, ідей правової держави і верховенства права. Нерідко сприйняття цих ідей означає спробу нав'язати допозитивність (конструкція примата права над державою) чи надпозитивність (юснатуралізм) права, роз'єднання змісту і форми права, протиставлення права закону. Цим принижується або навіть

ігнорується роль вищої юридичної сили закону як першої за ієрархією «підконституційної» форми права. Такий підхід, на думку вченого, є неперспективним з позицій формування стрункої та ефективної системи права, визначення чітких орієнтирів у правозастосуванні [312, С. 5]. Але з цього приводу О. Совгіря підкреслює, що для з'ясування змісту принципу верховенства права важливо визначитися з його співвідношенням з принципом верховенства закону, що є одним із принципів демократичної держави. Принцип верховенства закону не замінює і не обмежує принципу верховенства права, оскільки запровадження принципу верховенства закону ще не означає, що цей закон є правовим за змістом, а лише має на нього «зворотний вплив», забезпечуючи внутрішню підпорядкованість та несуперечність нормативно-правових актів [282, С. 45].

Тож, як звертають увагу С. Рабінович С. та М. Гарнавська, різні відповіді на питання про наявність і характер зв'язку між мораллю і правом пов'язані, зокрема, з відмінностями між типами праворозуміння. Представники легістського позитивізму (Дж. Бентам, Дж. Остін, Г. Кельзен, Г. Харт, Є. Булігін та інші) заперечують існування необхідного зв'язку між правом і мораллю, тоді як прибічники природного та інтегративного типів праворозуміння (Г. Радбрух, Ж. Марітен, Дж. Фінніс, Дж. Ролз, Р. Нозік, Ю. Хабермас, Р. Алексі та інші) у тій чи іншій формі визнають і обґрунтовують такий зв'язок [143, С. 15].

Натомість, як зазначає С. Погребняк, сьогодні прихильники юридичного позитивізму і прихильники природного права, незважаючи на використання різних підстав для легітимації, можуть дійти згоди щодо переліку основоположних принципів сучасного права. Це пов'язано з тим, що, починаючи з другої половини ХХ століття, формується стійке переконання, що позитивне право має відповідати певним моральним стандартам – справедливості, рівності, свободі, гуманізму та ін. Ці засади знаходять своє відображення в конституціях і міжнародних актах, що свідчить про своєрідну «конвергенцію» природного і позитивного права. Завдяки цьому зникає

підґрунтя для гострого конфлікту між цими школами праворозуміння при оцінці правового характеру тих чи інших норм [114, С. 26].

Тут доречним є звернутися до введених в юридичну лексику Г. Радбрухом таких термінів як «узаконене неправо» та «надзаконне право». «Узаконеним неправом» він називав оформлене у закон свавілля влади. Надзаконним правом у Г. Радбруха виступає природне право, принципи природного права, що закріплюють загальнолюдські цінності і самі виступають в силу цього правовими цінностями [13, С. 207-208]. Тож розвиваючи наведену вище думку С. Погребняка, можна зробити впевнений висновок, що конституційний контроль та нагляд і є цими *засобами конвергенції* (від лат. *convergo* – зближувати, поєднувати) природного і позитивного права, а метою та результатом їх вдалого функціонування є правові (конституційні) закони.

У цьому контексті українські вчені відзначили, що головною особливістю природно-правового мислення нерідко називають якраз критичне оцінювання позитивного права з позицій моралі (справедливості)... А вислів «несправедливий закон не є законом», який приписують Томі Аквінському, часто тлумачать як підсумок позиції природного права взагалі [284, С. 89]. Таким чином, ідея оцінювання актів позитивного права на предмет відповідності їх Конституції змінює усталений в природньо-правовому контексті критерій такого оцінювання – з неписаних моральних принципів (в першу чергу - справедливості), на Конституцію – в якій (відкрито чи імпліцитно) закріплено як зазначені принципи (цінності), так і більш конкретні правила поведінки найважливішого суспільного значення. Відтак і більш сучасне твердження «неконституційний закон не є законом» набуває ґрунтовнішого змісту, пов'язаного не з формальними параметрами, а з тривалим і складним шляхом утвердження в державно-політичних практиках беззаперечної поваги до людської гідності, прав і свобод людини.

Як відзначив М. Козюбра, сама етимологія справедливості (від *jus* – право, *justitia* – справедливість) свідчить про те, що це «категорія не тільки моральна, як здебільшого прийнято вважати, а й правова, яка уособлює

нерозривний онтологічний зв'язок між правом і мораллю. Інакше кажучи, справедливість – це не зовнішній щодо права фактор, на який воно має орієнтуватися, а його атрибут, без якого право втрачає якість права, перетворюючись у свою протилежність – антиправо (навіть у формі закону)» [55, С. 148]. Таким чином, встановлення наявності антиправа в законах та інших нормативних актах, припинення його впливу на суспільні відносини і є посутнім завданням процесу оцінювання нормативних актів на предмет їх конституційності.

Т. Подорожня звертає увагу на наявність двох підходів до розуміння поняття конституційності правових актів: природно-правового, в основі якого лежить ідея природних прав та свобод людини і громадянина та позитивістського, згідно з яким правові акти оцінюються на предмет їх відповідності конституції за формою і змістом. Конституційність нормативно-правових актів розуміється дослідницею як: їхня якісна властивість, яка має важливе значення в процесі реалізації норм права; як принцип, який формулюється і проявляється в процесі з'ясування відповідності норм права конституції та характеризує пізнання об'єктивних закономірностей і опосередкування певних суспільних відносин; як загальна вимога, яка характеризує режим конституційної законності; як рівень і стандарт конституціоналізації, гарантія забезпечення правового порядку, дотримання прав і свобод людини і громадянина [116, С. 5].

Р. Арнольд, у свою чергу, вдало підкреслює відмінну рису сучасного конституціоналізму – посилення значення прав людини та розвиток інституту конституційного правосуддя, основним завданням якого є захист конституції, особливо прав, гарантованих нею, у тому числі від посягань з боку законодавця [2, С. 85]. За висновком Європейського Суду з прав людини, в більшості випадків головними інструментами втілення «спільної спадщини» європейських народів, до якої преамбула Конвенції, з-поміж іншого, зараховує і верховенство права, по суті, виступають *національні конституції* [191].

С. Головатий небезпідставно стверджує, що в Конституції України такий елемент «спільної спадщини» європейських народів, як правовладдя (*the rule of law*), у загальному вигляді – як принцип – втілено через юридичну формулу частини першої статті 8: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права». Ставши юридичним імперативом національного правопорядку, він належить до тієї групи принципів, що становить засади українського конституційного ладу [84]. Тож, незважаючи на усі наявні недоліки, як підкреслили А. Корнєєв та В. Шаповал, наша Конституція закріплює виключно важливий принцип верховенства права: право вище за політику, вище за ідеологію, вище за доцільність [63, С. 104].

Відповідно до ч. 2 ст. 8 Конституції України Конституція має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються *на основі Конституції України і повинні відповідати їй*. Саме це положення є квінтесенцією поняття конституційності правових актів, містить в собі концентровану ідею необхідності забезпечення верховенства національної Конституції України, хоча й недосконалої текстуально, але, безумовно, ґрунтованої на основоположних правових, людиноцентричних принципах і цінностях. Таким чином, сутність явища «конституційність нормативних актів», як і зміст та обсяг цього поняття розкривається через нерівну конкуренцію Конституції, як акту первинної влади народу та нормативних актів, як рішень органів держави. Народ, довіряючи свою владу державі, тим не менше, залишає за собою право контролю за її коректним здійсненням.

Тож в ідеалі, конституційність є іманентною характеристикою нормативного акту в правовій державі, впливає з самої його природи та сутності суб'єкта владних повноважень, який ухвалив відповідний акт. Приймаючи нормативний акт, такий суб'єкт повинен (природно здатен) здійснювати лише ту владу, яка походить від народу – її єдиного джерела. Влада, що не походить від народу, наповнює нормативний акт, що приймається з її застосуванням, неправовим, неконституційним змістом. Зазначене охоплюється поняттям «об'єктивна конституційність (неконституційність)

нормативного акту», на встановлення якої і має бути спрямована діяльність суб'єктів конституційного контролю і нагляду. Лише після цього відповідні суб'єкти можуть переходити до заходів щодо подальшого забезпечення конституційності нормативного акту чи усунення негативного впливу на суспільні відносини, спричинених його неконституційністю.

По суті, *об'єктивна неконституційність* нормативного акта, яка не встановлена відповідними суб'єктами конституційного контролю і нагляду, створює колізію (від лат. *collisio* - зіткнення) між актом позитивного права і Конституцією, є перманентним джерелом юридичних конфліктів (з лат. *conflictus* – теж перекладається як зіткнення). Тож неконституційність нормативного акта як його об'єктивна властивість, 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. Отже, *об'єктивну конституційність (неконституційність)* слід розуміти як юридичну властивість нормативного акту, що не залежить від зовнішніх її оцінок та полягає в об'єктивній наявності чи відсутності суперечностей змісту або процедури розгляду, ухвалення чи набрання чинності нормативного акту і Конституції України.

У свою чергу, *офіційна конституційність (неконституційність)* нормативних актів вимагає підтвердження її відповідним рішенням Конституційного Суду України, що здійснює остаточний конституційний контроль чи судом загальної юрисдикції (проміжний конституційний контроль). Підставою для офіційного визнання акту неконституційним є встановлена його суперечність з Конституцією України, що стає можливим через тлумачення приписів нормативного акту і Конституції України, умілим послоговуванням засобів юридичної аргументації, з одночасним застосуванням

формальних (конституційних приписів) і змістовних (норм, принципів, цінностей) критеріїв оцінювання конституційності нормативних актів [170].

Зрозуміло, що об'єктивна (з одного боку) та офіційна конституційність нормативного акту, з іншого, на практиці не завжди збігаються. Навіть у випадках справедливого рішення Суду про визнання нормативного акту неконституційним практично завжди існує проміжок часу його тимчасової чинності. Конституційна держава характеризується високим ступенем співпадіння між об'єктивною та офіційною конституційністю нормативних актів, а також коротшими проміжками часу між прийняттям об'єктивно неконституційного акту та визнанням його неконституційним. Цим питанням спеціально присвячено низку наступних підрозділів дисертації.

1.2 Першопричини виникнення та розвиток ідеї конституційності нормативних актів в державах західної демократії

Вплив конституційної доктрини в Англії та США на формування ідеї конституційності нормативних актів. Представники чи не кожної сфери професійної діяльності природно схильні перебільшувати саме її значення. Не позбавлені звички застосовувати схожий підхід і правники, особливо науковці, що звикли наголошувати на особливій пріоритетності не лише права, а саме тих його галузей і напрямів досліджень, які вони (науковці), власне і представляють. Тож для уникнення таких перебільшень потрібно адекватно і стримано оцінювати значення конституційного контролю і нагляду в історії людства. Хоча слід визнати, що їх вплив на суспільний розвиток десятків країн по всьому світу постійно зростає, хоча й стосується це твердження передусім демократичних держав, в меншій мірі – держав перехідного типу, та вже зовсім мало що означає для автократичних режимів [399].

Як було частково згадано в попередньому підрозділі вітчизняна система забезпечення конституційності нормативних актів не в повній мірі здатна реалізувати поки що всі свої можливості. Пошуки конкретніших причин такої ситуації, окрім іншого, слід шукати через уважний аналіз генези ідеї

конституційного контролю нормативних актів, у її витоках, що сягають значно далі в минуле, аніж прийнято вважати в Україні. Звичайно, підкреслюючи давність витоків конституційного контролю (нагляду), але прагнучи зберігати заявлену наукову стриманість, не варто шукати їх в часах Стародавнього Риму чи Давньої Греції. Цей популярний підхід до визначення генези ідеї забезпечення конституційності нормативних актів насправді не витримує жодної серйозної критики, за винятком хіба тієї обставини, що походження практично кожного сучасного явища, ідеї чи предмета, незалежно від сфери застосування, можна виводити з названих історичних періодів.

Водночас, з'ясування сутності конституційного контролю і нагляду неможливе без глибинного розуміння подій геополітичного масштабу, що відбувалися у світі та Європі (принаймні з XVI століття н. е.) і суттєво впливали на найкращі уми свого часу, які й стали зрештою співавторами найпрогресивніших ідей конституціоналізму. Це й виникнення руху реформації, поява перших держав з обмеженим правлінням, активізація колоніальної політики європейців, назрівання передумов та проголошення незалежності США, внутрішньогромадянські та міждержавні конфлікти тощо.

В результаті цілої низки цих та інших подій, у поєднанні з поступальним розвитком правової думки, в системі державно-правових координат виник новий елемент – конституційний контроль судів за рішеннями вищих органів влади. Це зробило можливим до того немислиме – визнання неконституційним (нечинним) закону національного парламенту в класичній справі «Мербері проти Медісона» 1803 року. Але якраз ця справа чомусь нерідко оцінюється без зазначеного широкого контексту, виключно як результат реалізації політико-правових ідей батьків-засновників США та їх соратника – голови Верховного Суду Дж. Маршала. Приблизно таке ж підкреслено персоналістське уявлення щодо підстав формування континентальної моделі конституційної юстиції спостерігається і щодо постаті Г. Кельзена, який сприймається чи не єдиним автором, «винахідником» названої моделі (невипадково її прийнято називати – кельзенівською). Не применшуючи внеску Дж. Маршала, Г. Кельзена та інших

популярних в юридичній літературі правників і державних діячів в розвиток ідеї конституційності нормативних актів, ще раз варто підкреслити численність факторів і людей, які вплинули на непростий шлях становлення судового конституційного контролю і нагляду за актами позитивного права в демократичних державах.

Крім того, досить поширеними є погляди, що ідея конституційного контролю (нагляду), в сучасному розумінні цього поняття, не могла виникнути раніше появи перших писаних конституцій. З іншого боку, відзначається, що, навпаки, саме ідея конституційного контролю й обумовила необхідність їх. Так, С. Шевчук наводить у приклад діяльність суду лорда-канцлера Англії, який розглядав скарги на рішення судів королівства згідно з правом справедливості (повноваження на розгляд яких було надане лорду-канцлеру Вестмінстерським статутом 1285 року), яке ніде не було зафіксоване у нормативному акті, проте становило сукупність вимог милосердя, розумності, доброчесності, совісті. Особи, які подавали скарги, прохали короля розглянути їхні справи по суті та виявити милосердя «за совістю та за сутністю». Хоча право справедливості і було додатком до загального або статутного права, проте воно мало суттєву ознаку: право, гарантоване загальним та статутним правом, вважалось недійсним, якщо суперечило однозначному за силою та змістом праву справедливості [318, С. 176].

Зазначене ще раз демонструє наскільки аналіз виникнення ідеї захисту конституційності нормативних актів неможливо здійснювати відірвано від широкого історичного та порівняльного контексту, який і дає підстави для висновку, що безпосередні витоки зазначеної ідеї слід шукати, все-таки, ближче до початку XVII століття на території Англії. Саме тоді друком вийшли праці низки видатних теоретиків права, в яких у загальних рисах обґрунтовувалось те, що в подальшому інституційно оформиться в судовий конституційний контроль. Саме в той час (1604, 1610 роки та ін.) і були розглянуті Е. Коуком ті судові справи, що з певними застереженнями, можуть вважатися першими

практичними втіленнями ідеї конституційності нормативних актів, зокрема й «Справа доктора Бонгема» [418].

Тож, як наполягає Л. Єкл, коли у цій справі на початку XVII століття Е. Коук вирішив визначити межі здійснення королівської влади, він посилався не на писану конституцію, якої у Великій Британії, як відомо, немає досі, а на Магна Карту як на вид основного закону, якого і король зобов'язаний був дотримуватися. Але ця характеристика Магна Карти, на думку окремих вчених, «була сфабрикована, насправді це був лише список поступок, отриманих від короля Іоана заможними землевласниками. Проте стратегія спрацювала. Таке використання Коуком Магна-Карти перегукується з майбутньою американською ідеєю, що конституція повинна бути втілена у фундаментальному документі» [436, С. 15].

Звичайно, треба враховувати, що термін «конституція», як ми його вживаємо сьогодні, мав інший зміст у час, коли починала формуватися ідея судового контролю за актами державної влади. Е. Берк пояснював, що термін «конституція» не сприймався спершу як назва якогось конкретного документа, а як позначення, що застосовувалося до «складових частин» держави (у випадку Англії – монарха та парламенту). До Філадельфійського конвенту це було загальноприйняте розуміння. Поняття «конституція» просто охоплювало закони, інституції та пов'язані з ними правовідносини, на основі яких і було засноване [англ. – *constituted*] суспільство [436, С. 16].

Пізніше ідеї Коука про судову підконтрольність актів не лише монарха, а й парламенту, хоча й не знайшли належної підтримки на його батьківщині, були активно «взяті на озброєння» колоністами американського континенту. Боротьба англійців проти монархічного абсолютизму, що переросла, зрештою, в Славну Революцію 1689 року, дала результат у вигляді конституційної (обмеженої) монархії, але обмежувати водночас і владу англійського парламенту революціонери не поспішали. Тож це вирішили зробити американці, відмовившись підкорятися свавільним, за їх переконанням, законам метрополії, як таким, що порушували неписану конституцію імперії. І

лише після цього, а також наступної війни за незалежність, перемоги у ній, прийняття Конституції 1787 року, утворення Верховного Суду США, обрання на посаду його голови Дж. Маршала, і була вирішена згадана справа «Мербері проти Медісона».

Більше того, В. Шаповал відзначає, що ще раніше практику судового контролю, наслідками якого було визнання судами актів нормотворчих органів такими, що не відповідають основному закону, започаткували у другій половині XVIII століття в окремих північноамериканських штатах. Становлення такої практики було зумовлене тим, що в певний момент застосування законів почали розглядати як обов'язок судів, чим, зокрема, випередили формування сучасної ідеології юридичного позитивізму. Судова перевірка відповідності законів конституції вважалася за передумову їх правильного застосування [313, С. 24].

Отож, починаючи з XVIII століття, розвиток теоретичної і практичної реалізації ідеї конституційності нормативних актів відбувався уже в безпосередньому зв'язку з подіями державотворчого становлення Сполучених Штатів Америки. В Деклярації незалежності США 1776 року закріплено: «Ми вважаємо за самоочевидні істини, що всіх людей створено рівними, що Творець обдарував їх певними невідчужуваними правами, до яких належать життя, свобода і прагнення до щастя, що уряди встановлюються між людьми на те, щоби забезпечувати ці права, а справедлива влада урядів походить зі згоди тих, ким вони урядують, що в кожному випадку, коли якась форма урядування стає згубною для такої мети, Народ має право змінити або скасувати її і встановити новий уряд, спираючись на такі принципи та організовуючи його владу в такий спосіб, які народіві видаються найдоцільнішими для досягнення його безпеки і щастя» [290].

За словами А. Гамільтона, саме американському народу «судилося своєю поведінкою і прикладом вирішити найважливіше питання: чи здатні спільноти людей в результаті роздумів і за власним вибором дійсно засновувати хороше правління або вони назавжди приречені отримувати свої політичні порядки

волею випадку чи насильства ? Якщо це зауваження хоч в якійсь мірі правильне, тоді кризовий період, який ми переживаємо, писав Гамільтон, можна вважати часом, коли потрібно прийняти рішення, і невірний вибір нашої ролі можна буде цілком вважати бідою для всього людства» [27, С. 3]. Значно пізніше Р. Рейган зазначив, що тільки після ухвалення Конституції, яка визначила архітектуру демократичного правління, правильні слова та хоробра риторика 1776 року набули суттєвого змісту, що надії та мрії революціонерів стануть живою, стійкою реальністю. Що усі люди створені рівними і наділені їхнім Творцем певними невідчужуваними правами – до цього моменту це були лише високі сентименти, мрії кількох філософів та їхніх послідовників [392].

У будь-якому разі, конституційно-юрисдикційна першість «Мербері проти Медісона» дещо перебільшена. Крім того, що ця справа навряд чи може вважатися зразком неупередженості та аполітичності. Конфлікт між партіями щодо правомірності призначення на посаду низки суддів до якого були причетні найавторитетніші американські державні діячі, такі як Дж. Адамс, Т. Джеферсон, Дж. Медісон, Дж. Маршал був винахідливо вирішений шляхом визнання закону, на підставі якого відбулося призначення, неконституційним. Але незважаючи на те, що це рішення було очевидно продиктоване політичною доцільністю, його значення для утвердження ідеї верховенства Конституції як у США, так і в світі, не можна переоцінити.

З чим ще не посперечаєшся, так це з юридичним талантом Дж. Маршала, який для рішення у цій справі написав: «Чому суддя присягається виконувати свої обов'язки відповідно до Конституції США, якщо ця Конституція не встановлює правил для влади ? Якщо державна влада закрита сама у собі і її не можна перевірити ? Якщо таким був би реальний стан речей, це було б гірше, ніж публічні знущання. Передбачати або складати таку присягу було б рівнозначним злочині. Також не зайвим є звернути увагу, що, проголошуючи те, що має вважатися верховним законом цієї землі, саме Конституція згадується в першу чергу, а також не будь-які закони Сполучених Штатів, а лише ті, що прийняті у відповідності з Конституцією. Таким чином, докладні

положення Конституції Сполучених Штатів підтверджують та утверджують принцип, ключовий для всіх писаних Конституцій, що закон, який суперечить Конституції, є нечинним, тож суди, як і інші відомства, зобов'язані дотримуватися цього принципу» [429].

Звісно, ця позиція не має сприйматися як доказ виправдання Дж. Маршалом надмірного судового активізму. Наприклад, через двадцять років після «Мербері проти Медісона», в іншій справі, він висловився так: «Судової влади, яка суперечить владі права, не існує. Суди – прості інструменти права, і самі не можуть нічого. Тож коли їм доручено застосовувати дискрецію, то це лише юридична дискреція, яка застосовується при визначенні «курсу, передбаченого правом»; і, коли цей курс визначено, суд має такий же обов'язок дотримуватись його. Судова влада ніколи не здійснюється з метою виконання волі судді; вона здійснюється завжди з метою виконання волі законодавця; або, іншими словами, волі права» [430].

Водночас, не варто ідеалізувати (що нерідко трапляється) ані США часів прийняття конституції, ані їхній Верховний Суд. Зрештою, тогочасне поняття американського народу, який «прийняв першу писану конституцію», сильно відрізнялося від сьогоденного. Л. Єкл дослідив, що до народу, насамперед, «зараховували» білих чоловіків, які володіли власністю та мали економічну базу, що забезпечувала їх незалежність. Чоловіки без майна обов'язково залежали від своїх роботодавців та поміщиків й відтак зазнавали впливу і залякування. Жінки залежали від чоловіків і, в будь-якому випадку, вважалося, що у них не вистачало досвіду в громадських справах для участі у виборах. Раби, вільновідпущені африканського походження, корінні американці, католики та євреї вважалися некомпетентними виборцями з інших причин [436, С. 21].

З цього приводу у 1987 році Т. Маршалл з нагоди святкування двохсотріччя Конституції заявив: «Я не вірю, що зміст Конституції назавжди було «закріплено» у Філадельфійській конвенції. Також я не знаходжу мудрості, передбачуваності та почуття справедливості, виявлені батьками-

засновниками особливо глибокими. Навпаки, правління, яке вони заснували, було хибним з самого початку, потребуючи низки подальших поправок, громадянської війни та великих соціальних перетворень для досягнення системи конституційного правління і його поваги до прав та свобод людини, які ми вважаємо сьогодні основоположними ... Отже, у цей ювілейний рік не всі з нас мусять брати участь в урочистостях із прапороносним запалом. Дехто може спокійніше відзначати страждання, боротьбу та жертви, завдяки яким подолано все те, що було неправильним у первісному документі, і спостерігати за цією річницею, пам'ятаючи надії, які не були здійснені, та обіцянки, які не виконані. Я ж планую відзначати двохсотріччя Конституції як живого документу, що включає в себе Білль про права та інші поправки, які захищають права і свободи людини» [420].

Тим не менше, з усіма недоліками, якими повниться державотворчий шлях американської нації, сумніву в серйозності ставлення до демократичних цінностей основних учасників політичного процесу на кожному історичному етапі розвитку цієї країни немає. Саме це і стало запорукою розквіту конституціоналізму як правової ідеології на північно-американській території, прийняття першої писаної конституції та утвердження її верховенства через запровадження конституційної юрисдикції, основне завдання якої захищати людину, її гідність, людські та громадянські права і свободи.

Ідея конституційності нормативних актів у Європі. Деякі науковці вважають, що витoki історії конституційного контролю потрібно шукати в створенні наприкінці XVIII століття у Франції державного органу, до повноважень якого зарахували встановлення неконституційності законодавчих актів. І хоча цей підхід видається не настільки переконливим, як той, що викладено вище, він, тим не менше, заслуговує на увагу. Так, В. Шаповал відзначає, що у Франції ідею охорони конституції у 1795 році висунув Емануель-Жозеф Сієс, який наголошував на необхідності створення «спеціальної влади», яка могла б скасовувати законодавчі акти, що суперечать конституції. На думку Сієса, створення такої «влади» було б природним

результатом розмежування установчої і законодавчої «влад». Він вважав, що судова влада не повинна охороняти конституцію, і пропонував наділити відповідними повноваженнями спеціальний орган «політичного і представницького характеру», який він називав конституційним журі (фр. *jurie constitutionnare*). Як відомо, ідея Е.-Ж. Сієса щодо охорони конституції була реалізована в Конституції Франції 1799 року, яка містила окрему главу про охоронний сенат [313, С. 23].

Критичний підхід Е.-Ж. Сієса до спроможності саме судової влади вирішувати питання конституційності нормативних актів в подальшому здійснив (і досі здійснює) вагомий вплив на розвиток конституційного контролю у Франції, зокрема на створення і функціонування французької Конституційної Ради. Але, як буде показано далі, в інших європейських країнах усвідомлення безперспективності конституційного перегляду актів законодавчої та виконавчої влади «звичайними» судами в умовах континентальної правової системи, знайшло інше вирішення – утворення спеціалізованих конституційних судів.

Але до того часу, в різних формах та виявах, в більшій чи меншій мірі, судові органи низки європейських держав протягом ХІХ століття досить кволо переймали практику американських судів у сфері захисту конституції. Як зазначає відомий німецький правник Д. Грімм, протягом тривалого періоду часу Сполучені Штати Америки залишалися єдиними, хто піддавав процес демократичного прийняття владних рішень судовому перегляду. Хоча конституції стали широко приймати ще в ХІХ столітті, минуло майже двісті років, доки конституційне правосуддя не отримало широкого визнання у всьому світі. У цей час лише в Швейцарії Верховний Суд був уповноважений вирішувати справи в галузі конституційного права, але за виключенням перегляду федерального законодавства. Усі інші спроби запровадити конституційну юстицію зазнали невдачі. Це стосується і Німеччини, де Конституція 1849 року передбачала конституційний контроль на достатньо серйозному рівні. Але прийнята революційною Асамблеєю Паульскірхен

Конституція не набрала чинності, оскільки монархи відмовилися від її визнання після завершення революції [364].

В. Шаповал вважає, що саме після краху так званої першої французької імперії вищезгадана ідея охорони Конституції, здійснюваної спеціальним органом, втратила привабливість для багатьох французьких політиків... Проте вона знайшла відображення у змісті Конституції Франції 1852 року, яка передбачала утворення сенату, уповноваженого вирішувати питання про конституційність актів законодавчого органу. Згодом від інституту спеціалізованого конституційного контролю відмовилися, але відповідно до Конституції Франції 1946 року, він був відтворений у формі конституційної комісії [313, С. 23].

За висновком Д. Грімма причиною несприйняття конституційної юстиції в Європі того часу найчастіше називали її нібито несумісність з принципом монархічного суверенітету, що панував у більшості європейських держав на той час. Коли ж монархії почали розпадатися і їх змінював народний суверенітет, як у Франції в 1871 році та у багатьох інших державах після Першої світової війни, конституційне правосуддя розглядалося вже як таке, що суперечить демократії. Вважалося, що парламент, як представницький орган народу, не повинен перебувати під зовнішнім контролем [364].

Отже, дві великі революції наприкінці XVIII століття акцентували і два досить різні напрями правової думки. С. Гордон з цього приводу відзначає, що Французька революція була в утопічній традиції; її філософські лідери обґрунтовували думку про необхідність всеохопної реконструкції суспільства і про те, що це велике завдання може здійснити лише рішучий і невблаганний уряд, що має необмежену владу. Марксизм і поглинання Росією революції 1917 року Леніним були найвизначнішими постнаполеонівськими подіями в цій лінії думки. Політичні зусилля в Америці, хоч і часто одягнені в романтичну світоглядну риторичку, засновану на намірі побудувати новий Єрусалим на новій землі, фактично були більш консервативними та прагматичними.

Політична спадщина Англії не була відкинута; навпаки, архітектори політичної реконструкції в Америці прагнули зберегти та покращити її [363, С. 8].

Тож сьогодні, в українській академічній юриспруденції існує два основні підходи до початкової генези судового конституційного контролю нормативних актів, які пов'язують з: 1) ідеями французького правника Е.-Ж. Сієса, який у 1795 році запропонував утворити спеціальний орган – конституційне журі з повноваженням скасовувати акти парламенту, які суперечили Конституції Франції; 2) ідеями американських «батьків-засновників», ефективно втілених у судову практику Джоном Маршалом у класичній справі «Мербері проти Медісона» 1803 року. Натомість, обидва вони видаються лише частково слушними. Адже як на ідейному, так і на практичному рівні, безпосередній відлік генези судового конституційного контролю нормативних актів парламенту та інших органів влади, слід починати найпізніше з діяльності згаданого вище Е. Коука. Саме його погляди і напрацьована ним судова практика, починаючи з першої половини XVII століття, були перейняті активною частиною англійського суспільства, багато з представників якого склали основну частину емігрантів до американських колоній. Перетнувши Атлантику, ці ідеї, підсилені продовженням агресивної політики англійського парламенту щодо колоністів, лягли в основу спротиву американців імперії, подальшої війни за незалежність, прийняття першої писаної конституції, утворення Верховного Суду та початку довгого шляху ідеї конституційності правових актів назад до Європи.

Як уже відзначалося, у світовій державотворчій практиці ще не раз знайдемо підтвердження того, як війни й інші суспільні потрясіння стають рушіями конституційних змін. Людство без указаних драматичних мотивацій часто виявляється нездатним самотійно усвідомлювати необхідність конституційного розвитку. Але навіть трагічні події початку XX століття спонукали європейців зробити лише половинчасті висновки. Утворені 1920 року спочатку в Австрії (а трохи пізніше в Чехословаччині) перші в світі спеціалізовані органи конституційного контролю, засвідчили виникнення

європейської (романо-германської, континентальної, кельзенівської) моделі конституційного правосуддя. Проте ані належної компетенції, ані необхідного авторитету ці суди не отримали і в тридцятих роках уже практично не працювали. Зусилля Г. Кельзена (який був, окрім іншого, співавтором Конституції Австрії), як ідеолога спеціалізованої конституційної юстиції, не увінчались успіхом, а сам він вимушений був покинути спершу Австрію, потім Європу і завершив свій життєвий шлях у тій же Америці.

Г. Кельзен вважав, що діяльність конституційного суду має забезпечувати верховенство конституції і утверджувати ієрархію правових норм на чолі саме з конституцією як основоположною нормою. На його думку, вирішення питань конституційності було можливе виключно з позицій юридичного позитивізму, у зв'язку з чим він заперечував значення природного права як «інструментарію» у здійсненні судового конституційного контролю. Інакше орган конституційної юрисдикції може підміняти «законодавця», а вчений виключав нормотворення при здійсненні конституційного судочинства. Г. Кельзен не визнавав наявності у конституційного суду ознак так званого політичного органу, хоча застерігав щодо його ролі у захисті прав парламентської опозиції. Звідси право визначеної кількості членів парламенту звертатися до органу конституційної юрисдикції з питань відповідності конституції правових (включно парламентських) актів, передбачене у багатьох основних законах [313, С. 25].

За Г. Кельзеном конституцію слід сприймати як основоположну норму, яка визначає процедуру створення наступної субординованої норми. Правопорядок, за його логікою, визначається ієрархічною системою норм, очолюваною конституцією. Тому закони, створені поза визначеною конституцією процедурою або з її порушенням, не відповідають основоположній нормі й не можуть діяти. Інакше розривається «тканина» ієрархізованого у відповідний спосіб правопорядку, і він по суті ліквідується. Зазначена логіка була покладена в основу ідеології конституційної юрисдикції, здійснюваної спеціалізованими судами [312, С. 6]. Г. Кельзен був надзвичайно

наполегливим у просуванні своїх основних інтелектуальних переконань. Він розпочав свій головний юриспруденційний проект, «Чисту теорію права», на початку 1910 років і все ще займався ним у 1960 роках. Багато сучасників були захоплені його баченням та енергією у здійсненні цього проекту, а численні книги та нариси з чистої теорії забезпечують вчених-юристів робочим матеріалом до тепер. Він чітко розвивав чисту теорію права і рішуче відстоював її [352, С. 51].

Натомість у Німеччині приклад Австрії та недоліки Веймарської Конституції 1919 року викликали інтенсивну наукову дискусію щодо конституційного контролю, де Г. Кельзен та К. Шмітт стали основними опонентами. Кельзен, відштовхуючись від своєї теорії ієрархії норм, оголосив судовий конституційний контроль необхідним елементом конституціоналізму. Оскільки звичайний закон мав нижчу юридичну силу, ніж конституційний закон, то міг претендувати на чинність лише в конституційних межах, тож уповноважена інституція повинна була мати можливість визначати, чи ці межі порушені, чи ні. Шмітт, навпаки, стверджував, що судовий конституційний контроль завдасть шкоди законодавчій і судовій владі. Він вважав, що це обов'язково закінчиться «юридизацією політики» та «політизацією судової влади» [364].

Тобто, ідея конституційного контролю, навіть в світлі жорсткого нормативізму Г. Кельзена, заперечення ним юридичного значення природнього права, скептичне ставлення до неписаних правових принципів і цінностей, сприйняття Конституції як акту позитивного права, розглядалися значною частиною тодішньої правничої та політичної спільноти в континентальній Європі як небезпечні ініціативи, що можуть або завдати шкоди сталості державного регулювання суспільних відносин, або ж посягти на здійснення влади народом. Відтак, американський чи навіть британський варіант судового контролю «в чистому вигляді» в той момент наперед не мали жодних перспектив для практичної реалізації. По суті, романо-германська модель конституційного контролю, запропонована Г. Кельзенем, стала компромісним

способом виходу з ситуації, єдино можливим до практичного втілення. Тому, незважаючи на фактичну невдачу ідеї спеціалізованого судового конституційного контролю в Європі у міжвоєнний період, він дав можливість підготувати суспільну і наукову думку до безальтернативності забезпечення конституційності нормативних актів пізніше, але вже на основі позиціонування національних конституцій не як найвищих нормативних актів в системі джерел позитивного права, а як актів установчої влади народів, що виразно визнали визначальні цінності верховенства права, прав людини та конституційної демократії.

Відтак, Д. Грімм цілком обґрунтовано зробив висновок, що для розвитку конституційного контролю нормативних актів знадобився досвід диктатур ХХ століття з їх зневагою до прав людини, щоби подолати старі упередження та відчинити двері для конституційного правосуддя. Тому саме Німеччина та Італія першими створили конституційні суди у своїх післявоєнних конституціях... Після падіння комуністичних режимів, які послідовно заперечували будь-який судовий контроль дій держави, за раннім винятком Югославії та пізнім винятком Польщі, всі колишні члени Радянського Союзу та Східного блоку запровадили у себе конституційні суди [364]. Багато посттоталітарних держав запровадили інститут конституційного контролю на самому початку правових реформ (наприклад, Польща). Деякі з них, де відбувався процес державотворення, заснували цей інститут у перші місяці існування незалежної держави (наприклад, Чеська Республіка). Про це пише В. Лемак, підкреслюючи, що перебудова конституційного порядку держав Центральної Європи на засадах конституціоналізму привела до зростання ролі конституції, а оновлені основні закони держав потребували особливої охорони. Тому з початком демократичних перетворень створення конституційних судів стало одним із головних і пріоритетних напрямів правових реформ у цих країнах [66, С. 113].

Але, що теж важливо і на чому часто наголошують зарубіжні науковці: в Європі судді загальних судів у невдалих авторитарних системах вважалися

причетними до застосування та виконання авторитарних законів, і через цю співучасть зазвичай розглядалися як політично ненадійні. Більше того, у всіх цих системах судді не мали досвіду «демократичної спадщини». Натомість вони отримували право на посаду, пройшовши перевірку на заслуги та просунувшись з одного суду в інший або просто за вислугою років (як в Італії). Отже, з цих причин жодна з нових поставторитарних конституцій не передбачала дозволу звичайним суддям здійснювати повноваження щодо конституційного контролю [358, С. 1676].

Відтак можна погодитись, що конституційний контроль як явище має парадоксальну якість. З одного боку, він є породженням практичного досвіду, а з іншого – цілої низки різнорідних і часто суперечливих, доктринальних поглядів на право, його генезис і принципи функціонування, державу, владу, її обмеження. Американський та європейські підходи є втіленням цієї властивості [279, С. 27]. З американського погляду, на що звертають увагу Дж. Фереджон та П. Пасквіно, легко може видатися, що ці конституційні нововведення є, до певної міри, лише успішним американським експортом. Можна було б припустити, що німців та італійців примушували запровадити конституційні суди під американською «опікою» чи навіть тиском. Проте ця думка помилкова з двох причин. Звичайно, що американці хотіли, щоби італійці та німці прийняли конституції з білями про права та обмеженнями національних урядів. Але в боротьбі за створення нових конституцій домінували місцеві національні лідери, а не американці. Тож необхідні компроміси були досягнуті всередині цих країн. Справді, імпортувати судовий перегляд американського типу до Європи було б недоцільним і неможливим, і, врешті-решт, нічого подібного і не сталося [358, С. 1672]. Більше того, ця ідея є комплексним результатом поєднання визрілих століттями висновків і досвіду діяльності багатьох поколінь правників, політиків, небайдужих громадян різних країн Європи та Америки. Деякий вклад у справу утвердження засобів конституційного контролю і нагляду зроблено й українцями, чому присвячено ретельну увагу в наступному підрозділі.

1.3 Впровадження та розвиток ідеї конституційності нормативних актів в Україні

Гене́за ідеї конституційності нормативних актів у період до прийняття Конституції України. Як відзначено вище, Перша світова війна здійснила вирішальний вплив на усю (в тому числі – конституційну) історію людства, не кажучи про населення територій континентальної Європи – основного театру військових дій. В цей переломний момент, Український народ опинився по обидва боки фронту: одна частина – в складі члена Четверного Союзу Австро-Угорщини, інша – в складі Росії, до певного часу - чільного члена Антанти. Але, незважаючи на наступний розпад обох імперій, ані ЗУНР, ані УНР, ані Українська Держава Гетьмана Скоропадського не отримали тоді необхідної підтримки від міжнародного співтовариства та не зуміли утвердитися на новій політичній карті світу.

В результаті українські землі в черговий раз були поділені між більш «удачливими» сусідами: Румунським Королівством, СРСР, Польською та Чехословацькою республіками. До складу останньої увійшло й сучасне Закарпаття як автономне територіальне утворення Підкарпатська Русь (з 1938 року – Карпатська Україна). Окрема згадка тут про Підкарпатську Русь зовсім не випадкова, адже період її перебування в складі Чехословаччини вказує на зовсім інший перебіг генези конституційного контролю в Україні, аніж це було прийнято вважати раніше.

Справа в тому, що саме в Конституції Чехословаччини від 29 лютого 1920 року вперше закріплено норму про утворення спеціалізованого органу судового конституційного контролю - Конституційного Суду. І хоча сама ідея заснування такого органу належала, як загальновідомо, Г. Кельзену, австрійці прийняли власну Конституцію лише 1 жовтня 1920 року. Таким чином, саме Конституція Чехословаччини стала першою в світі, в якій нормативно передбачено реалізацію ідеї Кельзена. Цю першість не спростовує навіть той факт, що в 1921 році фактичний початок діяльності австрійського

Конституційного Суду відбувся на декілька місяців швидше, ніж Конституційного Суду Чехословаччини.

Отже, відповідно до ст. 1 Конституції Чехословаччини 1920 року «закони, що суперечать Конституції, її частинам та законам про внесення змін і доповнень до неї є нечинними». В ст. 2 закріплено: «Конституційний Суд вирішує чи відповідають закони Чехословацької Республіки та *закони сейму Підкарпатської Русі* положенням статті 1» [410]. Не перебільшуючи значення вказаних конституційних приписів, все ж варто визнати, що принаймні для частини українців ідея спеціалізованого конституційного контролю була відома значно раніше, ніж для більшості інших жителів європейського континенту. Також важливо, що до складу «другого скликання» Конституційного Суду Чехословаччини у травні 1938 року увійшов Ілля Гаджега – голова Ужгородського суду Підкарпатської Русі (див. Constitutional Court of the Czech Republic. Official webpage. URL: <https://www.usoud.cz/en/>.) Інформація про факт перебування українця в складі одного з двох перших в світі конституційних судів публікується у вітчизняній літературі вперше та потребує свого додаткового історико-правового дослідження.

Друга світова війна внесла ще вагоміші корективи у подальший розвиток конституційного контролю і нагляду. І якщо народи держав Західної і Центральної Європи, після завершення цієї війни, усвідомили цінність ідеї забезпечення конституційності нормативних актів, сателіти ж СРСР, в т. ч. радянська Україна, на довгі роки опинилися за межами процесу утвердження нової європейської демократії та прогресивного конституційного поступу. До 90-х років ХХ століття в Україні, зі зрозумілих причин, про конституційний контроль актів органів державної влади по суті не йшлося, а вживання термінів «конституція», «конституційний контроль», «конституційний нагляд» відбувалося з великим ступенем умовності. Не потребує розлогих пояснень очевидний факт, що радянська дійсність і конституційний контроль, це явища різних порядків. Проте виключити зазначений період з наукової оцінки було б методологічно неправильно.

Кожна держава світу проходить свій особливий шлях власного становлення, має унікальне минуле і сьогодення. Одні країни відносно довго живуть у мирі та добробуті, є найкращим втіленням ідей демократії і прав людини, інші залишаються місцем постійних воєнних сутичок, суспільних потрясінь та зловживань владою. Так і Українська нація як спільнота людей, об'єднаних спільним походженням, місцем проживання, мовою та іншими ключовими характеристиками формувалася протягом тривалого часу, не маючи власної держави. Періодичні намагання українців реалізувати своє природне право на самовизначення супроводжувалися переважно або відвертими невдачами, або надто короткочасними успіхами. Але ці намагання не були даремними, тож навіть стрімкий розвал СРСР наприкінці драматичного ХХ століття не був випадковістю, а став закономірною винагородою Українській нації за її багатовікову боротьбу проти «імперії зла», що не припинялася навіть в найскладніших історичних обставинах.

Юридична охорона українських радянських конституцій покладалася на вищі органи влади й управління, які здійснювали, передусім, нагляд за відповідністю конституцій радянських союзних республік Конституції СРСР. Наприклад, Конституція СРСР 1977 року закріплювала функції конституційного контролю за Президією Верховної Ради СРСР. Тож спробу формування постійно діючого державного органу юридичного захисту конституції в колишньому Радянському Союзі пов'язують з прийняттям 1 грудня 1988 року Закону «Про зміни і доповнення Конституції (Основного Закону) СРСР», який передбачав створення Комітету конституційного нагляду СРСР. Наглядові та контрольні повноваження цього спеціалізованого органу закріплювалися в Законі «Про конституційний нагляд в СРСР». Але названий Комітет так і не став самостійним органом влади, оскільки існував лише як своєрідний «додаток» до З'їзду народних депутатів СРСР.

На республіканському рівні Комітет конституційного нагляду УРСР, передбачений статтею ст. 112 Конституції УРСР 1978 року, після внесення до неї змін 1989 року, взагалі не був сформований. Натомість після змін до

вказаної статті Конституції в 1990 році передбачалося формування Конституційного Суду УРСР, склад якого мав обиратися республіканською Верховною Радою [111, С. 459]. Але ця інституція теж, так і не з'явилася на світ, надавши статті 112 Конституції УРСР подвійного ступеня нереалізованості.

Після здобуття Україною незалежності практика нормативного декларування неіснуючих органів конституційного контролю продовжилася: 3 липня 1992 року Верховна Рада України ухвалила Закон «Про Конституційний Суд України» [127], який визначив порядок його формування та основні функції. Утім Верховна Рада обмежилася лише обранням першого в історії країни голови Конституційного Суду Л. Юзькова. Спроби ж обрати заступника голови Суду та суддів виявилися безуспішними. У цей період окремі функції конституційного контролю здійснювалися Президентом та Верховною Радою України.

В будь-якому разі, особливістю утворення Українським народом (чергової) незалежної держави, порівняно з попередніми невдалими спробами, було обережне проголошення пріоритетності політико-правових цінностей західної цивілізації. Хоча надалі декларація цієї нової національної парадигми так і залишилась здебільшого в глибині суспільних очікувань і не була всерйоз взята до виконання державою в особі її органів та посадових осіб, відзначившись переважно штучним відтворенням форм правової держави при нехтуванні їх змістовним наповненням. Таким чином, у 1991 році на світовій арені постав ще один політичний суб'єкт: держава в центрі географічної Європи, зі строкатим 52-мільйонним населенням, світоглядно дезорієнтованим після радянської окупації, без досвіду демократичного врядування, чіткого зовнішньополітичного вектору, розуміння принципів верховенства права та закономірностей функціонування ринкової економіки, але з унікальними природними ресурсами, потужним виробничо-промисловим потенціалом та високими прагненнями людей до організації суспільного життя на нових началах. І головне, що саме в цей момент Українська нація, як етнічно-

культурна спільнота, стала центром консолідації вже нації політичної – Українського народу: громадян України всіх національностей.

Як зазначив І. Юхновський, у 1991 році кожен житель УРСР отримав українське громадянство, автоматично ставши частиною Української політичної нації, без будь-яких попередніх умов, навіть той, хто усім серцем цю націю ненавидів. Але нації (*народи*) не виникають нізвідки шляхом роздачі паспортів. Вони *народжуються*. Через спільне усвідомлення себе єдиним цілим, з однаковими поглядами на фундаментальні речі, що творять національну ідею та об'єднують багатьох в одне. Український народ народився не 1991 року і навіть не в 1918, а значно-значно раніше, хоча подорослішав, окріп і здобув свободу лише після Революції Гідності [322].

До згаданих революційних подій 2013-14 років сутнісна різниця між УРСР та незалежною Україною, була не такою великою, як того вимагали існуючі тоді умови демократичного державотворення. По суті, за увесь час, з моменту виникнення сучасної України і до вказаних подій, органами державної влади здійснювалася переважно імітація демократичних процесів, а справжня мета представників держави різних періодів та рівнів була далекою від забезпечення прав і свобод людини, зводилася до вирішення питань перерозподілу влади і власності, накопичення фінансових ресурсів тощо.

У цих умовах, ані провідні верстви новітньої політичної нації, ані, тим паче, тогочасні державні (партійні) керівники не були готові до швидких, сміливих, а головне ефективних рішень, найбільш необхідних у переломні періоди. Високим рівнем національної свідомості, ділової доброчесності та управлінської компетентності могли тоді похвалитися одиниці, а молода Українська держава відзначалася низькою правовою культурою більшості громадян, ускладненою їх неоднаковим ставленням до мови, релігії, культури, минулого та майбутнього. Усе це зумовило надто тривалий період як підготовки і прийняття першої Конституції України, так і організації дієвої системи її захисту [163].

Розвиток ідеї конституційності нормативних актів після прийняття Конституції України. Після прийняття Конституції 28 червня 1996 року, яка визначила систему правового захисту Основного Закону, було ухвалено і новий Закон «Про Конституційний Суд України» від 16 жовтня 1996 року [128], що поклав початок діяльності єдиного органу конституційної юстиції в Україні. Ця подія мала стати черговим логічним кроком у поступовій розбудові правової держави, утвердження в Україні верховенства права та демократії. Певною мірою так і відбулося. Значні сподівання, що поклалися на новостворений Конституційний Суд, на перших етапах його функціонування здебільшого виправдовувалися [398]. Цьому, з-поміж іншого, сприяли нові правові приписи щодо незалежності суддів і досить фаховий склад першого Конституційного Суду України. Зокрема, чимало суддів Конституційного Суду були представниками, а то й лідерами потужних наукових шкіл у сфері конституційного права (В. Шаповал, М. Козюбра, П. Стецюк, П. Мартиненко та ін.).

Більше того, як відзначав В. Скомороха, коли стара радянська конституційно-правова доктрина виявилася нездатною обслуговувати вимоги соціального розвитку, в цій ситуації Конституційний Суд України змушений був діяти, з одного боку, як складова державного механізму, з іншого – як науковий центр розвитку конституційно-правової думки. Уже першими своїми рішеннями Конституційний Суд України зробив серйозну заяву і на свою самостійність, і на місце в ієрархії влади, що належить йому за Конституцією України [274, С. 9].

У той момент, національна адаптація західної ідеї конституційного контролю в Україні розглядалася прогресивними науковцями і практиками як один з засобів демократизації нової незалежної держави на засадах верховенства права, незалежності, колегіальності, рівноправності суддів, гласності, повного і всебічного розгляду справ та обґрунтованості прийнятих ним рішень. Кожна з цих засад мала гарантувати високий авторитет Конституційного Суду України як основний інструмент його ефективності в

межах виконання місії щодо утвердження верховенства національної Конституції на всій території держави. Але практика реалізації цих намірів і принципів не відповідала їхнім деклараціям. З-понад 300 рішень і висновків, прийнятих за час існування Конституційного Суду України, лише частина з них зробила необхідний вклад в утвердження на території України ідеалів демократії та конституціоналізму. І навпаки, низка актів єдиного органу остаточної конституційної юрисдикції неоднозначно вплинула на процес українського державотворення, а деякі з них, навпаки, стали чинниками, що призвели до гострих політичних і конституційних конфліктів [172, С. 99]. Тому й закономірно, що подальша оцінка суспільством діяльності Конституційного Суду України постійно знижувалася – від конструктивної критики (1999–2003), аж до пропозицій 2013–2020 років його ліквідації.

Перший період, *період становлення* Конституційного Суду України (1997–1999) характеризувався поступовим напрацюванням його авторитету в суспільстві, визнанням як єдиного професійного органу конституційної юрисдикції, арбітра між т. зв. гілками влади, основного суб'єкта захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина та Конституції України. За цей час Конституційним Судом було винесено низку важливих рішень. Зокрема, від 23 червня 1997 року у справі про акти органів Верховної Ради України [257], від 25 грудня 1997 року у справі за зверненнями жителів міста Жовті Води щодо конституційного права на судовий захист [208], від 25 листопада 1998 року у справі про платні медичні послуги, в якому дано принципову юридичну оцінку механізму забезпечення права кожного на охорону здоров'я, медичну допомогу і медичне страхування [259] та ін. Ці рішення Конституційного Суду не лише якісно розвивали положення ще не апробованої Конституції України, а й мали яскравий людиноцентричний і правозахисний характер.

Другий період, *період стабілізації* (1999–2003), характеризувався досягненням «найвищої точки» авторитету Конституційного Суду України, усталенням його процедур, формування базової практики, вираженої в

юридичних позиціях Конституційного Суду й активним посиленням на останні в політико-правових відносинах. Цьому сприяв нехай мінімальний, але присутній рівень забезпечення неухваленної незалежності Конституційного Суду в цілому і його суддів зокрема. До найбільш значущих за цей період слід зарахувати Рішення у справі про смертну кару від 29 грудня 1999 року, яким фактично скасовано смертну кару як вид кримінального покарання [237], Рішення від 27 березня 2000 року у справі про всеукраїнський референдум за народною ініціативою [242], Рішення від 17 жовтня 2002 року у справі щодо повноважності Верховної Ради України [238] та ін. Багато з рішень Конституційного Суду України цього часу стали взірцем професійності та політичної неупередженості, фактично формували нову вітчизняну доктрину конституціоналізму.

Третій період (кінець 2003–2010) можна охарактеризувати як *період послаблення авторитету* Конституційного Суду України, поступову втрату попередньо здобутої незалежності. Першою правовою «тріщиною» для авторитету Конституційного Суду стало Рішення від 25 грудня 2003 року у відомій справі щодо строків перебування на посту Президента України [249]. Хоча тодішній Президент Л. Кучма свідомо відмовився від «преференції», наданої Конституційним Судом щодо обрання на «повторний» третій строк главою держави, це рішення стало доволі симптоматичним для подальшої долі конституційного правосуддя в Україні. Під час Помаранчевої революції 2004 року, перманентних виборчих процесів, «конституційних реформ» 2004–2006 і 2007–2009 років, безперервної боротьби за повноваження між органами державної влади, політичними силами та їхніми представниками, діяльність Конституційного Суду України в сфері конституційного контролю була малопомітною, а в деякі моменти, фактично, паралізованою.

Б. Футей дивувався, як у цей період, після закінчення строку перебування на посаді суддів першого скликання у Конституційному Суді України 10 місяців не було кворуму, оскільки Верховна Рада України не спромоглася провести засідання для складення новопризначеними суддями присяги [82, С.

80]. Причиною такого стану справ стало помітне прагнення Президента, Верховної Ради і Кабінету Міністрів України, інших впливових політичних сил «рекрутувати» Конституційний Суд, чи окремих суддів на свій бік. Чого лише варті прагнення Президента України В. Ющенко в 2007 році запровадити інститут відкликання суддів Конституційного Суду України. Цей період у генезі Конституційного Суду позначився, найперше, порушенням більшістю політичних «гравців» принципу його незалежності як необхідної гарантії ефективності та об'єктивності діяльності єдиного національного органу конституційної юрисдикції.

Як слушно зазначає В. Лемак, під час політичних криз 2000, 2004, 2007 років, пов'язаних із конфліктом повноважень Президента України і парламенту, Конституційний Суд України жодного разу не став механізмом розв'язання політичного протистояння, переведення його в конституційну площину [66, С. 114]. Фактично, історію єдиного органу остаточної конституційної юрисдикції в Україні можна умовно поділити на «до» і «після» рішення щодо третього президентського строку Л. Кучми. Негативний ефект від нього був настільки значним, що в подальшому чи не кожне наступне рішення Конституційного Суду завідомо сприймалося через політичну призму. Це послабило авторитет Суду ще на початковому етапі його утвердження і не дало йому змоги розвинути у достатньо самостійний орган державної влади. Десятки високопрофесійних рішень цього періоду, які могли здійснити значно більший вклад в розвиток держави та утвердження конституціоналізму в Україні, так і залишились в тіні цього і низки інших резонансних актів. Так, до «позитивних» рішень можна впевнено віднести: Рішення від 2 листопада 2004 року у справі про призначення судом більш м'якого покарання, де, зокрема, Суд дав визначення принципу верховенства права [199] та Рішення у справі про прийняття Конституції та законів України на референдумі від 16 квітня 2008 року щодо засад народовладдя в Україні [248] та ін. Хоча ці акти (особливо перший) активно критикуються в окремих їх частинах, сам факт звернення

уваги Суду на порушені питання допоміг зберегти ще на деякий час хоча б залишки його впливу на практику нестабільної демократизації України.

Четвертий період (2010–2014) став *періодом політичної залежності* Конституційного Суду України та депрофесіоналізації його складу. Цей час можна вважати найскладнішим і найбільш неоднозначним в історії Конституційного Суду з огляду на остаточну втрату ним незалежності, авторитету та самодостатності. Вказаний етап ознаменувало сумнозвісне Рішення від 6 квітня 2010 року у справі № 11-рп/2010 щодо можливості окремих народних депутатів України брати безпосередню участь у формуванні коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України [239], яке за змістом виявилось протилежним Рішенню Конституційного Суду від 25 червня 2008 року в справі про перебування народного депутата України у депутатській фракції [236]. Драматизм Рішення Конституційного Суду № 11-рп/2010 полягає не лише в його змістовному формалізмі, а в фатальних для суспільства та держави наслідках. Без згаданого Рішення тодішній Президент України, який не мав більшості у Верховній Раді України VI скликання (2007–2012) та за умови збереження, започаткованої в 2004–2006 роках парламентсько-президентської форми державного правління, не зміг би узурпувати владу в Україні. Натомість, воно дало можливість не лише «переформатувати» парламентську більшість, а й спричинило подальшу відставку Уряду та зміну усієї вертикалі виконавчої влади.

Тож Конституційний Суд опинився тоді в особливо складному становищі: в умовах формальної демократії робив здебільшого такі ж формальні і малоефективні зусилля з утвердження «верховенства Основного Закону». До певного часу КСУ залишався пасивним свідком антиправових дій, мало впливаючи на ситуацію в державі, практично жодного разу не зайнявши з важливих питань позиції, що йшла б у розріз з інтересами владних кіл, але диктувалася б водночас правовими принципами і цінностями. Окремі винятки в особі деяких згаданих вище суддів, що представляли головно конституційно-правову науку, кардинально загальної картини не змінювали.

Таким чином, створений для правової охорони вітчизняної Конституції як засобу забезпечення прав людини, демократії, верховенства права Конституційний Суд в той момент зовсім не впорався зі своїм завданням. З плином часу, з пасивного свідка деструктивної діяльності вітчизняного політикуму, перетворився на її невідомого безпосереднього учасника. В першу чергу йдеться про Рішення Конституційного Суду від 30 вересня 2010 року № 20-рп у справі про додержання процедури внесення змін до Конституції України, яким визнано неконституційним Закон України «Про внесення змін до Конституції України» від 8 грудня 2004 року [232]. Це Рішення на наступні роки стало деструктивно визначальним для національної правової системи, в неприйнятний спосіб змінивши конституційний лад в Україні та значною мірою призвівши до демонтажу здобутих переваг ще крихкої системи стримувань і балансів між «гілками» влади. Таким чином, нового звучання набув класичний постулат Дж. Лока, що «скрізь, де чиниться насильство і завдається шкода, хоча б і руками тих, кого призначено здійснювати правосуддя, це все одно залишається насильством і шкодою, як би не прикривалося іменем, видимістю чи формою закону, бо метою закону завжди є захист невинного й відновлення справедливості...» [69, С. 140].

Відтак, і без того недосконала, система конституційної юстиції дала остаточний збій, що не могло не відобразитися на згаданих вище подіях в країні та стало однією з причин вимушеної реалізації Українським народом свого природного права на опір – Революції Гідності, як наслідку накопиченого несприйняття порушення прав і свобод людини, необмеженості державної влади, неієвості формально проголошених демократичних цінностей і неефективності владних інституцій.

З іншого боку, враховуючи, що конституційний контроль є проміжною ланкою між теорією конституціоналізму та практикою його втілення [278, С. 21], варто погодитись, що саме конституційне правосуддя є засобом досягнення ідей конституціоналізму [272, С. 116]. Проте це не означає, що Конституційний Суд є основним винуватцем усіх державних невдач українців на новітньому

історичному етапі розвитку національної державності. Очевидно, він не мав жодних шансів самотужки зупинити негативні політико-правові тенденції, що невпинно набирали обертів в Україні, особливо в період 2010–2013 років. Для цього щонайменше необхідна дієва система забезпечення конституційності нормативних актів, про яку мова піде далі. Але з іншого боку, принципова позиція Суду, безумовно, могла б змінити інтенсивність (агресивність) згаданих процесів, зберігши авторитет не лише Конституційного Суду, а й інших вищих органів державної влади.

Останній, *п'ятий період* – (з лютого 2014 – донині) розпочався безпосередньо після Революції Гідності 2013–2014 років, повернення до Конституції України в редакції 2004 року та часткового оновлення персонального складу Конституційного Суду України. Кульмінацією цього процесу стало прийняття парламентом 24 лютого 2014 року Постанови Верховної Ради України «Про реагування на факти порушення суддями Конституційного Суду України присяги судді» [134] та, безпрецедентне до того часу, фактичне скасування Рішення Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 року [121]. Саме за ухвалення цього рішення Конституційний Суд України був оголошений парламентом таким, що порушив засадничий конституційний принцип народовладдя, конституційний принцип розподілу влад, змінив конституційний лад України.

Примітно, що 2 грудня 2014 року Верховний Суд України ухвалив постанову у справі за позовом одного з колишніх суддів Конституційного Суду до Верховної Ради України про визнання незаконною згаданої Постанови від 24 лютого 2014 року в частині дострокового припинення повноважень та звільнення з посади судді Конституційного Суду України [118]. Рішенням Верховного Суду України відмовлено у задоволенні позовних вимог, що є правильним по суті, але аргументація використана Верховним Судом у мотивувальній частині рішення, як і методологія його обґрунтування, була контраверсивною та такою, що створила прецедент посягання на виключну компетенцію Конституційного Суду.

Очевидно, що Верховний Суд України в цьому випадку, мав обмежитися визнанням за парламентом виключного права приймати рішення про звільнення судді з посади (яким останній був наділений відповідно до тодішньої редакції Конституції України), без огляду на ненормативні положення Регламенту Конституційного Суду України, не вдаючись в самостійну оцінку очевидної необґрунтованості (несправедливості, неправового характеру тощо) наведеного рішення Конституційного Суду. Рішення ж Верховного Суду України містило низку оцінок, що були зроблені з очевидним виходом за межі його повноважень, та в основному ґрунтувалися на тому, що «Конституційний Суд України Рішенням № 20-рп/2010, у прийнятті якого брав участь позивач, не забезпечив верховенства Конституції України, фактично змінив її, порушив засадничий конституційний принцип народовладдя, змінив конституційний лад України, порушив конституційний принцип розподілу влад та легітимність діючих інститутів державної влади, внаслідок чого їх діяльність стала базуватися на нормах, змінених Конституційним Судом України, а не Верховною Радою України як уповноваженим на це органом» [118].

Тож все вищезазначене закономірно спричиняє необхідність продовження реформи, розпочатої Українським народом Революцією Гідності. Поки ще не всі усвідомили, що саме в той момент постала нова Українська держава на нових фундаментальних правових засадах. Відтак реалізоване народом, всупереч жорстокому спротиву влади, повернення до конституційної демократії має набути сьогодні свого логічного продовження в належно організованій діяльності держави щодо недопустимості прийняття антиконституційних рішень.

Уже після Революції Конституційний Суд України реформовано шляхом внесення змін до Конституції 2016 року [124], прийняття нового профільного закону у 2018 році [129] та нового Регламенту Конституційного Суду України (2018) [145]. Але ще раз варто підкреслити, що неефективна система забезпечення конституційності нормативних актів – це не проблема тільки Конституційного Суду, а справа всієї Української держави, без вирішення якої,

наукові, нормативні та організаційно-правові заходи в сфері конституційного права будуть лише частковими, або й взагалі марними. Звичайно, ідея конституційного контролю як невід'ємного компонента конституціоналізму – не єдина, що поки не прижилася у нас. Це стосується й інших, пов'язаних та уже звичних для прогресивного заходу, теорій: поділу влади, парламентаризму, верховенства права тощо. Але як свідчить світова практика, неувага саме до конституційної юстиції найшвидше дає про себе знати та найвідчутніше відображається на демократичному розвитку кожної держави.

Не розуміти цього – означає проявляти невиправдану наївність в питаннях національного державного будівництва, засвідчує невиправдану короткозорість в підходах до розбудови правової держави та вперте небажання засвоювати уроки історії. Будучи унікальним прикладом невимушеної відданості ідеалам свободи, справедливості, рівності та миролюбства, подолавши ключові внутрішні суперечності і штучно прищеплені комплекси, лише тепер українці завершують свій тривалий період самоідентифікації та становлення, поступово при звичаючись до життя в умовах процедурної конституційної демократії. Очевидно, що сьогодні, виразним і чітким орієнтиром у державотворчому процесі для Українського народу стали саме вільні держави заходу, які успішно подолали труднощі зростання і вдало реалізували на практиці фундаментальні конституційні теорії, в тому числі й ідею безстороннього конституційного контролю і нагляду за актами органів публічної влади, яка досі залишається одним з основних правових здобутків як романо-германської, так і англо-саксонської юриспруденції.

Проте, в прагненні короткострокових результатів, далеко не всі учасники процесу національного державотворення в Україні досі усвідомлюють цінність цієї ідеї та визнають: що незалежна, правова держава в принципі неможлива без системи забезпечення конституційності нормативних актів; що ризики втрати державності, які вчергове постали перед українцями вже у 2014 році, стали реальними, в тому числі, через недовіру цієї системи; що багатьом людським жертвам і суспільним потрясінням в новітній історії України можна було б

запобігти, якби Конституційний Суд України в кризові моменти національного становлення проявив рішучість у відстоюванні прав людини та обороні Конституції; що без конституційного контролю нормативних актів навіть демократична влада парламенту, президента чи уряду, підтримувана більшістю народу, в будь-який момент ризикує перерости в диктатуру; що демократія, без конституційного контролю, образно кажучи, не зовсім і демократія, а всього лише – відкладене свавілля.

1.4 Забезпечення конституційності нормативних актів як гарантія верховенства права та інших універсальних правових принципів і цінностей в Україні

Визнання універсальних правових цінностей і принципів як передумова дієвості верховенства права в Україні. В Старому Завіті сказано: «Горе законодавцям несправедливим та писарям, які пишуть на лихо, щоб від правосуддя усунути бідних, і щоб відняти права від убогих народу Мого, щоб стали вдовиці здобичею їм, і пограбувати сиріт...» [6]. Ця біблійна цитата наочно демонструє не тільки давність проблеми забезпечення справедливого нормотворчого та судового процесів, але й її зв'язок з універсальними, загальнолюдськими, правовими принципами і цінностями, що в західній юриспруденції беруть свої витoki з християнської доктрини. Як слушно відзначив С. Головатий, саме християнська теорія природного права сформувала той каркас, на якому в подальшому розвивалось право взагалі на Заході [31, С. 148].

Водночас, як вказує А. Крусян, у період раннього християнства диференціація права, закону, моралі й релігії була практично відсутня [65, 286]. Це спостереження підтверджується працями Київського митрополита Іларіона, який вищим ступенем розвитку людства, засобом досягнення спасіння, свободи та справедливості називає «благодать». Аналізуючи його висновки С. Шевчук відзначає, що поняття «благодать», «істина» та «божественне веління» були фактично тотожними на той час майбутньому принципу верховенству права. У

середньовічний період концепції, з яких розвинувся цей принцип, здебільшого оперували ідеями універсального закону, що керує Всесвітом та слугує юридичним засобом обмеження державної влади, тобто під верховенством права розумілося верховенство природного права над правом, яке походить від суверена [318, С. 178].

У цьому контексті Дж. Лок красномовно доводив: «виходячи з передумови, що існує якась керівна у світі вища сила, що змушує небо вічно обертатися, землю – залишатися нерухомою, зірки – виблискувати, що поклала межі навіть неприборканому морю, наказала кожному роду рослин порядок і час цвітіння та зростання, підкоряючись волі якої всі живі істоти мають свої закони народження і життя, і немає у всьому всесвіті нічого настільки нестійкого та невизначеного, що б не визнавало точних і певних основ власного існування, відповідних природі кожного, – можна, з повною впевненістю задати питання, невже ж тільки людина – поза законом, абсолютно незалежна, невже вона з'явилася на світ зовсім безглуздо, без закону, без будь-яких норм свого життя? У це важко повірити кожному, хто розмірковував про всемогутність Господа, про всеосяжну згоду всього роду людського завжди і всюди, нарешті, про себе самого і про свою совість» [70].

Водночас, вірно відзначено, що для того, аби визнати загальнообов'язкову юридичну силу природного права при здійсненні конституційного правосуддя (або правосуддя у цілому), зовсім не обов'язково вірити в Бога [317, С. 34]. Більше того, у проведенні релігійних паралелей не варто впадати в крайнощі та, підміняючи поняття, перетворювати конституціоналізм на нову релігію. З цього приводу Т. Грей і С. Левінсон, а також низка інших науковців креативно дослідили шлях, пройшовши який конституція набула для багатьох власне релігійного значення, перегукуючись з десятьма заповідями Божими, отриманими на горі Синай. Томас Пейн теж описував конституцію держави як її «політичну Біблію». А чого лише варта промова, яка зробила відомою Барбару Джордан: «Моя віра в Конституцію є всеосяжною, вона є повною, вона є тотальною» [436, С. 17].

Більш прагматичний підхід С. Шевчука засвідчує, що дотримання принципу верховенства права та Конституції становить основну ідею правової системи. Цей принцип є ілюзорним у тій країні, де держава не забезпечує повною мірою право на доступ до суду, в якому людина захищатиме свої права, де відсутні гарантії права на справедливий суд, його безсторонності та незалежності, справедливості та належної обґрунтованості його рішень і належного їх виконання [318, С. 177;]. Невипадково, Французька декларація прав людини й громадянина 1789 року містить засадничі положення, що та держава, в якій не забезпечено прав людини і не здійснено розподілу влади, не має Конституції [41].

Вказане закономірно знайшло своє відображення і в фундаментальних міжнародних актах, якими проголошено, що *визнання* гідності, яка властива всім членам людської сім'ї, і рівних та невід'ємних їх прав є основою свободи, справедливості та загального миру. Також визнано необхідність, щоб права людини охоронялися верховенством права з метою забезпечення того, щоб людина не була змушена вдаватися як до останнього засобу до повстання проти тиранії та гноблення. Народи Об'єднаних Націй підтвердили *свою віру* в основні права людини, в гідність і цінність людської особи [51]. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року також прийнята на основі підтвердження урядами європейських держав своєї *глибокої віри* в ті основоположні свободи, які становлять підвалини справедливості та миру в усьому світі й які найкращим чином забезпечуються, з одного боку, завдяки дієвій політичній демократії, а з іншого, – завдяки спільному розумінню і додержанню прав людини, від яких вони залежать [58].

Заперечення цих, на перший погляд, надто пафосних тверджень нівелює саму ідею забезпечення конституційності нормативних актів та закономірно призводить до передчасної *зневіри* народу в цінностях конституціоналізму. В одному з рішень Верховного Суду США слушно відзначено, що «права і свободи людини беруть свій початок і надалі гарантуються *вірою людей* у них.

Якщо цю віру втратити, п'ять чи дев'ять осіб у Вашингтоні не зможуть довго задовільняти потребу у їх забезпеченні» [426].

Цінності, як наполегливо наголошує М. Козюбра, – це передусім сфера світогляду, а не науки. Світогляд не має прямого стосунку до описування і пояснення фактів, з чим має справу наука. Він є способом духовного осмислення відповідних явищ і процесів, зокрема правових, їх розуміння. Останнє, хоч і перебуває в одному ряду з пізнанням, проте не тотожне йому [55, С. 148]. Р. Дворкін з цього ж приводу зазначав, що приписи права видаються розпливчастими, лише якщо вважати їх неповними або схематичними спробами викласти конкретні концепції. Якщо ж їх сприймати як заклики до моральних понять, то їх неможливо зробити більш чіткими, зробивши більш детальними [390].

На думку С. Шевчука, належному розумінню універсальних правових принципів і цінностей заважає важка спадщина радянської правової системи, в основу якої було покладено принцип верховенства закону, правовий формалізм і позитивізм, який, по суті, прикривав свавілля державної влади щодо своїх громадян. Завдяки визнанню та дії цього принципу право вже не може бути ототожене лише з сукупністю нормативно-правових актів, а розглядається як явище, яке безпосередньо пов'язане такими цінностями природного права, як справедливість, розумність, рівність, цілеспрямованість, пропорційність тощо [318, С. 175]. Інше розуміння, як відзначено Венеційською комісією, все ще може підтримуватися практикою і унеможлиблювати розвиток значно об'ємнішого окреслення чіткої сутності верховенства права; за такого розуміння право сприймається набагато швидше як інструмент влади, ніж як цінність, яку не можна порушувати. Іншими словами, цінності верховенства права – особливо в країнах нових демократій – все ще потребують «седиментації», себто вони мають стати частиною щоденної практики [18].

Натомість, Український народ залишається сьогодні на досить низькому рівні правової свідомості, оскільки без активної еліти (в найкращому значенні цього слова), як і кожна інша нація, природно, мислить не надто складними

сентенціями, готовий підтримувати непрості для розуміння ідеї, тільки в тому випадку, коли їх якісно пропагують лідери суспільної думки. Але політики та громадські діячі, які самі не розуміють, або ще гірше – заперечують загально визнані в цивілізованому світі правові цінності, очевидно, не можуть донести їх суспільству. А коли цього не відбувається народ, емоційно реагуючи на чергове розчарування, нерідко скидає (в кращому випадку - переобирає) одних представників влади, тимчасово змінюючи їх на інших, можливо більш вправних у соціальних комунікаціях, але так само необізнаних з правовою ідеологією.

За висновком Алексіса де Токвіля, народи, якими погано керують, легко починають шанувати самоуправління, але така любов до незалежності, яку породжують тільки окремі та тимчасові злигодні, викликані деспотизмом, ніколи не є міцною: вона проходить із зникненням того приводу, який покликав її до життя; то лише здавалося, що люди люблять свободу, насправді вони тільки ненавиділи свого господаря. Народи, створені для свободи, ненавидять, як зло, саму залежність [293, С. 148]. Тож для заміни звиклого невдоволення владою активною громадянською позицією українському суспільству вкрай необхідне чітке визнання дієвості верховенства права не як абстрактної філософсько-правничої категорії, а як практичного орієнтиру в державотворчому процесі, писаним виразником якого є національна Конституція.

Забезпечення конституційності нормативних актів як елемент верховенства права. Чи не найбільш поширеною є думка, що принцип верховенства права вперше отримав своє сучасне доктринальне тлумачення в працях А. Дайсі [349]. Без сумніву, заслуга Дайсі полягає в здійсненому ним суттєвому поштовху, якого він надав сфері правових досліджень завдяки більш вдалому та ретельному визначенню основних ознак і характеристик верховенства права. Проте не варто применшувати вклад у згадану доктрину низки інших, згаданих вище вчених, що робили вагомі спроби обґрунтування верховенства права задовго до появи на науковому небосхилі А. Дайсі та

роблять це й сьогодні. Тим більше, як слушно звертав увагу Т. Бінгем, до певної міри зміст концепції верховенства права «з часом змінювався та, без сумніву, схоже, що буде змінюватись і в подальшому» [8].

Тож найкращі уми світової юриспруденції уже тривалий час не припиняють спроб віднайти найбільш точне і дієве визначення верховенства права. За Р. Дворкіним, в його основу закладено парадокс. Мається на увазі, що цей ідеал потребує визначеності і засуджує неоднозначність у праві. Утім водночас він сам значною мірою є невизначеним і неоднозначним. Послідовні прихильники виявилися замкнутими у великих розбіжностях щодо того, чим насправді є верховенство права... Природною реакцією на такий парадокс може стати бажання висміяти саму ідею верховенства права як незрозумілу та позбавлену користі [40, С. 16].

Для А. Дайсі ж верховенство права мало три стрижневі риси. Перша: «Жодна людина не може зазнавати покарання, окрім як у випадку явного порушення закону», який має забезпечувати визначеність і передбачуваність, щоб ним могли керуватись громадяни при вчиненні дій чи веденні справ, який не має дозволяти карати особу ретроспективно. Дайсі вважав, що «там, де має місце дискреція, є простір для свавільності». Друга риса: «Жодна людина не перебуває понад законом» та «усі суспільні класи є загальнопідпорядкованими єдиним приписам права». Третя риса: верховенство права повинно впливати не з писаної конституції, а з «звичаєвого (витвореного суддями) права». Проте, як цілком слушно звернула увагу Венеційська комісія, ця третя риса верховенства права, визначена Дайсі, *не може вціліти в сучасному суспільстві* [18].

Водночас, як відзначає С. Гордон, якби ми наполягали на визначенні «конституціоналізму» суворо на основі письмових конституцій, що втілюють його обмеження, як Білл про права в американській Конституції, ми повинні були б виключити британські та інші парламентські системи, які з погляду функціонування державної влади є не менш «конституційними», ніж у США. Як не парадоксально, але конституціоналізм не так сильно залежить від

існування письмової конституції, як могло б видаватися [363, С. 5]. Зрештою, підтвердженням наведеної думки слугують не стільки приклади Великої Британії чи Нової Зеландії (які можна було б вважати винятками з загального правила), скільки авторитарні держави з писаними конституціями, але без жодного натяку на конституціоналізм.

Тим більше, що у Великій Британії, де немає традиційної конституції, але потужно розвинуте загальне право, а судова система стала прикладом дієвості та неупередженості, важливість писаних конституційних норм, що поступально приймаються британським парламентом, постійно зростає. Що ж до інших демократичних держав, у тім числі з англо-саксонської правової сім'ї, значення на їх територіях ухвалених писаних конституцій для утвердження верховенства права теж важко переоцінити. Відтак, загальною передумовою дієвого конституціоналізму в окремо взятій сучасній країні можна вважати таку: *верховенство права, відображене в писаній конституції, захищеній засобами конституційного контролю і нагляду*. Відповідно, верховенство права одночасно постає у двох проявах: як критерій конституційності нормативних актів і засіб захисту Конституції, з однієї сторони, та як об'єкт захисту Конституцією, з іншої.

В Конституції України встановлено, що Україна є правовою державою (стаття 1), в якій визнається і діє принцип верховенства права (стаття 8). За юридичною позицією Конституційного Суду України верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність [241]. Конституційний Суд України, враховуючи зміст статті 8 Основного Закону, відзначив, що верховенство права слід розуміти, зокрема, і як *механізм забезпечення контролю над використанням влади державою та захисту людини від свавільних дій державної влади*. Верховенство права як нормативний ідеал, до якого має прагнути кожна система права, і як універсальний та інтегральний принцип права необхідно розглядати, у тому числі, в контексті основоположних таких його складових, як принцип законності, принцип поділу влади, принцип народного суверенітету, принцип

демократії, принцип юридичної визначеності, принцип справедливого суду [211].

Відповідно до класичної юридичної позиції Конституційного Суду України верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України. Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи [199].

Але дискусії навколо розуміння верховенства права в Україні, ба навіть щодо його остаточного термінологічного позначення, наведені вище юридичні позиції Конституційного Суду не зупинили. Вони досі активно тривають і пов'язуються з найрізноманітнішими аспектами конституційної теорії та практики. Навіть нелегко запроваджене у правничу комунікацію україномовне словосполучення «верховенство права», на думку низки науковців, зокрема й основного ідеолога його включення до тексту Конституції України, С. Головатого, виявилось не настільки вдалим і продуктивним, як очікувалось. Тому С. Головатий, за власною ініціативою, висунув пропозицію «пристати на застосування українського однослівного відповідника, якому властиві ті переваги, що цілковито дозволяють усунути недоліки двослівного виразу. Таким українським однослівним відповідником англійського *the rule of law* є слово *правовладдя* [30, С. 1663-1664].

Відтак, хоча рух у напрямі зміни конституційної парадигми в Україні ще не недостатньо швидкий, все ж розуміння, складного для широкого сприйняття, принципу верховенства права, потроху стає яснішим. Зазначене супроводжується й тим, що, як стверджує С. Рабінович, у правовій доктрині України спостерігається підвищення інтересу до юснатуралістичних концепцій. Це явище, вочевидь, не є випадковим. Значною мірою його можна пояснити відмовою від офіційної правової ідеології, послабленням позицій легістського позитивізму за умов актуалізації теоретичного обґрунтування й юридичного забезпечення природних прав людини [139, С. 103]. Натомість, як емоційно висловився І. Сліденко: «часто трапляється хибне та упереджене трактування принципу верховенства права, коли сам КСУ практично здійснює необмежене тлумачення цього принципу, що призводить до фактичного зловживання ним. Такий вульгарно-механістичний підхід є наслідком домінування совєцького варіанта юридичного позитивізму, який форму завжди ставить вище за сутність» [102].

Повертаючись до тексту Конституції України, необхідно ще раз підкреслити важливість закріплення в її ст. 8 *визнання* та наголошення *на дієвості* принципу верховенства права. Без сумніву, не випадково, одразу наступним реченням після наведеного припису передбачено, що Конституція України має найвищу юридичну силу, а закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Ці конституційні положення перебувають у вирішальній системній єдності, хоча, нерідко, сприймаються та аналізуються окремо одне від одного. Але саме цей системний зв'язок є запорукою необхідного забезпечення в Україні конституційності національного законодавства.

У цьому ж контексті Р. Дворкін запитує, «чи вимагає верховенство права, щоб судді мали право оголошувати парламентські акти неконституційними, а отже, недійсними? Т. Бінгем, як можна судити, дотримувався тієї позиції, що така вимога справді має висуватися. Він вважав, що влада британського парламенту є необмеженою, але він також визнавав, що цей факт є відхиленням

від реалізації ідеї верховенства права. Така думка зрозуміла. Верховенство права вимагає того, щоб ніхто не був вище за право, і вищість парламенту означає, що законодавчі органи – на практиці діючий уряд – насправді вище права. Ніщо не обмежує їхнього волевиявлення. Т. Бінгем вважав, що Британія більшою мірою відповідає б верховенству права, якби у суддів було певне реальне право вето» [40, С. 18].

Наступне питання вченого: «чи вимагає верховенство права конституційного судового контролю, тобто контролю суддями з правом вето? Концепція чесного попередження дотримується першого із поглядів: вона заперечує легітимність судового вето. Система, в якій слово парламенту є остаточним і незаперечним, може дати більш чітке попередження, ніж та, в якій рішення парламенту підлягають контрольному розгляду судами, і це особливо правильно, коли судді перевіряють законодавство щодо відповідності розмитим моральним ідеалам, на кшталт «належного процесу» (*due process*), «рівного захисту» (*equal protection*), «приватності» (*privacy*), «свободи вираження» (*freedom of expression*) та інших абстракцій, відомих за конституційними документами. Але зрівняльна (егалітарна) чесність займає протилежну позицію. Якщо судовий контроль підвищує ймовірність того, що закон продемонструє рівну турботу і повагу до всіх громадян, то це і є те, чого вимагає верховенство права. Егалітарна концепція не засуджує абстрактні моралістичні критерії. Якщо судовий контроль функціонує належно, абстракції покращують його гнучкість і результативність» [40, С. 21].

Більше того, досягнення очікуваного консенсусу стосовно змісту поняття «верховенство права» сьогодні цілком можливе, про що, зокрема, відзначила Венеційська комісія, зарахувавши до його обов'язкових елементів: 1) законність, включаючи прозорий, підзвітний та демократичний процес введення в дію приписів права; 2) юридичну визначеність; 3) заборону свавілля; 4) доступ до правосуддя, представленого незалежними та безсторонніми судами, включно з тими, що здійснюють судовий нагляд за адміністративною діяльністю; 5) дотримання прав людини; 6) заборону

дискримінації та рівність перед законом [18]. Крім того, цитуючи *ОЕСР*, Венеційська комісія звернула увагу, що «верховенство права складається з таких окремих основоположних елементів, які мають прогресувати разом: 1) наявність основних правил та цінностей, які люди спільно визнають та яким вони згодні себе підпорядкувати (конституціоналізм). Це стосується однаково як неписаної, так і писаної конституції; 2) влада має підпорядкувати себе законові; 3) незалежне і безсторонне судочинство тлумачить закон; 4) ті, хто застосовує закон, мають діяти відповідно до нього, уникаючи несправедливої дискримінації; 5) закон має бути прозорим та доступним для всіх, особливо для тих незахищених, хто найбільше потребує його захисту; 6) застосування закону має бути ефективним та своєчасним; 7) закон захищає права, особливо людські права; 8) закон можна змінювати за встановленою процедурою, яка сама по собі є прозорою, відповідальною та демократичною» [18].

У Мірілі правовладдя «конституційне правосуддя (якщо застосовне)» включено як піделемент до складу такого елемента верховенства права, як «доступ до правосуддя». Відзначаючи певну неорганічність такого «структурного розміщення» конституційного правосуддя, все ж варто визнати, що Венеційська комісія зробила, таким чином, перший крок до майбутнього, більш виразного, включення забезпечення конституційності нормативних актів у перелік основних елементів верховенства права. На сьогодні ж, серед іншого, Комісія рекомендує з'ясувати чи забезпечено конституційне судочинство в державах, де передбачено конституційний контроль, чи має особа дієвий доступ до конституційного судочинства, якщо конституційних суддів обирає парламент, чи існує вимога щодо кваліфікованої більшості та щодо інших запобіжників формування врівноваженого складу Суду тощо [77].

Отже, якщо визнання верховенства права, про що зазначено в статті 8 Конституції України, без забезпечення конституційності законів та інших нормативних актів, очевидно, – можливе, то його дієвість, без відповідного забезпечення – немислима. Тому практика розвитку конституціоналізму в

Україні переконливо свідчить про *необхідність доповнення визнаного в Європі списку елементів верховенства права (правовладдя) ще однією складовою: забезпечення конституційності нормативних актів*. Такий крок матиме не лише доктринальне, але й вагоме практичне значення, орієнтуючи кожна державу, яка офіційно визнала універсальні правові цінності, в першу чергу – верховенство права, на конкретні способи і засоби їх щоденного гарантування. Такими засобами, в першу чергу, є національні системи забезпечення конституційності нормативних актів, в кожній країні - зі своїми особливостями та відмінностями, але всюди з однаковою метою - захисту людини від неконституційних посягань на її права і свободи. А головне, що допоки міжнародні організації та їх експерти будуть зважувати доцільність і практичну значущість такого підходу, його можна без зволікань втілювати в Україні уже сьогодні.

Конституція України як правове вираження національних цінностей та принципів. З врахуванням викладеного вище, слід підкреслити, що утвердження універсальних правових цінностей західної цивілізації, – необхідна, але недостатня умова національного державотворення. Тому однією з характерних та необхідних ознак народу як носія суверенітету і єдиного джерела влади в державі, є визнання стійкою більшістю громадян універсальних правових цінностей у їх поєднанні з конституційними цінностями національного порядку.

У преамбулі «Конституції Пилипа Орлика» самокритично відзначено: «споконвіку, ще від створення цього видимого світу, Бог одні держави і народи вивищує на праведних терезах Свого промислу, а інші впокорює за гріхи і беззаконня, одні уярмлює – інші визволяє, одні возвеличує – інші повергає... Праведний Бог-суддя через примножені кривдні вчинки і гріхи відвернувся від прадавнього козацького народу, покаравши його множеством покут, упокорив і пригнітив його ледве не довічною руїною» [44]. Натомість, ми природно схильні робити вигляд, ніби цієї складної історії не було, а наведений та схожі тексти нерідко сприймаємо не інакше, як художні перебільшення. Думаємо, що

в конституційному процесі достатньо скопіювати успішний зарубіжний досвід. Але правий був С. Шелухін, кажучи, що «конституцію відірвати від вже пережитого народом шляху історії не можна, вона виходить з народного життя, психіки, історії, побуту, бажань, стремлінь і ідеалів народу. Інакше конституція стає плагіатом, шаблоном, державним дилетантським експериментом для насильства над життям, волею і бажанням народу» [283, С. 33].

В той же час, навряд чи, формулюючи свої спостереження в преамбулі «Конституції 1710 року», навіть їх проникливий автор міг передбачити, скільки ще «упокорень, поневолень та принижень» доведеться пережити українцям у майбутньому. Тому ці уроки історії мають бути нарешті засвоєні, а отриманий досвід використаний у всіх ключових царинах державного будівництва, в тому числі у сфері гарантування верховенства Конституції України. Слід добре пам'ятати, що запозичення навіть найкращих досягнень світової правової думки без урахування наших історичних та геополітичних особливостей, внутрішніх і зовнішніх загроз, та, що найгірше, за відсутності системного і наполегливого їх втілення в життя не раз ставало перешкодою для належного розвитку України.

Але хоча процес розбудови Українським народом незалежної держави відбувався не завжди вдало, тим не менше, він є унікальним політичним і організаційним досягненням, аналогів якого важко віднайти в історії людства. Проте державотворчі процеси в більшості іноземних країн, що здійснені в набагато сприятливіших внутрішніх і зовнішніх обставинах, цінуються і вивчаються в Україні старанніше, ніж власні сторінки національної розбудови. І сьогодні, після майже тридцяти років новітньої незалежності, стратегічний курс розвитку України визначається головню під тиском зовнішніх факторів, а без допомоги зарубіжних партнерів у нас, фактично, не просувається жодна реформа.

Справді, як було відзначено вище, доктрина конституціоналізму формувалася в умовах становлення саме західних (європейських та американських) демократій, визначала їх подальший розвиток, гарантуючи

вільним суспільствам та індивідуумам захист їх свободи, гідності та добробуту від неправомірних посягань представників державної влади і не тільки. Але, як наголосив І. Юхновський, саме «національні (спільні) цінності тримають народи разом. Що більше цих цінностей та що більше вони осмислені – то, закономірно, сильніший народ. Донедавна ми, українці, згідно з багатьма причинами, не могли похвалитися великою кількістю міцних об'єднавчих чинників, безперечних для переважаючої більшості суспільства. Питання мови, культури, конфесійної належності, організації державної влади, поглядів на минуле і майбутнє частіше ставали приводами для розбрату та маніпуляцій, аніж консолідуючими загальноукраїнськими чинниками. Конституція має стати об'єднувальним чинником, стимулом до праці, розвитку виробництва, науки та культури, кодексом усіх національних цінностей та принципів, що оформлять нарешті Українську національну ідею, яку ми так довго шукали» [322].

Тож сьогодні маємо чергову історичну нагоду докласти додаткових зусиль для реального перетворення України в конституційну державу, утвердивши верховенство Конституції як цілісного акту, покликаного гарантувати *не лише універсальні, а й національні цінності*. Роль судів у цьому процесі, в першу чергу Конституційного Суду України, важко переоцінити. Лише один той факт, що саме на КСУ покладено повноваження контролю за тим, щоб Конституція не могла бути зміненою в умовах воєнного або надзвичайного стану, або якщо такі зміни спрямовані на ліквідацію незалежності чи на порушення територіальної цілісності України (ст. 157 Конституції), говорить сам за себе. Відтак, справедлива та ефективна система забезпечення конституційності нормативних актів, окрім інших її завдань та характеристик, є *важливою гарантією процесу триваючого націєтворення в Україні*.

З цього приводу В. Джунь підкреслює, що конституція як основоположний акт національного права визначає засади суспільного та державного ладу країни, а тому від коректності її правоположень залежить стабільність конституційного ладу. Закладені в процесі конституційного

будівництва колізії або соціально неадекватні рішення можуть розбалансувати або дезорганізувати державний механізм..., надати руйнівного характеру внутрішньополітичним конфліктам, посилити загрози для національної безпеки країни у вигляді істотного гальмування економічного та соціального розвитку [42, С. 67]. Тож дослідження зазначеної проблематики потребує оперування великими політико-правовими категоріями, виключаючи короткозорий та поверхневий підхід до її аналізу, вимагає належної уваги до проблем національної безпеки та, відповідно, гарантування її на конституційному рівні.

В Окремій думці до одного з рішень Конституційного Суду, що приймалося на самому початку пандемії коронавірусу, О. Первомайський зазначив, що сьогодні: «людство мимоволі проживає «сценарій невідомого фільму» з драматичним сюжетом соціального, економічного та біологічного апокаліпсису, під час якого може виникнути спокуса відсунути уявлення про *Право* та *Справедливість* на «узбіччя» людських пріоритетів як щось другорядне, коли йдеться про саме виживання. Мені, як і абсолютній більшості інших людей, невідомий подальший розвиток сучасної історії, однак, опонуючи ідеї послаблення ролі *Права* в часи таких важких потрясінь, перефразую відомий вислів про те, що світ, дійсно, не має гинути заради звершення правосуддя, але світ людей ризикує загинути кожного разу, коли *Право* намагаються підмінити чимось іншим, і тут вже не важливо, чи є цим чимось іншим воля класу, що панує, сваволя людини, що керує, чи SARS-CoVid-19» [96]. Відтак право, права людини, верховенство права та інші цінності конституціоналізму потребують їх якнайповнішого гарантування національними конституційними засобами, особливо в сучасних умовах новітніх викликів не лише внутрішнього чи регіонального, але й світового масштабу.

Варто підтримати, можливо не надто популярну думку В. Ліпкана, що позиція сильної держави, якою, безперечно, прагне і буде Україна, не у тому, щоб про людське око «відповідати світовим стандартам», а у тому, щоб, ураховуючи національні потреби та інтереси, на підставі застосування

механізму імплементації бути повноправним членом світового співтовариства, входити до нього, зберігаючи як внутрішню самобутність, так і зовнішню самостійність. Сила полягає не в однаковості, а в спільності та прихильності основним принципам світобудови та мирного співіснування [68].

Конституція України визначає основні начала і принципи національної безпеки, фіксує структуру і компетенцію суб'єктів її забезпечення, закріплює найбільш важливі національні інтереси [154]. Зокрема, в Конституції встановлено основи діяльності уповноважених органів державної влади в сфері національної безпеки, закладено юридичний фундамент врахування можливих викликів і загроз та ймовірної реакції на них, визначено межі втручання держави в життя людини, закріплено вихідні начала для законодавства щодо забезпечення національної безпеки і захисту національних цінностей. В Конституції закріплено низку фундаментальних понять: таких як екологічна безпека, економічна, інформаційна та державна безпека, основи національної безпеки, громадська безпека тощо, передбачено створення і функціонування координаційного органу, покликаного реалізовувати державну політику в цій сфері, – Ради національної безпеки і оборони України.

Згідно попередньої редакції Закону «Про основи національної безпеки України» національною безпекою визнавалася – захищеність життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства і держави, за якої забезпечуються сталий розвиток суспільства, своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізація реальних та потенційних загроз національним інтересам [130]. Сьогодні ж чинний профільний закон визначає загрози національній безпеці України як явища, тенденції і чинники, що унеможливають чи ускладнюють або можуть унеможливити чи ускладнити реалізацію національних інтересів та збереження національних цінностей України; національну безпеку України як захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від реальних та потенційних загроз; національні інтереси України як життєво важливі інтереси людини, суспільства і держави, реалізація яких забезпечує державний

суверенітет України, її прогресивний демократичний розвиток, а також безпечні умови життєдіяльності і добробут її громадян [131]. Як можна зробити висновок на основі наведених нормативних визначень, національна безпека передбачає триєдину складову, кожний компонент якої однаково значущий, – безпека людини і громадянина, безпека суспільства та безпека держави. Фактично – національна безпека, це такий стан справ в державі і суспільстві, коли національні інтереси захищені, а загрози їм усунуті або контролюються. Таким чином, питання національної безпеки безпосередньо пов'язане з захищеністю національних інтересів (цінностей), найголовніші з яких закріплені в Конституції України.

Відповідно до Загальної Декларації прав людини не повинно проводитися ніякого розрізнення на основі політичного, правового або міжнародного статусу країни або території, до якої людина належить, *незалежно від того, чи є ця територія незалежною, підопічною, несамоврядованою або як-небудь інакше обмеженою у своєму суверенітеті*. Ці приписи Загальної декларації красномовно підкреслюють фундаментальну різницю між актами міжнародного права та національними конституціями. Звичайно, міжнародне право захищає національні суверенітети держав, цій сфері присвячена чимала кількість міжнародних правових актів, проте в більшій мірі їх зміст сфокусований на міжнародних інтересах та універсальних правових цінностях (що цілком закономірно), зміст же національних конституцій має додаткову, але вкрай важливу частину, – національні інтереси держави, національні цінності і безпека, потреби і прагнення власного народу, про які міжнародна спільнота повноцінно турбуватися не здатна.

Тож без сумніву, досягнення стану відповідності Конституції нормативних актів є важливою запорукою не лише динамічної демократизації України, а й гарантування її національної безпеки, сталого утвердження в колі провідних держав Європи та світу. Тому навіть за дружнього ставлення Конституційного Суду до міжнародного права, в сучасному конституційному процесі не можемо зводити завдання системи забезпечення конституційності

нормативних актів до механічної ретрансляції зарубіжних поглядів і підходів. На цьому рівні вищевикладені питання потребують більш виваженого вирішення, зведення основних універсальних та національних цінностей до спільного знаменника.

Конституційність нормативних актів та відповідність їх національним інтересам. Оскільки Конституція України є актом установчої влади народу, а національні інтереси є первинними потребами народу, то логічно, що Конституція, за визначенням, має якісно відображати національні інтереси. Як не прикро визнавати, але текст Конституції українські національні інтереси відображає не завжди точно, що, в окремих випадках, призводить до неприродної ситуації, коли вчиняються дії, зокрема приймаються шкідливі для громадянина, суспільства і держави нормативні акти, які вважаються конституційними (такими, що відповідають Конституції).

Наприклад, протилежний національним інтересам п. 14 Перехідних положень Конституції раніше встановлював можливість використання існуючих військових баз на території України для тимчасового перебування іноземних військових формувань на умовах оренди в порядку, визначеному міжнародними договорами України. При тому, що відповідно до статті 17 Конституції України, на території України не допускається розташування іноземних військових баз. Враховуючи системний аналіз наведеного положення, а також беручи до уваги передбачувані мотиви окремих учасників процесу ухвалення Конституції України, немає жодних сумнівів, що згаданий пункт був призначений перш за все забезпечувати можливість перебування на території України Чорноморського флоту Російської Федерації.

Саме наявність цього пункту в Перехідних положеннях Основного Закону, на противагу прямій забороні, визначеній статтею 17 Конституції, зробило можливим продовження дислокації російської іноземної бази на території України шляхом підписання сумнозвісних Угод між Україною і Російською Федерацією щодо перебування Чорноморського флоту Російської Федерації на території України в травні 1997 року з їх скандальним

продовженням у 2010 році. Станом на сьогоднішній день, відновлення контролю над усією державною територією України, в тому числі АРК, є стратегічним національним завданням. В цьому контексті, конституційна легітимація перебування на території АРК військової бази агресора суперечила б самій суті наведеного завдання, усій логіці загальнонаціональної відсічі ворогу. Таким чином, виключення згаданого пункту з Конституції України дало змогу повноцінно реалізувати нормативний потенціал статті 17 Конституції щодо заборони перебування на території України іноземних військових баз.

Схожих прикладів колізій між текстом Конституції (або його тлумаченням) і національними інтересами України чимало. Хоча періодичні намагання суб'єктів звернень до Конституційного Суду пов'язати національну безпеку (в тому числі національні інтереси) з конституційністю нормативних актів найчастіше зазнають невдачі небезпідставно. Наприклад, Ухвалою Конституційного Суду України від 14 жовтня 2009 року, відмовлено у відкритті конституційного провадження в одній зі справ на підставі статті 45 попереднього Закону України «Про Конституційний Суд України» через невідповідність конституційного подання вимогам, передбаченим Конституцією України та Законом [295]. У конституційному поданні зокрема зазначалось, що розпорядження Кабінету Міністрів України щодо продажу державного пакета акцій ВАТ «Одеський припортовий завод» унеможливило забезпечення в повному обсязі економічної безпеки України – однієї з найважливіших функцій держави, що визначена частиною першою статті 17 Конституції України, і, як наслідок, не відповідає Конституції України [60]. Як відзначив Конституційний Суд, предметом його розгляду може бути тільки конституційне подання, в якому наведені аргументи свідчили б про невідповідність положень цього акта конкретним приписам Конституції України.

Ще одним важливим питанням, пов'язаним з порушеною проблематикою, є зважування інтересів національної безпеки з одного боку та необхідністю захисту індивідуальних прав і свобод з іншого. З цього приводу більше

йтиметься в підрозділі, присвяченому основним критеріям конституційності нормативних актів, але тут є необхідність додатково зупинитися на деяких аспектах питання. Так, в одному з рішень Верховного Суду США постановлено: «Поняття «національної оборони» не можна вважати самоціллю, виправдовуючи будь-яке здійснення законодавчої влади, покликаної сприяти такій цілі. Закладеним в термін «національна оборона» є поняття оборони тих цінностей та ідеалів, які сформували цю націю. Протягом майже двох століть наша країна винятково пишалася демократичними ідеалами, закладеними в її Конституції, і найзаповітніші з них знайшли своє вираження в Першій поправці. Дійсно було б дивно, якби в ім'я національної оборони ми санкціонували підрив однієї з тих свобод – свободи зібрань, які роблять вартою захист нашої нації» [432].

Звичайно, національна безпека і національні інтереси в державах перехідної демократії значно частіше, ніж у західних суспільствах, перебувають в межах політичного, а не конституційно-правового дискурсу, але навіть в розвинутих державах, напруженість між судами й іншими органами державної влади, як відзначав Т. Бінгем, суттєво більша в часи, коли існує значна загроза національній безпеці, оскільки уряди відверто підходять до самої межі того, що вони вважають їх законними повноваженнями з захисту суспільства, і обов'язок суддів вимагати, щоб вони не перетинали цю межу. Це сумна ділянка, оскільки історія говорить про те, що в кризові часи уряди схильні надто гостро реагувати, й суди опиняються у ролі неефективних сторожових псів... Застережливі слова судді Верховного Суду Сполучених Штатів Уільяма Бреннана, сказані ним у 1987 році, все ще залишаються слухними: «Немає чим пишатися, а, навпаки, є багато такого, чого потрібно соромитись у тому, коли розмірковуєш про огидне ставлення до громадянських прав у Сполучених Штатах у часи війни та загроз національній безпеці... Кожен раз після того як загроза безпеці зникає, Сполучені Штати з жалем усвідомлюють, що у нехтуванні громадянськими свободами не було жодної потреби. Та коли

з'являється чергова загроза, виявляється неможливим утриматися від повторення помилок» [8].

На аналогічні думки нашої практики застосування Європейської конвенції з прав людини. Як вказує Дж. Макбрайт на Конвенцію з самого початку дивились як на інструмент забезпечення загального європейського порядку, але імплементація її положень аж ніяк не здійснюється лише в один спосіб. Перш за все держави, що є учасницями Конвенції, мають вирішити, як у рамках власних правових систем забезпечити її дотримання. Все це цілком логічно – адже ситуація в одній країні може помітно відрізнятись від ситуації в іншій країні (У Великій Британії комуністична ідеологія навряд чи колись після 1951 року могла хоч якось вплинути на громадський порядок, а от у контексті Німеччини Суд був готовий визнати її як підставу для занепокоєння (див. справу Глазенапа, 28 червня 1986 року) [73].

У цьому контексті, варто також пам'ятати, як на певних етапах розвитку Європи, окремі слабкі сторони практичної реалізації універсальної доктрини конституціоналізму були використані з протилежною до її змісту метою, що призвело до виникнення агресивних диктаторських режимів та трагічних наслідків глобального характеру. З цього досвіду держави Європи зробили ґрунтовні висновки, одним з яких стало усвідомлення безальтернативності об'єднання Європи для унеможливлення подальших внутрішніх конфліктів, взаємної допомоги в запобіганні узурпації влади національними режимами та спільного протистояння зовнішнім агресіям.

Відтак інституційними міжнародними гарантіями демократичної стабільності найуспішніших держав світу, захисту прав людини та добробуту їх націй стали Європейський Союз та Організація Північноатлантичного договору. Сьогодні, саме в державах-членах цих організацій спостерігається дотримання найвищих стандартів прав людини, демократії та безпеки. Для Українського народу, який протягом століть був позбавлений можливості на рівних брати участь у розбудові вільного європейського співтовариства, постійно зазнавав несправедливих утисків та репресій, курс на європейську та

євроатлантичну інтеграцію, особливо після чергової російської агресії, є послідовним та самоочевидним кроком на шляху утвердження незалежної, демократичної і конституційної державності.

Європейська та євроатлантична інтеграція як національна цінність, принцип та інтерес. В Україні на різних рівнях за часи незалежності прийнято багато стратегій: галузеві короткострокові (наприклад, у сфері люстрації, утворення нових органів влади), інституційні середньострокові (Стратегія 2020) та довгострокові (Угода про асоціацію з ЄС), але саме Конституція України і є фундаментальною найзагальнішою національною стратегією, засобом об'єднання Українського народу навколо спільних цінностей і мети. А доповненням преамбули Конституції України положеннями про підтвердження європейської ідентичності Українського народу і незворотності європейського та євроатлантичного курсу України забезпечено її подальший рух в напрямі визнання людини, її життя і здоров'я, честі та гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю, на утвердження і забезпечення прав і свобод людини, а також на захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки.

Те саме стосується і нової редакції пункту 5 частини першої статті 85 України, згідно якої до повноважень парламенту належить визначення засад внутрішньої і зовнішньої політики, реалізації стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору; доповнення статті 102 частиною третьою, відповідно до якої Президент України визначається гарантом реалізації стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору; а також доповнення статті 116 пунктом 11, де закріплено обов'язок Кабінету Міністрів України забезпечувати реалізацію стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору [125].

Також слід звернути увагу, що положення згаданої статті 17 Конституції України у їх системному зв'язку з новоприйнятими нормами Конституції, які забороняють розташування іноземних військових баз на території України, не можуть розглядатися як такі, що перешкоджатимуть здійсненню необхідних підготовчих, в тому числі військових, заходів для забезпечення вступу України в Організацію Північноатлантичного договору. Крім того, треба враховувати, що зазначені норми створюють необхідні передумови для майбутнього прийняття остаточного рішення щодо членства України в ЄС та/або НАТО, яке ще потребуватиме окремого внесення змін до Конституції України, зокрема до Розділу I (стаття 17 Конституції) та відповідного проведення Всеукраїнського референдуму (розділ XIII Конституції України).

Наразі, що підтверджує, зокрема, Т. Комарова, конституції всіх держав членів ЄС більшою чи меншою мірою «пристосовані» до їх членства у Союзі, особливо це стосується нових членів співтовариства, які проходили сувору перевірку на наближення до стандартів ЄС. Хоча прямо положення про верховенство права ЄС закріплене в конституційних актах лише кількох держав (наприклад, Литви, Кіпру тощо), а інші обмежуються констатацією примата загальноновизнаних норм міжнародного права [57, С. 92].

Проте закріплення на конституційному рівні курсу держави на набуття членства в Європейському Союзі та/або інших національних (державних) прагнень участі в розбудові європейського співтовариства є справді поширеною практикою держав європейського континенту (потенційних чи дійсних членів ЄС або НАТО), що підтверджується, зокрема, такими численними прикладами: «Республіка Болгарія братиме участь у будівництві та розвитку Європейського Союзу» (ч. 3 статті 4 Конституції Болгарії) [339]; «Португалія прагне зміцнити європейську ідентичність та дії європейських держав на користь демократії, миру, економічного прогресу та справедливості у відносинах між народами... Португалія може погодитися на спільну реалізацію повноважень, необхідних для побудови та поглиблення Європейського Союзу» (частини 5, 6 статті 7 Конституції Португалії) [338]; «Для досягнення максимально можливої міри

свободи, добробуту та безпеки для народів Європи Угорщина сприятиме досягненню європейської єдності. Для того, щоб брати участь у Європейському Союзі як державі-члені та на основі міжнародного договору, Угорщина може, у тій мірі, в якій це необхідно для здійснення прав та виконання зобов'язань, викладених у засновницьких договорах, виконувати певні свої повноваження, що випливають з Основного Закону спільно з іншими державами-членами, через установи Європейського Союзу» (частини 1, 2 статті Е Конституції Угорщини) [341]; «Республіка бере участь у Європейському Союзі, створеному державами, які вільно обрали здійснювати деякі свої повноваження спільно на підставі Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу, як це випливає з підписаного договору в Лісабоні, 13 грудня 2007 року» (Конституція Франції: Розділ XV «Про Європейський Союз», стаття 88-1) [336]; «Федеративна Республіка Німеччина може увійти до системи взаємної колективної безпеки; при цьому погоджується на такі обмеження щодо своїх суверенних повноважень, які принесуть і забезпечать міцний мир у Європі та серед інших країн світу» (ч. 2 статті 24 Основного Закону ФРН) [329]; «Республіка Хорватія як держава-член Європейського Союзу братиме участь у створенні європейської єдності, щоб разом із іншими європейськими державами забезпечувати міцний мир, свободу, безпеку та процвітання та досягти інших спільних цілей у поєднанні з основоположними принципами та цінностями Європейського Союзу» (частини 1, 2 статті 141 а Конституції Хорватії) [340]; «Виходячи з відданості співпраці на рівних з іншими країнами та державами та європейської та євроатлантичної інтеграції, Конституційні Збори Республіки Чорногорії ... приймають Конституцію Республіки Чорногорія» (Преамбула Конституції Чорногорії) [343].

У Конституційному Акті Республіки Литва «Про членство Республіки в Європейському Союзі» закріплене переконання в тому, що «Європейський Союз поважає права та фундаментальні свободи людини та що членство Литви в Європейському Союзі сприятиме більш ефективному забезпеченню прав і свобод людини, ... що Європейський Союз поважає національну ідентичність і

конституційні традиції її держав-членів» [342]. Конституція ж Румунії містить окремий Розділ VI «Євро-атлантична інтеграція», де в статтях 148, 149 визначено порядок вступу в ЄС та НАТО [337]; питанням проведення в подальшому успішних референдумів щодо вступу до Європейського Союзу та Організації Північноатлантичного договору, присвячені Конституції Словенії, Латвії та ін.

Наведені приклади є вагомим доказом ефективності національних конституцій як легітимуючих і консолідуючих засобів європейської (євроатлантичної) інтеграції. Вони підтверджують важливість такого критерія перевірки нормативних актів на предмет відповідності їх Конституції як дотримання стратегічного курсу України на набуття повноправного членства в ЄС та НАТО, що є ваговою гарантією захисту українських національних інтересів та національної безпеки. Цей досвід зарубіжних країн є вкрай важливим для налагодження необхідних внутрішніх процедур забезпечення європейського курсу на усіх рівнях державного управління в Україні. Але західні держави і донори не зможуть за нас організувати відповідність України європейським стандартам, і не тільки тому, що представники їх сучасного наукового та політичного середовищ не знають усієї специфіки національного державотворення, а й тому, що виховані вже в усталених, післявоєнних суспільствах, що вже давно не знають революцій, гострих економічних криз та інших соціальних катаклізмів. Відтак ніхто краще нас самих не забезпечить верховенство національної Конституції як гарантії правового захисту України - держави, що завжди була і сьогодні залишається східним рубежем демократії та свободи.

Висновки до Розділу 1

1. Конституція України є комплексним правовим актом, результатом здійснення (разом, спільно) влади Українським народом, що досяг рівня розвитку політичної нації та в якому відображена система спільних, універсальних та національних цінностей і принципів, поєднаних з

національними інтересами (національною ідеєю). Таким чином, Конституція України є актом триваючого націєтворення, усвідомлення та реалізації Українським народом своєї здатності (влади) творити і захищати власну державу, спільними зусиллями всіх для забезпечення прав та інтересів кожного зокрема.

2. Ідея конституційності нормативних актів, яка виникла безпосередньо з доктрини конституціоналізму на основі теорії природного права змінила усталені в класичному природньо-правовому підході безпосередні критерії оцінювання актів носіїв вищої державної влади – з неписаних моральних та правових принципів і цінностей (в першу чергу – справедливості) на писану Конституцію, в якій (відкрито чи імпліцитно) відображено як зазначені принципи (цінності), так і встановлені народом норми поведінки (діяльності) найважливішого суспільного значення.

3. В більшості європейських держав усвідомлення безперспективності конституційного перегляду актів законодавчої та виконавчої влади “звичайними” судами в умовах континентальної правової системи, знайшло своє продовження через реалізацію ідеї Г. Кельзена про утворення спеціалізованих конституційних судів. Незважаючи на фактичну невдачу ідеї спеціалізованого судового конституційного контролю в Європі у міжвоєнний період, вона дала можливість підготувати європейську суспільну і наукову думку до безальтернативності забезпечення конституційності нормативних актів пізніше, вже на основі позиціонування національних конституцій не лише як найвищих нормативних актів в системі джерел позитивного права, а як актів установчої влади народів, що виразно визнали визначальні цінності верховенства права, прав людини та конституційної демократії.

4. Рішення Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 року № 20-рп на наступні роки стало деструктивно визначальним для національної правової системи, в неприйнятний спосіб змінивши конституційний лад в Україні та значною мірою призвівши до втрати здобутих переваг ще крихкої системи стримувань і балансів між «гілками» влади. Це рішення, поряд з

накопиченим несприйняттям порушення прав і свобод людини, необмеженості державної влади, недієвості формально проголошених демократичних цінностей і неефективності владних інституцій в Україні, стало однією з причин вимушеної реалізації Українським народом свого природного права на опір – Революції Гідності.

5. Конституційність нормативних актів слід розглядати у двох основних значеннях: об'єктивному та офіційному. Відповідно, об'єктивна конституційність нормативних актів – це їх іманентна властивість в правовій державі, що випливає з самої природи актів та сутності суб'єкта владних повноважень, що ухвалив їх. Влада, що не походить від народу та не утверджує визнані ним цінності і принципи, наповнює нормативний акт, який приймається з її застосуванням, неправовим, неконституційним змістом. Об'єктивна конституційність (неконституційність) - це юридична властивість нормативного акта, що не залежить від зовнішніх її оцінок та полягає в об'єктивній наявності чи відсутності суперечностей нормативного акта і Конституції України. Об'єктивна неконституційність нормативних актів є юридичним дефектом, що здійснює шкідливий вплив на функціонування держави і суспільства, спотворює її призначення, створює небезпеку для демократії, верховенства права і прав людини, а тому потребує з'ясування та усунення з метою досягнення внутрішнього узгодження усієї правової системи та суспільного консенсусу, найповнішим писаним виразником якого є Конституція. Офіційна конституційність (неконституційність) нормативних актів - це встановлена рішенням Конституційного Суду України в порядку остаточного конституційного контролю чи судом загальної юрисдикції через проміжний конституційний контроль відповідність чи суперечність нормативного акта і Конституції України. Конституційна держава характеризується високим ступенем співпадіння між об'єктивною та офіційною конституційністю нормативних актів.

РОЗДІЛ 2

СИСТЕМА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОСТІ НОРМАТИВНИХ АКТІВ В УКРАЇНІ

2.1 Загальна характеристика системи забезпечення конституційності нормативних актів в Україні

Поняття системи забезпечення конституційності нормативних актів.

Незважаючи на вищевикладені проблеми, ризики і труднощі державотворення, сьогодні вже мало-хто з українців, незалежно від особливостей власних переконань та притаманного ще суспільній більшості, недостатньо високого рівня правової свідомості, все ж наважиться ставити під сумнів необхідність забезпечення конституційності тих нормативних актів, які практично щодня у великій кількості приймаються в Україні суб'єктами владних повноважень різних рівнів. Проте ще далеко не всі усвідомили, що який би високопрофесійний Конституційний Суд України нам не вдалося сформувати, самостійно забезпечити відповідність Конституції усіх актів, прийнятих в процесі безперервного та громіздкого нормотворення, він не спроможний та й, зрештою, і не повинен. Тому Україна потребує якісної, дисциплінованої та високо організованої системи забезпечення конституційності нормативних актів, *єдиним центром, але не єдиним суб'єктом якої, є Конституційний Суд України.*

Натомість, ще з середини 90-их років попереднього століття в багатьох представників правничого та політичного середовищ закріпилася думка, що завдання з забезпечення конституційності нормативних актів – справа виключно Конституційного Суду України. Тому й незадовільний стан справ у цій царині традиційно пов'язувався з недостатньо ефективною роботою саме спеціалізованого органу судового конституційного контролю. Решта ж учасників суспільно-правових відносин доволі легковажно усувалися від конструктивної самокритики власної неспроможності брати активну участь в процесі захисту Конституції. Але такий погляд на справу, який і тоді був

щонайменше поверхневим, сьогодні ж і поготів, не має права на існування. Адже на основі досвіду перших десятиліть новітнього українського державотворення, не може викликати сумнівів, що реальне досягнення закріпленої в Конституції України мети забезпечення конституційності нормативних актів можливе лише за умови повноцінного долучення до справи якомога ширшого кола активних учасників.

Як вказував В. Гергелійник, закономірним є, що народ потребує не тільки конституції, а й ефективного та стабільного механізму її охорони і захисту, за допомогою якого можна забезпечити відповідність діяльності державних інститутів вимогам Основного Закону держави та суспільства. Без цього неможливою є правова держава [28, С. 82]. Хоча в цьому контексті замість терміну «механізм» коректніше застосовувати вжитий вище термін «система забезпечення конституційності» нормативних актів, яка завершує сьогодні своє формування в логічну структуру пов'язаних суб'єктів, їх функцій та повноважень, що утворюють єдине ціле, співдіючи між собою задля досягнення стратегічної мети, що виразно закріплена в національній Конституції та, незважаючи на лексичну простоту, має глибокий правовий зміст і полягає в тому, *щоб закони та інші нормативно-правові акти приймалися на основі Конституції України і відповідали їй.*

Система (у перекладі з давньогрецької – «сполучення», «з'єднання») – це, як відомо, множина взаємопов'язаних елементів, що утворюють єдине ціле, взаємодіють із середовищем та між собою, і мають мету [16; 281]. Перефразовуючи Гумільова, І. Сліденко слушно зазначає, що кожен інститут у державі є одночасно системою та елементом системи. Як система він підтримує свої власні функціональні параметри, виконує необхідні умови для всіх стадій свого буття. Як елемент системи вищого порядку він задовольняє потреби цієї системи і так одержує право на існування [278, С. 23].

Відповідно, правова охорона конституції, на думку Т. Цимбалістого, розглядається як складова більш масштабного поняття, яким є охорона конституції. В широкому розумінні охорона конституції – це система

різноманітних заходів щодо забезпечення реальної дії основного закону, а саме: юридичних, політичних, економічних, соціальних, освітньо-виховних тощо. Суб'єктами охорони конституції в такому широкому розумінні є всі ті державні органи, об'єднання громадян, фізичні і юридичні особи, які сприяють реалізації конституційних норм. У вузькому розумінні під охороною (фактично – правовою охороною) конституції слід розуміти сукупність лише юридичних засобів, що забезпечують і гарантують дію конституційних норм [310, С. 22]. Т. Цимбалістий також вважає, що правова охорона Конституції України реалізується через організаційну діяльність таких суб'єктів як: Український народ; Президент України; Верховна Рада України; Конституційний Суд України [310, С. 25]. Проте, особливо в контексті функціонування системи забезпечення конституційності нормативних актів, цей перелік доречно доповнити також і Кабінетом Міністрів України, й іншими органами державної влади та місцевого самоврядування, Верховним Судом та рештою судових інституцій загальної юрисдикції, окремими громадянами України і юридичними особами приватного права.

Як з цього приводу відзначила М. Тесленко, реальне верховенство Конституції досягається лише тоді, коли злагоджено функціонує увесь суспільно-державний механізм. Найкраща гарантія Конституції – в чесній та енергійній позиції глави держави, законодавчої і виконавчої гілок влади, Конституційного Суду, політичних партій і об'єднань громадян, в етичній свідомості, почутті обов'язку і готовності захищати конституційний устрій, у повазі до державних інститутів і до актів, що видаються ними. І лише за умови, що правотворча діяльність законодавчої і виконавчої гілок влади матиме високу правову відповідність Основному Закону нашої держави, ми зможемо уникнути багатьох політичних конфліктів [286, С. 13]. Також можна погодитись, що комплексною гарантією Конституції України є «діяльність усіх державних органів та посадових осіб, яка здійснюється ними шляхом застосування різних правових засобів у рамках делегованої компетенції. Але головним структурним елементом у системі охорони та захисту конституції і

законів виступають незалежні та неупереджені контрольні інститути, які можуть забезпечити точне послідовне проведення в життя конституції та інших нормативних актів, що зміцнює їхню роль як регуляторів життя суспільства і держави» [28, С. 82]. Так само заслуговує на підтримку твердження, що «використання критеріїв конституційності нормативних актів мусить бути не тільки в діяльності Конституційного Суду і навіть не тільки судових органів загалом. Уміння визначати конституційність або неконституційність того чи того акта важливе для кожного правозастосувача; що більше: як частина правової культури, воно важливе для кожної людини і громадянина. Знання і виявлення конституційних принципів організації життя суспільства, поглиблення та уточнення їх змісту, а також їх безперервний розвиток – запорука ефективного розвитку правової системи, держави і суспільства загалом» [278, С. 294].

Водночас, за висновком П. Рабіновича, органічно притаманна феномену верховенства права «збалансованість» прав, свобод, інтересів, потреб є, його *оціночною* властивістю і, відповідно, *оціночною* категорією, яка може витлумачуватись і застосовуватись до конкретних ситуацій різними суб'єктами неоднозначно, неуніфіковано. Але суспільство – в особі держави чи міжнародних організацій - задля того, щоб констатувати у кожному конкретному випадку остаточну оцінку стану збалансованості чи, навпаки, незбалансованості конфліктуючих прав і свобод (конкуруючих інтересів), за взаємним погодженням утворює певні інституції, рішення яких із цього питання вважатимуться остаточними і не підлягатимуть офіційному оскарженню [136]. Відповідно, *система забезпечення конституційності нормативних актів має розглядатися як частина ширшої (об'ємнішої) системи правової охорони Конституції України* (у вузькому значенні). Необхідність її виокремлення зумовлена вищезазначеною, титульною метою цієї системи (що є лише одним з завдань системи правової охорони Конституції) та необхідністю пошуку найоптимальніших рішень для її досягнення.

Конституційний контроль і конституційний нагляд як основні функції системи забезпечення конституційності нормативних актів. Як правильно зауважує О. Бориславська, поняття конституційна юрисдикція змістово пов'язане з категорією конституційний контроль. Якщо конституційний контроль є функцією держави щодо забезпечення верховенства її конституції, то поняття конституційна юрисдикція позначає діяльність органів державної влади щодо реалізації цієї функції (вужке значення). Проте конституційний контроль здійснюється, по-перше, відповідними органами держави; по-друге, через повноваження таких органів; по-третє, у певній формі (судовій чи несудовій) [11, С. 202].

Конституційний контроль визначається також як передбачена законодавством діяльність уповноважених державних органів, яка полягає у перевірці та оцінці відповідності правових актів конституції та в усуненні встановлених невідповідностей шляхом застосування різних юридичних засобів (скасування, зупинення дії акта, право вето тощо) [71, С. 7]. Це визначення, за окремими застереженнями, видається вдалим, але потребує певних уточнень. Зокрема, діяльність з конституційного контролю передбачається виключно Конституцією, а не законодавством загалом (яке може лише деталізувати окремі процедурні аспекти такої діяльності). Крім того, що важливо, *конституційний контроль* (від фр. *contrerole* – список, який ведеться в двох примірниках, від лат. *contra* – проти, *rotulus* – сувій) здійснюється лише щодо актів інших органів публічної влади, і його необхідно відділяти від так-званого *внутрішнього конституційного контролю*, поняттям якого охоплюються дії суб'єктів владних повноважень, спрямовані на скасування власних актів, з мотивів їх неконституційності. Так, перший (початковий) етап внутрішнього конституційного контролю починається уже на стадії підготовки і внесення нормотворчої (зокрема законодавчої) ініціативи. Орган влади, уповноважений на ухвалення та/або затвердження нормативного акту, згідно статті 8 Конституції України, повинен застосувати усі доступні йому засоби для попереднього формування власного (індивідуального чи колективного)

переконання в тому, що нормативний акт прийматиметься на основі Конституції та відповідатиме їй. Очевидно, що повноваженнями внутрішнього конституційного контролю наділені всі органи публічної влади в Україні, хоча й реалізуються вони на практиці надто рідко.

Враховуючи зазначене, конституційний контроль, у його основному значенні, здійснюється в Україні: 1) Конституційним Судом України; 2) судами загальної юрисдикції; 3) Президентом України. При цьому, конституційний контроль слід поділяти на *остаточний* (Конституційний Суд України – єдиний суб'єкт остаточного конституційного контролю в Україні) та *проміжний* (суди загальної юрисдикції, Президент України). Звичайно, існують окремі, виняткові повноваження в сфері конституційного контролю, якими можуть бути наділені й інші, окрім перелічених, суб'єкти. Так, відповідно до ст. 118 Конституції України, рішення голів місцевих державних адміністрацій, що *суперечать Конституції* та законам України, іншим актам законодавства України, можуть бути згідно закону скасовані Президентом України або головою місцевої державної адміністрації вищого рівня. Або ж згідно з п. 28 ст. 85 Конституції, до повноважень Верховної Ради України належить дострокове припинення повноважень Верховної Ради Автономної Республіки Крим за наявності висновку Конституційного Суду України про порушення нею Конституції або законів України. Проте ці повноваження не мають суттєвого впливу на функціонування системи забезпечення конституційності нормативних актів, що додатково підтверджується пасивною практикою послуговування ними відповідними суб'єктами.

На думку В. Гергелійника, різниця між конституційним контролем та конституційним наглядом полягає в засобах, які можуть бути застосовані при виявленні порушення основного закону. Контролюючі органи мають право безпосередньо та активно втручатися в діяльність підконтрольних суб'єктів. Наглядові ж органи не уповноважені скасовувати неконституційний акт чи покарати порушника, їх рішення має попередній характер, і як правило, потребує затвердження парламентом [28, С. 82]. Проте поняття

конституційного контролю і конституційного нагляду в деяких випадках ототожнюють. Звідси – класифікація спеціалізованого конституційного контролю на два різновиди: встановлюючий (зобов'язуючий) і консультативний [313, С. 23]. Натомість, виходячи з вищевикладеного, а також з метою забезпечення необхідного рівня термінологічної визначеності, вбачається за більш доцільне використовувати все ж запропонований поділ функцій суб'єктів системи забезпечення конституційності нормативних актів на конституційний контроль і конституційний нагляд.

Відтак, *конституційний нагляд* варто розглядати як діяльність широкого кола суб'єктів (громадян України, юридичних осіб, органів публічної влади та ін.), що реалізується ними через порушення питань щодо конституційності нормативних актів безпосередньо перед суб'єктами владних повноважень, що ухвалили відповідний акт (*прямий конституційний нагляд*), або ж шляхом звернення до суб'єктів конституційного контролю для подальшого вирішення питань конституційності акта (*опосередкований конституційний нагляд*). Варто зазначити, що усі суб'єкти конституційного контролю є, водночас, і суб'єктами конституційного нагляду з різним ступенем компетенції у цій сфері та рівнем опосередкованості її реалізації (при тому, що не всім суб'єктам конституційного нагляду доступні засоби конституційного контролю).

Таким чином, сьогодні систему забезпечення конституційності нормативних актів в Україні складають: Конституційний Суд України, який здійснює *виключну функцію остаточного конституційного контролю* нормативних актів; суди загальної юрисдикції, уповноважені здійснювати *проміжний конституційний контроль* нормативних актів; Президент України як суб'єкт комплексного, *проміжного конституційного контролю та конституційного нагляду*; Верховна Рада України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, не менше як сорок п'ять народних депутатів, громадяни та юридичні особи, що звертаються з конституційними скаргами та інші суб'єкти звернення до Конституційного Суду України, які здійснюють, громадяни України, суб'єкти громадянського суспільства, інші організації,

підприємства та установи, що здійснюють як *безпосередній (прямий)*, так і *опосередкований конституційний нагляд*. Без сумніву, усі перелічені суб'єктні елементи системи забезпечення конституційності нормативних актів у виключних випадках можуть потребувати втручання і зі сторони суб'єкта *первинного конституційного контролю*, яким закономірно є Український народ як конституцієдавець, носій суверенітету та єдине джерело влади в Україні.

Важливо також, що процес і методологія оцінювання нормативного акта на предмет відповідності його Конституції України як у суб'єктів конституційного контролю, так і в суб'єктів конституційного нагляду в основному збігається (з врахуванням, певна річ, рівня фахових, інтелектуальних та організаційних можливостей і ресурсів). Адже в кожному випадку неможливо ухилитися від тлумачення приписів нормативного акта і Конституції, коректного застосування конкретних критеріїв конституційності (про що йтиметься далі), аргументації рішень та ін. Головна ж відмінність між суб'єктами конституційного контролю і нагляду - у згаданому раніше способі реагування на уже встановлений факт колізії між нормативним актом і Конституцією України.

Після прийняття нормативного акта та набрання ним чинності суб'єкти права на конституційне подання, в разі виникнення у них сумніву в його неконституційності *мають право*, а у випадку переконання (впевненості) у наявності суперечності відповідного акта з Основним Законом *зобов'язані* звернутися з цього приводу до Конституційного Суду України. При цьому, важливим видається не лише звернення до Суду в разі, так би мовити, – випадкового виявлення проблеми *post factum* в процесі поточного виконання інших функцій, а створення інституційних, організаційних засобів для моніторингу чинного законодавства щодо його конституційності. Активність у цій сфері видається особливо потрібною в діяльності Президента України як гаранта додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Верховного Суду та ін.

Крім того, на усіх стадіях нормотворення право, а до певної міри й обов'язок, здійснювати аналіз нормопроектів на відповідність їх Конституції України мають і фахові (профільні) суб'єкти громадянського суспільства, застосовуючи доступні їм засоби реагування. Для цього особливо важливим є забезпечення публічності нормотворчого процесу, оперативного інформування громадськості про акти, що розглядаються (приймаються) та його передбачуваність (недопущення будь-яких раптових, неочікуваних, рішень органів публічної влади без об'єктивно зумовленої нагальної необхідності тощо).

Громадяни України як найважливіші суб'єкти конституційного нагляду. Прийняття, зміна чи скасування нормативних актів є справою декількох категорій спеціальних суб'єктів, але непрямий вплив на удосконалення їх змісту доступний значно ширшому колу осіб. Відтепер за допомогою конституційної скарги така можливість значно зросла у громадян України та інших осіб приватного права. Згідно зі статтею 151-1 Конституції України Конституційний Суд вирішує питання про відповідність Конституції (конституційність) закону України за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон суперечить Конституції України. З цього приводу Венеційська комісія відзначає, що повний судовий нагляд за конституційністю насправду є найдієвішим засобом забезпечення охорони Конституції та охоплює низку аспектів. По-перше, надзвичайно важливим є питання *locus standi*: залишивши можливість звертатись у питанні нагляду за конституційністю лише за законодавчою або виконавчою гілками влади, можна різко скоротити кількість звернень, а тим самим – обсяг нагляду [77].

Очевидно, що для належної реалізації права конституційного нагляду через подання громадянами України конституційної скарги необхідна їх базова обізнаність принаймні з текстом Конституції, основними правовими принципами, правилами тлумачення нормативних актів тощо. Водночас, автори конституційних скарг нерідко порушують перед Конституційним Судом

питання про відповідність нормативних актів положенням Конституції України, не наводячи належного обґрунтування тверджень щодо їх неконституційності. Це стає частою підставою для відмови у відкритті конституційних проваджень або їх закриття на підставі статті 62 Закону «Про Конституційний Суд України» – неприйнятність конституційної скарги. Як відомо, Суд відмовляє у відкритті конституційного провадження, визнавши конституційну скаргу непринятною, якщо зміст і вимоги конституційної скарги очевидно необґрунтованими або наявне зловживання правом на подання скарги (ст. 77 Закону). В. Косович відзначає, що після здійсненого ним детального аналізу доступного змісту низки конституційних скарг, у багатьох випадках не до кінця зрозуміло у чому ж неконституційність нормативно-правового припису, використаного для видання правозастосовного акта. За результатами такого аналізу у науковця склалося враження, що якоїсь системності у підходах до конституційності законів немає, а скаржники під будь-яким приводом трактують закон як неконституційний [64, С. 40].

Відтак, суспільна обізнаність з текстом Конституції – це найменше, але найнеобхідніше з чого треба розпочинати, прищеплюючи повагу до Конституції України, починаючи з наймолодших верств суспільства, в тому числі, але не виключно, через більш активне запровадження просвітницьких та освітніх заходів серед молоді, додаткових (обов'язкових) шкільних уроків з вивчення Конституції України тощо. Ця просвітницька робота має вестися розумно, виважено, цікаво та системно, з активним залученням засобів масової інформації, соціальних мереж та інших сучасних форм суспільної комунікації. Наявні сьогодні кроки в цьому напрямку – малоефективні та зовсім недостатні. Не забезпечуючи конституційну просвіту в наш час сучасне українське суспільство не тільки послаблює поточний потенціал громадян України як суб'єктів конституційного нагляду, а бере на себе історичну відповідальність за правовий нігілізм наступних поколінь, їх неминучі помилки на майбутніх етапах національного державотворення.

Очевидно, складність порушених питань перешкоджає отриманню простих відповідей на них. Але вже сама постановка цієї проблематики має спонукати теоретиків і практиків конституційного права, а також представників політичного середовища, громадянського суспільства до більш активних зусиль в напрямі вирішення зазначених проблем таким чином, щоби система забезпечення конституційності нормативних актів стала в Україні більш дієвою. Це завдання передбачає необхідність не лише звичного переписування текстів нормативних актів, а й потребує, перш за все, серйозного впливу на зміну старого і формування нового світогляду тих, хто, без перебільшення, щодня вирішує долі людей, народу і держави, визначає нову правову культуру, новий погляд на державну владу та нові принципи і засоби її здійснення.

Одним з багатьох таких заходів, може стати запровадження практики опублікування текстів конституційних скарг після завершення розгляду справ, що виконуватиме не лише інформативну, а й, власне, просвітницьку функцію, необхідну для підвищення рівня обізнаності громадян України - потенційних суб'єктів звернення до Конституційного Суду зі своїми правами та обов'язками. У січні 2019 року громадянин України звернувся до Конституційного Суду із запитом на інформацію, у якому просив надати йому копії конституційних скарг інших громадян України [255]. У цій справі Суд вирішив, що оскільки конституційна скарга є індивідуальною формою звернення до Конституційного Суду України, містить персональні дані особи (конфіденційну інформацію про особу), передумовою її подання, є результатом інтелектуальної діяльності та відображають бачення суб'єктом права на конституційну скаргу відповідної правової ситуації, то тексти конституційних скарг не є публічною інформацією і не оприлюднюються [255].

Наведене є зайвим прикладом тлумачення Закону «Про Конституційний Суд України» без його зв'язку з приписами Конституції України та без врахування вищевикладених потреб громадян у фаховому просвітництві, яке, практично, не забезпечується державою сьогодні. Це в черговий раз підтверджує наскільки гарантування реальної дії Основного Закону України

потребує більш активної позиції Конституційного Суду, гармонійної синергії у взаємодії органів державної влади, громадян України, всього Українського народу, об'єднанні їх зусиль у реалізації спільного обов'язку – утвердженні та забезпеченні прав і свобод кожної людини.

2.2 Конституційний Суд України як єдиний орган остаточного конституційного контролю

Юридичний статус Конституційного Суду України. До недавнього часу буквальне трактування класичної теорії поділу влади на законодавчу, виконавчу і судову, а також назва, специфіка провадження та інші характеристики Конституційного Суду України постійно вносили нечіткість у визначення його місця в системі органів державної влади загалом та в системі забезпечення конституційності нормативних актів зокрема. Але з прийняттям змін до Конституції України щодо правосуддя 2016 року та, відповідно, – значно чіткішим виокремленням Конституційного Суду, як відмінної від судів загальної юрисдикції інституції, з прийняттям інших нововведень (запровадження конституційної скарги, позбавлення Суду обов'язку офіційного тлумачення законів, вилучення з тексту Конституції Розділу VIII («Правосуддя») тих його норм, що були присвячені регулюванню відносин, пов'язаних з діяльністю Конституційного Суду та ін.) зроблено важливий крок до нового, більш виразного, позиціонування Конституційного Суду України, правова природа якого не обмежується рамками лише однієї з гілок влади.

Але названі зміни не означають, що Конституційний Суд України перестав бути судом. Його становище за межами «традиційної» системи судової влади не має бути підґрунтям для намагань визначати Суд «політико-правовим» органом з невиразними статусом та компетенцією. В попередньому розділі доведено, що дієвість ідеї забезпечення конституційності нормативних актів гарантується найбільше якраз через *судовий* конституційний контроль. У світлі їх зростаючих повноважень саме суди сьогодні стали найавторитетнішими захисниками конституцій у світі, а конституціоналізм

найбільш успішно захищається засобами судової влади. Саме такий підхід розроблявся згаданими вище Е. Коуком, Дж. Маршалом та ін. і втілювався, зрештою, в діяльності Верховного Суду США. Без жодного сумніву, до судів відносив перші спеціалізовані конституційні суди і Г. Кельзен. Тому популярна теза про особливу юридичну природу Конституційного Суду України є цілком коректною, але тільки, якщо не вкладати у неї зміст, що дає підстави наділяти КСУ політико-правовим (або, що гірше, політичним), замість юридичного, статусом.

В зазначеному контексті варто погодитися з В. Шаповалом, що «як і з класичною позицією про відому формулу: «загальний суд – це суд факту, конституційний суд – суд права», яка визнається визначальною при встановленні сутнісних характеристик загальної і конституційної юрисдикцій... виходячи з аналізу повноважень Конституційного Суду України, його можна доктринально визначити як *судовий* орган конституційного контролю» [313, С. 26]. Крізь призму судового конституціоналізму розглядає правову природу Конституційного Суду України і А. Селіванов, відзначаючи, що саме при здійсненні правосуддя він виконує «функцію контролю над владою, а не над людиною» [272, С. 116].

Тож хоча й надто категоричною, але загалом слушною є думка В. Гергелійника, що «конституційні суди мають комплексний характер, включаючи в себе риси як контрольної, так і судової влади. Але в головному їм притаманна найвища контрольна державна діяльність. Це дає підстави для виділення їх в особливий та самостійний вид – державний орган конституційного контролю» [28, С. 84]. Науковець також вважає, що у світовій практиці найбільш концентрують та уособлюють в собі ознаки такого контролю саме органи конституційної юстиції. Власне вони відображають сутність ідеї контрольної влади. Вони є вищою формою спеціалізованої контрольної діяльності, мають спеціалізований предмет контролю та реалізують свою функцію через особливий механізм захисту конституції [28, С. 82].

Так, Конституційний Суд Словенії є найвищим органом судової влади з питань *захисту конституційності*, законності, прав людини та основних свобод. В цій країні конституційність прямо визначена безпосереднім орієнтиром в діяльності суддів Конституційного Суду, які приступають до обов'язків після прийняття присяги такого змісту: «Присягаю, що буду *здійснювати правосуддя* відповідно до Конституції, закону і своєї совісті, і що буду всіма силами прагнути до конституційності, законності та захисту прав людини і основних свобод» (ст. 15) [412]. В іспанському законі, який визначає статус національного конституційного суду закріплено, що Конституційний Суд, як верховний тлумач Конституції, не залежить від інших конституційних органів і підпорядковується лише Конституції та цьому органічному Закону [415]. Вдалим видається і позиціонування Конституційного Суду Чехії, який в статті 83 Конституції нормативно визначений як «судовий орган відповідальний за захист конституційності» [410].

Аналіз законодавства сучасних європейських країн, здійснений Н. Мяловицькою, дає підстави для поділу повноважень конституційних судів на чотири основні групи: 1) повноваження, пов'язані з забезпеченням верховенства конституції в системі джерел національного права: контроль за конституційністю нормативно-правових актів і міжнародних договорів, а також офіційне тлумачення конституції та законів; 2) повноваження, пов'язані з забезпеченням дотримання принципу поділу влади: розгляд суперечок щодо компетенції між державними органами (розмежування компетенції законодавчої, виконавчої та судової влади по горизонталі), між державою та її складовими частинами (розмежування повноважень по вертикалі: у федеративній державі – між федерацією та її суб'єктами, а також між самими суб'єктами; у складній унітарній державі – між центром та автономними утвореннями; у простій унітарній державі – між центральними, державними органами і територіальними колективами); 3) повноваження, пов'язані з захистом основних прав і свобод людини, в тому числі одного з найважливіших політичних прав громадян – виборчого; 4) повноваження, пов'язані з захистом

конституцій від їх порушень найвищими посадовими особами, а в деяких державах – і політичними партіями (розгляд справ у порядку процедури імпічменту або участі в ній, контроль за діяльністю політичних партій) [79, С. 128].

Тож поряд із вирішенням питань щодо конституційності нормативних актів, тлумаченням конституції, захистом конституційних прав та свобод, що є основними напрямками діяльності органів конституційної юрисдикції європейських держав, деякі з них виконують й інші функції (зокрема вирішення компетенційних та інших спорів між федерацією та її суб'єктами, виборчих спорів, притягнення до відповідальності вищих посадових осіб держави тощо), які переважно спрямовані на забезпечення балансу у системі поділу державної влади [268, 94]. При цьому в більшості європейських країн конституція містить вичерпний перелік повноважень спеціалізованого органу конституційного контролю, який відтворюється і в законі про нього. Отже, варто повністю погодитися, що ні відповідний закон, ні інші закони не можуть змінити компетенцію органу конституційного правосуддя шляхом розгалуження або скорочення визначеного конституцією переліку його повноважень [79, С. 128].

До повноважень Конституційного Суду України, як відомо, належить вирішення питань про: конституційність законів України та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим; надання за зверненням Верховної Ради України висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України вимогам статей 157 і 158 Конституції України; надання за зверненням Президента України або щонайменше сорока п'яти народних депутатів України, або Кабінету Міністрів України висновків про відповідність Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість; надання за зверненням Президента України або щонайменше сорока п'яти народних депутатів України висновків про

відповідність Конституції України (конституційність) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою; вирішення питань про відповідність Конституції України та законам України нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим за зверненням Президента України згідно з частиною другою статті 137 Конституції України.

Як видно, наведений список повноважень є коротшим, аніж у переважній більшості конституційних судів Європи, що спростовує тезу В. Тихого, який вважає, що «Конституційний Суд України має всі види юрисдикційних повноважень, притаманних європейським конституційним судам» [289, С. 97]. З цього приводу І. Сліденко вважає, що національний спеціальний орган конституційного контролю має потребу в серйозному реформуванні через явно, на його думку, неадекватне позиціонування в механізмі здійснення публічної влади, яке дістає вияв зокрема, в тому, що: повноваження – неоптимальні (одних немає взагалі, інших недостатньо, а третіх – забагато); процедура формування – неадекватна; спосіб і технологія ухвалення рішення, їхня реалізація – неідеві; якість персонального складу – відверто слабка; структура органу – не відповідає функціональності; легкість, з якою він здатний політизуватись – вражає [278, С. 15].

Але з такою різкою оцінкою теж можна погодитися лише частково. Адже, хоча компетенція Конституційного Суду України і не найширша у порівнянні з аналогічними інституціями держав Європи, вона дає достатньо можливостей для реалізації наявного конституційно-контрольного потенціалу. Хоча, звичайно, окремими повноваженнями Суд можна було б і наділити додатково. Враховуючи, що їх обсяг визначений Конституцією України і є вичерпним та виходячи з аналізу предметної компетенції органів конституційного правосуддя європейських держав, варто, зокрема, погодитися з пропозицією Н. Мяловицької, щодо необхідності розширення обсягу повноважень Конституційного Суду в здійсненні попереднього конституційного контролю [79, С. 129].

Частково ця пропозиція знайшла своє втілення у 2016 році, шляхом доповнення статті 151 Основного Закону приписом такого змісту: «Конституційний Суд України за зверненням Президента України або 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» [161]. Проте у цьому випадку, новий предмет конституційного контролю зведено чомусь до референдумів виключно за народною ініціативою. Натомість, відповідно до статті 85 Конституції України, до повноважень Верховної Ради належить, наприклад, призначення всеукраїнського референдуму з питань, визначених статтею 73 Конституції (про зміну території України). Відтак конституційне звуження можливості реалізації однієї з основних форм прямої демократії, безпосереднього народного волевиявлення – референдуму за народною ініціативою через запровадження попереднього (*ex ante*) конституційного контролю питань, що на нього виносяться, логічно потребувало б поширення такого підходу і на референдуми про зміну території України. В умовах сучасного рівня геополітичної напруги та загроз національній безпеці, такий зміст конституційного нововведення демонстрував би більш комплексне та системне бачення конституцієдавця.

Легітимність, незалежність, фаховість – обов'язкові умови дієвості Конституційного Суду України. Окрім усього відзначеного, Конституційний Суд України як орган судового конституційного контролю посідає важливе місце в механізмі легітимації державної влади, на чому наголошує В. Ковальчук. Адже Суд покликаний захищати суверенні права народу від протиправних дій та рішень органів публічної влади, надаючи їм не лише конституційності, але й легітимності [53, С. 142]. З цього приводу важливо додатково підкреслити, що в зазначених умовах демократії, суспільної легітимності потребує і сам орган конституційного контролю [397]. Будучи покликаним приймати рішення, без огляду на тимчасову думку більшості, на основі сталих приписів Конституції України, Конституційний Суд не може

абстрагуватися від суспільства в межах якого функціонує. Інакше кажучи, його рішення, мають визнаватися учасниками суспільних правовідносин незалежно від їх особистої оцінки конкретного юридичного питання. Відсутність такого визнання нівелює будь-які зусилля щодо забезпечення Судом конституційності нормативних актів.

Слід погодитися з О. Бориславською, що існування конституційної юрисдикції безпосередньо пов'язане із системою конституційної демократії. Більше того, між цими явищами існує двосторонній зв'язок. Так, необмежена парламентська демократія може бути свавільною, навіть якщо вона легітимізована загальними виборами. Лише за умови існування реальних конституційних засобів її обмеження, одним із яких є конституційна юрисдикція, демократія не загрожує індивідуальній свободі та основоположним правам людини. З іншого боку, для її функціонування, конституційна юрисдикція потребує демократії [11, С. 203-204].

На думку М. Савчина, легітимність рішень конституційних судів підвищується за послідовного обстоювання засадничих конституційних цінностей, оскільки неухильне слідування їм свідчить про високий авторитет конституційної юстиції. Ухвалення рішень конституційними судами зумовлено конституційною традицією, правовим стилем, процедурою та інституціональними гарантіями судової незалежності [267, С. 19]. При цьому, звичайно, не потрібно переоцінювати можливостей органу конституційного контролю в перехідній демократії. Якщо в певний момент знаходяться потужні політичні сили, з великою народною підтримкою, що використовують популізм та адміністративний ресурс для тиску на Конституційний Суд, то він майже позбавлений можливості повноцінно, а головне – успішно, їм протистояти. Очевидно, що в таких умовах, будучи частиною недосконалої державної системи перехідного зразка, її ж продовженням, Суд не може «всупереч усім перешкодам» залишатися ідеальним уособленням верховенства права і конституціоналізму.

Відповідно, конституційні суди в провідних державах світу користуються високою незаплямованою репутацією не тільки тому, що незалежні чи аполітичні, а й тому, що органи влади, які їх формують, вся державна система є демократичною і конституційною. Вони є органічною частиною цієї системи, виконуючи свою функцію в її межах та корегуючи збої в її роботі. Інакше кажучи, як не прикро це визнавати, існують межі, переходячи які, конституційна юстиція – безсила. Єдиним запобіжником потрапляння в таку ситуацію є *завчасне* реагування на перші ж ознаки порушення Конституції. Якщо ж авторитарний режим укорінюється, набирає рис агресивності та самовпевненості, єдиний суб'єкт, що здатен зупинити його – вже не Конституційний Суд, а народ, єдиний засіб - не писана Конституція, а повстання.

Тому в демократичних державах органам конституційної юстиції (незалежно від особливостей їх організації) легше зберігати необхідну автономію. Їм простіше виконувати 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. Але 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. Такий суд, через свою непередбачуваність або 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.

Здійснення позапроцесуального впливу на судову владу є явищем добре відомим і в розвинутих державах світу, зокрема в США, де активно

послугуються для цього інструментами легального лобіювання. Хоча, як зазначає В. Нестерович, сьогодні лобіювання в органах судової влади є однією з найменш досліджених сфер у вивченні цього політико-правового феномена. Головною причиною такому стану справ, з посиланням на американського вченого Р. Хрібнера, В. Нестерович називає існування міфу про аполітичність судової системи. Адже більшість американців вірять у те, що суди це нейтральні й безпристрасні арбітри права, які не заангажовані лобістським впливом зацікавлених осіб та їхніх груп [80, С. 27]. Проте судова гілка влади у США піддана систематичному лобістському впливу протягом всього свого існування, особливо починаючи з 60-х років ХХ століття [355, С. 168; 80, С. 28].

Показовою у цьому контексті стала відома в Україні справа з перерахунку бюлетенів на виборах Президента США між Дж. Бушем та Е. Гором. Вона, як кажуть, стала «особистим ударом» для окремих суддів Верховного Суду, особливо Девіда Соутера. В загальнонаціональній пресі активно обговорювалося, що «загартовані своїм світським життям, інші незгодні з рішенням судді змогли знизити плечима і рухатися далі, але Соутер не міг. Все його життя полягало в тому, щоб бути суддею. Він походив з традиції, за якої незалежність судової влади була основою верховенства права. І Соутер вважав, що справа «Буш проти Гора» є знуцанням з цієї традиції. Дії його колег були настільки відверто ґрунтованими на партійних вподобаннях, що Соутер думав, що, можливо, він більше не зможе працювати з ними разом. Він серйозно задумувався про відставку. За наполяганням близьких друзів він на якийсь час ще залишився суддею, але його ставлення до Суду вже ніколи не було таким як раніше. Бували випадки, коли Девід Соутер плакав, згадуючи справу «Буш проти Гора» [350].

Іншими словами, аполітичність конституційних судів (як і судів загальної юрисдикції) навіть в країнах усталеної західної демократії часто перебільшена, хоча практичний їхній зв'язок з політикою не виставляється напоказ і не переходить допустимі рамки. Виважений погляд на демократію вказує, що

перебування в цій складній і багатоаспектній системі потребує найвищого рівня майстерності від лідерів держави (влади та опозиції) і суддів, зобов'язує шукати балансу позицій різних суспільних груп, втримувати усім необхідний високий ступінь довіри до держави в особі її органів, найперше, органу конституційного правосуддя. Тільки там встояла демократія, де політичні супротивники узгодили такі правила конкуренції між собою, що допускають завдання шкоди окремим політичним силам, але ніколи не шкодять державним інституціям, не підривають основ державності.

Тому й Конституційний Суд України, як офіційний орган державної влади, не може сприйматися абстрактно, без розуміння, що за безособовою інституцією діють конкретні судді, люди з недоліками, емоціями, вподобаннями, сильними і слабкими сторонами, вплив яких на здійснення правосуддя неможливо переоцінити. Окремі американські вчені досить влучно з цього приводу, хоча й не без «художніх» перебільшень, висловлюються так: «нам говорять, зокрема, що судді не можуть створювати конституційних прав; що вони, радше, повинні втілювати в життя права, уже закріплені в Конституції... Але якщо б ми могли якось отримати можливість усвідомити реальну сутність посади судді, ми б зрозуміли, чому битви за номінації є настільки жорсткими та вартими боротьби. Адже має значення, хто сидить у Верховному Суді; це має величезне значення. Це має значення тому, що судді власне створюють індивідуальні конституційні права – єдині реальні права, які ми маємо, єдині права, які ми коли-небудь мали, і єдині права, які ми коли-небудь будемо мати» [436, С. 1].

Тож неможливо оспорювати, що незаслужене набуття такого високого статусу особою, яка хоча й відповідає формальним вимогам, але не має блискучої фахової підготовки та не наділена найвищими моральними якостями, негативно відображається на результатах роботи Суду. Як неодноразово наголошував М. Козюбра, ні підвищення вікового цензу до сорока п'яти років, ні підвищення стажу до п'ятнадцяти років не принесе результатів, доки не зміниться менталітет, стиль мислення самих суддів [82, С. 77].

Справді, фаховість такого високого рівня важко вимірювати формальними чи віковими обмеженнями, що мають стати лише тим мінімумом з якого починається пошук видатних, і, що найважливіше – авторитетних представників науки і практики конституційного права для виконання почесної функції судді. Відповідальність за їхній підбір, оцінку досвіду, знань, мудрості та потенціалу мають серйозно усвідомити і в подальшому нести суб'єкти формування Конституційного Суду України [172, С. 106]. Лише авторитетні судді стануть запорукою авторитетного Суду. Натомість, як свідчить попередній досвід, реальна мотивація прийняття рішень щодо призначення суддів КСУ, нерідко, була незрозумілою фаховому середовищу, можливо тому, що диктувалася, переважно, політичними чинниками, критеріями особистої відданості.

Відтак, не втрачають актуальності пропозиції М. Козюбри про необхідність внесення змін до розділу Конституції України, що присвячений Конституційному Суду. Адже деякі моменти, які пропонувалися у проекті змін до Конституції, не були сприйняті – зокрема, це стосувалося зміни суб'єктів формування складу Конституційного Суду України. З різних причин пропонувалося вилучити З'їзд суддів, зокрема через те, що він виявився організацією досить таки повільною, яка не реагує на потребу швидко зібратися, швидко поповнити склад Конституційного Суду, що гальмує роботу єдиного органу конституційної юрисдикції в Україні [82, С. 77].

Тож якщо б вдалося забезпечити максимально аполітичний організаційно-правовий механізм якісного обрання (призначення) суддів КСУ, похідна проблема неефективності конституційної юстиції в Україні вирішилася б значно простіше. І недостатня активність Конституційного Суду, і неналежна організація його роботи, не були б більше перешкодами для справедливого, методологічно зрозумілого, орієнтованого на виконання місії з утвердження верховенства Конституції, розгляду судових справ. Незважаючи на великі витрати часу та необхідність залучення значних інтелектуальних і організаційних ресурсів, тільки такий підхід гарантуватиме якісне оновлення

персонального складу КСУ, який забезпечить довгоочікуване прийняття справедливих, всебічно обґрунтованих рішень.

Без цього усі спроби удосконалити систему конституційної юстиції, в тому числі через вироблення якісної методології тлумачення конституції і визначення конституційності правових актів, будуть лише напівзаходами, що дадуть оманливі короткострокові результати, але будуть приреченими на невдачу в довгостроковій перспективі. Це, звісно ж, не означає, що до моменту досягнення зазначеного не потрібно вирішувати більш прості проблеми конституційного правосуддя. Така робота, безперечно, теж має вестися одночасно з розв'язанням згаданих, значно більш важливих, первинних проблем, але це має робитися в межах принципів пріоритетності, з адекватним сприйняттям правової дійсності, пов'язаних з нею причин і наслідків, імовірних результатів.

Усвідомлення великого значення та особливої відповідальності за призначення кожного судді Конституційного Суду, його подальшого впливу на захист прав людини, утвердження конституціоналізму та реального народовладдя в Україні, є ознакою зрілого державного діяча (посадовця), незалежно від того, до складу якого з суб'єктів формування Суду він належить. Тому, все вищевикладене безсумнівно свідчить про те, що організувати належну роботу з постійного оновлення персонального складу єдиного органу остаточного конституційного контролю в Україні не вдасться, поки не буде визнана та усунута проблема відсутності свідомої політичної волі до існування в Україні незалежного конституційного арбітра. І ця незалежність має однаково захищатися як від спроб прямого втручання в діяльність Суду з боку суб'єктів владних повноважень, так і використання для цього опосередкованих політичних методів, зокрема тиску через ЗМІ, підконтрольні громадські об'єднання, штучну організацію мітингів, пікетів тощо.

Наприклад, відповідно до Закону «Про Конституційний Суд Литовської Республіки», втручання у діяльність Конституційного Суду з боку установ державної влади та адміністрації, членів Сейму та інших посадових осіб,

політичних партій, політичних та громадських організацій чи громадян нормативно забороняється та тягне за собою відповідальність, передбачену законом. Голова або суддя Конституційного Суду повинні негайно повідомити сейм про спроби впливу на Конституційний Суд чи будь-кого з його суддів, і зобов'язані оприлюднити цей факт через засоби масової інформації. Що ще цікаво, мітинги, пікети та інші дії, які проводяться в межах 75 метрів від будівлі Конституційного Суду або в самому Суді, якщо вони полягають у вимогах, пов'язаних зі здійсненням правосуддя суддею чи Судом, визнаються втручанням в діяльність судді чи Суду [416].

Більше того, як доречно наголошує В. Лемак, «незважаючи на те, що Конституційний Суд України як незалежний орган є непідзвітним жодному іншому органу публічної влади, проте така непідзвітність не повинна означати ігнорування ним відповідальності перед суспільством» [66, С. 116]. Натомість, однією з найбільш вагомих причин недостатньо високої легітимності Конституційного Суду сьогодні є його закритість. Тож зробивши роботу Конституційного Суду більш публічною, запровадивши активніше висвітлення його діяльності у ЗМІ, соціальних мережах тощо, за умови гарантування незалежності і фаховості Суду, справедливості та аргументованості прийнятих рішень, вдасться значно суттєвіше вплинути на утвердження конституціоналізму в Україні.

Як відзначив Т. Бінгем, основні аргументи на користь відкритих судових слухань є узагальненими в Європі у вислові, що правосуддя має здійснюватися так, щоб його можна було безсумнівно та явно побачити, а з боку Америки у висловлюванні, що «демократії помирають за закритими дверима» [8]. Хоча з цього приводу є й інші позиції. Наприклад І. Сліденко, посилаючись на те, що існує чимало конституційних судів, які здебільшого або й виключно розглядають справи у формі так званих письмових слухань, вважає, що від такої форми слухань їх рішення не стають менш аргументованими і ефективними [278, С. 179-180].

За широке запровадження саме письмових слухань справ в Конституційному Суді виступав і В. Скомороха, привертаючи увагу до проблеми раціоналізації роботи Суду шляхом вдосконалення процедурних форм його діяльності. Проте вчений визнавав, що мова не може йти про повне відмежування від усних слухань, «хоча світова практика має й такий досвід. Наприклад, Конституційний Суд Іспанії з часу свого створення провів усього вісім публічних (усних) засідань, решту справ розглянув у письмовій формі. Суд може прийняти рішення про заміну письмової процедури розгляду справ лише при розгляді апеляцій про захист Конституції» [274, С. 11-12].

Але в українських реаліях збільшення кількості усних слухань привнесе значно більше користі, аніж ризиків у справу утвердження верховенства Конституції України. До речі, суддя Конституційного Суду у відставці І. Тимченко згадував як при відкритті першого пленарного засідання судді наголошували на одному з фундаментальних принципів, яким буде керуватися Суд у своїй діяльності, – принципі гласності. «Ми виходимо з того, що громадськість має право знати, що відбувається у залі судових засідань. Власне, сам цей зал є публічною власністю, а публічність провадження у справі дає громадянам можливість зрозуміти призначення своєї держави, її Конституції, побачити у судовій владі справжнього захисника їх інтересів, прав і свобод» [287, С. 3].

Зазначене спонукає і українських вчених-юристів активніше вносити свої пропозиції для підвищення суспільної легітимності Конституційного Суду не шляхом голосливної критики, а через налагодження конструктивної взаємодії між конституційною наукою і практикою, націленою на конкретний результат, до розробки нових підходів щодо аналізу причин і наслідків невдач у практичній реалізації в Україні загальноновизнаних конституційно-правових принципів.

Ліквідація Конституційного Суду як загроза існування системи забезпечення конституційності нормативних актів в Україні. Як відомо, Венеційська комісія зазвичай рекомендує державам заснування

конституційного суду або рівнозначного органу. Це, на думку Комісії, є важливою гарантією того, що будь-яка діяльність влади, включно із законодавчою, відповідатиме Конституції. Можуть існувати інші способи забезпечення такої відповідності. Приміром, фінське право передбачає одночасно як *a priori* перевірку щодо конституційності – його здійснює (парламентський) комітет із конституційного права, так і *a posteriori* судовий контроль – у разі, якщо застосування приписів статутного права спричиняється до явної суперечності з Конституцією. З погляду національних особливостей цього виявилось достатньо [77].

Як відзначає Д. Грімм, є достатньо держав, деякі з них з безсумнівною демократичною традицією, такі як Великобританія та Нідерланди, які все ще відмовляються запроваджувати конституційну юстицію, і досить часто вони займають таку позицію на тій підставі, що вона несумісна з демократією. Навіть у країнах, де існування чи обсяг судового перегляду нормативних актів на предмет їх конституційності серйозно не заперечується, питання легітимності конституційного контролю та його сумісності з демократичними принципами виникає досить часто. Це твердження, безумовно, стосується і Сполучених Штатів з їхніми нескінченними дискусіями щодо «контр-мажоритарної проблеми», але певною мірою також і для таких країн, як Німеччина чи Франція, принаймні, коли органами конституційного контролю приймаються непопулярні рішення [364].

Справді, значна частина американських вчених займає досить критичну позицію стосовно конституційної юрисдикції Верховного Суду. Один з найбільш відомих критиків його повноваження переглядати нормативні акти на предмет відповідності їх конституції М. Ташнет вважає, що «нація без судового конституційного контролю не обов'язково має бути схожою на сталінську Росію. Приклади Великобританії та Нідерландів показують, що можна розробити системи, в яких влада має обмежені повноваження і де гарантуються індивідуальні права, без судового контролю в стилі США. Частково суть

питання полягає в тому, що можливо обійтися законними, а не конституційними обмеженнями влади» [424, С. 163].

Але як у США, так і в Україні, ідея відмови від конституційного контролю нормативних актів не знаходить загальної підтримки. Проте в сучасних вітчизняних реаліях, особливо після ухвалення Конституційним Судом якогось особливо непопулярного рішення, частішають пропозиції його ліквідації з одночасним делегуванням відповідних функцій Верховному Суду. Хоча й ці пропозиції видаються завідомо недоречними, а збереження спеціалізованого органу остаточного конституційного контролю, незважаючи на емоції природнього невдоволення його роботою, є сьогодні важливим завданням української правничої спільноти.

Зрозуміло, що хоча реальність такої ліквідації сьогодні залишається малоімовірною, сама по собі ідея, як і супроводжуюча її критика Конституційного Суду, є показовою. Так, він не виправдав усіх сподівань, які на нього покладалися, а через втягнутість у політичні протистояння, резонансні рішення та ряд інших чинників, ступінь довіри до нього опинився на дуже низькому рівні. Але суспільно-політична реакція на вказані проблеми має бути адекватною, системною та орієнтованою на результат. Зазначене, звісно ж, не виключає потребу в конструктивній критиці Конституційного Суду, яка, при цьому, не має переростати в популістичний деструктив, шкодити стратегічним національним інтересам, майбутньому Української держави.

Крім того, очевидно, що сама лише зміна моделі вітчизняного конституційного правосуддя не може суттєво вплинути на його зміст. Немає жодного причинно-наслідкового зв'язку між гіпотетичною ліквідацією Конституційного Суду та вирішенням проблем конституційної юстиції – Верховний Суд в тій же системі координат буде мати ті ж проблеми [319]. Тому зрозуміло, що для їх вирішення необхідне стратегічно вивірене реформування конституційного правосуддя поряд з обов'язковим реформуванням усієї системи державної влади [152]. Воно потребуватиме серйозної науково-практичної підтримки, аналізу зарубіжного досвіду державотворення, практики

функціонування як спеціалізованої так і неспеціалізованої конституційної юстиції в світі. Варто методично, еволюційним шляхом, крок за кроком, покращувати стан справ в зазначеній сфері в межах існуючої моделі, яка запроваджена в переважній більшості держав Європи (що детально описано у попередніх підрозділах) і відповідає українській правовій системі та, за умови дотримання інших необхідних вимог, має шанс стати найбільш ефективною гарантією Конституції України.

Як слушно відзначають А. Корнеєв та В. Шаповал, у середовищі політиків (певною мірою і юристів) стало прийнятним писати і говорити про «конфлікти гілок влади», навіть тоді, коли йдеться про суперечки між індивідами, які персоніфікують або репрезентують державні органи, фактично співвіднесені з однією й тією самою «гілкою» [63, С. 28]. Тож нерозумно помилки колективу суддів у вигляді прийнятих ними невдалих рішень, нехай навіть зумовлених тиском чи конфліктними ситуаціями, переносити на безособовий орган державної влади. Бо виходить, що за тією ж логікою, потрібно ліквідувати і Верховну Раду і пост глави держави. Хіба вони не дискредитували себе? А що, в такому разі стоїть на заваді ліквідації уряду, судів, прокуратури? Не варто продовжувати цю логічну послідовність, що, фактично, змальовує перспективу зникнення усієї держави [150]. Ще один аспект проблеми полягає в тому, що Конституційний Суд, будучи сформованим обраними народом президентом і парламентом та призначеними главою держави (нехай опосередковано і в церемоніальному порядку) судьями від загальної юрисдикції, є непрямым результатом української демократії. В її поточних умовах ще не зовсім свідомий правових цінностей народ обирає недосконалі представницькі органи влади, які прямо чи опосередковано призначають такий же недосконалий склад Конституційного Суду України.

Окрім погроз ліквідацією, періодично трапляються й м'якші форми тиску на Суд. Так, у квітні 2020 року до Верховної Ради України внесено законопроект, яким передбачено перенесення місцезнаходження КСУ з Києва до Харкова. Як вказано у Пояснювальній записці «важливою складовою

інституційної незалежності Суду слід вважати і його територіальне дистанціювання від вищих органів державної влади. Практика такого дистанціювання має місце в розвинутих європейських державах...». Далі наводиться перелік конституційних судів ФРН, Чехії, Словаччини та ін., розташованих не у столицях, з наголосом на тому, що діяльність цих судів «відповідає високим стандартам верховенства права», з чим ніяк не посперечається [119].

Але, при цьому, ініціатори законопроекту зовсім не згадали про десятки конституційних судів та інших суб'єктів судового конституційного контролю, які знаходяться саме в столицях своїх держав і є не менш впливовими та авторитетними (Австрія, Іспанія, Італія, США, Франція та ін.). Та головне, про що забули: навести приклад Російської Федерації, де так-званий Конституційний Суд теж розташований в Санкт-Петербурзі, а не в Москві. Одним словом, ідея – щонайменше спірна, в сучасних діджитал-умовах – малоефективна, і, точно, – не на часі.

Тож з цього приводу не можна не погодитись з В. Шаповалом, що оцінки організації і діяльності Конституційного Суду України, які даються у виступах політиків, значною мірою зумовлені кон'юнктурою «політичного моменту». Проте, що важливо, саме ці оцінки тією чи іншою мірою формують уявлення в соціумі щодо сутності і ролі конституційного контролю [313, С. 27]. Тому єдиний орган остаточного конституційного контролю має сам активніше впливати на формування конституційної парадигми в Україні, не залишаючи цю справу виключно стороннім та/або заангажованим учасникам суміжних суспільних відносин, критично аналізувати минулі помилки, реально виявляти й оцінювати причини існуючих та потенційних загроз не лише своїй діяльності, але й існуванню, як такому.

Отже, усе вищевикладене дає можливість сформулювати п'ять основних комплексних проблем сучасної конституційної юстиції, кожна з яких є наслідком одна одної, а саме: 1) недостатня захищеність та дієвість Конституції України, що зумовлена в першу чергу: 2) часто суперечливою,

непереконливою, інколи помилковою практикою Конституційного Суду України, що, в свою чергу, є наслідком: 3) недостатньої компетентності (фаховості, доброчесності) окремих суддів, що теж зумовлено: 4) неякісною кадровою роботою суб'єктів формування Суду, яка первинно спричинена: 5) запереченням та/або нерозумінням вітчизняним політикумом і суспільством цінності конституційного контролю для існування демократичної, правової держави. Методичне усунення кожної наведеної проблеми, починаючи з первинної і до останньої похідної, - єдино можливий шлях утвердження верховенства Конституції України, як акту установчої влади народу, та Конституційного Суду як дієвого суб'єкта остаточного конституційного контролю в Україні.

2.3 Суди загальної юрисдикції як суб'єкти проміжного конституційного контролю

Пряма дія Конституції при здійсненні правосуддя судами загальної юрисдикції. Як було відзначено вище, важливими учасниками системи забезпечення конституційності нормативних актів в Україні є суди загальної юрисдикції, що зумовлює необхідність завчасного вирішення питань, пов'язаних із забезпеченням обґрунтованого співвідношення їхніх функцій та повноважень, як і їх повноцінної реалізації [156]. Одне з завдань цієї дисертації – з'ясувати зміст та особливості здійснення судами повноваження з перевірки конституційності нормативних актів під час вирішення юридичних спорів, а також в аналізі стану готовності як судової системи загалом, так і суддів зокрема, до виконання своєї частини загальнодержавного завдання з утвердження верховенства Конституції України.

Загальновідомо, що право на судовий захист є гарантією реалізації інших конституційних прав і свобод, їх утвердження й захисту за допомогою правосуддя [212]. При цьому, завдання, які нині ставить суспільство перед вітчизняною судовою владою, суттєво відрізняються від тих, що традиційно вимагалися раніше. Тепер від суду як інституційного втілення справедливості

замість каральних функцій чи формального вирішення юридичних спорів очікується здійснення правосуддя на основі принципів верховенства права та 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.

Не можна забувати, що виключна конституційна юрисдикція Конституційного Суду, хоча й має дуже конкретні межі, в жодній мірі не позбавляє інші суди їх обов'язку застосовувати чинний закон при розгляді справи тільки в тому випадку, якщо він не суперечить Конституції. Як не дивно, але це, на перший погляд, очевидне твердження важко втілюється на практиці, незважаючи на те, що питання конституційності закону чи іншого нормативного акта в умовах подальшої демократизації України закономірно все частіше постає перед судами при розгляді цивільних, кримінальних, адміністративних та інших категорій судових справ. Очевидно, що і надалі максимально коректне та ефективне застосування компетенційного інструментарію судами загальної юрисдикції при застосуванні ними Конституції України набуватиме все більшого значення, особливо в контексті запровадженого інституту конституційної скарги.

Тож насамперед судів загальної юрисдикції стосується твердження С. Погребняка, що «правосуддя добудовує (розвиває) право шляхом уточнення (*secundum legem*), доповнення (*praeter legem*) або виправлення закону (*contra legem*)». Хоча, звісно, виправлення закону під час правозастосування (добудова *contra legem*), тобто здійснення правосуддя «*contra legem sed secundum ius*» (а саме – лише відповідно до принципів права без урахування закону), є припустимим лише у виключних випадках [114, С. 15]. З іншого боку, судова практика пішла іншим шляхом, а попередні редакції процесуальних кодексів майже не розвивали, закладений у статті 8 Основного Закону принципи верховенства права і прямої дії Конституції, суттєво стримуючи і без того не надто велику активність суддів у їх утвердженні.

Ця проблема, певною мірою, неочікувано загострилася з моменту доповнення Конституції статтею 151-1, відповідно до якої Конституційний Суд вирішує питання про відповідність Конституції України (конституційність) закону за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон суперечить Конституції України. Це зумовило і корекцію завдання суду, окрім іншого, сприяти учаснику судового процесу сформуванню виваженої позиції щодо розуміння ним як закону, так і Конституції в контексті його справи. Адже, як говорив Ф. Франкфуртер, якщо хоча б одній людині дозволити самостійно вирішувати для себе, що таке закон, то кожен почне це робити, що означатиме спочатку хаос, потім тиранію. Тож юридичний процес вкрай важлива частина процесу демократичного [360].

Це, зокрема, означає, що переконання особи в тому, що закон в процесі розгляду судової справи застосований без порушення Конституції України, виключатиме саму потребу подавати конституційну скаргу, навіть у тих випадках, коли рішення суду буде винесено не на користь потенційного скаржника. За таких умов, розумний учасник провадження, отримавши конституційно обґрунтоване судове рішення, швидше відмовиться від марного витрачання сил на безперспективне оскарження конституційності застосованого у справі закону. Відповідно, *сам лише факт існування права особи на конституційну скаргу (ще до його реалізації) стає опосередкованим засобом забезпечення конституційності правових актів в Україні*, виступаючи своєрідним каталізатором виправлення задоволеної звички «млявого і боязкого» застосування судами норм національної Конституції, спонукаючи суддів різних спеціалізацій і рівнів вивчати, розуміти та застосовувати конституційне право у своїй щоденній роботі.

Слід також виправити сприйняття суб'єктами правозастосування права звернення з конституційною скаргою як єдиної форми постановки питання про суперечність закону і Конституції. Традиційна інтерпретація принципу «закон суворий, але він закон» не має більше стояти в основі національного

праворозуміння, адже за відомим класичним твердженням, ми й досі можемо спостерігати існування двох видів законів: «одні – безумовної справедливості, інші ж – безглузді, зобов'язані своїм визнанням лише сліпоті людей чи силі обставин» [43, С. 13]. У такій ситуації вітчизняні суди не мають права залишатися осторонь, приймаючи неправові рішення на шкоду людині тільки тому, що той чи інший закон формально чинний та офіційно не визнавався неконституційним.

Отже, право (обов'язок) судів загальної юрисдикції утриматися від застосування у справі неконституційного (на їх переконання) нормативного акту суттєво укріпили існуючу систему забезпечення конституційності в Україні, наділивши до того найслабших її учасників (людину і громадянина, юридичних осіб приватного права та суди загальної юрисдикції) новими можливостями, значення яких, за умови здійснення необхідної організаційно-правової роботи, буде належно оцінено, якщо не сьогодні, то уже в найкоротшій перспективі.

На думку С. Шевчука, безпосередній захист прав людини на підставі Конституції неможливий без піднесення творчої ролі суддів щодо наповнення Конституції конкретним точним змістом, визначення суддівських критеріїв конституційності державних правових актів. Власне, конституційна юриспруденція намагається встановити позитивний зміст духу Конституції через його фіксацію у судових рішеннях [317, С. 9; 315]. Можна бути також впевненими, що високий авторитет суддів, які знають та уміють застосовувати Конституцію при вирішенні юридичних спорів, може стати однією з головних запорок перетворення України на державу конституційної демократії, де людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека насправді визнаються найвищою соціальною цінністю, а права і свободи людини та їхні гарантії реально визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

У цьому контексті Б. Таманага визнає, що теоретично судді не уповноважені творити норми права, але коли виникає нормативна

невизначеність, судді повинні вирішувати проблему і приймати рішення [408, С. 190]. Хоча критикує прибічників ідеї суддівської (судової) нормативної правотворчості В. Шаповал, оскільки, на його думку, вони «протиставляють право закону, визнаючи за судами прерогативу встановлювати нормативний зміст «надпозитивного права» і приймати на цій основі рішення *contra legem*. Не узгоджується, на думку В. Шаповала, вона й із зафіксованим в Основному Законі принципом народного суверенітету. Судові рішення об'єктивно поступаються законам з огляду на можливості їх використання для задоволення складних потреб регулювання суспільних відносин [312, С. 5].

Зрештою, значна частина українських суддів, як ми обіжно згадали вище, не поспішають брати на себе зайву ініціативу, радо самообмежується лише технічним і вузьким застосуванням окремих нормативно-правових актів при розгляді судових справ, використовуючи норми Конституції лише для формальних посилань чи недоречного прикрашання текстів судових рішень. Суддя ж, як слушно зазначає А. Барак «відповідає за підтримку усєї нормативної гармонії загалом. Пам'ятаючи про внутрішні зв'язки між різними законами, він повинен розглядати правову систему в цілому. Звичайно, масштаб відповідальності може спонукати нас до хибного висновку, що тільки справжній суддя-Геркулес – продукт уяви професора Дворкіна – може виконати це завдання. Проте правда полягає в тому, що кожен суддя може це зробити, і кожен суддя повинен намагатися це робити» [328, С. 355].

Згаданий Р. Дворкін зауважує, що «звернення до суду піднімають, принаймні, три різні питання: питання факту, питання права і пов'язані між собою питання політичної моралі та відданості. По-перше, що сталося? Чи справді чоловік на токарному верстаті опустил гайковий ключ на ногу свого колеги? По-друге, який закон є застосовним до факту, що відбувся? Чи дає змогу закон потерпілому працівникові отримати компенсацію від роботодавця за такий вид травми? По-третє, якщо закон заперечує компенсацію, то чи можна вважати його несправедливим? Якщо так, то чи мають судді ігнорувати закон і надавати компенсацію в будь-якому випадку» [353, С. 4] ?

Але ще раз варто наголосити, що розуміння представниками вітчизняного судового корпусу універсальних принципів права та їх національної адаптації в Конституції України, зокрема в статті 8, залишається щонайменше неоднозначним. Хоча сучасна конституційна доктрина дає достатньо зрозумілі та придатні для використання на практиці пояснення з цього приводу. Так, М. Савчин лаконічно, але змістовно характеризує пряму дію Конституції України, як таку її юридичну властивість, що породжує обов'язок застосовувати безпосередньо положення Конституції за наявності прогалин у праві або у випадку суперечності між конституційними нормами та нормами закону; якщо у ході правозастосування неможливо зняти таку суперечність, тоді відповідну колізію остаточно вирішує Конституційний Суд України [266, С. 372].

Тому сьогодні особливої актуальності набуває застереження «про неможливість ігнорування того факту, що переважну частину конституційного права сучасних демократичних країн становлять судові рішення з питань застосування Конституції, які мають обов'язковий характер. Саме погляд на конституційне право з позицій судової практики дає змогу розкрити його особливі властивості та величезний гуманітарний потенціал та упевнитись у тому, що обмеження свавілля державної влади не є декларацією або абстрактною філософською конструкцією» [317, С. 8].

Водночас постає питання, а як же суд загальної юрисдикції може дійти висновку про суперечність закону чи іншого нормативного акта Конституції України, якщо вирішення питань про відповідність Конституції (конституційність) законів та інших правових актів належить до виключного повноваження Конституційного Суду України? Наскільки здатний «рядовий суддя» робити висновок про «суперечність закону Конституції»? Такі запитання, які часто можна почути на правничих науково-практичних заходах чи в кулуарах суддівських круглих столів і конференцій, зумовлені глибоко вкоріненою в уявленнях багатьох правників плутаниною понять і термінів у сфері конституційної юстиції, що, зі свого боку, спричинено поверхневим розумінням змісту статей 147, 150 і 152 Конституції України, згідно яких саме

до повноважень Конституційного Суду належить вирішення питань про відповідність Конституції (конституційність) законів та інших правових актів.

Але згадані положення неможливо розглядати без їх системного зв'язку зі статтею 8 Конституції України, відповідно до якої її норми є нормами прямої дії, а звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується. Отож, конституцієдавець нерозривно пов'язав реалізацію принципу прямої (безпосередньої) дії Конституції, забезпечення її верховенства з ефективним функціонуванням судової влади загалом, без якого виконання головного обов'язку держави з утвердження і забезпечення прав і свобод людини виконати не вдасться.

Вище уже не раз підкреслено, що в країнах з романо-германською правовою системою функція конституційного контролю покладена, переважно, на конституційні суди, в країнах англосаксонської правової сім'ї питання конституційності нормативних актів вирішується судами загальної юрисдикції. Але не треба перебільшувати значення відмінностей між вищевказаними конституційно-юрисдикційними моделями, особливо через характеристику їх формальних ознак. Адже діяльність, наприклад, спеціалізованого Конституційного Трибуналу Польщі значно ближча за суттю до неспеціалізованого в сфері конституційного правосуддя Верховного Суду Австралії, аніж до аналогічних за формальними ознаками конституційних судів Узбекистану чи Єгипту.

Як згадує В. Скомороха, ідея створення конституційного правосуддя як форми конституційного контролю порівняно швидко увійшла в громадську правосвідомість українців, не зазнавши значного опору. Суперечки, правда, були з приводу того, як будувати Суд – чи за американською моделлю, коли функцію конституційного контролю здійснює система загальних судів або найвищий суд країни, чи це має бути спеціалізований, окремий Конституційний Суд. За концепцією Верховного Суду України, конституційний контроль мала здійснювати окрема конституційна палата, що структурно входила до складу

Верховного Суду України [274, С. 8]. Справді, деякі науковці проводять досить жорстку межу між двома основними моделями правового захисту конституцій: 1) американська (реальна) – поширена в англосаксонських (Великій Британії, США, Австралії, Канаді та ін.) та формальна (Аргентина, Бразилія, Мексика й ін.) і передбачає здійснення конституційної юрисдикції судами загальної юрисдикції, як правило, верховними судами; 2) романо-германська модель поширена в багатьох європейських державах (Австрії, Іспанії, Німеччині, Польщі, Португалії, Чехії та ін.) і ґрунтується на формуванні спеціальних органів конституційної юстиції [111, С. 458-459]. Проте, як зазначає Н. Мяловицька, за останні два століття інститут конституційного правосуддя набуває універсального характеру..., а сучасне правосуддя характеризується такою багатоманітністю форм, що зводити його до двох основних моделей – американської та європейської – стає дедалі важче. Значно помітнішою є тенденція до утворення різних змішаних форм, у яких поєднуються риси, властиві кожній із названих моделей [79, С. 127].

М. Костицький теж підкреслює, що ми живемо в період великого синтезу, де поєднуються й дві правові системи: континентальна й англосаксонська, результати чого можна бачити в європейських структурах. Проявом такого синтезу М. Костицький назвав рішення Конституційного Суду України, які мають, з одного боку, характер судових рішень (інколи у дуже конкретних справах і щодо конкретних фізичних чи юридичних осіб), а з другого – є судовими прецедентами і джерелом права [83, С. 106].

У цьому плані хоча й загалом слушною, проте занадто компліментарною видається оцінка В. Гергелійником значущості саме континентальної моделі конституційної юстиції. На його думку, головна перевага спеціалізованої конституційної юстиції полягає в раціональній процедурі вивчення обставин справи та прийнятті рішень. На відміну від американської моделі, в європейському варіанті конституційні суди покликані вирішувати лише конституційно-правові питання, і це позбавляє їх необхідності одночасно вирішувати нерідко складні питання кримінального, цивільного чи іншого

права. Органи конституційного правосуддя можуть набагато раніше виступити з загальнообов'язковим тлумаченням конституції, ніж суд, зв'язаний конкретним контролем [28, С. 84].

Відтак, слід визнати, що збільшення повноважень судів загальної юрисдикції у частині застосування Конституції України досі неоднозначно сприймається як у академічних, так і професійно-практичних колах. З недовірою і настороженістю розглядається воно окремими експертами як посягання на виключну юрисдикцію Конституційного Суду, наділення «звичайних» судів не притаманними їм повноваженнями, що нібито загрожує поверненням в ідейний обіг вищеописаної ідеї ліквідації Конституційного Суду та до штучного запровадження в Україні елементів американської моделі конституційного контролю. Такий стан справ потребує подальшої конкретизації і більш активної практичної апробації конституційного принципу прямої дії Конституції України.

Процесуальні кодекси і встановлення суперечності нормативних актів з Конституцією України. В оновлених 2018 року редакціях процесуальних кодексів (в усіх, крім Кримінального процесуального) передбачено: «якщо суд доходить висновку, що закон чи інший правовий акт суперечить Конституції України, він «не застосовує такий закон чи інший правовий акт, а застосовує норми Конституції України як норми прямої дії. У такому випадку суд після ухвалення рішення у справі звертається до Верховного Суду для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта, вирішення питання про конституційність якого належить до юрисдикції Конституційного Суду України» (ст. 11 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПКУ), ст. 7 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ), ст. 10 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПКУ)).

З одного боку, нічого революційного не відбулося, адже застосування принципу прямої дії норм Конституції і до того було безпосереднім обов'язком кожного судді, жодного законодавчого підкріплення не потребуючи. Так у

добре відомій Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 1 листопада 1996 року було зазначено таке: «Оскільки Конституція України, як зазначено в її ст. 8, має найвищу юридичну силу, а її норми є нормами прямої дії, суди при розгляді конкретних справ мають оцінювати зміст будь-якого закону чи іншого нормативно-правового акта з точки зору його відповідності Конституції і в усіх необхідних випадках застосовувати Конституцію як акт прямої дії. Судові рішення мають ґрунтуватись на Конституції, а також на чинному законодавстві, яке не суперечить їй». Незважаючи на окремі, абсолютно слушні, рекомендації Верховного Суду України, викладені в наведеній Постанові, її загальний зміст не був однаково сприйнятий судами та не знайшов свого належного продовження у судовій практиці.

Статтею 150 Конституції України саме до повноважень Конституційного Суду України належить вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність) законів та інших правових актів. Поверхнєве трактування зазначеної норми без необхідного у такому випадку її системного аналізу і призводить до того, що судді судів загальної юрисдикції намагаються зазвичай уникати ситуацій, пов'язаних із безпосереднім застосуванням Конституції та потребою з'ясування відповідності застосовуваних ними нормативних актів Основному Закону України. Водночас не зважається на усталений принцип, що норми Конституції застосовуються безпосередньо незалежно від того, чи прийнято на їх розвиток відповідні закони або інші нормативно-правові акти [213].

Таке бачення змісту конституційних положень ніяк не змінює того, що єдиним органом влади, уповноваженим на визнання правових актів неконституційними завжди був і залишається Конституційний Суд України. Визнання правового акта неконституційним є офіційним актом (дією) єдиного органу остаточного конституційного контролю, здійсненим в результаті встановлення (з'ясування, виявлення) суперечності (невідповідності) нормативного акта Конституції України, що оформлене рішенням

Конституційного Суду у встановленому Конституцією порядку та має наслідком втрату чинності нормативного акта повністю або частково.

Натомість, як слушно зазначає В. Скомороха, рішення суду загальної юрисдикції у конкретній справі не вирішує проблеми існування в правовій системі закону, який суперечить Конституції України, оскільки, як правильно стверджується у згаданій постанові Пленуму, лише Конституційний Суд України має повноваження визнати закон чи інший правовий акт неконституційним. Лише завдяки об'єднаним зусиллям судів загальної юрисдикції та Конституційного Суду України можна «виполоти» законодавчу ниву на предмет її відповідності Конституції України [274, С. 10-11]. У зв'язку з цим не можна погодитись з позицією, яку висловив Л. Летнянчин, що конституційно-правовий механізм прямої дії норм Конституції України включає в себе таку характеристику як визнання судами загальної юрисдикції неконституційними нормативно-правових актів, питання про конституційність яких не належить до Конституційного Суду України [67, С. 125].

Суди загальної юрисдикції, не маючи права визнавати нормативні акти неконституційними, не мають права і застосовувати такі акти, у разі, якщо доходять самостійного висновку, що останні суперечать Конституції України. Але треба мати на увазі, що такий висновок, як би парадоксально це не звучало, зберігшись в остаточному (нескасованому вищими інстанціями) судовому рішенні сам собою не є остаточним і має попередній, тимчасовий і проміжний характер і може не знайти свого подальшого підтвердження Конституційним Судом України [165]. Саме тому встановлена Конституційним Судом України неконституційність (конституційність) закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи, є підставою для перегляду судових рішень у зв'язку з виключними обставинами, якщо рішення суду ще не виконане (ст. 361, ст. 363 КАСУ; ст. 320, ст. 321 ГПКУ; ст. 423, ст. 424 ЦПКУ).

Як відзначив Е. Віллан, суддя може визнати закон неконституційним лише тоді, коли після ретельного аналізу визначить, що цей закон явно

суперечить Конституції. Суддя не повинен вважати закон неконституційним, якщо відповідне конституційне положення, за результатами аналізу, має два або більше правдоподібних значення, і закон відповідає одному з цих правдоподібних значень. Іншими словами, недостатньо того, що закон не узгоджується з тим, що суддя вважає найкращим прочитанням конституційного припису. Якщо залишається вірогідним альтернативне прочитання, з яким узгоджується закон, суддя повинен його застосувати [435, С. 17].

Тож ще раз варто наголосити – обов'язок суду відмовитися від застосування закону у справі виникає лише в разі безсумнівного судового переконання у його суперечності Конституції. Зрозуміло, що таке переконання може мати місце лише у достатньо очевидних випадках, коли йдеться про конкретні, чітко визначені конституційні норми-правила, з якими не узгоджуються відповідні норми закону. Суд не може брати на себе зайву відповідальність та неадекватно оцінювати власну спроможність визначати конституційність правового акта, особливо у складних справах, де необхідний зовсім інший рівень аналізу, який здатен забезпечити лише Конституційний Суд України, про що йдеться в наступній частині дисертації.

Так, уже через декілька років після справи «Мербері проти Медісона» Верховний Суд США постановив: «Чи буде визнаний закон нечинним через його суперечність з Конституцією, – це завжди питання великої делікатності, яка рідко, якщо взагалі, повинна вирішуватися ствердно у сумнівній справі. ... Але не можна визнавати, що законодавчий орган перевищив свої повноваження, а його акти визнавати недійсними лише на основі знаходження в них якогось несуттєвого підтексту чи неоднозначних припущень. Суперечність між Конституцією та законом має бути такою, щоби суддя відчував чітко та рішуче переконання у несумісності між ними» [427].

У попередніх редакціях актів процесуального законодавства про дії суду в разі виникнення у нього сумніву щодо конституційності закону, окрім Кодексу адміністративного судочинства України, зазначено було ще у Цивільному процесуальному кодексі України. Нормами названих актів

встановлювалось, що у разі виникнення в суду сумніву під час розгляду справи щодо відповідності закону чи іншого правового акта Конституції України, вирішення питання про конституційність якого належить до юрисдикції Конституційного Суду України, суд звертається до Верховного Суду України для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта (стаття 9 КАС України, стаття 8 ЦПК України попередніх редакцій). Господарський процесуальний і Кримінальний процесуальний кодекси України цю тему оминали.

Проте стаття 83 попередньої редакції Закону «Про Конституційний Суд України» містила правило (в чинному законі його немає), що у разі виникнення в процесі загального судочинства спору щодо конституційності норми закону, що застосовується судом, провадження у справі зупиняється. Передбачалось, що за таких умов відкривається конституційне провадження у справі і вона розглядається Конституційним Судом України невідкладно.

У поєднанні ці норми вказували на можливість (обов'язок) суду загальної юрисдикції лише зупинити провадження у справі (а не виносити рішення по суті) в разі виникнення сумніву в конституційності акта, що підлягав би застосуванню. Але сьогодні – *виникнення в судді лише сумніву в конституційності закону не тягне за собою юридичних наслідків*, оскільки не є більше процесуальною підставою ні для зупинення провадження, як раніше, ні, тим паче, для незастосування такого закону в справі. Іншими словами, для того, щоб не застосувати відповідний закон при розгляді конкретної справи, суддя має однозначно визначитися та бути переконаним у своєму висновку про наявність суперечності між законом і Конституцією. Таке нормативне регулювання краще узгоджується з презумпцією конституційності правових актів, ніж попереднє, та забезпечує можливість ефективного застосування Конституції України з одночасною мінімізацією ризиків помилкових чи неправосудних судових рішень.

З цього приводу слід погодитися з позицією С. Шевчука, викладеною ним 2016 року в Окремій думці стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у статті 155 Конституції України: «заперечення презумпції конституційності законів та інших правових актів є прямою загрозою стабільності конституційного ладу, оскільки будь-який орган державної влади, до прийняття відповідного рішення Конституційним Судом України, може відмовитися від виконання законів, посилаючись на їх неконституційність, а суди не будуть їх застосовувати при здійсненні правосуддя». Наведене, певна річ, не означає, що чинний (не визнаний неконституційним) закон підлягає беззастережному, сліпому застосуванню без огляду на норми Конституції України. З цим погоджується і С. Шевчук, наголошуючи у тій же Окремій думці, що за наявності явного та безпосереднього протиріччя між Конституцією та законами України слід застосовувати Конституцію України [109].

Що ж до сучасного нормативного регулювання підстав для зупинення провадження при розгляді судової справи, воно видається навпаки невдалим. Відповідно до статей 227 ГПКУ, 236 КАСУ, 251 ЦПКУ, суд повинен зупинити провадження у справі в разі об'єктивної неможливості розгляду цієї справи до вирішення іншої справи, що розглядається в порядку конституційного провадження, адміністративного, цивільного, господарського чи кримінального судочинства, – до набрання законної сили судовим рішенням в іншій справі; при цьому суд не може посилатися на об'єктивну неможливість розгляду справи у випадку, коли зібрані докази дозволяють встановити та оцінити обставини (факти), які є предметом судового розгляду.

Видається сумнівним, що зміст наведених норм міг би трактуватися так, що питання конституційності закону, яке розглядається Конституційним Судом України, є підставою для зупинення провадження в суді загальної юрисдикції. Відтак доцільність посилання у згаданому контексті на гіпотетичну «об'єктивну неможливість розгляду справи, до вирішення іншої справи, що

розглядається в порядку конституційного провадження», викликає серйозні сумніви. Складно уявити, що конкретно може матися на увазі, адже ні про отримання доказів, ні про оцінку фактів чи обставин справи в результаті конституційного провадження йтися не може в принципі. Це спонукає до обґрунтованого висновку про необхідність вилучення цього невдалого формулювання з тексту наведених законодавчих положень.

Крім того, не можна забувати і про ризики неправильних рішень про застосування (незастосування) судом неконституційного (конституційного) закону. Як було зазначено вище, суд в разі ухвалення рішення у справі, в якій він не застосував закон, що на його переконання суперечить Конституції України, звертається до Верховного Суду для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України конституційного подання (ст. 11 ГПКУ, ст. 7 КАСУ, ст. 10 ЦПКУ). Відсутність такого звернення є, без сумніву, підставою для скасування відповідного судового рішення. А проте, ні саме звернення до Верховного Суду, ні подальший період вирішення ним питання про наявність підстав для конституційного подання, ні сам розгляд справи Конституційним Судом не може зупиняти процесуальних строків і впливати будь-як на перебіг чи то апеляційного, чи то касаційного розгляду.

Звичайно, Верховний Суд не зобов'язаний автоматично реагувати на таке звернення шляхом оперативного порушення питання перед Конституційним Судом України. Але незгода Верховного Суду з необхідністю конституційного подання щодо незастосованого судом закону одночасно має розглядатися і як попередня оцінка обґрунтованості висновку суду про суперечність між ним та Конституцією і, очевидно, має опосередковано потягнути за собою подальше скасування відповідного судового рішення.

В разі, коли через ті чи інші причини, рішення суду, в якому не застосовано закон через висновок про його суперечність Конституції України, залишиться без змін, незважаючи на відмову Верховного Суду порушити питання перед Конституційним Судом, то у Верховного Суду виникне уже не право, а обов'язок зробити відповідне звернення щодо конституційності

незастосованого правового акта. Інше свідчило б про непослідовність найвищого органу судової влади, призводило б до ситуації юридичної незахищеності особи, яка вважатиме висновок суду про суперечність закону і Конституції помилковим. Адже у неї в такому разі буде відсутня юридична можливість виправити можливу суддівську помилку за допомогою конституційної скарги (яка може бути подана тільки у випадку застосування судом неконституційного закону, але не у випадку незастосування ним закону конституційного). Тому лише відповідальне та уважне ставлення Верховного Суду до забезпечення верховенства Конституції України органічно доповнюватиме структуровану систему забезпечення конституційності Основного Закону.

Але, якщо суд вищої інстанції в остаточному судовому рішенні скасує рішення суду та застосує все таки спірний закон при вирішенні справи, Верховний Суд, до якого уже надійшло відповідне звернення про неконституційність закону, буде цілком вільний у вирішенні питання щодо доцільності звернення до Конституційного Суду України, а в зацікавленій особи – учасника судового провадження автоматично виникне право на конституційну скаргу.

Якщо ж практика і надалі демонструватиме не достатньо активну позицію Верховного Суду в питаннях процесуальної комунікації між судами загальної юрисдикції нижчих інстанцій та Конституційним Судом, не зайвим буде проаналізувати інші варіанти більш ефективної реалізації судами повноважень з проміжного конституційного контролю. Наприклад, статтею 37 профільного Закону Хорватії, передбачено, що якщо суд у процесі судового розгляду визначить, що застосований закон чи деякі його положення не відповідають Конституції, він припиняє провадження у справі та подає безпосередньо до Конституційного Суду запит про перегляд конституційності закону або деяких його положень [411].

Очевидно, що до моменту вирішення теоретичних та організаційно-правових проблем здійснення правосуддя в Україні велика відповідальність

покладатиметься на суди вищих інстанцій, насамперед на Верховний Суд. Саме від його ефективності, у поєднанні з якісною роботою Конституційного Суду України, залежатиме практичне втілення норм національної Конституції. До речі, у ФРН (і не тільки), якщо суд вважає закон неконституційним і таким, що не підлягає застосуванню в конкретній справі, то він має самостійно звернутися до Федерального Конституційного Суду (спеціальний судовий перегляд законів-*konkrete Normenkontrolle*) [329]. Враховуючи вищевикладене, видається, що українські суди (судді) потребують механізму, який давав би змогу безпосередньо направляти Конституційному Суду справи, де суд загальної юрисдикції впевнений у неконституційності закону, що підлягає застосуванню.

Ще задовго до формування сучасної проблематики з цього приводу вчені і практики робили спроби віднайти оптимальний варіант взаємодії судів загальної юрисдикції та Конституційного Суду України в справі забезпечення конституційності нормативних актів. Наприклад, В. Скомороха пропонував: «Очевидно, на користь реального забезпечення взаємодії судів загальної юрисдикції Конституційного Суду України, орієнтованої на ефективність судової діяльності та уникнення прогалин, доцільним було б передбачити в Законі обов'язковість безпосереднього звернення до Конституційного Суду України суду загальної юрисдикції будь-якого рівня з питань конституційності, в тому числі у тих випадках, коли судом безпосередньо застосовано Конституцію України, а не лише коли виникають спірні питання» [274, С. 9].

Тож, на основі вищевикладеного, видається, що законодавець зробив справді великий крок вперед щодо втілення у практику положень статті 8 Конституції України, передбачивши у вищенаведених нормах кодексів абсолютно ясні, покрокові норми-інструкції для тих представників судової влади, хто до останнього не міг визначитися з порядком застосовування Конституції та поділом компетенцій між органами конституційної та загальної юрисдикції. При цьому: тільки Конституційний Суд України уповноважений офіційно визнавати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними) нормативні акти, згідно з визначенням Конституцією

України переліком. Правовим наслідком такого рішення, на відміну від рішень судів загальної юрисдикції, є втрата чинності нормативного акта; належність у Конституційного Суду України остаточної конституційної юрисдикції не позбавляє суди загальної юрисдикції обов'язку оцінювати нормативний акт, що підлягає застосуванню при розгляді конкретної справи, на предмет його відповідності Конституції України. В разі безсумнівного встановлення факту такої невідповідності суд загальної юрисдикції зобов'язаний застосувати норми Конституції України, а не норми закону. Водночас таке рішення суду не матиме преюдиційного (прецедентного) значення для вирішення інших судових справ, а відповідний закон залишатиметься чинним.

Необхідність однакового та активного застосування судами загальної юрисдикції викладених висновків у своїй практиці зумовлена потребою поступового приведення вітчизняних методів здійснення правосуддя до конституційних стандартів, що потребують суттєвого підвищення професійного рівня суддівського корпусу. Тільки в такому разі суд загальної юрисдикції буде фахово здатний не лише застосовувати Конституцію та законодавство України, а й за їх допомогою керуватися правом як усією сукупністю писаних і неписаних юридичних норм, принципів і цінностей у їх системному зв'язку. Саме це свідчитиме про успішне формування в Україні незалежної, ефективної, справедливої судової влади.

Незалежність, фаховість і легітимність судів загальної юрисдикції як необхідні умови справедливого вирішення питань про конституційність нормативних актів. Сьогоднішній етап розвитку української держави відзначається активним переглядом національної юридичної доктрини. Хоча результат цього процесу буде помітний тоді, коли вийде за межі сторінок академічних журналів та переміститься в судові зали і владні коридори, а найголовніше – укоріниться в світогляді тих, хто найбільше відповідальний за майбутнє України. До цієї категорії, без сумніву, належать і судді судів загальної юрисдикції.

Але основна проблема полягає в тому, що у вітчизняних реаліях, навіть, якщо високо-кваліфікований, добродесний суддя, щиро відданий ідеалам верховенства права і прав людини здатний, в принципі, вирішити відповідну справу на основі Конституції України, незважаючи на наявні нормативні перешкоди, то зробити йому це буде вкрай важко через надмірну завантаженість, неналежне матеріально-організаційне забезпечення та інші елементарні побутово-робочі чинники. Очікувати від одного судді (з переліком описаних проблем) такого самого рівня аналізу судової справи та застосування правових принципів, як і від колективів Конституційного Суду України, Верховного Суду чи міжнародних судових інстанцій, неправильно. Треба пам'ятати, що за таких умов благі наміри щодо утвердження верховенства Конституції України та захисту прав людини можуть призвести і до зворотних результатів: помилкових рішень, в основі яких лежатиме суб'єктивне трактування норм Конституції України та хибні висновки про неконституційність закону, що мав бути застосований [75, С. 156].

Схожі побоювання висловлює й І. Сліденко, який, віддаючи належне надбанням доктрини природного права і реалістичної школи права, наголошує, що їх не слід ідеалізувати. Адже як свідчить історичний досвід, зокрема, США, на судову практику яких ідеї правового реалізму мали і мають доволі помітний вплив, надмірна орієнтація суду на реальність, яка відкривається від накопичених людством правових ідеалів і цінностей, концентрованим виразом яких є загальні принципи права, та від правових норм (як би по-різному їх не розуміли) не тільки не наближає до пошуку й утвердження права, а навпаки, спроможна породити беззаконня і свавілля, освячене до того ж рішеннями органу, який за своїм призначенням має уособлювати справедливість [278, С. 173].

Адже лише згаданий вище міфічний суддя Геркулес Дворкіна «має надлюдську інтелектуальну силу та терпіння і цілком здатний розглядати (розуміти) право як цілісність. Лише Геркулес не тільки володіє всебічним знанням всіх без виключення діючих правових принципів, але й має на меті

прийняття рішень, які всебічно захищають і забезпечують на практиці цінності справедливості, правосуддя та належної правової процедури» [353, С. 239]. Тому наведена аналогія ідеального судді, призначена для вирішення ширших наукових завдань, в жодній мірі не може бути використана як практичний орієнтир у професійному зростанні тих, хто вершить правосуддя.

Крім того, не потребує додаткового доведення, що навіть при вирішенні усіх зазначених проблем перелічені завдання, які нині стоять перед вітчизняним суддівським корпусом, не зможуть бути виконані без гарантування фундаментального конституційного принципу – незалежності суду [198]. Тому ще одне класичне твердження не втратило актуальності, оскільки й нині, як і тоді, «судова влада слабша серед трьох, і вона ніколи не зможе успішно протистояти будь-якій з інших двох, тому потрібно проявити найбільшу турботу, щоб дати їй можливість захиститися від них. Це так само доводить, що, хоча в окремих випадках суди можуть утискати, від них ніколи не буде виходити загроза свободі народу, звичайно, це твердження справедливе тільки поки судова влада по-справжньому відділена від законодавчої та виконавчої... Про свободу не може бути й мови, якщо судова влада не відділена від законодавчої і виконавчої властей» [366].

Знаємо, що саме цей підпорядкований союз судової влади з іншими державними інституціями вже неодноразово спричиняв настання найгірших наслідків та призвів врешті-решт до повстання Українського народу 2013–2014 років. Для недопущення такого розвитку подій у майбутньому потрібно виважено вибудовувати стратегію конституційної реформи, спрямовувати її, передусім, на організацію незалежного, але компетентного та чесного суду. Всі розуміють, поки що ні суди загальної юрисдикції, ні Конституційний Суд України не вирішують на належному рівні наявних проблем довіреної їм сфери компетенції. Більше того, в багатьох випадках ці органи державної влади самі становлять ядро проблеми, вирішити яку можна тільки шляхом всебічно виваженого та системного підходу, беручи за основу фундаментальні правові принципи, ідеї конституціоналізму, аналізуючи причини їх неналежної

практичної реалізації в Україні, з одночасним вивченням зарубіжного досвіду успішних європейських держав. Відтак, увага до актуальних проблем реформування вітчизняного судоустрою є безумовною вимогою часу, основним завданням як влади, так і громадянського суспільства.

Уважний аналіз кожного нововведення щодо правосуддя покликаний вирішувати ключові проблеми, не для розв'язання сьогочасних тимчасових труднощів окремих представників суддівського корпусу, а для закладення широкої основи початку фундаментальних конституційних перетворень у цій сфері. Не можемо дозволити собі ігнорувати ту обставину, що сама собою декларація незалежності суддів не призводить прямо до проголошеного результату, адже є ефективною тільки у поєднанні з дієвістю інших заходів, таких як: високий соціальний статус та матеріальне забезпечення судді, прозорий та чесний конкурс на посаду, належна організація усієї системи правосуддя, комплексна боротьба з корупцією, підвищення правової свідомості громадян тощо.

Водночас, поняття суддівської незалежності не має бути синонімом безкарності. Доктрина конституціоналізму в основі якої лежить ідея обмеження влади, безумовно стосується і влади судової. Обмеження влади означає наявність дієвих інструментів стримувань і противаг не лише між її «гілками», а й між владою та народом, громадянським суспільством, окремими громадянами. Йдеться про можливість дієвості демократичних інститутів нагляду і контролю, які виключають абсолютну незалежність будь-якого суб'єкта владних повноважень, зокрема і судового органу чи судді. Звідси випливає, що слід виходити з необхідності дотримання балансу між застосуванням доктринальних конституційних принципів та усвідомленням поточних проблем правової практики в Україні, орієнтуватися не лише на абстрактні філософські умовиводи, а на конкретні юридичні пропозиції та зауваження. Як відзначив Конституційний Суд України, захищеність суддів на рівні Конституції є найважливішою гарантією незалежності судової влади, неупередженого, об'єктивного, безстороннього та незалежного виконання

суддями своїх обов'язків щодо захисту прав і свобод людини і громадянина, забезпечення верховенства права та конституційного ладу в державі [258].

Конституція проголошує, що державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову; що незалежність і недоторканність судді гарантуються Конституцією і законами України, а вплив на суддю у будь-який спосіб забороняється; що суддя обіймає посаду безстроково (статті 6, 126 Конституції України). Ці принципи отримали своє широке (в тому числі міжнародне) визнання на доктринальному та нормативному рівні. Проте на практиці в Україні їх реалізація досі зіштовхується з серйозними викликами, які потрібно виявляти, аналізувати та усувати. А для завчасного запобігання можливим посяганням на судову владу, не існує більш дієвого юридичного засобу, ніж справедливий конституційний контроль, первинна сутність якого якраз і полягає у втіленні в реальне життя зазначених конституційних принципів і цінностей [166]. Тож сьогодні – відповідний час для реалізації проактивного світогляду та творчої рішучості правничої спільноти у державницьких ініціативах, орієнтованих на підвищення ефективності судової влади в справі забезпечення конституційності нормативних актів, без чого подальше реформування правосуддя в Україні не має особливих перспектив. Більше того, воно може знову зашкодити ще слабкій державі, створивши ілюзію перетворень, які насправді не відбуваються, витратити суспільну енергію на марні зусилля, спрямовані на хибні цілі.

2.4 Європейський суд з прав людини та його вплив на систему забезпечення конституційності нормативних актів в Україні

Європейська конвенція з прав людини як джерело конституційного права.
На вірну думку С. Дудар, за умов глобалізації і посилення впливу міжнародної спільноти на стан внутрішніх справ кожної держави, злагоджена взаємодія національного законодавства та міжнародного права напряму впливає на рівень забезпечення прав і свобод людини, функціонування міжнародного правопорядку. З часу укладення Угоди про асоціацію між Україною, з одного

боку, та Європейським Союзом, з іншого, формування правових основ економічної інтеграції та політичної асоціації не може обмежуватись лише діяльністю з адаптації законодавства України до *acquis ЄС*. Вимога наблизити не лише законодавство України, а й практику його застосування до *acquis ЄС* означає, що перед юристами (науковцями та практиками) постає складне завдання, вирішення якого має якісно змінити правову систему нашого суспільства на всіх рівнях її складної структури [45, С. 23].

Відповідно до статті 6 Маастрихтського договору Європейський Союз зобов'язався приєднатися до Конвенції про захист прав людини і основних свобод (хоча цього досі не відбулося), а основні права, що гарантовані Конвенцією та впливають зі спільних для держав-членів *конституційних традицій*, включені в зміст права ЄС як загальні принципи [421]. Тож Україні на шляху до Європейського Союзу необхідно добре розуміти, що, як відзначив В. Лемак, основи правопорядку в державах – членах Європейського Союзу визначаються не лише їхніми національними конституціями, а й міжнародними договорами. Міжнародні договори також є об'єктами захисту конституційних судів від порушень на рівні нормотворчої діяльності. Наприклад, у Словацькій Республіці згідно з § 14 Закону «Про організацію Конституційного суду, провадження в ньому та статус його суддів» судді при здійсненні правосуддя пов'язані Конституцією, конституційними законами та законами при розгляді справ про відповідність постанов уряду, нормативних актів міністерств та інших центральних органів державного управління Конституції, конституційним законам, міжнародним договорам, які були ратифіковані Національною радою Словацької Республіки і виголошені встановленим законом способом, та законам [66, С. 115].

В Україні вже тривалий час спостерігається досить неоднозначний підхід науковців до впливу міжнародного права на здійснення конституційного правосуддя. Як зауважив В. Шаповал, Конституція України не встановлює принципу примата міжнародних договорів або міжнародного права загалом. У разі невідповідності, наприклад, між законом України і міжнародним

договором можна говорити лише про їх колізійність, а встановлення такої колізійності є, по суті, питанням законності і не віднесене до повноважень Конституційного Суду України [107].

З одного боку, з цією позицією не посперечаєшся, адже, справді, КСУ не наділений, на відміну від окремих зарубіжних органів конституційного правосуддя, компетенцією встановлювати суперечність між національним та міжнародним правом. Але з іншої сторони, проблема існує не щодо застосування актів міжнародного права як безпосередніх критеріїв конституційності (що, справді, не має допускатися), а стосовно визнання спільних з міжнародним співтовариством універсальних конституційних цінностей, про які так детально згадувалося вище.

Повага до цих цінностей знайшла своє відображення і в юридичній позиції Конституційного Суду України, відповідно до якої Суд враховує приписи чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та практику тлумачення і застосування цих договорів міжнародними органами, юрисдикцію яких визнала Україна, зокрема Європейським судом з прав людини [214]. Цією позицією Суд, фактично, започаткував формування в Україні доктрини «дружнього ставлення до міжнародного права». Хоча для її повноцінного і коректного становлення зроблено, з того часу, недостатньо, навіть в контексті практики самого Конституційного Суду. Зокрема, в одній з окремих думок до рішення КСУ зверталось увагу, що «Суд відступив від власних позицій щодо доктрини «дружнього ставлення до міжнародного права», яку більш коректно назвати доктриною дружнього до міжнародного права тлумачення конституції. Останнє втілює загальновизнаний принцип міжнародного права – добросовісного виконання державою міжнародних договорів (*Pacta sunt servanda*). У Рішенні Суд зробив усе навпаки – засвідчив сприйняття конституційних принципів та їх утілення в нормі закону в спосіб, який створює «напруженість» з міжнародними правовими зобов'язаннями України» [88].

В той же час, справді, важливо дотримуватися чіткого методологічного відмежування між оцінюванням нормативних актів на предмет їх відповідності саме Конституції України від вирішення питань їх конвенційності. Як відзначив М. Мельник, використання переважно або лише практики ЄСПЛ для обґрунтування неконституційності положень національного закону не є правильним в принципі - позиції ЄСПЛ не можуть бути головним (а тим більше - єдиним) критерієм оцінки конституційності норм національного законодавства. Конституційний контроль вимагає, передусім, власної інтерпретації Судом положень Конституції України, інакше національний орган конституційної юрисдикції перетвориться у своєрідну філію ЄСПЛ, яка буде здійснювати перевірку національного законодавства не на відповідність Конституції України (конституційність), а на відповідність Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (конвенційність) [95].

На думку М. Гультая, у вирішенні питань конституційної юрисдикції норми міжнародного права є лише додатковими правовими аргументами, які використовує Суд. Він так посилює авторитет своїх рішень і правових позицій. Застосування Судом положень міжнародних договорів, зокрема і міжнародно-правових актів, документів міжнародних організацій, Конвенції і правових позицій ЄСПЛ свідчить про те, що вони є додатковими, легальними й авторитетними джерелами конституційного права, які він використовує для вирішення завдань, що стоять перед ним як перед єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні. Звернення Суду до норм міжнародного права за допомогою посилання і тлумачення здійснюється з метою посилення правової мотивації своїх рішень, що відповідають основному сенсу принципів і норм, закладених у Конституції України. Отже, можна дійти висновку, що застосування Судом норм Конвенції, правових позицій ЄСПЛ та інших актів є важливим чинником впливу міжнародного права на конституційне правосуддя та розвиток правової системи України, що сприяє розвитку державного устрою на демократичних, соціальних і правових засадах [38, С. 89].

Європейський суд з прав людини неодноразово характеризував Європейську конвенцію як *конституційний* інструмент європейського громадського порядку (*ordre public*) [173]. В той же час, як вказує Дж. Макбрайт, Конвенція гарантує – ніщо інше, як мінімум; навіть якщо перелік прав і свобод на перший погляд і видається доволі великим (а може ще й вирости за рахунок відшукання в ній додаткових зобов'язань на підставі цілеспрямованого підходу до інтерпретації), держави-учасниці мають, таким чином, розглядати її лише як базу, на якій слід розвивати систему захисту людських прав, а не як мету, до якої треба весь час іти [73].

В одному зі своїх перших рішень ЄСПЛ зазначив, що *система захисту прав людини*, передбачена Конвенцією, за своєю природою є субсидіарною, тобто допоміжною, і за встановленим нею процесуальним правилом особа може подати скаргу до Ради Європи лише після того, як використає всі доступні внутрішні державні засоби правового захисту. Таким чином, захист прав і свобод людини повинен бути забезпечений національними органами державної влади і в першу чергу – національними судами, які зобов'язані визнавати принципи і норми Конвенції як пріоритетної основи своєї діяльності [262, С. 8].

До речі, у Великій Британії проблему ієрархії національного права та Конвенції вирішили в досить своєрідний спосіб, прийнявши у 1998 році внутрішній Акт про права людини [368]. У ньому, з відповідними відсиланнями, передбачено гарантування більшості з усіх людських прав, викладених в Європейській конвенції, що дозволило імплементувати їх безпосередньо у внутрішнє британське законодавство. В результаті, Верховний Суд Великої Британії уповноважений визнавати нормативні акти такими, що не відповідають Конвенції. Це, хоча, й не тягне за собою втрати ними формальної чинності, але має наслідком їх подальше незастосування (крім законів парламенту, які, в разі відповідного рішення Суду, мають бути ще змінені (скасовані) самим парламентом).

За великим рахунком щось схоже відбулося і в Україні під час прийняття Конституції в 1996 році. Адже Розділ II національного Основного Закону «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина», з більшою чи меншою точністю, по суті відображає всі змістовні приписи Конвенції. Розуміння цього, по суті, усуває порушену проблему «конвенційності чи конституційності» нормативних актів в Україні (в контексті ЄКПЛ), адже ті самі правила, принципи і цінності, що відображені в тексті Конвенції - акті міжнародного (підконституційного) права – потенційного об'єкту конституційного контролю в Україні, імплементовані і в текст національної Конституції, фактично дорівнюють їм як за змістом, так і за значенням.

Крім того, важливо підкреслити, що Конституційний Суд, будучи органом державної влади, приймаючи рішення іменем України, лише до певної міри діє від імені держави. Адже його рішення нерідко суперечать поточним інтересам вищих органів державної влади, що зумовлено самою природою Конституції як акту влади народу, спрямованого стримувати, обмежувати діяльність держави, якщо вона виходить за визначені в Конституції рамки. У цьому і проявляється функціональна схожість між КСУ та ЄСПЛ, Конституцією України та Європейською конвенцією. Як відзначають зарубіжні колеги, з'явившись на руїнах Європи, безпосередня мета останньої полягала в наданні практичної дієвості конкретним правам і свободам людини і забезпеченні їх колективної міжнародної реалізації. Однак цей інструмент не був первинно заснований для створення нових прав людини, а для заснування нового *міжнародного механізму*, який надав би можливість індивідуумам ініціювати правові процедури *проти власних держав* [351, С. 7].

Таким чином, *нормативний акт, прийнятий українським суб'єктом владних повноважень, зміст якого суперечить Конвенції, за визначенням, не може відповідати і Конституції України*. В той же час, важливо розрізняти факт суперечності між нормативними актами і Конвенцією та всі інші випадки її порушення, що полягають в протиправних діях, не пов'язаних з неконституційністю внутрішнього законодавства. Як звернула увагу М. Білак,

той факт, що справи, які розглядає ЄСПЛ, є індивідуальними з погляду фактичних обставин справи та їх кваліфікації з позицій національного права, по суті, виключає автоматичне виконання рішень ЄСПЛ у конкретній справі в координатах інших національно-правових систем [7, С. 176].

Натомість, встановлення ЄСПЛ факту порушення Україною Конвенції нерідко сприймається як автоматична підстава для висновку про обов'язкову наявність суперечності між актом, що застосовувався вітчизняними органами влади за відповідних обставин, та національним Основним Законом. Такі поверхневі висновки робляться без з'ясування всіх обставин конкретної справи, проведення необхідного причинно-наслідкового зв'язку між нормативним актом, можливими варіантами його тлумачення і застосування, та вчиненими порушеннями прав людини. Зазначене засвідчує необхідність більш уважного аналізу впливу практики ЄСПЛ на систему забезпечення конституційності нормативних актів в Україні, зокрема й покликання на неї в рішеннях Конституційного Суду.

ЄСПЛ і національна система забезпечення конституційності нормативних актів в Україні. Відтак, необхідно погодитися, що для належного застосування Конституції України як системи писаних і неписаних норм, принципів і цінностей, у тому числі й принципу верховенства права, необхідна нова, «творча» роль Конституційного Суду України у процесі її застосування та тлумачення. Надійним орієнтиром у цьому процесі повинна слугувати практика застосування принципу верховенства права судами конституційних демократій та Європейським судом з прав людини [318, С. 185]. Водночас, слушним видається спостереження Т. Дудаш, що питання про юридичну природу рішень ЄСПЛ було і залишається одним з найбільш дискусійних у юридичній науці. Це пов'язано зі специфічною роллю Суду як наднаціонального юрисдикційного органу, який має виключне право тлумачити та застосовувати Конвенцію, та з особливостями правових систем держав-членів Ради Європи, яка поєднує континентальний та англо-саксонський тип правової системи [47, С. 123].

На юридичну аргументацію рішень конституційних судів в зарубіжних країнах істотно впливають рішення Європейського суду з прав людини; рішення Європейського суду справедливості (у контексті гармонізації законодавства із правом Європейського Союзу); рішення органів конституційної юстиції зарубіжних країн [267, С. 20]. Як відзначає О. Буткевич, зважаючи на авторитетність рішень ЄСПЛ, вони все частіше стають основою для прийняття рішень іншими судовими інстанціями, і навіть судами країн – не членів ради Європи. Так, не поодинокі випадки звернення до рішень ЄСПЛ, зокрема Федеральним Судом США для мотивації своїх рішень. В даному випадку чітко проглядається сприйняття таких рішень в якості доктринального джерела права [15, С. 289; 395].

До 2014 року, аналіз практики КСУ свідчив, що він застосовував норми міжнародного права, зокрема Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року та правові позиції ЄСПЛ, у 82-х рішеннях, з яких у 42-х вирішувалося питання про конституційність положень законів України, інших нормативних актів, та в 40-ка рішеннях було надано офіційне тлумачення Конституції і законів України. Варто також зазначити, що Суд застосовує не лише приписи міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а й інші міжнародно-правові акти й документи міжнародних організацій, які мають рекомендаційний характер (*soft law*) [38, С. 82].

Після 2014 року ця статистика суттєво змінилася в користь міжнародного права. Наприклад, Конституційний Суд України, розвиваючи свою юридичну позицію щодо визначення обов'язкового виконання судових рішень складовою права на справедливий судовий захист, яка була сформульована з урахуванням положень пункту 1 статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, взяв до уваги практику застосування Європейським судом з прав людини положень зазначеної статті Конвенції в аспекті розуміння позитивного обов'язку держави щодо забезпечення виконання судового рішення [250].

З іншої сторони, окремі рішення Конституційного Суду піддаються критиці через неправильне використання ним зарубіжної юридичної практики. Ось, наприклад, така позиція І. Сліденка: «З точки зору обраної методології, Рішення являє собою конструктор із штучно підлаштованих цитат Європейського суду з прав людини, які використовуються як спосіб доведення неконституційності. При цьому штучність такого цитування призвела до того, що практика ЄСПЛ виявилась відірваною від контексту або взагалі незастосовною та недоречною у Рішенні» [102]. Тому розуміння змісту, методології творення та застосування прецедентного права ЄСПЛ просто необхідне для належної реалізації частини третьої статті 8 Конституції України, відповідно до якої норми Основного Закону України є нормами прямої дії [316, С. 124].

Звісно, як слушно зазначає Дж. Макбрайт, колишні справи в ЄСПЛ не завжди гратимуть вирішальну роль в українських умовах, бо ж обставини у них не обов'язково тотожні з конкретними обставинами, які виникають тут. Хоч там як, рішення Суду завжди треба розглядати в світлі конкретної правової системи, у якій виникнув спір. Проте сам факт, що справа виникла на ґрунті іншої країни, зовсім не означає, що прийняте в ній рішення не допомагає з'ясувати принципові вимоги, які зафіксовано в положеннях Конвенції, застосовуваних як норми національного права України. І це, зокрема, тому, що є чимало правових систем, які мають з українською багато спільного, щодо яких вже маємо конкретні прецеденти... Ця практика може також орієнтувати щодо того, на які права людини, передбачені Конституцією, треба посилатися в якихось конкретних випадках, хоча останнє слово тут, звичайно, належить Конституційному Суду [73].

Натомість, на думку Т. Брандеса, легітимність міжнародного права часто підривається популістською політикою, а зростання популізму може негативно вплинути на використання міжнародного права національними судами. Хоча така реакція зрозуміла, вона викликає жаль, оскільки включення міжнародного права до судових рішень національних судів може служити заходом протидії

популізму. У більшості правових систем ступінь посилення на міжнародне право залежить від судового розсуду. Сфера розсуду особливо широка в галузі прав людини, де зазвичай доступні паралельні конституційні норми. Ступінь посилення на міжнародне право про права людини залежить від країни, від суддів та від часу, коли таке посилення відбувається [332, С. 576].

Хоча не всюди у Європі конституційні суди однаково ставляться до практики ЄСПЛ. КС Іспанії, наприклад, зауважив, що рішення ЄСПЛ мають тільки *potestad declarativa* (декларативну силу) та не діють у правовому режимі Іспанії. Однак ним було вирішено, що іспанські суди та інші органи влади зобов'язані тлумачити законодавство відповідно до цих рішень, особливо коли йдеться про тлумачення фундаментальних прав, що також гарантовані Конституцією Іспанії. КС Бельгії використовує метод послідовної інтерпретації з урахуванням практики ЄСПЛ і демонструє свою готовність, у разі потреби, навіть переглянути власну попередню судову практику. Верховні суди країн Північної Європи також визнають особливу роль положень ЄКПЛ та практики Суду, щоб уникнути конституційних колізій між національними та загальноєвропейським правом. У Литві та Латвії вищі суди чітко погодилися взяти на себе зобов'язання щодо застосування практики ЄСПЛ, навіть при інтерпретації власної Конституції. Верховний суд Естонії прямо визнав пріоритет Конвенції над національним законодавством і власний обов'язок враховувати практику ЄСПЛ. Причому національні суди країн різних правових систем посиляються на практику Суду щодо тлумачення положень Конвенції, незалежно від того, як національні конституції визначають статус Конвенції в рамках національного правопорядку. Такі можливості можуть впливати з конституційних положень (Іспанія, Румунія); законодавчих положень (Сполучене Королівство) та практики конституційних судів (Італія та Німеччина) [308, С. 81-82; 323].

Відображаючи більш стриману позицію, вищезгаданий Акт Сполученого Королівства про права людини (стаття 2), встановлює, що суд або трибунал, який вирішує питання, що виникло у зв'язку з положенням Конвенції, має

брати до уваги будь-які рішення, ухвали заяви або консультативні висновки ЄСПЛ. Однак, у справі *Manchester City Council v. Pinnock* (2010) Верховний суд постановив, що він не зобов'язаний слідувати кожному рішенню ЄСПЛ, адже це б не тільки було непрактично, а й іноді недоречно, оскільки зруйнувало б можливість суду вести конструктивний діалог з ЄСПЛ, що потрібно для розвитку європейського права [308, С. 81-82; 323].

Невисоку роль ЄСПЛ у забезпеченні конституційності нормативних актів в Україні бачить В. Тихий: «загальновідомо, що рішення і висновки Конституційного Суду України не можуть бути оскаржені. Разом із тим відповідно до ч. 4 ст. 55 Конституції України, якщо особою використані всі національні засоби правового захисту, вона має право звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових органів чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна, а значить, і оскаржувати в них рішення Конституційного Суду України» [289, С. 97]. Проте навряд чи в порушеному контексті коректно говорити про «оскарження» рішень Конституційного Суду, адже ні за формою, ні за змістом цього зазвичай не відбувається.

Крім того, слід мати на увазі, що по різному в Європі вирішується питання щодо звернення в спеціалізовані органи конституційної юрисдикції як передумови подання скарги до ЄСПЛ. Як відомо, ЄСПЛ може брати справу до розгляду лише після того, як було вичерпано всі національні засоби юридичного захисту, згідно із загальновизнаними принципами міжнародного права. Тож іще одне важливе питання безпосередньо пов'язане з вищевикладеним полягає в тому чи індивідуальний захист у Конституційному Суді, вважається необхідним за пунктом 1 статті 35 Конвенції? Відповідь на нього значною мірою залежить від особливостей юридичної системи держави-відповідача і сфери юрисдикції її Конституційного Суду [180].

У державі, в якій ці компетенції обмежуються контролем за дотриманням конституційності і за ієрархічною сумісністю юридичних норм, заявник може скористатися зверненням до Конституційного Суду, якщо піддає сумніву якість

законодавче або нормативне положення як таке, що суперечить Конвенції. А проте це звернення не є ефективним засобом, якщо позивач скаржитися лише на неправильне тлумачення або застосування правових чи адміністративних норм, які самі собою не є неконституційними [389]. Інститут конституційної скарги в Україні відзначається низкою нетипових ознак, про які йтиметься в останньому розділі роботи. Тут лише варто відзначити, що їх системний аналіз, практично однозначно, вказує на те, що звернення до КСУ з конституційною скаргою не може визнаватися (принаймні на сьогодні) ефективним засобом юридичного захисту в національному органі в розумінні Конвенції, а тому й не зобов'язує скаржників до ЄСПЛ в обов'язковому порядку здійснювати цю попередню процедуру.

Виходячи з вищевикладеного, враховуючи ключове значення універсальних правових принципів і цінностей в українському конституціоналізмі, а також вагомі здобутки ЄСПЛ у виробленні усталеної практики застосування ЄКПЛ, є всі підстави визнати вагомий вплив Європейського суду з прав людини на національну систему забезпечення конституційності нормативних актів України [169]. Зрештою, сутнісні відмінності між ЄСПЛ та КСУ, як згадувалося вище, не такі вже й значні. А. С. Світ взагалі наполягає, що за своєю правовою природою Європейський суд з прав людини є конституційним судом. Він стверджує, що сфера повноважень ЄСПЛ порівнянна з повноваженнями національних конституційних та верховних судів; і вона сьогодні має чудові можливості для здійснення вирішального впливу на розвиток загальноєвропейського конституціоналізму, заснованого на правах людини. Крім того, судді у Страсбурзі зіштовхуються з тими ж проблемами, що і їх колеги з національних конституційних судів; і вони використовують подібні методи та методології для вирішення цих проблем [406].

Г. Ульфштейн підкреслює, що національні суди можуть обирати різні шляхи у своїй взаємодії з ЄСПЛ, але спільним для цих різних підходів є те, що національні суди мають взаємодіяти з ЄСПЛ конструктивно. Це означає вийти

за рамки традиційного - і більш пасивного - підходу застосування послідовного тлумачення міжнародного права для забезпечення того, щоб національне законодавство не порушувало міжнародних зобов'язань. Тож можна зробити висновок, що ЄСПЛ та національні суди взаємодіють - і повинні взаємодіяти - як частина двостороннього спільного юридичного механізму. Ця взаємодія відрізняється від тієї, що відбувається в межах національних правових систем. Але вона має конституційні ознаки в тому сенсі, що ЄСПЛ та національні конституційні органи, включаючи національні суди, наділені спільними функціями у загальному транснаціональному правовому захисті прав людини [433].

Як звернула увагу Т. Комарова, схожа ситуація спостерігається щодо ставлення європейських країн і до практики Суду ЄС. Деякі держави досить тривалий час не сприймали принцип верховенства права Співтовариства у своїх правових системах і не воліли ставити інтереси інтеграції над своїми. Так, цікавим прикладом є Німеччина, Конституційний суд якої дійшов висновку, що при виникненні суперечностей між правом ЄС та Конституцією Німеччини (особливо у сфері фундаментальних конституційних прав) слід застосовувати Конституцію. Пояснення цієї позиції зводилися до того, що Конституція є більш досконалим інструментом захисту прав особи, а право Співтовариства, натомість, не містить навіть переліку таких прав [57, С. 284-285; 195]. Ситуація сама по собі досить цікава, оскільки ЄС не приєднався до ЄКПЛ, але незважаючи на це, Суд ЄС визнав, що ЄСПЛ відіграв надзвичайну роль у формуванні фундаментальних прав, які стали загальними принципами права ЄС. Важливо, що ЄСПЛ також звертається до практики Суду ЄС. І тому, незважаючи на те, що в обох судів є сфери, по котрим вони дотримуються різних тлумачень, але відкритих конфліктів вони уникають та шанобливо ставляться до практики один одного [433].

Ця позиція особливо цінна для використання в українських реаліях та наділяє нас упевненістю, що при визнанні доктрини дружнього ставлення до міжнародного права, готовність не погодитися з тим чи іншим рішенням ЄСПЛ,

не буде сприйматися європейською спільнотою з нерозумінням. Якщо не погодитися з рішенням ЄСПЛ має право кожен з суддів цього Суду, які розглядали справу (виклавши окрему думку), якщо з цими рішеннями активно не погоджуються судді зарубіжних конституційних судів і самі суди в своїх рішеннях, то як можна заперечувати таку можливість і в Конституційного Суду України? Навпаки, відповідні кроки, за умови їх обґрунтованості, лише сприятимуть конструктивному діалогу між КСУ та ЄСПЛ і удосконалюватимуть практику обох юрисдикцій.

Отже, варто ще раз наголосити, що Конвенція не лише перебуває у «змістовній синергії» з національною Конституцією, а й стала основою для текстуального наповнення Розділу II Основного Закону України. Але це не виключає імовірності, що *практика ЄСПЛ* в окремих випадках може виявитись помилковою, або ж незастосовною до українських суспільних, політичних чи правових обставин. Тобто суперечність між Конституцією України та інтерпретацією Європейської конвенції, яку здійснює ЄСПЛ (але не між Конституцією та Конвенцією) можлива.

При цьому, Конституційний Суд України не може вирішувати питання конституційності нормативних актів, які стосуються безпосереднього порушення прав людини та з приводу чого є відповідні юридичні позиції ЄСПЛ, всупереч цим позиціям, якщо інше вирішення питання не буде ним спеціально і переконливо аргументоване. Іншими словами, Конституційний Суд України має ставитись до практики ЄСПЛ як до власної практики з аналогічним застосуванням щодо неї принципу *stare decisis (jurisprudence constante)* та можливістю обґрунтовано відступити від попередньо викладених у судових рішеннях юридичних позицій.

Висновки до Розділу 2

1. Досягнення закріпленої в Конституції України мети забезпечення конституційності нормативних актів можливе лише за умови повноцінного долучення до справи якомога ширшого кола активних учасників. Тож вкрай

затребуваним сьогодні є пошук і пропонування варіантів розв'язання актуальних проблем в діяльності системи забезпечення конституційності нормативних актів в Україні з метою всебічного гарантування їх відповідності національній Конституції, а відтак і виконання головного обов'язку держави – утвердження та забезпечення прав і свобод людини та громадянина. Є підстави виділяти такі основні проблеми в діяльності системи забезпечення конституційності нормативних актів загалом та Конституційного Суду України зокрема: 1) недостатня захищеність та дієвість Конституції України, що зумовлена в першу чергу: 2) часто суперечливою, непереконливою, інколи помилковою практикою Конституційного Суду України, що, в свою чергу, є наслідком: 3) недостатньої компетентності окремих суддів, що теж зумовлено: 4) неякісною кадровою роботою суб'єктів формування Суду, яка первинно спричинена: 5) запереченням та/або нерозумінням вітчизняним політикумом і суспільством цінності конституційного контролю для існування демократичної, правової держави.

2. Після внесення змін до Конституції України 2016 року зроблено важливий крок до нового, більш виразного, позиціонування Конституційного Суду не як єдиного органу конституційної юрисдикції, а як органу остаточного конституційного контролю. Водночас, становище Конституційного Суду за межами системи судової влади не має створювати підґрунтя для намагань визначати Конституційний Суд «політико-правовим» органом з невиразними статусом та компетенцією. Дієвість ідеї забезпечення конституційності нормативних актів гарантується найбільше саме через судовий конституційний контроль, основним суб'єктом якого в Україні є Конституційний Суд.

3. Тільки Конституційний Суд України уповноважений визнавати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними) нормативні акти, згідно з визначеним Конституцією переліком. Юридичним наслідком таких рішень, на відміну від рішень судів загальної юрисдикції, є втрата чинності нормативними актами. Але належність у Конституційного Суду України остаточної конституційної юрисдикції не позбавляє суди загальної

юрисдикції обов'язку здійснення проміжного конституційного контролю та оцінювати нормативний акт, що підлягає застосуванню при розгляді конкретної справи, на предмет його відповідності Конституції України. Право (обов'язок) судів загальної юрисдикції утриматися від застосування в справі неконституційного (на їх переконання) нормативного акта суттєво підвищує дієвість існуючої системи забезпечення конституційності нормативних актів в Україні.

4. Конституційний контроль здійснюється щодо актів інших органів публічної влади, і його необхідно відділяти від так-званого внутрішнього конституційного контролю, поняттям якого охоплюються дії суб'єктів владних повноважень, спрямовані на скасування власних актів, з мотивів їх неконституційності. В свою чергу, конституційний нагляд варто розглядати як діяльність широкого кола суб'єктів, що реалізується ними через порушення питань щодо конституційності нормативних актів безпосередньо перед суб'єктами владних повноважень, що ухвалили відповідний акт (прямий конституційний нагляд), або ж шляхом звернення до суб'єктів конституційного контролю для подальшого вирішення питань конституційності акта (опосередкований конституційний нагляд). Усі суб'єкти конституційного контролю є, водночас, і суб'єктами конституційного нагляду з різним ступенем компетенції в цій сфері та рівнем опосередкованості її реалізації.

5. Для належної реалізації права конституційного нагляду через подання громадянами України конституційної скарги необхідна їх базова обізнаність принаймні з текстом Конституції, основними правовими принципами, правилами тлумачення нормативних актів тощо. Відтак, суспільна обізнаність з текстом Конституції – важливе завдання сучасної Української держави. Не забезпечуючи конституційну просвіту в наш час сучасне українське суспільство не тільки послаблює поточний потенціал громадян України як суб'єктів конституційного нагляду, а бере на себе історичну відповідальність за правовий нігілізм наступних поколінь, їх неминучі помилки на майбутніх етапах національного державотворення.

6. Нормативні акти, прийняті українськими суб'єктами владних повноважень, зміст яких суперечить Європейській конвенції з прав людини та основоположних свобод, за визначенням, не можуть відповідати Конституції України, оскільки суперечать визнаним Україною універсальним правовим цінностям. Конституційний Суд України не може вирішувати питання конституційності нормативних актів, які стосуються безпосереднього порушення прав людини та з приводу чого є відповідні юридичні позиції ЄСПЛ, всупереч цим позиціям, якщо інше вирішення питання не буде ним (КСУ) спеціально і переконливо аргументоване.

РОЗДІЛ 3

МЕТОДОЛОГІЯ ОЦІНЮВАННЯ КОНСТИТУЦІЙНОСТІ НОРМАТИВНИХ АКТІВ

3.1 Загальна характеристика методології оцінювання конституційності нормативних актів

Як уже вдалося довести, Конституційний Суд України є хоча й найважливішою, але лише однією з багатьох ланок складної системи забезпечення конституційності нормативних актів, тому запропонована нижче методологія в значній частині застосовна до відповідної діяльності усіх суб'єктів конституційного контролю і нагляду. Проте, без сумніву, саме Конституційний Суд володіє найширшим колом методів і засобів під час вирішення питань конституційності нормативних актів, має, незрівнянно більше організаційних, матеріальних, інтелектуальних та інших можливостей досягати, при здійсненні цієї компетенції, вірного результату. Відтак, для забезпечення оптимальності та наочності дослідження конституційності нормативних актів саме на діяльності Конституційного Суду (хоча й не виключно) зосереджено основний зміст цього розділу.

Звісно, при здійсненні конституційного правосуддя неможливо керуватися суворим набором однозначних правил, які покроково спрямовували б суддю в його індивідуальному чи колективному, разом з колегами, пошуку істини в справі. Очевидно, що цей процес значно складніший, багатокomпонентніший та зумовлений, водночас, численними факторами. Але це не означає, що їх не можна описати і консолідувати для підвищення якості прийняття рішень тими, хто взяв на себе велику відповідальність тлумачити Конституцію та захищати її від порушень.

При цьому, одного лише тексту Конституції теж, очевидно, замало. Адже результати його тлумачення за різних обставин і вихідних даних можуть кардинально відрізнятись. Тобто, крім суто юридичних міркувань, як відзначає Р. Ден Оттер, «одні судді завжди керуватимуться економічною ефективністю

чи збільшенням добробуту людей, другі – метою справедливого розподілу благ, треті захищатимуть права власності, четверті дотримуватимуться прецедентів чи конституційної структури, наступні керуватимуться природнім правом, ще одні будуватимуть політичні компроміси, відстоюватимуть перевагу законодавчої більшості, сприятимуть утвердженню суспільних цінностей, а решта відкриватимуть початковий зміст конституційних приписів. Але незважаючи на всі ці розбіжності, вказані різноманітні підходи до розуміння конституції мають ґрунтуватися на переконанні, що судді, які діють добросовісно, у будь-якому разі, обмежуються певними чинниками під час прийняття рішень, навіть коли вони призводять до результату, який суддям і не подобається» [347, С. 4-5].

Звичайно, як наголосили Л. Трайб та М. Дорф, судді, як усі люди, «не здатні зовсім ізолюватись від симпатій та вподобань, що ними рухають, які, в свою чергу, формуються суспільством» [422, С. 67]. Проте той факт, що вплив суспільства, особистих переконань судді чи інших суб'єктивних факторів на конституційне правосуддя неможливо заперечувати, не означає, що вони мають набувати визначального характеру [365]. Відтак, безсторонність, неупередженість, незалежність та обґрунтованість рішень КСУ неможливо досягти без чіткої і виразної методології оцінювання конституційності нормативних актів, визнаної правничою спільнотою та самим Судом. В чому полягає ця методологія, з яких елементів (алгоритмів, етапів, кроків) складається, наскільки підлягає вона узгодженню та практичному застосуванню, й ітиметься далі.

Може скластися хибна думка, що зазначений процес оцінювання конституційності нормативних актів починається тільки після відкриття конституційного провадження. Але так вважати може лише той, хто недооцінює вагу етапу, який триває між зверненням уповноваженого суб'єкта до Конституційного Суду та прийняттям процесуального рішення про порушення чи про відмову в порушенні конституційного провадження. Нерідко, саме на цьому первинному етапі, який так малопомітний широкій

аудиторії, і вирішуються (з різним ступенем успішності) найскладніші конституційні проблеми.

Аналізуючи питання відкриття конституційного провадження неможливо ухилитися і від аналізу доктрини «політичного питання». Видається, що доцільність посилання на неї Судом слід розглядати беручи до уваги мету уникнення двох крайнощів: політизації Конституційного Суду, з одного боку, та деструктивної (штучної, показної) його аполітичності – з іншого. Адже, відмовляючись, без належної аргументації, оцінити норму правового акта на предмет її конституційності, Конституційний Суд залишає без реагування запитання уповноваженого суб'єкта звернення до Суду, нехтуючи його конституційним правом на отримання цієї реакції в рамках абстрактного конституційного контролю. Такий вид контролю, як було описано в попередніх підрозділах, не передбачає необхідності, ба навіть – можливості, Суду з'ясувати додаткові обставини справи, які не стосуються юридичного питання відповідності нормативного акта Конституції. Тож 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*.

Після вирішення питань щодо відкриття конституційного провадження у справі та перевірки конституційності процедури розгляду, ухвалення та набрання чинності нормативним актом (якщо така проблема порушувалася суб'єктом звернення до Суду), наступним етапом процесу є з'ясування (тлумачення) змісту оскаржуваних норм правового акту та релевантних їм норм Конституції. При цьому, доречно наголошує П. Рабінович на важливості відмежування тлумачення юридичної норми – як діяльності зі з'ясування її змісту (сміслу) від роз'яснення змісту норми з метою правильного її застосування та реалізації. Тлумачення-з'ясування – це внутрішня інтелектуальна діяльність суб'єкта щодо встановлення змісту (сміслу) юридичної норми. Це тлумачення, так би мовити, «для себе». Тлумачення-

роз'яснення – це вже зовнішня, об'єктивована діяльність суб'єкта щодо інтерпретації змісту (смислу) юридичної норми. Це тлумачення, так би мовити, «для інших»; тому воно має бути певним чином виражене назовні, «матеріалізоване» у такій формі, яка доступна для сприйняття його іншими особами [136].

У національній практиці, термін «тлумачення-роз'яснення» застосовується стосовно офіційного тлумачення Конституції України, або ж щодо роз'яснення змісту Конституції чи нормативного акта, яке наводиться в мотивувальній частині рішення у справі. Таке тлумачення, за своєю суттю, особливо пов'язане з аргументацією-обґрунтуванням юридичних позицій судового рішення (чи рішення загалом), орієнтованого на «зовнішнє» переконання суб'єктів правозастосування у його правильності (справедливості). Своєю чергою, засоби і методи інтерпретації-з'ясування приписів права перебувають у нерозривному зв'язку з аргументацією-перевіркою висновків (припущень, сумнівів) Суду, з метою переконатися у їх правильності для остаточного формулювання відповідних висновків в тексті рішення уже як його юридичних позицій.

П. Рікер з цього приводу відзначав: «що б не відбувалося з боку інтерпретації в найбільш формальній площині юридичного висновку, - саме на рівні того, що Алексі називає «зовнішнім виправданням», тобто виправданням передумов, перетин аргументації і інтерпретації я вважаю незаперечним» [149, С. 142]. А. Барак поєднання аргументації та інтерпретації бачить у тому, що «правила тлумачення наводять порядок у правовому міркуванні. Вони створюють прийнятні канали для юридичних аргументів. Правник, який постає перед суддею, намагається переконати його якраз належними аргументами, висловленими через правила тлумачення. Без них що б узагалі міг доводити цей юрист у суді? Звідки він чи вона знали б, які саме аргументи переконують чи повинні переконати суддю» [328, С. 40] ?

Таким чином, взаємовплив інтерпретації приписів права і аргументації (обґрунтування, перевірки) висновків, отриманих в результаті такої

інтерпретації, є визначальним, про що детальніше йтиметься в заключному розділі дисертації. Зараз же, для цілей повноцінного аналізу тлумачення підконституційних нормативних актів та Конституції України важливо лише підкреслити, що якщо на стадії відповідного тлумачення прийоми аргументації виконують, так би мовити, «підпорядковану» йому роль, то у випадку аргументації резолютивної частини рішення Суду щодо конституційності (неконституційності) нормативного акту, результати тлумачення уже самі використовуватимуться як аргументи для обґрунтування відповідного рішення.

Повертаючись безпосередньо до питань юридичної інтерпретації, слід наголосити, що чи не найважливішою вимогою належного тлумачення нормативних актів та Конституції є застосування принципу системності. Цей принцип настільки важливий, що безальтернативно має застосовуватися навіть при буквальному тлумаченні юридичних норм. Так, в одному з рішень Верховного Суду США зазначено: «Визначаючи безпосередній зміст закону, суд повинен звертати увагу на конкретні мовні приписи закону, а також на мову та структуру закону в цілому» [428]. Тобто, тлумачачи норму закону, суд не може дозволити собі аналізувати її зміст без контексту з усіма іншими приписами, адже всі вони, за визначенням, перебувають у системному зв'язку один з одним. Натомість навіть такий підхід видається недостатнім. Адже системність зв'язку норм закону (чи іншого нормативного акта) не завершується лише власне його текстом. Без сумніву, цей системний зв'язок прослідковується й з нормами інших актів чинного законодавства. Досить часто, коректне тлумачення одного нормативного припису потребує врахування змісту приписів декількох різних нормативних актів. Якщо ж говорити про контекст припису ще в ширшому значенні то окрім суто текстуального, доводиться брати до уваги й позатекстуальні контекстні обставини.

Тож розвиваючи концепцію Р. Дворкіна про право як «цілісну матерію», в контексті визначення конституційності норми конкретного правового акта, можна говорити про внутрішній поділ цієї «матерії» на дві частини, які: 1) виражені нормами чинного законодавства, прийнятого органами публічної

влади; 2) виражені нормами Конституції, прийнятої народом. Відтак, первинне тлумачення норми – об'єкта конституційного контролю має відбуватися у системному зв'язку з іншими нормами чинного законодавства, а тлумачення конституційної норми – критерію – у системному зв'язку з іншими нормами Конституції. Водночас, і в першому, і в другому випадку тлумачення (з'ясування змісту) тієї чи іншої норми законодавства має відбуватися в світлі правових принципів та цінностей як універсального, так і національного рівня. Проте, якщо приписи Конституції України завжди перебувають з цими принципами і цінностями в нерозривній синергії та є їх формальними виразниками, то норми державного законодавства можуть їм (принципам і цінностям) суперечити, перевірка та усунення чого і є метою процесу оцінювання конституційності.

Водночас, як слушно відзначають американські колеги Дж. МакГінніс та М. Раппопорт, існування Конституції породжує сотні суперечок щодо її значення. Але перш ніж ці суперечки вдасться врегулювати, необхідне вирішення основного зіткнення поглядів щодо природи *мови Конституції*. Одна з позицій полягає в тому, що Конституція написана звичайною мовою і, отже, є повністю доступною для всіх, хто знає її. Інша точка зору зводиться до того, що Конституція написана, як і багато інших документів, що мають юридичну силу, юридичною мовою. Тож повноцінне розуміння її значення вимагає як юридичних, так і звичайних лінгвістичних знань [383, С. 1325]. Це саме по собі складне запитання додатково ускладнюється унікальною відмінністю Конституції від «звичайних» актів законодавства, на чому неодноразово наголошувалося вище. Адже доволі суперечливим виглядало б наполягання на надмірній «юридизації» тексту Конституції, якщо брати до уваги, що вона прийнята народом, який мав би розуміти її без особливої «сторонньої допомоги».

З іншого боку, очевидно, що в складних, спірних моментах, якраз ця доступність тексту Конституції і породжує, нерідко, не тільки конституційно-правові, але й суспільні та політичні конфлікти. Ті, хто не наважуються

викладати особисту думку щодо питань застосування строків позовної давності в негативних позовах, чи тонкощах енергетичного або антимонопольного права, значно сміливіше публічно висловлюються з приводу нібито загальновідомих «на слух» понять права конституційного. Вся складність конституційного контролю й полягає в тому, що в переважній більшості випадків Конституція є доступним і зрозумілим кожному правовим актом, який легко дозволяє вирішувати значну кількість питань державного чи приватного рівня, але в разі виникнення справжньої проблеми ця «простота» і створює найбільші труднощі.

Наступний після тлумачення крок в оцінюванні конституційності нормативних актів – застосування критеріїв конституційності. Як цитував одного з суддів Верховного Суду США Дж. Гаррісон: «суд, який робить добру (правильну) справу, але керуючись, при цьому, неправильними підставами, зрештою може виявити, що робить неправильну справу» [367]. Оскільки критеріями конституційності нормативних актів, як уже було відзначено, є приписи Конституції України (формальні критерії), а також конституційні норми, принципи та цінності (змістовні критерії), необхідність детального з'ясування їх змісту та узагальнених правил застосування не потребує особливого доведення.

Без сумніву, центральним, консолідованим критерієм конституційності нормативних актів є сама Конституція України як цілісний акт поєднання позитивного (писаного) та природнього (неписаного) права. Відповідно всі інші (компонентні) критерії конституційності, які охоплюються Конституцією, слід поділяти на писані і неписані. Водночас, важливо пам'ятати, що їх застосування, з точки зору ефективності процесу оцінювання конституційності, не повинне відбуватися сепаратно, автономно, а виключно на засадах згаданого принципу системності. Інакше кажучи, кожен критерій конституційності, у кожному випадку, застосовується у системному зв'язку з іншими критеріями та завжди охоплюється сутнісним змістом Конституції України.

Раніше уже зазначалося, що є підстави виділяти три змістовні види критеріїв конституційності нормативних актів: 1) норми Конституції України; 2) універсальні конституційні принципи та цінності; 3) національні конституційні принципи та цінності, національні інтереси та національна безпека. Однак, існує і три можливі варіанти їх практичного застосування: 1) застосування виключно норм Конституції України у їх буквальному значенні, без покликання на конституційні принципи та цінності; 2) застосування норм Конституції України в світлі конституційних принципів та цінностей; 3) безпосереднє застосування конституційних принципів та цінностей.

При цьому, серед універсальних конституційних принципів, які найчастіше виступають як критерії конституційності нормативних актів в Україні слід виділити: верховенство права, юридичну визначеність, пропорційність, рівність і справедливість. Проте останнім часом, посилення на них в рішеннях Конституційного Суду, відбувається як у доречних, так і не зовсім, випадках. Варто рішуче погодитись, що застосування принципу верховенства права та інших правових принципів в процесі оцінювання нормативних актів на предмет їх конституційності має відбуватися з врахуванням їх фундаментального значення, а не в якості «буденного інструменту» конституційного контролю. Так, у своїй Окремій думці суддя О. Литвинов відзначив, що Конституційний Суд України, вирішуючи питання щодо неконституційності одного з нормативних актів, «застосував *«універсальний інструмент»* – принцип верховенства права (частина перша статті 8 Конституції України), хоча, виходячи з юридичної природи оспорюваних положень, адекватним підходом оцінки цих положень на конституційність є дослідження можливості обмеження конституційних прав і свобод» [90].

У зазначеному контексті, на слушну думку Р. Дворкіна верховенство права не може розглядатися з позиції «все або нічого», інакше держави, які не дотримуються цього принципу в якомусь одному аспекті, мали б вважатися тираніями. Верховенство права є певним прагненням, а отже, має значення

ступінь його втілення в життя. США порушує верховенство права, коли тримає ув'язнених в Гуантанамо без суду і слідства протягом багатьох років, а також, коли вона відмовилася ратифікувати Римський договір, яким визнається юрисдикція Міжнародного кримінального суду. Але в інших аспектах, включаючи правила кримінального провадження, Сполучені Штати значно сильніше, ніж багато європейських держав, наблизились до того, чого в ідеалі вимагає верховенство права. Ми маємо ставити питання не про те, чи держава визнає або заперечує верховенство права, а про те, коли і як швидко вона наблизиться до нього [40, С. 16-17].

Як прийнято вважати, Конституція України визначає формальні (процесуальні) та змістовні критерії відповідності їй правових актів [148]. Хоча цей поділ, який став традиційним для вітчизняного конституційного права, є досить умовним, принаймні в його термінологічному аспекті. Ця умовність спричинена не зовсім вдалим формулюванням 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.

Інакше кажучи, конституцієдавець невимушено створив змістовну тавтологію, адже «визнання актів неконституційними» означає те ж саме, що й «визнання актів такими, що не відповідають Конституції». Тому припис, що закони та інші акти за рішенням Конституційного Суду України *«визнаються неконституційними»* (тобто – такими, що не відповідають Конституції), «якщо вони *не відповідають Конституції»* є внутрішньо суперечливим та позбавленим якогось конкретного змісту.

Тож видається, що більш вдалим та зрозумілим формулюванням ч. 1 статті 152 Конституції України могло б бути таке: «Закони та інші акти за рішенням Конституційного Суду України *визнаються неконституційними* повністю чи в окремій частині, якщо їх зміст *не відповідає Конституції*»

України або якщо була порушена встановлена Конституцією України процедура їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності». Відповідно, більш коректним є говорити не про «змістовні і процесуальні критерії» конституційної перевірки нормативних актів, а про два основних її об'єкти: 1) зміст нормативного акту та 2) процедуру його розгляду, ухвалення чи набрання чинності.

Щодо перевірки конституційної процедури розгляду, ухвалення чи набрання чинності нормативно-правових актів, Конституційним Судом давно вирішено, що верховенство конституційних норм поширюється на всі сфери державної діяльності, в тому числі і на законотворчий процес. Верховна Рада України, приймаючи закони, не має права допускати невідповідностей щодо будь-яких положень, прямо закріплених в Конституції України [215]. Відтак конституційний контроль нормотворчої процедури становить вагому частину функціоналу єдиного органу остаточного конституційного контролю, в той же час складних наукових проблем тут менше у порівнянні зі справами, які стосуються змісту нормативних актів.

Крім того, слід визнати, що в цій царині, протягом останніх декількох років, Конституційний Суд України досягнув немалих успіхів. Наприклад, він більш виразно, ніж раніше, констатував, що «обов'язковою умовою прийняття рішень парламентом є особиста участь народного депутата України у голосуванні, що є виявом його особистого волевиявлення і не залежить від виду та способу голосування... Недотримання вказаних вимог суперечить природі представницького мандата народного депутата України, який є представником Українського народу у Верховній Раді України, і принципу рівності статусу народних депутатів України» [201]. Суд також сформулював нову юридичну позицію, відповідно до якої саме «системний, грубий характер порушення *конституційної процедури* розгляду й ухвалення нормативного акта, а також істотний вплив цього порушення на остаточний результат його ухвалення є підставою для визнання цього акта неконституційним» [203].

Слід відзначити, що послідовна практика Конституційного Суду протягом останнього періоду (за винятком, звісно, відомого Рішення у справі щодо «наступної чергової сесії» парламенту) до певної міри дисциплінувала нормотворців, в першу чергу – парламент, у питаннях дотримання конституційної процедури розгляду та ухвалення нормативних актів. Продовження започаткованої практики «нульової толерантності» до порушень процесуальних норм Конституції є важливою запорукою утвердження дієвої конституційної демократії в Україні.

Близьким до процесуальної частини переліку підстав для визнання нормативних актів неконституційними є перевищення конституційних повноважень при їх прийнятті. Хоча очевидно, що таке перевищення носить змістовний характер, все ж воно має і певні особливості у порівнянні з іншими підставами цієї ж категорії та заслуговує на окрему увагу. До речі, в попередній редакції Закону «Про Конституційний Суд України» від 16 жовтня 1996 року було закріплено, що підставами для прийняття Конституційним Судом України рішення щодо неконституційності правових актів повністю чи в їх окремих частинах є: невідповідність Конституції України; порушення встановленої Конституцією процедури їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності; та окремо виділялося – перевищення конституційних повноважень при їх прийнятті. У чинній редакції профільного закону такого поділу підстав уже немає.

Н. Розенфельд, при аналізі конституційності нормативного акту, пропонує: на першому етапі визначати, чи не суперечать принципи досліджуваного акту основним засадам держави і чи не порушують вони права людини, закріплені в конституції. Під час другого етапу пропонується виділяти «повноваження однойменних суб'єктів суспільних відносин, діяльність яких таким предметом регламентується. Відповідно до вимог конституції визначається, чи не містить предмет дослідження положень, які б виходили за межі повноважень, встановлених конституцією для відповідних суб'єктів» [261, С. 23]. Не викликає сумніву необхідність перевірки нормативного акта на

предмет наділення тих чи інших суб'єктів неконституційними повноваженнями, в разі виникнення сумніву в цій частині, проте знову ж таки, недостатньо обґрунтованим видається акцентування саме на цьому етапі оцінювання конституційності, який є хоча й важливим, але тільки одним з багатьох об'єктів потенційної конституційної перевірки.

Звичайно, на формуванні колективного переконання суддів Конституційного Суду України щодо конституційності (неконституційності) нормативного акта процес конституційного контролю не закінчується. Це переконання вкрай важливо аргументовано викласти в рішенні так, щоби забезпечити не лише його прямий юридичний наслідок, а й високу легітимність, підвищення ступеня захищеності Конституції України, утвердження принципу верховенства права, демократії та прав людини.

Виходячи з викладеного вище, методологію визначення (оцінювання) конституційності нормативних актів необхідно визначати, виходячи з наступних етапів цього процесу: 1) вирішення питання про юрисдикцію суб'єкта конституційного контролю (відкриття провадження); 2) перевірка дотримання конституційної процедури при розгляді, ухваленні чи набранні чинності нормативним актом, що є об'єктом конституційного контролю (в разі, якщо на порушення процедури вказує суб'єкт звернення до Суду); 3) тлумачення норми акта (інтерпретація-з'ясування), що є об'єктом перевірки; тлумачення норми Конституції (інтерпретація-з'ясування), порушення якої припускається; 4) оцінювання відповідності або суперечності нормативного акта Конституції України, аргументація-перевірка тез, що вказують на таку відповідність чи суперечність; 5) прийняття рішення щодо конституційності (неконституційності) нормативного акта (повністю або в окремій частині), аргументація-обґрунтування прийнятого рішення, викладення окремих думок суддів.

Звісно, кожен з зазначених етапів має свою внутрішню структуру і найбільш застосовну до нього методологію. Відповідно, чим якісніше реалізовані усі доступні методи і засоби інтерпретації, аргументації правових

приписів і юридичних позицій на кожному з етапів, тим вищі шанси отримання вірного загального висновку щодо конституційності нормативного акту. І навпаки, допущення вагомої помилки хоча б на одному з цих етапів, ставить під загрозу імовірність отримання справедливого, вчасного, належно аргументованого і легітимного судового рішення.

3.2 Оцінювання підстав для здійснення конституційного контролю

Критерії для відкриття конституційного провадження. За загальним правилом Конституційний Суд України зобов'язаний відкрити конституційне провадження в разі надходження відповідного звернення до Суду, крім випадків наявності підстав для відмови у відкритті такого провадження, які вичерпно перелічені в статтях 62 та 77 профільного Закону та, які можна поділити на: 1) *формальні*: звернення до Суду неналежним суб'єктом; невідповідність конституційного подання чи конституційного звернення вимогам, передбаченим Законом; втрата чинності актом (його окремими положеннями), щодо якого порушено питання відповідності Конституції України, крім випадків, передбачених частиною другою статті 8 Закону; наявність рішення, висновку Суду щодо того самого предмета конституційного подання, конституційного звернення, конституційної скарги, а також ухвал Суду про відмову у відкритті конституційного провадження у справі або про закриття конституційного провадження, якщо їх постановлено на підставі пунктів 1, 2 частини 1 ст. 62 Закону; неприйнятність конституційної скарги у випадках, якщо не вичерпано всі національні засоби юридичного захисту або якщо з дня набрання законної сили остаточним судовим рішенням, у якому застосовано закон України (його окремі положення), сплинуло більше трьох місяців; 2) *змістовні*: неналежність до повноважень Суду питань, порушених у конституційному поданні, конституційному зверненні, конституційній скарзі; неприйнятність конституційної скарги у випадках, якщо її зміст і вимоги є очевидно необґрунтованими або ж наявне зловживання правом на подання скарги.

Серед формальних підстав наукове зацікавлення викликає хіба що нормативно визначений виняток, за якого конституційна скарга може бути прийнята поза межами трьох місяців з моменту набрання чинності судовим рішенням, якщо Конституційний Суд визнає її *розгляд необхідним із мотивів суспільного інтересу*. З'ясування цих мотивів, визначення ознак суспільного інтересу тощо, рано чи пізно постане перед Судом в його практичній роботі, а тому потребує окремого дослідження.

Крім того, видається, що зазначений виняток мав би поширюватися і на випадки повторного звернення скаржника до Суду після усунення ним формальних недоліків конституційної скарги, вказаних в рішенні керівника Секретаріату Суду про її повернення. Адже час, витрачений спершу на підготовку і подання скарги, потім на її розгляд в Секретаріаті та на усунення встановлених недоліків може об'єктивно вийти за визначені Законом темпоральні межі. Більша «поблажливість» (лояльність) Суду до помилок скаржників, допущених через об'єктивну їх необізнаність з відносно новим інститутом конституційної скарги сприяло б її швидшому утвердженню як дієвого засобу захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина в Україні.

Такий підхід досить часто застосовується закордоном, навіть у випадках вчинення грубших помилок суб'єктами звернення за конституційним контролем. Наприклад, статтею 17 Закону «Про Конституційний Суд Хорватської Республіки» встановлено, що навіть якщо звернення подане не до Конституційного Суду, а до іншого органу, і отримане Конституційним Судом після закінчення строку на звернення, воно вважається поданим протягом строку, якщо заявник подав його до іншого органу через незнання чи очевидну помилку [411].

Проте ще раз можна наголосити, що з формальними підставами для відмови у відкритті провадження ані практичних, ані теоретичних проблем, переважно, не виникає, чого не скажеш з приводу змістовних підстав і критеріїв вирішення питань порушення конституційного провадження. Встановити факт

неналежності до повноважень Суду доводів конституційного подання, звернення чи скарги, або ж їх очевидну необґрунтованість – вкрай непросте завдання. Чи не найчастіше посилання на цю підставу відмови у відкритті провадження пов'язують зі вже згаданою доктриною «політичного питання», що застосовується прямо чи імпліцитно, коли Суд усувається від розгляду тієї справи, яка носить, на його думку, не правовий (не юридичний), а політичний характер.

Доктрина «політичного питання». Відомий випадок, коли Е. Іден, британський прем'єр-міністр під час Суецької кризи, прямо називав юридичні аргументи для її вирішення другорядними, стверджуючи: «Ми не можемо дозволити собі бути втягнутими в юридичні суперечки про права єгипетського уряду націоналізувати те, що технічно є єгипетською компанією...» На більш пізній стадії кризи прем'єр-міністр особисто наказував, щоб серу Джеральду Фіцморісу, видатному юридичному радникові Міністерства закордонних справ, який рішуче і послідовно наполягав на тому, що дії Британії є незаконними, не повідомляли про хід подій: «Фіц – це остання людина, у якої я хотів би проконсультуватися», – казав він. «Юристи – завжди проти всього, що ми робимо. Заради Бога, хай вони залишаються подалі від цього. Це політична справа» [8].

Але нерідко й самі правники не надто прагнуть «втручатися в політичні питання». В Україні основним «виправданням» для застосування цієї доктрини в практиці конституційної юстиції служить, зазвичай, прагнення запобігти політизації Конституційного Суду. Адже, як красномовно висловився І. Сліденко, «політизуючись, орган конституційного контролю перетворюється на Гамельнського щуролова, покидаючи правову сферу та наражаючи на небезпеку право та відносини, що регулюються цим органом. Екстраполюючи вислів Б. Франкліна «чим кращий лікар, тим більше марних ліків він знає» на розглядуване питання, можемо сказати, що орган конституційного контролю має можливість ухилитися від політично незручних слухань. Для цього існують доктрини на кшталт «політичного питання» [278, 180]. Крім того, в одній з

окремих думок він зазначав, що: «При прийнятті справи у провадження КСУ було порушено баланс повноважень між парламентом і органом конституційного контролю, оскільки еventуальні проблеми цієї норми вирішувались засобами парламенту (внесення змін до норми), а не органу конституційного контролю (скасування норми). Якби КСУ елементарно застосував методи прогнозування та екстраполяції, піклувався про свій авторитет та авторитет держави, в цій ситуації самоусунувся б. Тим більше, що самоусунення, у випадку можливого серйозного соціального збурення та дискредитації міжнародних зобов'язань держави Україна, є єдиним способом вирішити конституційний конфлікт, а не поглибити його. Мудрість конституційних судів полягає у тому, щоб усуватися від проблем такого характеру і відбирати собі проблеми, які вирішують правові кризи, а не загострюють їх» [102].

Проте видається, що такий підхід потребує щонайменше додаткового аналізу. Очевидно, не можна залишати питання усунення/неусунення Конституційного Суду від розгляду тієї чи іншої справи в сфері його необмеженої дискреції. Доктрині конституційної юстиції важливо містити чіткі (наскільки це можливо) критерії не лише оцінювання конституційності нормативних актів, а й критерії оцінювання «політичності» питання, порушеного перед єдиним органом конституційної юрисдикції.

Як відзначає В. Ковальчук функціональне призначення Конституційного Суду в правовій, демократичній державі в будь-якому разі пов'язане з діяльністю вищих органів державної влади. Адже лише цей суд здійснює контроль за діяльністю публічної влади у межах чинної конституції і лише предметом його компетенції є встановлення конституційності правових актів цих органів. Такі повноваження покладають величезну відповідальність на суддів, оскільки завжди існує небезпека втручання суду в політичний процес. Це, своєю чергою, може викликати недовіру до діяльності суду серед суспільства, а також ініціювати суспільно-політичні дискусії з приводу

необхідності існування чи суттєвого обмеження повноважень конституційних судів [53, С. 138].

Сам Конституційний Суд України з цього приводу має неоднозначну практику. В Рішенні від 7 травня 2002 року в справі щодо підвідомчості актів про призначення або звільнення посадових осіб Конституційний Суд висловив юридичну позицію, що до юрисдикції Конституційного Суду України належить вирішення питань, які мають правовий (а не політичний) характер. У зв'язку з цим згідно з пунктом 1 частини першої статті 150 Конституції України ці питання не можуть бути предметом розгляду Конституційним Судом України, оскільки мають політичний, а не правовий характер [297]. Ще в одному з рішень зазначено, що «встановлюючи державні свята, законодавець керується, насамперед, політичними міркуваннями, зокрема тими, які наведено у конституційному поданні народних депутатів України: необхідністю зміцнення громадянської злагоди на землі України, забезпечення політичної та ідеологічної багатоманітності тощо. Оцінка відповідності цих міркувань сучасному реальному стану суспільного життя в Україні – це питання політичне, а не юридичне. Вирішення ж політичних питань суперечить призначенню Конституційного Суду України як єдиного органу конституційної юрисдикції (частина перша статті 147 Конституції України), оскільки будь-яка політична діяльність є несумісною з діяльністю як суддів судів загальної юрисдикції, так і суддів Конституційного Суду України (частина друга статті 127, стаття 149 Конституції України)» [296].

Помітно, що в цьому рішенні Суд, відмовляючись вирішувати справу по суті, не вбачаючи у ній конституційної проблеми, своєрідно обґрунтовує свою позицію. По-перше, оцінюючи конкретний нормативний акт Суд починає аргументацію з того, що при його прийнятті законодавець керувався «насамперед, політичними міркуваннями». Але, законодавець (парламент) як політичний орган за визначенням (принаймні – переважно) керується політичними міркуваннями при їх прийнятті. Більше того, якраз такі міркування, спрямовані, окрім іншого, на задоволення політичних інтересів,

найчастіше і призводять до порушень Конституції. Відтак, цей факт, що покладено в основу аргументаційної логіки Конституційного Суду, навпаки, мав би додатково спонукати Суд до його якнайшвидшого аналізу, а не відмови від нього.

По-друге, Конституційний Суд робить висновок, що *«оцінка відповідності цих міркувань сучасному реальному стану суспільного життя в Україні – це питання політичне, а не юридичне.»* Але Суд ніхто і не просив оцінювати політичні міркування законодавця. Завдання Конституційного Суду чітко визначене статтею 147 Конституції - оцінювати нормативні акти на предмет відповідності їх Конституції України. Той факт, що нормативний акт, приймався, виходячи з політичних міркувань не позбавляє його чинності, юридичної сили, обов'язковості тощо, а тому не може виключати такий акт з переліку об'єктів конституційного контролю. Тобто, суб'єкт права на звернення до Конституційного Суду має право порушити питання про відповідність конкретних норм того чи іншого акта Конституції та отримати рішення Суду про наявність чи відсутність суперечностей цього акту з Конституцією. Тож штучно ускладнювати проблему не потрібно, адже, юридичні норми або відповідають Конституції, або ні; третього варіанту не існує. Виходячи з презумпції конституційності нормативних актів, відмова Суду відкривати провадження з міркувань *«політичності питання»* без належного аргументування такого рішення залишає норму в *«стані конституційності»*, що в будь-якому разі вигідне одній зі сторін політичного спору (конфлікту).

Тож слушно відзначають, що *«в основі будь-якого конституційного спору лежить політичне питання, яке може перерости у питання про владу... Конституційне право за своєю сутністю – найбільш концентрований вираз політики. Отже, з'ясування справжнього змісту конституційної норми, встановлення волі, вираженої в законі, є одночасно і встановленням волі політичної. А ухвалення акта тлумачення обов'язково відповідатиме політичним інтересам однієї політичної сили і суперечитиме інтересам інших політичних сил»* [286, С. 12].

Далі (по-третє) Суд, нібито виводячи наступний висновок з попередніх двох відзначає: *«Вирішення політичних питань суперечить призначенню Конституційного Суду України»*. Але з цим ніхто і не сперечається. Справа тільки в тому, щоб вірно відрізнити політичне питання від юридичного. Те саме стосується й завершальної тези в аргументації Рішення, що *«будь-яка політична діяльність є несумісною з діяльністю як суддів судів загальної юрисдикції, так і суддів Конституційного Суду України»*.

Тут важливо бачити межу між сутнісно політичним питанням та політичним «забарвленням», яке це питання набуває в процесі політичного протистояння, залишаючись юридичним по суті. А висновок про його класифікацію як «політичного» має не передувати вирішенню питання щодо конституційності, а навпаки – може бути лише наслідком завершення конституційного провадження. Іншими словами, якщо Суд не встановить факту суперечності нормативного акта з Конституцією України, а його (акта) норми міститимуть політичні приписи, тоді питання загалом можна буде зачислити до політичних (що матиме виключно описове та превенційне значення), вказавши про це в мотивувальній частині рішення. Проте наперед виключати з «поля уваги» Конституційного Суду гіпотетичні порушення Основного Закону на основі нечітких критеріїв умовної політичності проблеми є сумнівним у демократичному суспільстві, правовій і конституційній державі.

Ще в одному зі своїх рішень Конституційний Суд зазначив, що *«питання чотиривідсоткового бар'єра, який мають подолати політичні партії та виборчі блоки для отримання мандатів за загальним багатомандатним виборчим округом, є питанням політичної доцільності, яке має вирішувати Верховна Рада України»* [240]. Однак, як слушно звернув увагу В. Ковальчук, схожі рішення породжують неоднозначні висновки. Адже може скластися ситуація, коли у Верховній Раді України депутатська більшість прийме закон про вибори, в якому виборчий бар'єр буде настільки високий, що це позбавить значну частину громадян права голосу на виборах, і цим буде порушено конституційний принцип безпосереднього народовладдя, який передбачає, що

вибори мають бути максимально демократичними. Це, своєю чергою, дасть підстави певним політичним силам сформулювати перед Конституційним Судом питання, наскільки запропонована виборча система відповідає вимогам демократичної легітимності і наскільки вона взагалі є конституційною [53, С. 140].

В іншій справі Суд відзначив: «Предмет оскарження виник з факту партійно-фракційного розмежування у парламенті, має регламентне, процедурне, політико-моральне значення, а рішення, прийняті в «Українському домі», є, по суті, елементом політичного процесу. До повноважень Конституційного Суду України не належить оцінка адекватності цих рішень суспільно-політичним реаліям та груповим і особистим інтересам народних депутатів України. Хоч би якими дискусійними були ці проблеми, вони є проблемами самої Верховної Ради України. З огляду на викладене правомірно зробити висновок, що *Конституційний Суд України* як єдиний орган конституційної юрисдикції не наділений повноваженнями вирішувати цю справу по суті, оскільки *не має права втручатися у політичні та внутрішньоорганізаційні питання діяльності Верховної Ради України, вдосконалювати чинні нормативні акти, заповнюючи наявні в них прогалини*» [302]. У цьому разі позиція Суду, хоча й виглядає непереконливою, особливо для ознайомих з подіями тодішнього політичного процесу в Україні, демонструє принаймні намагання сформулювати певні критерії для розмежування питань, що підлягають чи не підлягають розгляду Конституційним Судом.

Наступний висновок Конституційного Суду можна вважати більш вдалим, принаймні для початку формулювання одного з чітких критеріїв застосовності доктрини політичного питання: *відсутність в оскаржуваному тексті акта суб'єкта владних повноважень ознак нормативності* (хоча це не у всіх випадках свідчитиме про наявність його політичного змісту). Так в одній з ухвал Суду відзначено: «В пунктах 1, 2, 3 Постанови Верховна Рада України, як орган народного представництва, дає політичну оцінку ситуації в державі, що склалася у зв'язку з виборами Президента України, тому їх *не можна*

розглядати як правові норми, що підпадають під дію положення пункту 1 частини першої статті 150 Конституції України» [298]. Ця ж логіка простежується в інших рішеннях, зокрема у цій цитаті: «Постанова Верховної Ради України «Про приєднання Верховної Ради України до Угоди про Міжпарламентську Асамблею держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав» прийнята 3 березня 1999 року. Коли ця Угода вичерпала свою дію, є по суті політичним актом і не породжує для України та самої Верховної Ради України жодних юридичних наслідків, а тому не може розглядатися як правовий акт у розумінні статті 150 Конституції України» [303].

Знову ж таки, важко сперечатися з М. Тесленко, що в процесі розгляду будь-якої справи Конституційний Суд не може уникнути політичного контексту, бо політика закладена у самій Конституції України, яка закріпила політичні, соціальні, економічні та інші норми у формі правових настанов. Саме в конституційних принципах про основи конституційного устрою, поділ влади, права і свободи людини та громадянина закладено глибокий політичний зміст. Оскільки Конституція є втіленням політико-правових норм, то Конституційний Суд виступаючи на захист Основного Закону, не може не сприймати проблем політики [286, С. 124].

Отже, сучасній конституційній науці та практиці слід сформулювати запобіжники можливого застосування Конституційним Судом доктрини «політичного питання» в політичних цілях. Адже цей процесуальний оксюморон навпаки свідчатиме про найвищий рівень політизації Суду, а тому згадана доктрина має застосовуватися у випадках, де критерії її застосування чіткі, зрозумілі та не викликають суспільного сумніву. Це вкрай важливо розуміти і з врахуванням сутнісної поєднаності політики і права, особливо права конституційного, де питання здійснення влади є ключовою змістовною категорією. Невипадково Б. Рассел саме так представляв свою книгу під назвою «Влада: новий соціальний аналіз»: «У цій книзі я намагатимуся довести, що основоположним поняттям в суспільних науках є Влада, в тому ж сенсі, в якому Енергія є основоположним поняттям фізики... Влада, як енергія, повинна

розглядатися як така, що постійно переходить з будь-якої її форми в будь-яку іншу, і справа суспільних наук у пошуку законів таких перетворень» [363, С. 8].

Уникнення конституційних конфліктів. В порушеному контексті важко віднайти більш показову справу, ніж та, що стосувалася розгляду Конституційним Судом Указу Президента України від 21 травня 2019 року «Про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України». Його оцінки радикально розділили тогочасну суспільну думку, при тому, що Конституція, хоча й постійно згадувалася у дискусіях, явно перебувала тоді в тіні передвиборчих емоцій та використовувалася здебільшого не як критерій правової оцінки Указу, а як один з численних інструментів для досягнення електоральних цілей і одержання переваг над політичними супротивниками. Здавалось би, що розрядити ситуацію мав би аполітичний, фаховий аналіз питання. Але й авторитетні експерти-конституціоналісти встигли поділитися з цього приводу на два «непримиренні» табори, у чому можна пересвідчитися з численних публічних дискусій, заяв та звернень того часу.

З огляду на це, багато-хто почав ставити під сумнів саму необхідність аналізу Указу щодо його відповідності Конституції, виходячи з різних аргументів, а саме, що: це виключно політичне, а не юридичне питання, тим більше, що всі партії погодилися брати участь у виборах; суспільство, у своїй більшості, підтримало рішення Президента – і це єдине, що має значення, а «стара система просто намагається будь-що скасувати вибори»; парламент не має необхідного авторитету, а тому, незалежно від наявності конституційних підстав, «заслуговує якнайшвидшого перезавантаження»; Конституційний Суд теж позбавлений достатньої суспільної довіри, тому його рішення не вичерпає дискусії, можливо ще й загостривши її; вибори до парламенту все одно відбулися б, лише на три місяці пізніше, – тому й не варто перейматися настільки незначним, скороченням строку повноважень не надто популярних народних депутатів тощо [168].

Відтак, сформувалися три різних оцінки ситуації: одні вважали Указ цілковито конституційним; інші – неконституційним (меншість); третя оцінка

зводилась до того, що конституційна перевірка Указу взагалі неважлива (чи то пак – неможлива, недоцільна або недоречна). Якщо перші дві позиції заслуговують на увагу, то третя, яка повністю виводить питання розпуску парламенту за межі конституційного контролю, не витримує жодної критики. Адже вона не враховувала що: Верховна Рада, як і Президент України, обрана народом на п'ятирічний строк, який може бути скорочений лише за наявності виняткових і вичерпних конституційних підстав; відображена в Конституції стійка воля Українського народу не може підмінятися короточасними «примхами» тимчасової більшості; скептичне заперечення ваги і цінності Конституції, її значення для утвердження верховенства права та захисту прав людини, віддаляє Україну від перспектив вступу до ЄС і НАТО не менше, ніж збройна агресія Росії чи економічні негаразди; і нарешті: державного успіху та процвітання можна досягти тільки в разі усвідомлення нацією та політикумом цінності Конституції – як акта первинної влади народу, що покликана реально обмежувати державну владу, утримуючи її від можливого свавілля.

Таким чином, контроль за конституційністю рішень про дострокове припинення повноважень парламенту є справою визначального значення і не може випадати з поля зору Конституційного Суду – єдиного органу державної влади, уповноваженого перевіряти такі рішення на предмет їх відповідності Конституції. Суд більше не може дозволити собі уникати розгляду питань, для вирішення яких він в першу чергу і створений. В іншому випадку просто втрачається сенс його існування. Тож видається очевидним, що в умовах парламентсько-президентської форми правління, конституційна підстава для розпуску парламенту – найбільш впливового суб'єкта здійснення державної влади в Україні, мала б бути безсумнівною і переконливою. Оскільки в Указі Президента цієї безсумнівності не вдалося досягти одразу, то остаточно розвіяти сумніви і поставити крапку в дискусії, яка так гостро виникла, були зацікавлені всі сторони.

Варто також нагадати, як окремі представники ЦВК після видання Указу поспішили необережно заявити, що «після початку виборчої кампанії жодне

судове рішення не зможе зупинити виборчий процес». Очевидно, що таке твердження – слушне щодо судів загальної юрисдикції, не може стосуватися юрисдикції Конституційного Суду. Проте продуковані політиками та політологами і широко розтиражовані у ЗМІ заяви про «неминучість» виборів 21 липня 2019 року, змусили багатьох завідомо і свідомо змиритися з можливою неконституційністю Указу та, незважаючи на це, погодитись на його беззастережне виконання. Але як було доведено вище, оголошення дострокових виборів не може бути предметом позаконституційних компромісів, погоджень і домовленостей, а тим більше свавільних рішень. Звісно, до моменту Рішення Конституційного Суду, участь у виборчому процесі тих, хто сумнівався у відповідності Указу Конституції, була логічною та несуперечливою лише за умови, що вони допускали можливість їх скасування в разі, якщо ці сумніви підтвердить Конституційний Суд.

Звичайно, багатолітня криза, в якій продовжував перебувати Конституційний Суд на той момент, не давала йому змоги впевнено взяти на себе роль авторитетного арбітра у цій справі. В реаліях відсутності достатньої суспільної довіри, після цілої низки різко критикованих, резонансних рішень Суду, навіть цілком справедливе вирішення справи цього разу ризикувало знову опинитися в центрі скандалу, не задовільнивши одну зі сторін політичного конфлікту. Тож не дивно, що в цих умовах суддям КСУ, можливо, й не хотілося ризикувати та брати на себе високу відповідальність перевірки конституційності Указу, «ухилившись» від розгляду справи. Але суспільство вимагало справедливого вирішення питання по суті – хоча кожна його (суспільства) частина бачила цю справедливість (конституційність), як уже було відзначено, по своєму.

Відтак, всупереч найбільш песимістичним побоюванням, Конституційний Суд не відмовився розглядати справу по суті, відкрив провадження та ще й обрав усну форму слухань. Це дало можливість, принаймні частково, винести загальносуспільну дискусію «за дужки» політичного контексту і спрямувати її в юридичне русло, спробувати абстрагуватися від вузькополітичних мотивів та

застосувати системний, а не формально-юридичний підхід, особливо враховуючи неоднозначність конституційно-юрисдикційної практики з цього приводу.

Але цього виявилось недостатньо, адже не вдалося зробити найголовнішого – отримати обґрунтоване та зрозуміле рішення Суду. Навряд чи можна вважати належною аргументацією таку його юридичну позицію: «...виник конституційний конфлікт між Президентом України та Верховною Радою України щодо підстав дострокового припинення повноважень Верховної Ради України, який не має правового вирішення, оскільки Основний Закон України не визначає порядку припинення діяльності коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України, а Регламент, всупереч вимогам статті 83 Конституції України, не передбачає порядку припинення діяльності коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України. Водночас носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ... Таким чином, розв'язання конституційного конфлікту народом шляхом проведення позачергових виборів до Верховної Ради України відповідає вимогам частини другої статті 5 Конституції України» [217].

Цілком очевидно, що саме розв'язання конституційних конфліктів є одним з найважливіших завдань Конституційного Суду. Покликання на народ як на суб'єкт їх вирішення - непереконливе та таке, що потребує значно уважнішого аналізу, особливо з врахуванням досвіду двох революцій, здійснених Українським народом протягом лише останніх п'ятнадцяти років. Навпаки, як відзначає М. Козюбра, право – це засіб цивілізованого вирішення конфліктів у суспільстві на засадах дотримання справедливої рівноваги між свободою одних та свободою інших (унормованої свободи), поєднання приватних і публічних інтересів. У цій ролі право виступає як сила, що протистоїть свавіллю і беззаконню, як дієвий гарант прав, особистісної безпеки та соціальної захищеності людини, засіб зняття соціальної напруги, досягнення злагоди і соціального миру [55, С. 147].

Тому, на думку судді Конституційного Суду М. Мельника, Суд мав констатувати те, що видання Указу відбулося за відсутності конституційно-правових підстав для припинення повноважень Верховної Ради України восьмого скликання і не мало легітимної мети... Рішення про призначення позачергових виборів до Верховної Ради України мало наслідком, зокрема, безпідставне скорочення конституційно визначеного строку повноважень діючого парламенту, обмеження права народу на здійснення влади через обрану ним Верховну Раду України восьмого скликання, ігнорування народного волевиявлення, здійсненого на минулих парламентських виборах, безпідставне припинення повноважень діючого Кабінету Міністрів України та інше [92].

Юридична визначеність процесуальних меж конституційного провадження. В деяких випадках до аналогічних вищевикладеним негативних наслідків призводить не лише пряма відмова Конституційного Суду у відкритті провадження в справі чи його припинення, але й менш помітні для загалу способи не розглядати справу по суті. Навіть в питаннях, коли таке провадження порушується, розгляд справи, фактично, може не здійснюватися роками, або відбуватися «про людське око», без реального наміру вирішити питання в розумні строки.

При цьому, в практиці Конституційного Суду відсутні зрозумілі критерії, які б вносили ясність у мотивацію Суду одні справи розглядати вчасно (а то й – передчасно), а інші – не вирішувати протягом строків, які виходять далеко за межі, визначені законом. Таким чином, проблема критеріїв відкриття справ і дотримання строків конституційного провадження стоїть в Україні гостро, хоча й досить рідко потрапляє в фокус уваги науковців. Покликання ж на відмову розглядати справи чи на їх «затягування» можна почути, переважно, з уст політиків, практикуючих юристів, представників сторін у конституційних провадженнях.

Відповідно до Закону «Про Конституційний Суд України», обчислення строків конституційного провадження ведеться з дня постановлення ухвали про

відкриття конституційного провадження у справі, а у разі відмови Сенату від розгляду справи на розсуд Великої палати – з дня постановлення ухвали Сенату. Згідно ст. 61 Закону, ухвалу про відкриття конституційного провадження у справі або про відмову у відкритті конституційного провадження Колегія постановляє не пізніше одного місяця з дня визначення Судді-доповідача. Зазначений строк може бути подовжено на засіданні Великої палати за клопотанням Судді-доповідача чи головуючого в Сенаті.

За загальним правилом, *строк конституційного провадження не повинен перевищувати шість місяців*. Водночас, виділення справ, що потребують невідкладного розгляду з-поміж інших, є звичною європейською практикою та дозволяє конституційним судам динамічно реагувати на суспільні запити актуального конституційного контролю. Наприклад, відповідно до параграфу 39 Закону «Про Конституційний Суд Республіки Чехія», Суд не розглядає звернення до нього в порядку надходження, якщо вирішить, що питання, яке порушується в зверненні є невідкладним (терміновим) [344]. В Україні, строк конституційного провадження не може перевищувати *один календарний місяць* для справ: 1) про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції вимогам статей 157 і 158 Конституції України; 2) за зверненням Президента України щодо конституційності актів Кабінету Міністрів України відповідно до пункту 15 частини першої статті 106 Конституції України; 3) щодо яких Сенат, Велика палата визнали конституційне провадження невідкладним.

Але порушення як шестимісячного (в загальному порядку), так і місячного (для невідкладних справ) встановлених законом строків, стало звичною практикою в діяльності Конституційного Суду. З одного боку, це невелика проблема. Адже Конституція таких часових меж не передбачає, складність справ різна і ніхто, окрім самого Суду не знає краще в які строки їх варто (можливо) справедливо вирішити. Тож можна було б поставити під сумнів навіть саму доречність обмеження парламентом часу для розгляду справ Судом. Проте такий підхід видавався б досить поверхневим.

По-перше, право законодавця визначати процесуальні параметри для діяльності Суду закріплено в Конституції України, відповідно до ст. 153 якої, порядок організації та діяльності Конституційного Суду України, статус суддів Суду, підстави і порядок звернення до Суду, процедура розгляду ним справ і виконання рішень Суду визначаються *Конституцією України та законом*. При цьому, це право, крім усього іншого, врівноважується повноваженням Суду визнавати неконституційними акти парламенту, в разі надходження відповідного звернення, навіть ті з них, що покликані регулювати процесуальну діяльність самого Конституційного Суду.

По-друге, встановлення, а найголовніше, - дотримання строків розгляду справ Судом має важливе значення для забезпечення в Україні юридичної визначеності, гарантування системного, послідовного і належно організованого процесу утвердження верховенства національної Конституції. Натомість, в провадженні Суду досі перебувають справи за конституційними поданнями, що подані: в 2014 році: «Щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пункту 6 частини першої, пунктів 2, 13 частини другої, частини третьої статті 3 Закону України „Про очищення влади» (суб’єкт звернення – Верховний Суд України); в 2015 році: «Щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень абзацу чотирнадцятого частини першої статті 1, пункту 3 частини першої статті 3, пункту 2 частини першої статті 12, пункту 2 з приміткою 1, пунктів 3, 8, 9, 10, 11 частини першої статті 46, частини третьої статті 46, абзаців другого, третього частини першої статті 47, частин першої, третьої статті 50, статті 51, частини другої статті 52, підпункту 3 пункту 3 частини п’ятої Прикінцевих та Перехідних положень Закону України „Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 року № 1700–VI, статті 366¹ Кримінального кодексу України» – (суб’єкт звернення – 48 народних депутатів України). Про десятки справ, які розглядаються Судом понад один-два роки не варто зайвий раз і нагадувати.

Поряд з загальною проблемою строків провадження, необхідно вирішити і питання послідовності розгляду справ Судом, прогнозованості моменту

завершення кожного конституційного провадження. У цьому випадку доречним видається, перефразовуючи відому цитату з М. Булгакова, зробити висновок, що деякі проблеми конституційної юстиції в Україні полягають не стільки в тому, що закони визнаються неконституційними, а в тому, що вони визнаються неконституційними раптово. Та ситуація, що в провадженні Конституційного Суду одночасно перебувають десятки справ, з різним ступенем актуальності, складності, тривалості розгляду, у поєднанні з відсутністю чітких критеріїв (в т.ч. строків) їх розгляду, призводить до того, що дискреція Суду визначатися коли приймати рішення по справі настільки необмежена, що своєю значимістю переважає навіть зміст рішень, які приймаються.

Проте навряд чи більш суворе зобов'язання в законі допоможе вирішити проблему. Очевидно, що тут необхідна зміна ставлення до важливості дотримання законодавчих строків провадження самим Судом. При цьому, якщо є така необхідність, можна було б розглянути варіант встановлення довшого (наприклад – до одного року) строку розгляду справ. Але забезпечити їх вчасний розгляд і вирішення – важливе завдання для Конституційного Суду уже в короткостроковій перспективі. Також, варто було б розглянути запровадження практики максимального дотримання принципу черговості розгляду справ, уникаючи необґрунтовано великих перерв між засіданнями. Крім того, що це дасть можливість скоротити строки розгляду звернень до Суду, це ще й дозволить правничій та громадянській спільноті зберігати належний рівень залученості в порушену в справі проблематику, підвищуватиме актуальність її вирішення, запобігатиме зазначеним випадкам «раптовості» рішень КСУ та, відповідно, негативній суспільній реакції на них тощо.

Зазначене видається особливо важливим, з врахуванням досить рідкісного застосування Конституційним Судом України процесуальних гарантій для захисту прав та інтересів в конституційному провадженні тих осіб, які можуть постраждати від надто тривалого розгляду справи. Наприклад, у Німеччині, якщо рішення по суті не може бути прийнято своєчасно, то Федеральний

Конституційний Суд уповноважений за заявою учасника провадження або за власною ініціативою прийняти акт про тимчасове забезпечення, коли це вкрай необхідно для запобігання серйозних негативних наслідків, неминучого насильства чи з іншої важливої причини (§ 32 Закону) [324].

І в Україні нормативно передбачено, що при розгляді конституційної скарги Велика палата, у виняткових випадках, з власної ініціативи може вжити заходів щодо забезпечення конституційної скарги, видавши забезпечувальний наказ, який є виконавчим документом. Підставою для забезпечення конституційної скарги є необхідність запобігти незворотнім наслідкам, що можуть настати у зв'язку з виконанням остаточного судового рішення (ст. 78 Закону). Проте цей універсальний запобіжний інструмент поки складно імплементується в практику Конституційного Суду України, що мусить бути «компенсоване» більш оперативним розглядом справ Судом, у всіх випадках, коли затримка є безпідставною, недоречною і недоцільною.

Тож, очевидно, що потребують свого більш детального доктринального обґрунтування критерії для вирішення питань щодо відкриття (відмови у відкритті) конституційного провадження та самоусунення Суду від вирішення конституційних конфліктів, більш ефективного законодавчого визначення - приписи щодо темпоральних обмежень конституційних проваджень, як і необхідна зміна підходів до зазначених аспектів діяльності безпосередньо Конституційним Судом України. Це додатково засвідчуватиме початок згаданого вище етапу відновлення авторитету Конституційного Суду, допоможе зменшити понесені ним раніше репутаційні втрати, підвищить рівень правової захищеності Конституційного Суду України.

3.3 Тлумачення нормативних актів – об'єктів конституційного контролю та Конституції України

Значення методів юридичного тлумачення норм права в конституційному контролі. Як відзначав Дж. Маршал, застосування будь-якого правила поведінки, зобов'язує спершу з'ясувати та розтлумачити це

правило [429]. Вказана думка видається цілком слушною і такою, що має лише рідкісні винятки, адже навіть прості та однозначні приписи права потребують щоразу бодай елементарного мисленнєвого процесу з'ясування їх змісту. У випадках же неоднозначності чи неочевидності юридичного припису роль його коректної інтерпретації зростає в рази. Тож спектр варіацій тлумачення – широкий, практично кожен випадок - особливий, потребує різних інтелектуальних та організаційних ресурсів, методів і засобів тлумачення. Сказане, без сумніву, стосується і процесу оцінювання конституційності нормативних актів, етап тлумачення в якому має ключове значення.

Загальну класифікацію видів тлумачення-з'ясування юридичних норм П. Рабінович здійснив таким чином: філологічне (лінгвістичне, текстове, граматичне) – з'ясування змісту (смислу) юридичної норми через аналіз її тексту за посередництвом використання законів філології, літературознавства, психолінгвістики; *системне* – з'ясування змісту (смислу) юридичної норми на основі встановлення її системних зв'язків з іншими юридичними нормами; *історичне* – з'ясування змісту (смислу) юридичної норми на основі пізнання конкретно-історичних умов і чинників її встановлення; *цільове* (телеологічне) – з'ясування змісту (смислу) юридичної норми на основі виявлення цілей її встановлення; *функціональне* – виявлення або надання такого змісту (смислу) юридичній нормі, завдяки якому вона змогла би бути використаною як засіб для досягнення певних цілей у конкретній ситуації її застосування чи реалізації [136].

В. Гончаров теж звертається до аналізу відомих різновидів тлумачення юридичних норм, що поділяються на: оригіналістичні та неоригіналістичні; суб'єктивні та об'єктивні. Відзначаючи, що перший поділ характерний для американської юридичної літератури, другий – для континентальної» [33, С. 65-66]. Як відзначає, у свою чергу, А. Єзеров, розкриття змісту правоположень може відбуватися через аналіз правил мови, якою вони сформульовані, через аналіз системних зв'язків, що пов'язують норми між собою, через дослідження закономірностей їх функціонування та їх історичного походження. Наведені

форми розкриття смислу норм відповідають певним способам тлумачення: мовному, системному, телеологічному, історичному та іншим. Але їх розрізнення має лише теоретичне значення, *оскільки на практиці вони застосовуються нерозривно* [50, С. 42].

Слід розуміти, що при всіх умовностях наведених класифікацій, вони потрібні не для описових цілей, а можуть (і повинні) використовуватися в побудові поетапного алгоритму застосування методів тлумачення норм підконституційного права і приписів Конституції в процесі оцінювання конституційності нормативних актів. Видається, що первинний поділ на оригіналізм і неоригіналізм в юридичному тлумаченні дає змогу ефективніше спрямувати початкову класифікацію усєї різноманітності відомих юриспруденції методів тлумачення. Уже в межах кожного з цих двох підходів доречно робити наступні поділи на суб'єктивні і об'єктивні методи інтерпретації, деталізуючи кожен з них.

Водночас, треба акцентувати увагу і на тому, що популярне в іноземній (особливо американській) юридичній літературі загострення протиставлень між оригіналізмом і неоригіналізмом не має в Україні настільки ж актуального прикладного значення. Конституція України є відносно сучасним документом, навіть технологічний поступ, що відбувся в світі за останні двадцять п'ять років не спричинив якихось особливих відмінностей у ставленні до понять і приписів, закріплених в національному конституційному тексті. Чого, звісно, не скажеш про ту ж Конституцію США, яка приймалася і тривалий час діяла ще в умовах рабовласницької системи, легальної дискримінації окремих категорій людей та ін.

Навіть у Європі, де переважна більшість національних конституцій прийняті вже в ХХ столітті, проблема відшукування первинного значення приписів права (чи то за наміром нормотворця, чи то за тогочасним їх суспільним значенням) виникає значно рідше. А коли й виникає, то супроводжується іншим набором обставин не стільки історичного, скільки ціннісного характеру [403]. З цього приводу Е. Познер звертає увагу, що

укладачі американської конституції намагалися передбачити порядок конституційних змін, внівши відповідну поправку до статті V Конституції, але вони прорахувалися і зробили порядок внесення змін надто складним, що потребує їх схвалення абсолютною більшістю у значній кількості інституцій. Сьогодні практично всі національні та державні конституції передбачають значно простішу процедуру внесення змін, ніж у Конституцію США. Але процедура внесення змін до американської конституції набрала чинності ще до того, як хтось зрозумів ці її недоліки, і тому завдання з оновлення Конституції взяли на себе суди, здійснюючи «тлумачення» Конституції, що стало, фактично, її переглядом [387].

Тож виправдовувати гостроту конкуренції методів тлумачення юридичних норм, доводити безумовну пріоритетність одних методів над іншими, що зумовлені унікальністю генези конституційного контролю і нагляду в конкретних іноземних країнах, є малопродуктивним в українських обставинах. Але «позаконкурентний» аналіз кожного з відомих методів тлумачення, так багато представлений в цій же американській та західноєвропейській літературі, без сумніву, становить велику цінність для української судової та іншої правничої практики, оскільки у кожному конкретному випадку дає можливість обирати найбільш оптимальні методи тлумачення у їх взаємному зв'язку і доповненні.

Більше того, слід визнати, що в Україні основна «лінія фронту» у ставленні до методології тлумачення юридичних норм проходить не між оригіналізмом та неоригіналізмом, навіть не між об'єктивними чи суб'єктивними підходами до інтерпретації права, а між правовими цінностями, які визнаються або, навпаки, заперечуються суб'єктами правозастосування («радянський позитивізм» проти європейського конституціоналізму; укріплення авторитарної державної влади проти забезпечення природніх та інших прав людини; жорсткий державний контроль проти доброго урядування; політичне «зближення» з Росією проти європейської інтеграції тощо). Таким чином, якщо хтось, скажімо, зі суддів принципово не визнає (чи не розуміє)

універсальних цінностей верховенства права і конституціоналізму, або ж не розділяє основні національні цінності України, то навіть очевидний припис Конституції або іншого нормативного акта, який передбачає їх втілення в життя, швидше всього, буде протлумачений ним всупереч названим цінностям, з покликанням, при цьому, на більш складні методи тлумачення.

З цього приводу, ще Дж. Лок ставив питання «чи не часто трапляється так, що людина зі звичайними здібностями дуже добре розуміє текст чи закон, який вона читає, поки не звернеться до тлумача чи до радника; який, в той же час, так їх розтлумачить, що слова перестануть означати будь-що, або стануть означати те, що йому (тлумачу) особисто подобається?» [378, С. 210]. Саме тому, як у свою чергу відзначав Е. Берк: «якщо б наука юриспруденція, гордість людського інтелекту, навіть з усіма її вадами, надмірностями та помилками, яка є зібраною мудрістю віків, поєднуючи принципи первинної справедливості з нескінченною різноманітністю людських проблем, як маси старих руйнівних помилок, більше не вивчалася б, особиста самовдоволеність і зарозумілість (виразні помічники всіх, хто ніколи не зустрічав мудрості, більшої від своєї), узурпували б суд» [333, С. 456-457].

Натомість, на думку Е. Сігалла, чесні правознавці та науковці повинні визнати, що їх власні політичні вподобання визначають їхні погляди на те, як слід ці справи вирішувати. Правники, що дотримуються доктрини «живої конституції» погоджуються з тим, що політичні погляди визначають результати розгляду у важких справах, і Сігалл припускає, що майже всі конституційні справи, що надходять до Верховного Суду, – важкі [409, С. 745; 356]. Посилаючись на М. Троппера, І. Сліденко аналізує його висновок, що «теорія тлумачення може ґрунтуватися на різних концепціях «смислу». Смысл може бути зведений до намірів авторів тексту; до об'єктивного смислу самого тексту, незалежно від намірів його авторів, але залежно від значення слів у буденній мові або в юридичній термінології; від соціальної чи політичної функції тексту або від місця цього тексту в нормативній системі. Оскільки кожний з цих варіантів у свою чергу, може бути підданий численним інтерпретаціям, то ідея

про «єдиний істинний смисл» просто позбавлена будь-якого значення» [278, С. 177]. А суддя та науковець Р. Познер так описує цю проблему: «Як я реаую на більшість розбіжностей з колегами-суддями. Іноді я думаю, що маю рацію, і вони помиляються, але в дійсно цікавих випадках я більше схильний думати, що правильно і неправильно не відображає реальну картину, що ми не погоджуємося не тому, що хтось із нас допустив помилку, а тому, що як наслідок відмінностей у цінностях, темпераменті, життєвому досвіді чи наших уявленнях про судову функцію, ми не міркуємо, виходячи із спільних начал» [388, С. 10].

Як зазначав Т. Бінгем, аналізуючи підходи до тлумачення законів судами, без піддавання сумніву цінності або легітимності їх судового розвитку, важливо перешкоджати надмірним інноваціям та порушенню законів з боку суддів. Одна справа відхилити напрямок дії закону на декілька градусів, проте зовсім інша справа повертати його в іншу сторону. Перше є передбачуваним та прогнозованим, тим, що розумна людина могла б дозволити, друге – ні. Таким чином, можна погодитись, що судова активність, доведена до крайності, може означати смерть верховенства права [8].

Тому так емоційно і захищав А. Скаліа «свій» текстуалізм, вказуючи, що якщо будь-який метод інтерпретації і заслуговує на те, щоб бути названим ідеологічним «засобом», це не текстуалізм, а конкуруючі методології, такі як цільове тлумачення та консиквенціалізм, за допомогою яких слова та їх наслідки замінюються абстрактно вигаданими «цілями» або бажаними наслідками. Вільнодумні судді можуть використовувати текстуалізм для досягнення бажаних цілей, і коли різні ознаки змісту вказують у різні сторони, навіть добросовісні судді можуть несвідомо надавати надмірну вагу чинникам, які призводять до того, що вони вважають найкращим результатом. Але в текстуалістській культурі спотворення тексту вільнодумним суддею набагато легше виявляється, тому ретельний суддя ніколи не буде переслідувати цілі чи результати, яким він особисто віддає перевагу [361, С. 90-91].

Відтак, побоювання надмірного судового (суддівського) активізму є чи не найголовнішою причиною досить обережного ставлення в Україні до небуквального (у різних проявах) тлумачення Конституції, законів та інших нормативних актів. Ці побоювання хоча й небезпідставні, проте в більшості випадків є хибними і такими, що перешкоджають належному становленню конституційної юстиції в Україні. Без сумніву, надмірний судовий активізм повинен стримуватися, а судові провадження, особливо в справах щодо конституційності нормативних актів, мусить мати більш чіткі орієнтири, але не за рахунок втрати судом можливості якісно виконувати свою місію – захищати права людини, приймаючи справедливі і обґрунтовані рішення. Таким стримувальним, але зваженим, чинником має стати якраз запровадження сталої судової практики застосування методів тлумачення нормативних актів, критеріїв визначення їх конституційності. Адже якщо невиразність в застосуванні методології судового тлумачення у розвинутих країнах компенсується низкою інших правових запобіжників, то в Україні це часто призводило і призводить до важких наслідків, настання яких більше не можна допускати.

В. Бойд та С. Сакс підмітили, що раніше правила інтерпретації вважалися важливішими за текст, який за їх допомогою тлумачився, тож усі шукали ці правила в законах, квазіконституційних доктринах чи тексті Конституції. Однак, як ще зауважував У. Блекстоун, і як Е. Глюк нагадував набагато пізніше, інтерпретаційні правила – це насамперед норми неписаного закону, навіть якщо вони регулюють тлумачення закону писаного. Визнання їх природи та статусу може допомогти з'ясувати чи вирішити багато існуючих суперечок [330, С. 1084; 362].

Чи не найбільше успіхів у з'ясуванні та вирішенні зазначених суперечок досягнуто зусиллями представників герменевтики (грец. *hermeneutike* – в широкому сенсі – «мистецтво розуміння»), яка отримала своє поширення «ще у філософії Античності і активно розвивається донині. Його (герменевтичного методу) впровадження у науковий обіг пов'язують з працею Аристотеля «Про

тлумачення» («Peri hermeneias»). Термін *hermeneutike* вжито і в роботах Платона. Але у Західноєвропейській традиції герменевтичний підхід наукових досліджень відроджується набагато пізніше, починаючи з XVII ст., а з XIX ст. утверджується як допоміжна історична дисципліна. З XIX ст. – початку XX ст. герменевтичні методологічні підходи застосовують у юридичній науці, у тому числі й у науці конституційного права» [305, С. 16]. Одним із найбільш визначальних у герменевтиці є поняття герменевтичного кола, зміст якого, як відзначає С. Максимов, полягає в тому, що будь-яке розуміння передбачає передрозуміння, зумовлене традицією, в якій живе інтерпретатор [74, С. 58].

Звісно, загальні принципи герменевтики не охоплюють усіх нюансів тлумачення юридичних текстів, що зумовило потребу формування спеціальної методології, відомої як юридична герменевтика (Х. Г. Гадамер, Е. Бетті). Здобутки фахівців, які здійснюють дослідження з юридичної герменевтики є особливо цінними для досягнення цілей забезпечення конституційності нормативних актів в Україні, проте й їх одних недостатньо, особливо коли йдеться про тлумачення Конституції, де додатково необхідні фахові знання конституційно-правової науки, професійне розуміння засад конституціоналізму.

Не вдаючись до характеристики всіх основних постулатів юридичної герменевтики, варто нагадати лише деякі з тих, які, на думку П. Рабіновича та В. Гончарова, здатні дати помітний евристичний ефект у дослідженні (та й, мабуть в удосконаленні) практики юридичного тлумачення: «...Будь-який текст покликаний бути виразником (носієм) того чи іншого смислу. Смисл тексту – це його цільове призначення, цільова функція у задоволенні певних потреб та інтересів тих чи інших суб'єктів; Якщо текст є змістовно неформалізованим, то у багатьох випадках він об'єктивно спроможний бути носієм декількох неоднозначних смислів, оскільки може використовуватися різними суб'єктами як інструмент (опосередковувач) задоволення їхніх різноманітних потреб. А тому смисл, який «закладений» у письмове повідомлення автором, і той, який

вбачається («вчитується») у цьому повідомленні його реципієнтами, можуть не збігатися.» [32, С. 109-110].

В Україні, до сьогодні, найбільш популярним у правовому міркуванні судів є саме граматичне (філологічне, буквальне) тлумачення нормативних актів. У більшості випадків його цілком вистачає для вирішення простих справ, де причиною судового провадження стала не неоднозначність норми права, а різна оцінка учасниками провадження фактичних обставин справи, незаперечуване вчинення кримінальних чи інших правопорушень, необхідність виконання певних формальних процедур тощо. Проте в справах про оцінювання конституційності нормативних актів одним буквальним тлумаченням не обійтись. А коли питання стосується тлумачення безпосередньо Конституції України, цей метод взагалі має застосовуватися виключно на підготовчому (вступному) етапі, відкриваючи складнішу (основну) процедуру інтерпретації Основного Закону відповідними його правовій природі методами.

Ю. Тодика, цитуючи А. Черданцева, наводить низку правил граматичного тлумачення, серед яких: словам і виразам необхідно надавати того значення, яке вони мають у сучасній літературній мові; надання словам іншого значення, відмінного від загальноновживаного, повинно бути обґрунтованим, доведеним за допомогою інших способів тлумачення або випливати з легальних дефініцій; недопустимо ідентичним формулюванням того ж самого закону надавати різного значення, якщо це не випливає із закону; забороняється без достатніх підстав надавати різним термінам одного значення; недопустимим є таке тлумачення, при якому окремі слова закону тлумачилися б як зайві [291, С. 53].

З вищевикладеною методологією перегукуються підходи згаданих американських текстуалістів (одна з «течій» оригіналізму, оригіналістично-об'єктивний підхід до тлумачення), лідером яких на зламі ХХ і ХХІ століть був А. Скаліа, який стверджував: «Ми шукаємо сенс у керівному тексті, надаємо цьому тексту зміст, який він несе з моменту його створення, і відкидаємо судову спекуляцію як щодо позатекстових цілей розробників, так і щодо

бажаності очікуваних наслідків справедливого тлумачення. Ми сподіваємось переконати наших читачів у тому, що цей метод інтерпретації є найвагомим, найбільш принциповим, з тих, які існують. Але навіть ті, хто не переконаний, все ж, в значній мірі самі залишаються текстуалістами – незалежно від того, приймають вони це чи ні. Хоча вони можуть використовувати законодавчу історію, цільове тлумачення чи консеквенціоналізм, вони завжди починають з тексту. Більшість найчастіше текстом і закінчують» [361, С. 52].

Очевидно, що текстуалізм не варто плутати з радянсько-позитивістським, буквально-формальним трактування юридичного тексту. Як продовжує Скалія: «Ми прагнемо повернення до найдавнішого і найпоширенішого принципу інтерпретації: у повному контексті слова означають те, як вони сприймалися розумними людьми *на момент їх написання* – з розумінням того, що загальні терміни можуть охоплювати пізніші технологічні новації» [381, С. 88]. Хоча зустрічаються і менш переконливі, хоча й не менш красномовні заяви найвідомішого текстуаліста: «З усієї критики, що стосується текстуалізму, найбільш безглуздою є та, що він «формалістичний». Відповідь – ну, звичайно, він формалістичний! Верховенство права – це про форму... Хай живе формалізм. Саме він формує правління законів, а не людей» [401].

Варто розуміти, що «радянський» підхід до нормативного тексту, на відміну від того ж текстуалізму, повністю орієнтувався на дедуктивну модель тлумачення норм права. Як відзначає М. Козюбра, за таких умов, право розглядається як внутрішньо узгоджена, замкнена система, тобто законодавцем у створюваних ним нормах передбачено все, тому з них дедуктивним шляхом за допомогою суто логічних операцій можна вивести відповідь на будь-яке запитання. Роль суду за названого підходу зводиться до «вуст закону», тобто фактично до механічного його застосування – виведення рішення з норм позитивного права [54, С. 167].

Окремі судді Конституційного Суду України, ще до сучасного етапу його діяльності, періодично робили спроби протиставляти методу буквального прочитання норм права більш змістовні підходи, проте це далеко не завжди

вдавалося. Як відзначав суддя П. Ткачук в одній з своїх окремих думок, при тлумаченні неможливо обмежуватися тільки дослівним текстом норми. Воно має на меті з'ясування об'єктивного смислу норми, що часто потребує виходу за межі її граматичного розуміння. Тлумачення не може зводитись до передачі змісту норми іншим порядком слів чи іншими словами. Результатом процесу тлумачення має бути з'ясування неявного змісту норми, того, що законодавець мав у ній вказати, але з якоїсь причини не зробив цього [105].

В західній юриспруденції тривалий час (частково і досі) міцні позиції теж втримувала позитивістська школа судового тлумачення, яка зосереджується виключно на правилах інтерпретації, і найбільш тісно пов'язана з працями Остіна та Харта. На противагу їй Р. Дворкін і запропонував інтерпретивізм (англ. – *interpretivism*), відкидаючи позитивістські концепції права і тлумачення, доводячи, що право ґрунтується на комплексному наборі моральних приписів, які роблять індивідуальні права ціннісними. Концепція інтерпретивізму, розроблена Дворкіним, включає в себе засаду, що тлумачення чутливе до цінностей, а тому фундаментальним для інтерпретивізму є природне право [369, С. 78; 403].

Для інтерпретивістів, як відзначав Р. Дворкін, «право включає не тільки правила, що були прийняті або обнародовані раніше, а й принципи, що якнайкраще обґрунтовують ці правила з погляду політичної моралі. Отже, коректне формулювання права залежить від коректного судження політичної моралі. Коли позитивісти вказують на прогалину в чинному праві, це насправді тільки простір, який потрібно заповнити інтерпретацією вже прийнятих правил, для чого слід з'ясувати, які саме принципи, що лежать в основі цих правил, підлягають застосуванню у новій справі. Це говорить нам, чим є насправді право, і які вимоги висуває верховенство права до суддів» [40, С. 19-20]. Позитивізм проводить різку межу між правом і мораллю; інтерпретивізм стирає межу, вважаючи, що закон повинен тлумачитися у світлі загальних принципів, які необхідні, щоб обґрунтувати конкретні правила [40, С. 22].

Натомість, Дворкін і його підхід до теорії тлумачення гостро критикується представниками «протилежного табору», зокрема Р. Познер висловився так: «Що стосується насмішки Дворкіна з прагматизму (як філософського, так і правового)... – то тут ми з ним перебуваємо у повній незгоді. Принципова різниця між нами полягає в тому, що він вважає, що існує таке поняття, як моральне міркування, і воно повинно спрямовувати суддів, а я, не сумніваючись у тому, що існує таке явище як мораль, і що вона впливає на закон, вважаю, що моральні міркування – це просто прихована назва політичної точки зору» [388, С. 10].

Звичайно, інтерпретивізм Дворкіна важливо не плутати з відмінним від нього методом «суворого інтерпретативізму» (*strict inepretativism*), що навпаки відображає особливий пріоритет тексту (фактично – той же текстуалізм) у випадках його однозначності та очевидності та конкурує як з динамічним тлумаченням, так і з з'ясуваннями намірів нормотворців. Так, Т. Дудаш в одній зі своїх праць цитує відому справу Верховного Суду США «Sturges v. Crownshield», в рішенні по якій Голова Суду Маршал зазначив: «неправомірно віддавати перевагу намірам батьків-засновників перед чітким розумінням тексту Конституції» [46].

Про з'ясування намірів нормотворців мова йтиме трохи згодом, зараз же, щоб завершити тему буквально-силлогістичного тлумачення норм права варто ще пригадати висновки Є. Ерліха, який хоч і не був першим, хто піддав різкій критиці «абстрактно-дедуктивну», за його оцінкою, тобто відірвану від реальної дійсності юриспруденцію, проте саме він своїм пошуком «живого права» в реальному суспільному житті сприяв остаточному підриву довіри до дедуктивно-силлогістичної моделі правового мислення та обґрунтування. Про це пише М. Козюбра, підкреслюючи, що ідеї Є. Ерліха були розвинуті його послідовниками – Ф. Женні, Г. Канторовичем та ін., які слідом за Є. Ерліхом переконливо доводили, що суддя при ухваленні рішення не обмежується суто логічною операцією виведення з більшого засновку – норми закону чи іншого нормативного акта, а має враховувати моральні, політичні, економічні

передумови та цінності, що знаходяться за межами позитивного права [54, С. 168]. Тож, як вказує М. Савчин, сьогодні зважування конституційних цінностей КСУ в умовах реалізації своєї установчої (як офіційного тлумача конституції) та рефлексивної легітимності (як захисника конституційних цінностей у конкретно-історичній обстановці) є одним з засобів конституційної модернізації [267, С. 19].

Важливо, що зазначене стосується не лише спеціалізованих органів судового конституційного контролю, а й аналогічних національних інституцій та наднаціональних судових органів. Так, концепція цільового (телеологічного, еволюційного) тлумачення Конвенції з прав людини (англ. *purposive (evaluative) interpretation*) виходить із розуміння Конвенції як «живого інструменту», що підлягає «динамічній інтерпретації» (інтерпретації у світлі сьогоденних умов). Згідно з цією концепцією текст Конвенції є лише відправною точкою у розумінні прав і свобод, що захищаються нею [308, С. 132]. До речі, попри те, що окремі науковці розрізняють динамічне та еволюційне тлумачення, ЄСПЛ вживає ці терміни як синоніми [36, С. 17].

Як відзначив Дж. Макбрайт, те, що цілеспрямований (цільовий) підхід до тлумачення може мати далекосяжні наслідки, стало очевидно ще в доволі ранній справі *Colder v United Kingdom* (21 лютого 1975), у якій Суд, розглядаючи факт перешкоджання спробі в'язня подати цивільний позов проти тюремного наглядача, пристав на думку, що, хоча Конвенцією право доступу до судових органів прямо не передбачалося, але процесуальні гарантії ст. 6 було б собі важко уявити, якби ця стаття не захищала насамперед того, без чого було б неможливо скористатися з цих гарантій – тобто доступу до судів. Такі ознаки судочинства, як справедливість, публічність і швидкість, позбавлені будь-якого сенсу, якщо немає самого судочинства [73].

В той же час, на думку Т. Комарової, яка заслуговує на цілковиту підтримку, сучасна доктрина і практика Суду Європейського Союзу показує, що якщо раніше при тлумаченні права він застосовував переважно телеологічний метод, який заснований на оцінці дій щодо цілей Союзу, то

останнім часом все частіше Суд ЄС звертається до оцінки дій із погляду цінностей Союзу. Ця практика набула поширення саме після лісабонських реформ, які вважаються тріумфом прав над цілями. Прикладом може бути справа Omega, в якій Суд справедливості дійшов висновку, що така цінність, як людська гідність, може вважатися принципом, на підставі якого має бути розтлумачене право ЄС, і який був визнаний легітимною підставою для обмеження свободи надання послуг [57, С. 291].

Щодо України, то досить показовою, в цьому контексті, видається справа про розгляд Конституційним Судом окремих постанов слідчого і прокурора, де КСУ здійснив соціально-цільове та деонтологічне осмислення сутності правосуддя, як охарактеризував С. Рабінович. Відтак чи не вперше у практиці КСУ був представлений аксіологічний природно-правовий підхід, котрий ґрунтується на поєднанні гносеологічної оцінки державно-юридичних явищ (зокрема норм законодавства, діяльності органів законодавчої чи судової влади) як істинних, справжніх, із їх деонтологічною оцінкою як справедливих, правових. В основу таких оцінок покладено ціннісно-телеологічне розуміння правових феноменів, етичне осмислення їхньої сутності та призначення в суспільстві [139, С. 105].

Але переважаюче неоднозначні підходи до розв'язання правових проблем Конституційним Судом І. Сліденко пояснює тим, що «жодне питання з тих, які ним розглядаються, не має однозначного вирішення. Застосування телеологічного чи буквального підходів дозволяє отримати два принципово різних вирішення однієї і тієї самої проблеми. І цінність різних експертних думок полягає в тому, що вони дозволяють її розкрити з різних сторін, а суддям Конституційного Суду України шляхом консенсусу знайти оптимальне рішення» [82, С. 86].

Чи не найбільше продовжує конкурувати з вищевикладеними підходами «класичний» метод тлумачення юридичних норм, що полягає у з'ясуванні наміру нормотворця. Як відзначає Л. Бориславський, демократизація суспільного життя неминуче зумовлює виникнення конфліктів між гілками

державної влади, чому можуть сприяти різні позиції у трактуванні конституційних норм. Полемічний характер мають дискусії у Верховній Раді України, органах виконавчої влади, Конституційному Суді України. У такому ж ключі ці питання обговорюються і в суспільстві, бо є чимало розбіжностей у розумінні справжньої волі конституцієдавця [12, С. 109].

Для розуміння суті методу тлумачення нормативних актів за наміром їх автора (авторів) цікавим видається приклад, запропонований А. Бараком, який доречно наводить В. Гончаров: «Якщо ми маємо справу з тлумаченням документа, що не стосується широких публічних інтересів, намір автора має перевагу над звичайним значенням слів. Так, помираючи чоловік лишив весь спадок «матері». У нього, зрозуміло, була біологічна матір, яка померла багато років до нього і про що сам спадкодавець чудово знав. Але в спадкодавця була також дружина, яку він називав «матір'ю». Безсумнівно, спадкодавець мав намір заповісти все майно дружині. Намір автора у цьому випадку має пріоритет над «буквою», і суд повинен зважати на особливості особистого слововжитку автора» [33, С. 100].

Водночас, хрестоматійна судова справа 1889 року *Riggs проти Palmer* ставить перед нами інше питання: чи може внук, згаданий у заповіті свого діда, отримати спадщину, якщо він навмисно вбив діда, щоб її отримати? У рішенні у цій справі суд зазначив: «Абсолютно вірним є, що закони, які регулюють складання заповітів та передачу власності, не можуть дозволяти передачу власності вбивці. Всі закони так само, як і договори, контролюються як за змістом, так і за наслідками їх виконання, фундаментальними максимами загального права. Нікому не може бути дозволено отримувати перевагу від (своїх поганих вчинків), або отримувати власність шляхом скоєння злочину» [431].

Але є ще один цікавий приклад з «класичної колекції» зарубіжної судової практики, який вдало доповнює вищенаведені випадки - справа «*Raffles проти Wichelhaus (1864)*». У цій справі дві сторони домовилися відправити бавовну на кораблі з назвою «*Peerless*», не усвідомлюючи, що є два такі кораблі, які

відпливають з різницею в декілька місяців (і що кожна сторона має на увазі інше судно). Марно запитувати, що насправді мали на увазі автори двостороннього (спільного) контракту. Сторони прагнули донести різні ідеї, вони посилалися на різні суспільні значення, вони мали різні цілі тощо. Навіть якби суддя знав усі обставини, ... він все одно не міг би з'ясувати «правильне» значення акта. В цьому випадку просто не існує цього єдиного правильного значення [330, С. 1083].

Тож, на думку В. Гончарова, у деякій мірі, положення про необхідність відшукування волі законодавця не узгоджується і з доктриною прецеденту, навіть м'якою її формою, оскільки будь-які аргументи, крім мовного, логічного, системного та історичного тлумачення, не повинні братися до уваги. Радше навпаки, суд повинен тлумачити будь-який закон із «чистого аркуша»: якщо його цікавить лише воля законодавця, то з чого б це раптом він був зобов'язаний брати до уваги щось, що не стосується цієї волі, у тому числі свої наступні судові рішення [34, С. 59] ?

Але чи не найголовнішим питанням в контексті застосовності методу з'ясування наміру нормотворця є розмежування юридичної природи акта та, відповідно, «особи» нормотворця, а точніше: законодавця і конституцієдавця. Тут, якраз, і настають найчастіше непередбачувані труднощі, на які досить рідко звертають увагу дослідники. Наприклад, кого вважати автором (намір якого слід з'ясувати) закону: парламент як орган державної законодавчої влади?; більшість парламентарів, які проголосували за відповідний закон?; автора (авторів) законопроекта?; суб'єкта (суб'єктів) законодавчої ініціативи (які, до слова, не завжди є авторами законопроекту)? І це ще лише частина проблеми, адже постає логічне запитання кого ж вважати, в рамках цього методу, автором Конституції: народ (що найбільше відповідає засадам доктрини конституціоналізму) чи той же парламент (що в українському варіанті більше відповідає прямим історичним фактам) ? Якщо зупинитися на першому варіанті (до чого схиляється автор цих рядків), то чи готовий Конституційний Суд брати на себе відповідальність за з'ясування наміру

Українського народу щодо питань, які відкрито не відображені в конституційному тексті ?

Презумпція конституційності. З прийняттям Конституції України 1996 року спеціальне повноваження на офіційне тлумачення Конституції України, на чому наголошував В. Скомороха, набуло принципово нового вирішення: з відома Верховної Ради України воно було передано до повноважень Конституційного Суду України. Ці зміни зумовлені переходом до принципово нового порядку здійснення державної влади на засадах поділу її на законодавчу, виконавчу та судову [275, С. 14]. Як зазначає А. Селіванов необхідність офіційного тлумачення Конституції залишається важливою потребою для держави і суспільства. Через тлумачення Конституційного Суду відкривається той необхідний канал, завдяки якому здійснюється зв'язок правової свідомості з правовими нормами, а відтак із соціальною дійсністю у широкому розумінні [270, С. 38].

Іншої думки А. Селіванов притримувався щодо офіційного тлумачення законів, ще у 2003 році пропонуючи «переглянути правову доктрину і повернути право тлумачення законів України парламенту, оскільки смисл прийняття законів, їх зв'язок з системою законодавства і права обумовлено метою і завданнями не тільки конституційного права, а й галузевого» [271, С. 14]. Тож вилучення у 2016 році з компетенції Конституційного Суду функції тлумачення законів, що є схвальним та недискусійним кроком, відображає не лише зарубіжну практику, але й відповідає призначенню та правовій природі Конституційного Суду, більш розумно розмежовує завдання парламенту, судів загальної юрисдикції та органу конституційної юстиції.

Проте є певні «перегини» в практичному трактуванні відповідної функціональної корекції Конституційного Суду України. В. Лемак, аналізуючи одну зі справ, в якій Суд відмовився від тлумачення положень закону, враховуючи уявлення про те, що нібито «тлумачення закону» не належить до його повноважень, зазначив таке: «при цьому було проігноровано різницю між офіційним тлумаченням як видом провадження (за ініціативою інших

суб'єктів) і тлумаченням як складовою процесу обґрунтування рішення. На мою думку, у кожній справі Суд повинен тлумачити закон, якщо останній є об'єктом конституційного контролю і вирішується питання про його конституційність. Вирішити питання про конституційність закону означає віднайти/не віднайти в ньому конституційний контент (втілення в його змісті принципів і норм Конституції України)» [88].

Тож однією з найбільш серйозних перешкод у запровадженні в практику дієвої та справедливої методології оцінювання конституційності нормативних актів є коректне застосування Конституційним Судом України «презумпції конституційності акта, яка полягає в тому, що всі сумніви під час дослідження відповідності акта конституції підтверджують його конституційність, а не навпаки» [88]. Як продовжує В. Лемак, «методики тлумачення закону, якщо зважити на досвід зарубіжних конституційних судів, полягають у тому, що навіть якщо певне положення закону допускає два різні тлумачення, одне з яких узгоджується з конституційними принципами, а друге – не узгоджується, то це означає відсутність підстав для скасування цього положення (конституційно-конформне тлумачення)» [88]. Розвивати цей підхід дає змогу чинний Закон «Про Конституційний Суд України», відповідно до статті 89 якого, якщо Суд, розглядаючи справу за конституційною скаргою, визнав закон України (його положення) таким, що відповідає Конституції України, але одночасно виявив, що суд застосував закон України (його положення), витлумачивши його у спосіб, що не відповідає Конституції України, то Конституційний Суд вказує на це у резолютивній частині рішення.

Також цілком правильно зауважено М. Савчином, що КСУ має забезпечувати легітимність своїх рішень так, щоб не було звинувачень його у надмірному судовому активізмі. Згідно з критеріями самообмеження конституційного суду найкращим варіантом є застосування *конформного тлумачення конституції*, за яким за неоднозначного тлумачення закону суд бере до уваги лише відповідне до конституції тлумачення закону, а інші аспекти його тлумачення не застосовує і таким чином відкидає, фактично

визнаючи нечинними. У такий спосіб складно буде звинуватити КСУ у підміні законодавця, оскільки як орган судової влади він застосовуватиме закон винятково в його конституційно-правовому розумінні [267, С. 22]. З цього приводу можна лише доповнити, що швидше слід говорити про *конформне (тобто – узгоджувальне) тлумачення нормативних актів*, а не конституції, коли йдеться про вирішення питань щодо їх конституційності. Тобто узгоджувати слід саме зміст закону з Конституцією, а не навпаки, пристосовувати закон до конституційних приписів, а не конституцію до законодавчого регулювання.

Крім того, важливим є те, що узгоджувальне (конформне) тлумачення нормативних актів є результатом застосування *презумпції конституційності* у її субстантивному значенні. Натомість, у нас презумпцію конституційності розуміють виключно так: «Конституційні норми, до тих пір, поки вони не змінені чи не відмінені, мають бути юридично незаперечними і надійно захищатися державою та суспільством» [63, С. 27]. Звісно, останнє твердження слухне тільки частково, тож обмежуватися ним ніяк не можна. Натомість, доречніше підтримати В. Гончарова у тому, що в країнах із європейською моделлю конституційного контролю презумпція конституційності спрямована, скоріше, на спонукання конституційних судів уникати надмірного формалізму. Тобто, закон чи інший нормативно-правовий акт слід визнавати неконституційним, якщо його неможливо трактувати таким чином, який би відповідав конституції. Такий підхід варто взяти на озброєння й в Україні, адже поки що вкрай недосконала процедура виконання рішень Конституційного Суду України призводить до виникнення прогалин у законодавстві в результаті втрати чинності нормативно-правовими актами (або їх окремими частинами), які визнані неконституційними [35, С. 100].

Таким чином, існує два підходи до розуміння презумпції конституційності: 1) формальний, коли нормативний акт вважається конституційним, допоки зворотне не встановлено Конституційним Судом або судом загальної юрисдикції; 2) змістовний, що відображає правило тлумачити

акт у тому значенні з наявних двох і більше, яке відповідає Конституції. Акт тлумачиться в спосіб, що суперечить Конституції тільки, якщо відсутні інші його (конституційні) значення. Що важливо, зазначені підходи не виключають один одного, а їх застосування залежить від сфери, суб'єктів та мети відповідного застосування. Крім того, вони обидва допускають імовірність, як об'єктивної, так і офіційної (у майбутньому) неконституційності нормативного акта.

Презумпція конституційності не застосовується до нормативних актів, офіційно визнаних конституційними, оскільки *юридичні підстави допускати їх неконституційність після відповідного судового рішення зникають*. Звичайно, офіційне визнання нормативного акта конституційним: по-перше, юридично зобов'язуючи особу до його виконання, не позбавляє її права з цим тлумаченням не погоджуватися (навіть помилково) та вживати інших (політичних, громадянських тощо) заходів, спрямованих на припинення його чинності; по-друге, не змінює об'єктивного стану конституційності-неконституційності нормативного акту; по-третє, може бути у виняткових випадках переглянуте самим Судом.

Особливості тлумачення Конституції. Як уже було відзначено вище, в процесі оцінювання нормативних актів на предмет відповідності їх Конституції, необхідність тлумачення Конституції України є безумовною. Відтак, різні об'єкти тлумачення обумовлюють і його різні види: нормативне та конституційне. При цьому, підконституційний нормативний акт тлумачиться як об'єкт оцінювання на предмет конституційності, а припис Конституції – як критерій такого оцінювання. Вказана різниця, яка, на перший погляд видається незначною, насправді має важливе методологічне значення. Тлумачення Конституції за тими ж правилами, що й «звичайного» акту законодавства (і навпаки) неминуче призводитиме (і вже не раз призводило) до помилкових висновків і негативних результатів.

Іншої думки французький вчений М. Тропер, який вважає, що «в конституційному тлумаченні ми виявимо ту ж саму техніку, що і в будь-якому

іншому виді тлумачення права. Як і в разі тлумачення законів, тут не існує ні особливого змісту, ні особливого тлумачення, і тому теорія права не може запропонувати тут використання певного методу тлумачення. Іншими словами, ми розуміємо, що можемо прийти до абсолютно різних результатів, використовуючи різні методи тлумачення, але ми також знаємо, що немає ніякого об'єктивного критерію для вибору між такими методами» [423, С. 99].

Водночас на більшу підтримку заслуговує підхід, що тлумачення Конституції відрізняється від тлумачення законів не тільки за предметом, а й методологічно... Власний смисл конституції є автономним щодо нормативно-правових актів, які конкретизують її смисл. Якби в положеннях конституції не було власного (автономного) смислу, ставить питання В. Гончаров, у чому полягала б перевірка положень законів на конституційність?... Законодавець може намагатися за посередництва конкретизації в нижчих за юридичною силою актах звести нанівець положення конституції, які з тих чи інших причин його не влаштовують [33, С. 95; 33, С. 101-102]. Влучно з цього приводу висловився і М. Савчин: «Спроби тлумачення конституції через положення поточного законодавства, яке суперечить їй, не можна розглядати як динамічне тлумачення, а як зловживання владою» [267, С. 19].

Тож як зазначає П. Волвенко, норми Конституції мають свої специфічні ознаки, які характеризують особливості юридичної техніки текстуальної (мовно-логічної) форми їх викладення (абстрактність, фрагментарність, негативне визначення, бланкетність юридичних понять тощо), які об'єктивно обумовлюються вимогами мовно-логічної техніки формулювання загальних правил; для належної інтерпретації норм Конституції важливою є класифікація понять згідно із формальною логікою на «абстрактні» та «загальні», кожен із зазначених видів потребує відповідної методологічної стратегії інтерпретативного розгортання поняття. Дослідник також доводить, що базовим елементом застосування способів, прийомів тощо тлумачення Конституції є правовий та політичний контекст; результат тлумачення норм Конституції залежить від таких компонентів: а) політичних цілей та цінностей,

б) правових теорій, в) концепцій тлумачення, у контексті яких застосовуються способи тлумачення [26].

Крім того, особливості тлумачення конституції, зумовлені її правовою природою: вона є не тільки юридичним, а й політичним документом, що відображує компроміс різних сил; у конституції мають місце «ніші», які варто заповнювати; у конституції містяться не тільки норми-правила, але й норми-принципи, норми-цілі та норми-дефініції [292]. А розширення необхідності судового тлумачення зумовлено, з одного боку, «жорсткістю» Конституції України, ускладненою процедурою внесення до неї змін чи поправок, з іншого, – появою нових понять, категорій, істотною модифікацією їх змісту у зв'язку з трансформацією політичної системи [275, С. 14].

У зазначеному контексті В. Гончаров формулює висновок, що особливості тлумачення конституції полягають у тому, що: а) власний зміст конституційних положень не залежить від його конкретизації та деталізації в законодавстві; б) при її тлумаченні наратив інтерпретатора домінує над наративом законодавця [33]. Останнє з зазначеного перегукується з висновком Г. Радбруха, що інтерпретатор може розуміти закон краще, ніж його творець, що закон може бути мудрішим, ніж його автор – що він, зрештою, мусить бути мудрішим, ніж його автор [144, С. 107]. Не виключено так відбувається, в тому числі і тому, що, як слушно зазначають західні колеги, Конституція – не є виключно консервативною силою, що стримує, насамперед – це позитивна, ідея, що наповнює силою. Переважно вона визначає змістовну політику не шляхом озвучення позицій, від яких ми не можемо відштовхнутися, а пропонує нам намітити свій власний курс. Слова великих приписів надихають, а не обмежують. Ми не можемо і не повинні позбавлятися від широкого світогляду суддів, що розвивають зміст конституції на основі чесних ціннісних суджень [436, С. 5-6].

Отже, як відзначив Б. Волш, Конституція призначена діяти довго і тому повинна бути адаптована до різних зрушень і змін у суспільних справах. Зазвичай вона викладена в теперішньому часі і покликана в усі часи

тлумачитись і читатись як сучасний закон... Цінність Конституції не ґрунтується на будь-якому статичному значенні, яке вона могла б мати багато років тому, а на застосовності (адаптивності) її основних принципів до того, щоби впоратися з поточними проблемами та поточними потребами. Положення Конституцій розроблені не лише для того, щоб натрапляти на випадки, які уже відбувалися раніше, а й з ситуаціями, які стосуються майбутнього, а також для хороших чи поганих тенденцій, які ніхто не міг передбачити. Тому Конституція не стосується того, що було, а стосується того, що може бути. Вона не має наміру зберегти існуюче суспільство, а, фактично, створити нове та запровадити нові принципи, які попереднє покоління, можливо, недостатньо розпізнало [434, С. 154].

Певні аналогії з цього приводу можна провести і з Європейською конвенцією з прав людини та основоположних свобод, яка була ухвалена досить давно, а порядок внесення змін до неї через непрості міжнародно-правові механізми, теж доволі громіздкий. Невипадково, два доволі складні для осягнення аспекти, що характеризують підхід ЄСПЛ до тлумачення правових норм, пов'язані з обстоюваною ним думкою, про те, що текст треба вважати «живим» документом і що важливіша головна ціль положень, а не їхній формальний текст. Ці міркування мають своїм наслідком підхід, який є водночас і динамічним, і цілеспрямованим. Відтак не тільки еволюція суцільних у суспільстві умов і позицій може спричинитися до переоцінки вимог, які ставить Конвенція, а й цілком може виявитися, що те чи те зобов'язання означає щось більше, ніж це на перший погляд впливає зі слів, у яких сформульоване положення [73].

З зазначеним переґукуються позиції багатьох зарубіжних колег, зокрема й М. Ла Торе, яка полягає в тому, що Конституція це «не лише збірник правил, головним завданням якого є координація діяльності державних органів. Це радше програмна угода, згідно з якою все суспільство робить особливе зобов'язання щодо свого майбутнього. Конституція – це спільний довгостроковий проект покращення життя... Але те, що конституція є

«програмою», не означає, що вона не призводить до прямих юридичних наслідків. Це навпаки означає, що її юридичні наслідки... не лише обмежують політичну владу, але і, перш за все, передбачають максимізацію поставленої цілі та засоби її досягнення» [374, С. 32].

Так само не може ставитися під сумнів, що Конституція як основоположний закон суспільства і держави є правовим актом, що застосовується у певному соціальному середовищі та за конкретно історичних обставин, і є своєрідним «відкритим текстом». Тому конституцію не можна зводити виключно до її текстуального аналізу. Вона є продуктом розвитку суспільства, відображає правосвідомість носія установчої влади, суспільний консенсус щодо соціальних цінностей, які забезпечуються правовим захистом [264, С. 139]. Загалом погоджуючись, зазначене варто лише доповнити застереженням від А. Барака, що «навіть відкритий текст має межі» [328, С. 22].

Ю. Барабаш вважає, що і Конституційний Суд України почав утверджуватись як творець «живої» Конституції. Своєю інтерпретаційною діяльністю він забезпечує розвиток конституційної державності і надає їй нового імпульсу. Звичайно, інколи виникають певні труднощі. І коли ми згадуємо про творення «живої» Конституції, то маємо зазначити, що Суд досить обережно ставиться до букви Основного Закону. Безперечно, в часи постпозитивізму (мається на увазі сучасне суспільство) такі дії органу конституційної юрисдикції отримують переважно схвальні відгуки юридичної громади. Однак поки що немає підстав стверджувати, що цей ефект «відданості конституційному тексту» матиме позитивні результати в ході подальшого державотворення [4, С. 82].

Отож, ставить питання Дж. Балкін, чи є конституція живим документом, який адаптується до мінливих обставин, чи ми повинні тлумачити її відповідно до первісного значення? Багато років люди обговорювали конституційне тлумачення в цьому руслі. Але вибір чогось одного є хибним. Правильно зрозумілі, ці два погляди на Конституцію є більш сумісними, аніж суперечливими [327, С. 3]. Вищевикладене ще раз доводить, що дискусії між

текстуалістами та «шукачами наміру нормотворця» з одного боку, «активістами», інструменталістами, консиквенсіалістами, прагматиками тощо, з іншого, які уже багато років тривають в США та деяких країнах заходу, для української наукової та прикладної царини, не надто доречні, як би не хотілося підхопити їх українським вченим. Але численна кількість наукових публікацій на зазначену тему, багата практика різних підходів до тлумачення конституцій, міжнародних актів та інших юридичних документів зарубіжними судами надає Конституційному Суду України широкий спектр для виваженого формування власної методології, яка мусить, окрім усього іншого, враховувати національні особливості та напрацювання. У цьому плані, не будучи надто обтяженими тривалим застосуванням власної практики, продовжуючи закладати лише перші підвалини дієвого конституційного контролю, маємо можливість «взяти на озброєння» ті підходи до тлумачення Конституції, які вже довели свою ефективність на заході та, відповідно, уникнути необов'язкового досвіду застосування наперед сумнівних чи відверто хибних способів конституційної інтерпретації.

Враховуючи зазначене, тлумачення Конституції України має бути спрямоване на з'ясування «волі актуального законодавця», тобто значення, що надається правилу суспільством на відповідному етапі розвитку з урахуванням мінливих умов суспільного життя» [284, С. 284]. Відтак, виходячи з того, що Конституція України є актом установчої (первинної) влади Українського народу, то автором Конституції (актуальним конституцієдавцем) є, саме Український народ. В той же час, оскільки Конституція України в чинній редакції не приймалася одномоментно, підлягала (і підлягатиме) неодноразовій зміні, а суспільні відносини, які вона регулює, невпинно розвиваються, то її зміст не є назавжди статичним, навіть без внесення конституційних змін. Тому коректне тлумачення Конституції потребує ретельного відшукування наміру (волі), яку народ як конституцієдавець вкладав в Конституцію не лише в момент її прийняття (зміни), але й вкладає перманентно (постійно) в процесі щоденної розбудови, створеної ним Української держави.

Крім того, тлумачення окремих приписів Конституції при розгляді конкретних справ щодо конституційності нормативних актів має ґрунтуватися на сприйнятті її як змістовно цілісного акту, що містить найважливіші норми, принципи і цінності, що всі перебувають у нерозривному зв'язку між собою та підпорядковані титульним цілям – подальшій реалізації Українською нацією, усім Українським народом свого права на самовизначення, забезпеченню прав і свобод людини та гідних умов її життя, зміцненню громадянської злагоди на землі України, розвитку демократичної, соціальної, правової держави. Саме ці первинні цілі прийняття Конституції, доповнені пізніше фундаментальним закріпленням незворотності європейського та євроатлантичного курсу України, підтвердженням європейської ідентичності Українського народу, і є загальним критерієм конституційності національних нормативних актів.

Наведені положення, що головню знайшли своє закріплення в Преамбулі Конституції, якнайповніше продовжуються і розвиваються в статтях 3, 5, 8 та інших приписах Основного Закону. Завдяки їм, людина із засобу для досягнення державних цілей, як було в усі попередні періоди вітчизняної історії, по суті вперше сама проголошена самодостатньою ціллю заснування та існування держави. Це неспростовно засвідчує, що Конституція України наповнена чітким цільовим змістом, а відтак і цільовий (телеологічний) метод тлумачення її приписів є визначальним для справедливого вирішення питань конституційності нормативних актів в Україні.

Конституція визначає мету побудови правової, демократичної, соціальної України, не завжди констатує умовно «те, що є», а проголошує «те, як має бути». Відповідно, конституційна держава характеризується практичним співпадінням записаної в конституції мети та реального стану справ у державі, тобто співпадінням «юридичної» та «фактичної» конституції; метою забезпечення конституційності правових актів є «скорочення відстані» між фактичною «точкою відліку» на якій в конкретний історичний період перебуває держава і визначеним в Конституції досяжним ідеалом конституційної

держави. Завдяки такій діяльності усуваються нормативні перешкоди на шляху до проголошеної мети.

Водночас, названий телеологічний метод, без сумніву, не може застосовуватися і без поєднання з методом ціннісним (аксіологічним), оскільки зміст Конституції України неможливо трактувати без його нерозривного зв'язку з найвищими конституційними цінностями, перш за все – людською гідністю. Саме людська гідність, як фундаментальна конституційна категорія відкрито чи імпліцитно, так би мовити, присутня в усіх без винятку положеннях Конституції України про права людини. Кожне їх порушення є, прямо чи опосередковано, посяганням на людську гідність, а тому підлягає особливо уважному конституційному контролю.

Відповідно, і результат (наслідки) процесу оцінювання конституційності нормативних актів не може суперечити вищезазначеній комплексній меті. Адже Конституція, як і держава, – не самоціль; людина, народ, їх права, потреби та інтереси – ціль, цінність, сенс і місія Конституції – як правового документу, і держави – як політичної інституції. Не запровадивши цих фундаментальних принципів в практику Конституційного Суду України, конституційний контроль нормативних актів знову зведеться до непослідовного застосування формально-логічних процедур, ґрунтованих на буквальному прочитанні тексту Основного Закону.

3.4 Застосування основних критеріїв конституційності нормативних актів

Поняття критеріїв конституційності нормативних актів. Як відомо, критерій (від лат. *criterium* – здатність розрізнення, засіб судження) – мірило, вимоги, випробування для визначення або оцінки людини, предмета, явища; ознака, взята за основу класифікації. Або ж критерій істини – мірило достовірності знань, їхньої відповідності об'єктивній дійсності [16]. С. Рабінович вважає, що термін «критерій» може використовуватися щонайменше у трьох значеннях, зокрема, як: чинник чи сукупність чинників, що *визначають*

і зумовлюють процес оцінювання й оцінку відповідно (широке розуміння); *властивість, параметр об'єкта*, що береться до уваги при його оцінюванні (вузьке розуміння); мірило для порівняння, що використовується в процесі оцінювання [143, С. 102]. Примітно, що кожне з запропонованих трьох значень заслуговує на увагу та відображає як юридичну природу Конституції - комплексного критерія конституційності нормативних актів, так і природу самих нормативних актів – об'єктів оцінювання на предмет відповідності їх зазначеному комплексному критерію конституційності.

У цьому плані, до певної міри можна погодитися з Ф. Франкфуртером, який наполягав, що кінцевим критерієм конституційності є сама Конституція, а не те, що ми говоримо про неї [359]. Хоча й тут слід зробити застереження, що Конституція та її приписи є не кінцевим, а первинним (першочерговим, формальним) критерієм конституційності нормативних актів. До безпосередніх же, сутнісних (субстантивних) критеріїв слід відносити, перш за все, неодноразово згадані вище конституційні норми (правила поведінки, діяльності для суб'єктів суспільних правовідносин), а також конституційні принципи і цінності.

На думку Т. Подорожної, критерії конституційності правових актів охоплюють логічні прийоми визначення відповідності актів меншої юридичної сили актам більшої юридичної сили, що зумовлено виявленням змісту порівнюваних актів і визначення їх співвідношення на основі відображення в галузевому законодавстві конституційних принципів. Ці критерії також пов'язані із суб'єктом, який прийняв акт, формою самого акта, його місцем в ієрархії нормативних актів [116, С. 417]. У цьому випадку видається за необхідне зробити декілька уточнень. Так, прийоми визначення відповідності актів меншої юридичної сили актам більшої юридичної сили, про які зазначає вчена, власне полягають у: а) виявленні змісту порівнюваних актів і б) визначенні їх співвідношення. Проте важливо підкреслити, що визначення відповідного співвідношення (зіставлення змістів чи процедури і змісту) у випадках вирішення питань щодо конституційності нормативних актів,

відбувається не стільки на основі відображення в галузевому законодавстві конституційних принципів, скільки через встановлення неможливості тлумачити нормативний акт (виявити його значення) у спосіб, що узгоджується з Конституцією. Крім того видається, що конституційні приписи та відображені ними норми, принципи та цінності і є, власне, критеріями конституційності нормативних актів, а логічні прийоми визначення їх узгодженості полягають у застосуванні відповідних критеріїв.

Забігаючи наперед, необхідно також звернутися до акценту С. Рабіновича на особливій вазі соціально-етичних, позапозитивних критеріїв оцінки закону. Адже роль деонтологічного й аксіологічного підходів у конституційному правотлумаченні й правозастосуванні полягає у виявленні філософсько-правових та морально-політичних принципів, котрі визначають юридичні межі суверенітету нормотворчої влади. Такі *принципи* слугують критеріями оцінки якості юридичної форми (правова визначеність) та змісту законодавчих рішень (непорушність сутності конституційного права особи, рівність і домірність). Таким чином, конституційне судочинство слугує одним із засобів реалізації загальної вимоги правотворчої справедливості [139, С. 112].

При цьому, як слушно відзначає С. Погребняк, для принципів зазвичай характерна опосередкована форма реалізації (суд має прийняти рішення відповідно до норм, але й у світлі принципів права). Проте принципи права можуть бути й безпосередньою правовою підставою для вирішення справ [114, С. 14]. Д. Жалімас підкреслює, що деякі конституційні принципи закріплені в Конституції прямо, а інші походять із Конституції імпліцитно [437]. Водночас вірно вказано, що питання про безпосереднє застосування принципів права пов'язане з проблемою добудови (розвитку) права. Цей зв'язок обумовлений тим, що право має орієнтуватися на *ті цінності, що втілені в його принципах*, а однією з цілей застосування права є прийняття рішення, узгодженого з принципами права. Суд повинен забезпечити дію принципу верховенства права, що легітимує судовий пошук (добудову, розвиток) права за межами буквального змісту закону [114, С. 6].

С. Шевчук зазначає, що визначення конституційності державних актів, а отже, й *підстав* для визнання їх нечинними, мають слугувати *конституційні права, принципи організації вільного демократичного суспільства та його цілі*, які становлять невіддільну складову конституційного права... У будь-якому разі доктринальне обмеження предмета конституційного права тільки конституційними нормами та нормами конституційного законодавства є міфом та стереотипом радянського минулого (або, за влучним висловом англійського філософа та лорда-канцлера за сумісництвом Ф. Бекона, – «ідолом театру») і не відповідає практиці сучасних європейських держав у процесі здійснення конституційного правосуддя [317, С. 6-8].

Крім того, звертається увага й на таке: якщо в Україні конституційними вважаються будь-які державні правові акти, які відповідають нормам Конституції України, то у країнах розвинутих демократій концепція конституційності розуміється у широкому сенсі, тобто державні правові акти перевіряються не лише на предмет *відповідності конституційним нормам*, а й *на предмет відповідності неписаним конституційним нормам та принципам* (природне право, принцип справедливості та розумності тощо), які не зафіксовані у конституційному тексті, але органічно з ним пов'язані, а також *конституційним цінностям та легітимним цілям конституційно-правового регулювання у суспільстві*. Як зазначав голова Верховного Суду США Дж. Маршалл: «Якщо мета легітимна, якщо вона лежить у сфері дії Конституції, всі засоби для досягнення цієї мети допустимі, стосуються її і не заборонені, а відповідають духу та букві Конституції, тоді вони є конституційними» [317, С. 8].

Відтак, оскільки норми Конституції є лише одним з її компонентів, то розкривати сутність конституційності нормативних актів через їх відповідність конституційному тексту виключно у його прямому значенні (plain meaning), справа невдячна та контрпродуктивна. Як зазначають західні науковці, довга низка рішень Верховного Суду США з часу формації підтверджує, що: «Конституція є більш неписаною, ніж писаною» [436, С. 18]. Наскільки це

твердження є застосовним до українського Основного Закону, питання принаймні дискусійне, спроба відповісти на яке ще не раз робитиметься в наступних розділах дисертації. Водночас, як впливає з попереднього підрозділу, розгляд справ щодо конституційності нормативних актів має ґрунтуватися на сприйнятті Конституції України як змістовно цілісного акту, що містить найважливіші принципи, цінності і норми, виражені в положеннях (приписах), що всі перебувають у нерозривному зв'язку між собою та підпорядковані титульній меті – реалізації Українською нацією, усім Українським народом свого права на самовизначення, забезпечення прав і свобод людини та гідних умов її життя, зміцнення громадянської злагоди на землі України, розвитку демократичної, соціальної, правової держави.

Власне уміння застосовувати універсальні правові принципи і цінності при оцінці конституційності нормативних актів вкрай затребуване в Україні. Принципи верховенства права, юридичної визначеності, справедливості, рівності, пропорційності, поділу державної влади та багато інших, як критерії конституційності, лише «набирають своєї ваги» в конституційній практиці. Проте і їх застосування має відбуватися розумно, повноцінно, з адекватним запозиченням зарубіжного досвіду, найперше практики ЄСПЛ, але без копіювання та штучного «прилаштування» до національних обставин і особливостей.

Принцип поділу влади. Крім норм, цінностей і принципів, що безпосередньо стосуються людської гідності та прав людини, Конституція України містить також універсальні принципи і цінності демократичного владарювання (поділ влади, унітарність, місцеве самоврядування тощо) і національні принципи та інтереси (національну безпеку, національну ідею, ідентичність та ін.). В. Скомороха, зокрема, відзначав, що Конституційний Суд України вирішує питання щодо конституційності нормативних актів посилаючись, зокрема, на такі критерії, як передбачений Конституцією поділ влади на законодавчу, виконавчу і судову та здійснення повноважень органами

влади у встановлених Конституцією межах і відповідно до законів України (ст. 6 Конституції України) [275, С. 10; 276].

Відомо, що здійснення державної влади на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову не є самоціллю, а покликана забезпечувати права і свободи людини і громадянина. Це, зокрема, впливає зі змісту статті 3 Конституції України [20]. Делегування законодавчої функції парламентом іншому органу влади порушує вимоги Основного Закону України [200]. В одному з рішень, Конституційний Суд України дійшов висновку, що оспорюване положення закону порушує конституційні засади поділу державної влади в Україні на законодавчу, виконавчу і судову, призводить до порушення регулювання основ соціального захисту прокурорів, оскільки за його змістом регулювання порядку перерахунку призначеної пенсії працівникам прокуратури має здійснюватися актом Кабінету Міністрів України, а не законом України [247]. Конституційний Суд також вважає, що Основний Закон України не наділяє Верховну Раду України як єдиний орган законодавчої влади в Україні правом делегувати конституційні повноваження прокуратури як конституційно визначеного державного органу іншим органам поза межами, встановленими конституційними нормами. Отже, Верховна Рада України, делегувавши конституційні повноваження прокуратури, вийшла за межі повноважень, встановлених Конституцією України, чим порушила вимоги статті 6, частини другої статті 8, частини другої статті 19 Основного Закону України [254].

Не зупиняючись тут на серйозній критиці, якій піддалося вказане рішення Суду зі сторони громадськості, варто відзначити, що парламент оперативно відреагував на вказані Конституційним Судом порушення та усунув їх у законодавчому порядку. Що важливо, уже за декілька місяців Верховна Рада виключила (що, до речі, процедурно було зовсім необов'язково) пункт 13 з Закону України «Про Національне Антикорупційне Бюро України» та доповнила його пунктом 13-1, відповідно до якого Бюро уповноважено «вносити подання прокурору про звернення до суду з метою визнання

недійсним правочину за наявності підстав, передбачених законом, а також право бути залученим за своєю заявою до таких справ як третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору» [123].

У цьому контексті важливими є й інші юридичні позиції КСУ, зокрема, що «Верховна Рада України як орган законодавчої влади не має права забрати чи обмежити конституційні повноваження Рахункової палати, передати їх будь-яким іншим органам або ж взяти на себе їх здійснення. Зазначені положення, однак, не стосуються повноважень Верховної Ради як органу, який відповідно до статті 155 Конституції має повноваження вносити зміни до Конституції, зокрема до статті 98» [215]. Також, що «принцип поділу державної влади набуває сенсу лише за тієї умови, коли всі органи державної влади діють у межах єдиного правового поля... Неухильне додержання органами законодавчої, виконавчої та судової влади Конституції та законів України забезпечує реалізацію принципу поділу влади і є запорукою їх єдності, важливою передумовою стабільності, підтримання громадського миру і злагоди в держав [225]. Водночас, оскільки повноваження Верховної Ради України визначаються виключно Основним Законом України, наявність цих конституційних приписів дає підстави для висновку про неможливість наділення парламенту та його органів повноваженнями надавати згоду іншим органам державної влади на кадрові рішення, не передбачені в Конституції України [226].

З цього приводу Венеційська комісія відзначила, що «дотримання Конституції не може обмежуватися буквальним виконанням її оперативних положень. Метою цих положень є забезпечення безперебійного функціонування установ на основі їхньої відданої співпраці. Глава Держави, Парламент, Уряд, судова влада служать спільній меті – захисту інтересів країни в цілому, а не вузьким інтересам окремої установи чи політичної партії, яка призначила особу на посаду. Навіть якщо установа має владні повноваження, завдяки яким вона здатна впливати на інші державні установи, вона має це

робити з урахуванням інтересів держави в цілому, у тому числі інтересів інших установ і членів парламентської меншості» [385].

Відтак, для коректного застосування принципу поділу влади при оцінці конституційності нормативних актів, необхідне повноцінне розуміння його змісту і призначення. Перш за все, слід уникати його формального і механістичного тлумачення, за якого цей принцип постає штучною самоціллю, а не безпосереднім наслідком, «продовженням» первинної ідеї конституціоналізму – обмеження державної влади, недопущення її надмірної концентрації чи узурпації. Але, при цьому, вихід за межі, визначених Конституцією України повноважень, без особливо ретельного дотримання принципу пропорційності та виняткової наявності очевидної легітимної мети, не може допускатися.

Тож принцип поділу влади невід’ємно пов’язаний з проблемою надмірної дискреційності повноважень органів державної влади, передбачених нормативними актами. Конституційний Суд України виходить із того, що принцип правової визначеності не виключає визнання за органом державної влади певних дискреційних повноважень у прийнятті рішень, однак у такому випадку має існувати механізм запобігання зловживанню ними. Цей механізм повинен забезпечувати, з одного боку, захист особи від свавільного втручання органів державної влади у її права і свободи, а з другого – наявність можливості у особи передбачати дії цих органів [218]. Інакше кажучи, закон, який надає дискрецію, не є сам по собі несумісним з вимогою передбачуваності у тому випадку, коли обсяг дискреції та спосіб її застосування зазначені з достатньою чіткістю та при цьому враховується легітимна мета того чи іншого вживаного заходу в тій чи іншій ситуації, щоб надати індивіду адекватний захист від свавільного втручання [185]. Під дискреційними повноваженнями переважно розуміються повноваження, які орган публічної влади, приймаючи рішення, може здійснювати з певною свободою розсуду, тобто, коли такий орган може обирати з кількох юридично допустимих рішень те, яке він вважає найкращим за даних обставин [146].

Відтак, визначення дискреційних повноважень, якими наділені органи державної влади в сфері основоположних прав, у спосіб, що фактично робить ці повноваження необмеженими, суперечило б принципу верховенства права. Відповідно, закон має чітко визначати межі повноважень компетентних органів та чітко визначати спосіб їх здійснення, беручи до уваги легітимну мету засобу, який розглядається, щоб гарантувати особі адекватний захист від свавільного втручання [187]. Зазначене на пряму пов'язане з іншим фундаментальним принципом - юридичної визначеності, який на відміну від засади поділу влади безпосередньо в тексті Конституції не згаданий, усталеної національної практики щодо застосування вказаного принципу немає, що спонукає до більш уважного його наукового аналізу.

Принцип юридичної визначеності. Відомий латинський вислів гласить: *Ubi jus incertum, ibi nullum* – якщо закон невизначений, то закону немає. У цих словах вміщується глибокий зміст, який розвивався і конкретизувався століттями, допоки принцип юридичної (правової) визначеності не став одним з визначальних на європейському континенті. Як відзначив Г. Радбрух, правова визначеність, поряд із справедливістю та політикою є одним із трьох фундаментальних стовпів самої ідеї права [376, С. 493].

На сьогодні, правова визначеність – «загальний принцип права ЄС та Ради Європи. Це одна з кількох юридичних концепцій, визнаних відповідно Судом ЄС та Європейським судом з прав людини [381, С. 32]. У Німеччині юридична визначеність є ключовою у створенні правових методів, за допомогою яких закон приймається, тлумачиться та застосовується [380, С. 188]. У доктрині Суду Європейського Союзу правову визначеність Суд розглядає як зобов'язання держави забезпечити легкість з'ясування права тими, до кого воно застосовується, очевидно, переслідуючи мету чіткого визначення меж особистої свободи [45, С. 24].

За влучним висловлюванням С. Рабіновича: «на тлі тієї загальної ймовірності й непевності, які постають суттєвими характеристиками соціальних процесів сучасності, нині виняткової ваги набуває цінність

визначеності» [141, С. 45]. Справді, в умовах верховенства права юридичні норми та їхні джерела (нормативно-правові акти тощо) повинні відповідати принципу правової визначеності або певності (англ. *legal certainty*). Цей принцип, який іноді іменують юридичною безпекою (англ. *legal security*), або правовою стабільністю (нім. *Rechtssicherheit*), – широка концепція, стрижнем якої є передбачуваність [113, С. 178].

Посилаючись на П. Рейнолдса, Л. Богачова відзначає, що європейський принцип правової визначеності походить від німецького принципу *Rechtssicherheit* (дослівно – права безпека), метою якого є забезпечення чіткості змісту законодавства та який переважно застосовується у справах щодо ретроактивної дії законодавства; принцип захисту законних очікувань походить від німецького *Vertrauensschutz* (дослівно – захист довіри), метою якого є забезпечення того, щоб кожен, хто має довіру до легальності рішень і дій публічної адміністрації, підлягав захисту [9]. Без сумніву, ці два принципи слід вважати взаємозалежними і системно пов'язаними, за рахунок чого досягається можливість прогнозування дій та здійснення легітимних очікувань суб'єктів правовідносин різного значення і рівня.

Відомо, що Венеційська комісія зараховує до обов'язкових елементів поняття «верховенства права» і юридичну визначеність [18]. Розуміння юридичної визначеності як складової верховенства права була запропонована ще Ф. Гайєком, за яким верховенство права передбачає, що органи державної влади повинні бути обмежені у своїх діях заздалегідь встановленими та оголошеними правилами, які дають змогу передбачити з великою точністю примусові заходи, що будуть застосовані представниками влади в тій чи іншій ситуації. Беручи це до уваги, індивід може впевнено планувати свої дії [9].

Вітчизняні правознавці верховенство права та юридичну визначеність розглядають по різному, зокрема і як самостійні принципи права (М. Гультай, І. Кияниця), оскільки на їх думку «бачення правової визначеності як елемента верховенства права не виключає їх самостійного значення як окремих правових начал. Підхід до правової визначеності як складової верховенства права слід

розуміти не як правову дефініцію, а як європейську традицію, що ґрунтується на демократичних засадах» [37, С. 84].

Натомість, Конституційний Суд України послідовно розглядає юридичну визначеність саме як елемент верховенства права. В одному з рішень КСУ вказав, що в контексті статті 8 Конституції України юридичну визначеність необхідно розуміти через такі її складові: чіткість, зрозумілість, однозначність норм права; право особи у своїх діях розраховувати на розумну та передбачувану стабільність існуючого законодавства та можливість передбачати наслідки застосування норм права (легітимні очікування) [211].

В основу сутнісного змісту вимоги юридичної визначеності як стрижневого елемента верховенства права покладено тлумачну практику Європейського Суду з прав людини, на якій постали вимоги щодо «якості закону (припису/норми права). Класичною вважається справа *The Sunday Times v. the United Kingdom* (1979) [84]. Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях неодноразово наголошував на виключній важливості принципу правової визначеності [178]. Зазначене розуміння відображає переважаючі європейські підходи. Так, юридична визначеність визнається ключовою у питанні розуміння верховенства права [18]. В європейській літературі переважає думка, що правова система, яка не визнає важливості юридичної визначеності, навряд чи гідна цієї назви [381, С. 32].

Проте, на думку С. Рабіновича, такий підхід до правової визначеності, характеризується деякою однобічністю, що виявляється у браку уваги до тієї позитивної ролі, що її в конституційно-правовому регулюванні відіграє не тільки визначеність, а й невизначеність [141, С. 46]. Наприклад, окрім очевидного, на перший погляд, переважання аргументів, що базуються на прецеденті у системах загального права, з погляду Д. Кенеді, для правової системи США, на відміну від європейських країн, притаманно значно ширше використання аргументів, що базуються на «політиці» (*policy*). Це дає змогу враховувати можливі наслідки певного судового рішення для подальшого розвитку права. Таке врахування, що здійснюється за відсутності чітко

прописаної норми, ґрунтується на сформованій у США концепції правової невизначеності, що, фактично, за допомогою інших, специфічних інструментів, виконує ту саму функцію, що й принцип правової певності в європейських країнах [306, С. 19; 373].

Відтак цікаво що, тоді як США є одними з найвідданіших прихильників верховенства права, американські правознавці не говорять про правову визначеність (*legal certainty*) – принаймні, вже не говорять. Іншими словами, термін «правова визначеність» – це з англійської мови, але не з американської англійської. Американські науковці, які звертаються до проблеми визначеності права, використовують інший термін, «юридична невизначеність» (*legal indeterminacy*); практикуючі юристи практично не використовують жодного з цих термінів. Але обидві групи правознавців, схоже, здалися перед всюдисущою невизначеністю [381, С. 28].

На думку Е. Томаса, концепція правової невизначеності – приймаючи кредо «всі ми реалісти» – підтверджує колективну відмову від правової визначеності як легітимної мети правової системи США [419]. Дж. Максейнер, певною мірою провокативно, пропонує запитати в американського правника-науковця, що ж сталося з юридичною визначеністю, і він чи вона, швидше за все, відповість, «закон завжди був невизначеним, і він завжди буде невизначеним». Заперечте, продовжує Максейнер, «що на континенті все по-іншому, і американський вчений ввічливо скаже, що європейці просто обманюють себе. Будьте наполегливими і стверджуйте, що в Європі забезпечено більшу правову визначеність, і американський дослідник висловить скептицизм, що це саме так і вимагатиме емпіричного доказу. Надайте доказ, і американський вчений буде наполягати на тому, що існують більш високі цінності, ніж юридична визначеність, і що американська правова система віддає перевагу саме цим цінностям» [381, С. 37]. Тож певні «ризики невизначеності правової визначеності» (П. Рабінович) завжди залишаються актуальними» [141, С. 47].

Тим не менше, для цілей Європейської Конвенції з прав людини та основоположних свобод національний закон вважається «законом», якщо відповідає якісним вимогам – *доступності* (англ. *accessibility*) у значенні бути оприлюдненим та передбачуваності (англ. *foresee ability*) у значенні бути *чітким* [307]. Ще один з варіантів формулювання комплексного принципу правової визначеності через поєднання його процедурного та змістовного компонентів такий: 1) закон – спрямований у майбутнє (передбачуваність, завчасність, запобігання зворотної дії та/або раптовості нормативного регулювання); 2) закон – зрозумілий (чіткий, однозначний, передбачуваний). Щодо першого компоненту, то принцип юридичної визначеності, наприклад, слід вважати дотриманим, якщо особа може дізнатися на основі формулювання відповідного припису та, у разі потреби, за допомогою його судового тлумачення, які дії чи бездіяльність є підставою для юридичної відповідальності [186]. Другий компонент найкраще розкривається через вимогу формулювання закону з належною чіткістю, що дає змогу особам – у разі потреби – з належною правовою допомогою регулювати свою поведінку [184]. Відповідно, правову визначеність необхідно розглядати в процесуальному (доступність) та змістовному (передбачність) аспектах [112].

Серед інших вимог, які охоплює правова визначеність (публічність, точність, послідовність, стабільність, неретроактивність та остаточність, а також обов'язковість владних рішень) Венеційська комісія акцентує увагу на *публічності*, яка означає, що правові акти та судові рішення повинні бути загальнодоступними. Доступ до них не має становити зайвих перешкод і має враховувати можливості звичайної людини. У свою чергу *точність* потребує, щоб юридичні акти та судові рішення були зрозумілими і чіткими щодо їх правової основи та змісту. Особа повинна мати можливість визначити, який суд компетентний вирішувати її справу [384].

На думку С. Рабіновича, потенційне адміністративне «свавілля» виконавчої влади обмежується законодавчими межами, встановленими більшістю в парламенті, а політичне «свавілля» національного парламенту

здатна обмежити вже більшість Конституційного Суду при здійсненні контролю за правовими актами парламенту. Оскільки акти спеціалізованого органу конституційної юрисдикції стають предметом вже тільки неофіційної оцінки, то, перефразовуючи відомий вислів правових реалістів, можна стверджувати, що правова визначеність стає тим, що скаже про неї Конституційний Суд [141, С. 45]. Посилання на принцип юридичної визначеності в практиці Конституційного Суду України стало особливо популярним протягом декількох останніх років, наприклад, в одному з рішень зазначено: «Принцип юридичної визначеності вимагає чіткості, зрозумілості й однозначності правових норм, зокрема їх передбачуваності (прогнозованості) та стабільності» [219].

В Рішенні Конституційного Суду України у справі про постійне користування земельними ділянками відзначено: «елементами верховенства права є принципи рівності і справедливості, *правової визначеності*, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і *неминуче призводить до сваволі*» [196]. Але у цьому Рішенні Конституційний Суд зробив декілька категоричних і взаємовиключних висновків, зокрема з приводу того, що неоднозначність правової норми: 1) «не може забезпечити її однакового застосування» (тобто однакове застосування норми у такому разі – неможливе); 2) «не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці» (тобто лише допускає можливість необмеженості трактування у правозастосовній практиці); і водночас – 3) *неминуче призводить до сваволі*.

По-іншому зрозуміли цей висновок Суду М. Гультай та І. Кияниця: «[Т]ака нерегульованість чи відсутність визначеності в діяльності органів державної влади щодо особи, зокрема забезпечення, додержання чи реалізації прав і свобод людини і громадянина, *може мати негативні наслідки і призвести до сваволі*» [37, С. 86].

В інших юридичних позиціях Конституційний Суд України відзначив, що обмеження будь-якого права повинне базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки... Оспорюваним положенням Закону встановлено тільки підставу затримання. Закон не передбачає змісту, ознак бродяжництва та процедури достатньо доступної, чітко сформульованої і передбачуваної у своєму застосуванні, тобто такої, яка *давала б можливість запобігти ризику свавільного затримання будь-якої особи за підозрою у занятті бродяжництвом*, а це несумісно з принципом правової визначеності» [202; 204].

Інакше кажучи, сам по собі юридичний акт, прийнятий суб'єктом владних повноважень, якщо є неоднозначним за своїм змістом і допускає його неоднакове трактування, не може автоматично вважатися таким, що обмежує права людини, доки не отримає своє належне тлумачення на стадії правозастосування, особливо під час можливого судового розгляду питання (в тому числі Конституційним Судом). І лише в тому випадку, якщо текст документа не дає можливості його правомірного застосування, то він не застосовується спершу судом загальної юрисдикції при вирішенні юридичного спору і лише потім може бути визнаним неконституційним органом остаточного конституційного контролю.

Відповідно, алгоритм встановлення змістовної юридичної невизначеності норми права, що є підставою для визнання її неконституційною, можна структурувати шляхом послідовних відповідей на наступні запитання: 1) чи є норма неоднозначною, нечіткою за змістом, що має наслідком її неоднозначне тлумачення, а відтак неможливість однозначного прогнозування наслідків своїх дій суб'єктом нормозастосування?; 2) чи є серед варіантів інтерпретації норми такий, що, в разі його реалізації, *може призвести* до порушення прав людини?; 3) чи є серед варіантів інтерпретації норми такий, що, в разі його реалізації, *не призводить* до порушення прав людини? Відтак, якщо відповідь на останнє запитання позитивна, то підстав для визнання норми неконституційною немає.

Видається саме тому інститут конституційної скарги дає змогу приймати більш виважені рішення в контексті принципу правової визначеності. Адже в цьому разі йдеться не про абстрактне припущення можливого порушення прав людини, а розглядається конкретний випадок, де відповідне порушення заявляється як таке, що уже відбулося через застосування закону, який не відповідає критеріям «якості» в контексті юридичної визначеності, а тому порушує Конституцію України.

Так, у Рішенні Конституційного Суду в справі про незаконне збагачення згадано також Рішення ЄСПЛ у справі «S.W. проти Сполученого Королівства» (S.W. v. the United Kingdom) від 22 листопада 1995 року, в якому наголошено, що будь-яке правопорушення має бути чітко визначене в законі; такій вимозі відповідає стан, коли особа може знати з формулювання відповідного припису, а за потреби – *за допомогою його тлумачення судом*, за які дії або бездіяльність її може бути притягнуто до кримінальної відповідальності [188]. Як звернув увагу в Окремій думці до вказаного рішення суддя В. Лемак, Суд зробив із цього протилежний висновок – відмовитися від тлумачення закону як інструмента надання правової визначеності в процесі правової аргументації, тобто віднайдення конституційного контенту в статті 368-2 КК [88].

Водночас, ступінь передбачуваності значною мірою залежить від змісту акта, який розглядається, сфери, яку він має охопити, та кількості і статусу тих, кому його адресовано [179]. ЄСПЛ слушно наголошує, що національні закони неминуче формулюються через терміни, які більшою чи меншою мірою є нечіткими, а їхня інтерпретація та застосування залежать від практики. Визначеність закону хоч і є надзвичайно бажаною, проте може спричинити надмірну його суворість [189].

За І. Сліденком проблема правової визначеності – у природі законів, створених людиною. Вони не абсолютні, а є відвертим компромісом між їх бажаннями та здоровим глуздом (*ratio*) [102]. А у вже згаданому вище рішенні ЄСПЛ в справі «Санді Таймс проти Сполученого Королівства» зазначено: «... хоч і дуже бажано прагнути до абсолютної чіткості викладення норми, це іноді

зумовлює її негнучкість, тоді як закон має враховувати конкретні обставини. Саме тому тексти багатьох законів більшою чи меншою мірою нечіткі, а їх тлумачення та застосування залежать від практики» [190]. У справі «Гешмен і Герруп проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ зазначив, що хоча визначеність у законі надзвичайно бажана, забезпечення її може призвести до надмірної ригідності, тоді як закон ніколи не повинен відставати від обставин, що змінюються [181]. Потреба у визначеності не означає, що норми права мають застосовуватись із такою негнучкістю, що унеможливила б врахування імперативів гуманності (людинолюбства) і справедливості [39]. В окремих сферах правового регулювання показником якості закону є його гнучкість (оскільки національні закони не можуть охопити своїм регулюванням всі непередбачувані обставини), що у відповідних випадках може також становити вимогу «моралі правотворчості» [183].

Виняток становлять випадки, коли йдеться про кримінальні покарання, де важливо, щоб умови позбавлення волі, передбачені національним законодавством, були чітко визначені, і щоб сам закон був передбачуваний при його застосуванні, щоб він відповідав стандарту «повноти закону» [182]. Так, у рішенні в справі «Новік проти України» Європейський суд з прав людини зазначив, що «коли йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності. Вимога «якості закону» у розумінні п. 1 ст. 5 Конвенції означає, що коли національний закон передбачає можливість позбавлення свободи, такий закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні для того, щоб виключити *будь-який ризик свавілля*» [193]. Інакше кажучи, наявність *ризик* (*можливості виникнення*) сваволі, в результаті прийняття закону, який стосується позбавлення волі людини, на думку ЄСПЛ є достатньою ознакою для висновку про порушення «якості закону», а відтак і принципу юридичної визначеності.

У рішенні ЄСПЛ у справі «Єлоєв проти України» Суд нагадав, що «практика, яка виникла у зв'язку із законодавчою прогалиною і яка зумовлює

тримання особи під вартою протягом необмеженого і непередбачуваного строку за обставин, коли таке тримання не передбачається ні конкретним положенням законодавства, ні будь-яким судовим рішенням, сама по собі суперечить принципу юридичної визначеності, який імплікований Конвенцією і який становить один з основних елементів верховенства права» [192]. Крім того, в одній зі справ ЄСПЛ виклав позицію, що практика, яка виникла через законодавчу прогалину, коли особу тримали під вартою протягом невизначеного і непередбачуваного часу, що не обґрунтовувалося конкретним правовим положенням чи судовим рішенням, суперечить принципіві правової визначеності [177]. На порушення принципу юридичної визначеності Європейський суд з прав людини звертає увагу через відсутність у законодавстві України положень щодо строків давності притягнення судді до відповідальності за порушення присяги, в контексті дотримання вимог «якості закону» при перевірці виправданості втручання у права, гарантовані статтею 8 Конвенції [194].

І в Україні все частіше виникають питання, що стосуються можливості визнання неконституційною норми закону у випадку, якщо вона має певне упушення, що призводить до ущемлення конституційного права особи (маються на увазі ситуації, коли норма за змістом мала б містити конкретні положення, однак не охоплює їх, що не дає суб'єкту можливості реалізувати його право) [321]. Тож варто погодитися з О. Водянніковим, що повноваження органів конституційної юрисдикції здійснювати конституційний контроль і визнавати законодавчі прогалини неконституційними не викликає сумнівів [25, С. 129].

В той же час О. Водянніков, звертаючи увагу на принципову різницю між неконституційністю та «неконвенційністю» закону, зазначає, що якщо національний закон щось не врегульовує, то ЄСПЛ визнає це порушенням Конвенції і навпаки, КСУ формально визнає закон неконституційним, а не порушенням Конституції України. При цьому порушенням законом Конституції України припускається. Саме звідси бере початок складність визнання

прогалини неконституційною [25, С. 129]. Проте, видається, що проблему «конституційності прогалин законодавства», яка, справді, є важливою і особливо цікавою для сучасної юриспруденції, навряд чи можна вважати зумовленою названими причинами. Адже, коли КСУ визнає закон неконституційним, це однозначно вказує на його висновок про факт порушення Конституції України. Тобто, у такий спосіб порушення законом Конституції України не припускається, а констатується. Тому й не можна погодитись і з наступними міркуваннями В. Човгана, що «якби замість визнання неконституційним закону (його положення), конституційна скарга передбачала можливість КСУ встановлювати порушення Конституції України, то проблеми «неконституційності прогалини» не існувало б» [311, С. 116].

Не потребує доведення факт, що КСУ неодноразово раніше відмовляв у визнанні неконституційним закону (його положення) у зв'язку з наявністю у ньому прогалини, навіть якщо така неврегульованість відверто порушувала Конституцію [311, С. 116]. Але слід наголосити, що лише незначна частина конституційних судів розглядає правові прогалини внаслідок бездіяльності законодавця або іншого суб'єкта нормотворчості («безумовне упущення»). Більшість з них здійснює конституційний контроль стосовно законодавчих прогалин лише як наслідок неналежної дії (а не бездіяльності) законодавця («відносне упущення»), тобто в цьому випадку конституційному контролю підлягає закон або інший правовий акт, який характеризується відсутністю (недостатністю) правового положення чи правової норми [308, С. 95].

Водночас, слід брати до уваги і межі юридичних наслідків рішень Конституційного Суду України (чому присвячено окремий підрозділ дисертації). Адже визнання КСУ нормативної прогалини неконституційною має сенс лише в тому випадку, коли воно усуне згадане порушення Конституції. В іншому ж разі, не вирішуючи проблему, таке рішення матиме внутрішньо суперечливий характер, або, що гірше, теж утворюватиме чергову прогалину, лише ускладнюючи ситуацію.

Конституційний Суд України, в деяких випадках, зводить комплексний і багаторівневий принцип юридичної визначеності до спрощеного варіанту (лише одного з його аспектів) – «зрозумілості, чіткості і ясності» закону. Сама по собі відсутність такої чіткості/ясності є для Суду уже достатньою підставою для визнання закону неконституційним за логікою: нечіткий закон – порушення юридичної визначеності – порушення принципу верховенства права – порушення ст. 8 Конституції України. Але не кожен факт порушення принципу юридичної визначеності (відповідно – верховенства права) дає підстави для висновку про неконституційність нормативного акта.

У Рішенні Конституційного Суду щодо відповідності Конституції (конституційності) положення пункту 13 частини першої статті 17 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» стверджується, що це положення Закону є таким, що не відповідає, (окрім іншого) статті 8 Конституції України. Однак на слушну думку судді О. Первомайського в цій частині Рішення є невмотивованою констатацією тези, з якою не можна погодитись. У Рішенні немає аргументів стосовно того, що положення пункту 13 частини першої статті 17 Закону є не зрозумілим або таким, що може бути неправильно витлумачене, неправильно застосоване тощо. Крім того, наявні матеріали справи вказують на практику застосування положення пункту 13 частини першої статті 17 Закону Бюро у відповідних судових органах, внаслідок чого значна кількість правочинів (угод, договорів) була визнана недійсними. Відтак Конституційний Суд у Рішенні доходить висновку, який суперечить матеріалам справи, та, що головніше, помиляється в застосуванні поняття юридичної визначеності як складової принципу верховенства права [98].

Ще в одному Рішенні КСУ відзначив: «Незважаючи на те, що припис щодо незастосування строків давності до зазначених сум надміру сплачених грошових зобов'язань сприяє подальшому підтриманню у платників податків легітимних очікувань щодо можливого повернення надміру сплачених сум плати за землю, положеннями першого речення абзацу двадцять шостого

розділу I Закону № 1989 встановлено заборону повертати такі суми плати за землю. Конституційний Суд України дійшов висновку, що *між першим та другим реченнями* абзацу двадцять шостого розділу I Закону № 1989 є *суперечність, яка спричинила юридичну невизначеність*» [251].

Як видно, останнім часом в практиці Конституційного Суду спостерігається невимушена підміна значень понять «юридична визначеність» як комплексної, складної юридичної категорії та «чіткість (зрозумілість) юридичної норми», яка є лише одним з її декількох елементів. При цьому також не враховується, що сама по собі відсутність чіткості у формулюванні юридичної норми, не є ані достатньою, ані обов'язковою умовою для висновку про порушення статті 8 Конституції України. Тож тут варто частково погодитись з С. Дудар, що оцінка якості закону не має ставитися «в залежність від методу формулювання норм законодавцем, чи дотримання юридико-технічних вимог до формулювання змісту закону. Натомість, нечіткість змісту закону як ознака того, що він не є якісно законом, все ж таки, вирішується на підставі сумісності закону зі здоровим глуздом, ідеєю та формально юридичними властивостями права, тобто правовою природою самого закону» [45, С. 25].

Отже, є підстави вважати норму правового акту такою, що не відповідає принципу правової визначеності, якщо: а) приписи права не є достатньо зрозумілими для суб'єкта нормозастосування та цей недолік не може бути усунутий через тлумачення судом; б) наслідки застосування норми не є передбачуваними, тобто не дають можливість суб'єкту нормозастосування прогнозувати свої дії і їх наслідки. Знову ж таки, багатозначність нормативного припису, його нечіткість, внутрішня суперечливість тощо не є автоматичним свідченням юридичної невизначеності. Визнання такої норми неконституційною є непропорційним (надмірним) засобом вирішення проблеми «неякості закону», методологічною помилкою, що набула рис сталої практики Конституційного Суду України.

Принцип юридичної визначеності буде вважатися порушеним, якщо визначені у законі підстави обмеження прав особи викладено так, що це позбавляє її будь-якої можливості (навіть з належною правовою допомогою та з використанням права на доступ до правосуддя) прогнозувати свою поведінку та передбачати її юридичні наслідки. Цей критерій необхідний для розмежування підходів до застосування принципу юридичної визначеності в практиці ЄСПЛ та Конституційного Суду України. Адже при застосуванні Конвенції до уваги береться не лише зміст закону, а й практика його застосування органами державної влади, в першу чергу – судами загальної юрисдикції. В ЄСПЛ відсутні більш дієві способи захистити скаржника по цій категорії справ, окрім як визнати факт порушення Конвенції. Але в Конституційного Суду України такі способи є, зокрема – узгоджене тлумачення нормативного з Конституцією України.

Досить часто в справах ЄСПЛ, на які посилається КСУ, йдеться якраз про порушення тих компонентів принципу юридичної визначеності, які не мають стосунку до питання відповідності нормативних актів Конституції та можуть стосуватися наприклад невизначеності або непослідовності судових рішень (судової практики), чи адміністративних актів локального рівня тощо. Натомість, висновок про порушення принципу юридичної визначеності як підстави для визнання нормативного акта неконституційним можна вважати обґрунтованим лише у нижчевикладених випадках: 1) не дотримано вимоги доступності законодавства (публічності), яка означає, що правові акти повинні бути загальнодоступними, доступ до них не має становити зайвих перешкод і має враховувати можливості звичайної людини відповідати принципу *ignorantia juris non excusat* (незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності – ч. 2 ст. 68 Конституції України); 2) закон передбачає зворотню дію в часі його норм (ретроактивність) (закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи – ч. 1. ст. 68 Конституції України); 3) закон, який встановлює обов'язок особи вчинити

певну дію або встановлює заборону та/або юридичну відповідальність за певне діяння, є настільки нечітким і незрозумілим, що особа не може (навіть за допомогою фахівця-юриста) визначити порядок та межі своєї поведінки, щоби з упевненістю уникнути притягнення до юридичної відповідальності у майбутньому за невиконання відповідного закону. У цьому випадку буде порушена вимога передбачуваності законодавства (точності, чіткості, зрозумілості), яка вимагає, щоб юридичні акти були зрозумілими і чіткими щодо їх правової основи та змісту. Зокрема, але не виключно, необхідна якість закону має гарантувати дотримання принципу *nullum crimen sine lege i nulla poena sine lege* (ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як правопорушення – ст. 58 Конституції України); 4) закон посягає на легітимні (правомірні) очікування громадян України, сформовані попереднім законодавством та/або усталеним способом життя, практикою праввідносин тощо; 5) закон передбачає надання органам публічної влади надмірних дискреційних повноважень (хоча цей випадок дискусійний щодо зачислення його до категорії підстав за критерієм саме юридичної визначеності). Крім того, випадки, передбачені у 3, 4 та 5 пунктах, є підставами для визнання правового акта неконституційним виключно у разі, якщо його зміст не дає жодної можливості з'ясувати порядок і межі поведінки особи через судове тлумачення, у спосіб, що не суперечить Конституції України.

Отже, принцип юридичної визначеності надважливий для утвердження конституційної демократії і заслуговує на якнайсерйозніше застосування в Україні, зокрема й у практиці Конституційного Суду. Проте таке застосування має відбуватися розумно, повноцінно, з адекватним запозиченням зарубіжного досвіду. Для його практичного застосування у кожному конкретному випадку необхідно: чітко зазначати про який компонент цього принципу йдеться: процесуальний чи змістовний; усувати нечіткість нормативного акта тлумаченням, якщо таке можливе; у справах, що стосуються дискреційних повноважень аналізувати їх на предмет наявності прямого наділення того чи

іншого суб'єкта свавільною владою; з'ясувати чи невизначеність спричинена правовим актом, а чи існувала до його прийняття; оцінити чи визнання неконституційним нормативного акта за критерієм правової невизначеності, не спричинить невизначеності у ще більшій мірі.

Більше того, визнання нормативного акта неконституційним має сприяти правовій визначеності в державі, відновлювати її, а не навпаки. Це питання, окрім усього іншого, неможливо розглядати у відриві від українських реалій сучасного етапу державотворення, який досі супроводжується хаотичним накопиченням нечіткого, незрозумілого та внутрішньосуперечливого законодавства. Вирішення проблеми «якості» такого законодавства лише засобом визнання нормативних актів неконституційними є, щонайменше, контрпродуктивним, а в гіршому випадку, може призвести до виникнення необов'язкових і штучних прогалів в нормативному регулюванні, що не тільки не вирішить проблему, а поглибить її.

Принципи рівності та пропорційності. Венеційська комісія визначила, що обов'язковими елементами верховенства права є, зокрема, заборона дискримінації та рівність перед законом (пункт 41), а також, що будь-який необґрунтований неоднаковий підхід за законом заборонений і всі особи мають гарантований рівний та ефективний захист від дискримінації за будь-якою ознакою [18]. У Віденській декларації наголошено, що всі права людини універсальні, неподільні, взаємозалежні і взаємопов'язані [17]. Не заперечуючи визнаного на міжнародному рівні принципу єдності та взаємозалежності усіх груп буттєвих прав і свобод людини, П. Рабінович звертає увагу на те, що не можна, однак, вважати усіх їх є цілком рівноцінними для її існування і розвитку [136]. Після ухвалення Загальної декларації прав людини практично усі держави світу – раніше чи пізніше, так чи інакше – визнали існування буттєвих прав і свобод людини. Дуже показовим є те, що розуміння цими державами меж здійснення таких прав і свобод у багатьох випадках залишається і до сьогодні неоднаковим, неуніфікованим. Тому можна стверджувати, що в усій праволюдній проблематиці питання визнаних кожною державою меж

здійснення буттєвих людських прав і свобод залишається найбільш гострим, актуальним, практично значущим [136].

Українські вчені підраховали, що близько третини рішень Конституційного Суду України, так чи інакше, стосуються принципу рівності або ж принаймні містять згадку про нього. Правильне вирішення справ означеної категорії в конституційному судочинстві вимагає спирання на теоретично обґрунтовану методику застосування цієї засади. Водночас практика КСУ засвідчує, що необхідної чіткості й однозначності у цьому питанні поки що не досягнуто [142, С. 97-98].

Так, Конституційний Суд України постановив, що всі елементи права об'єднуються якістю, що відповідає *ідеології справедливості*, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України. Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати *свободу* та *рівність* особи. *Справедливість* – одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Зазвичай справедливість розглядають як властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню. У сфері реалізації права *справедливість проявляється, зокрема, у рівності всіх перед законом, відповідності злочину і покарання, цілях законодавця і засобах, що обираються для їх досягнення* [199].

Конституційний Суд України також наголошував, що «гарантована Конституцією України рівність усіх людей в їх правах і свободах означає необхідність забезпечення їм *рівних правових можливостей* як матеріального, так і процесуального характеру *для реалізації однакових за змістом та обсягом прав і свобод*» [207]. Конституційний Суд України вважає, що *рівність та недопустимість дискримінації особи* є конституційними принципами національної правової системи України, а також фундаментальними цінностями світового співтовариства [197].

Тож на перший погляд видається, що КСУ в деяких випадках точно відтворює підхід ЄСПЛ, який у своїх численних прецедентах розуміє дискримінацію як різне поводження з людьми у порівняно аналогічних ситуаціях, не обумовлене жодними розумними чи об'єктивними причинами [174; 175; 176]. Проте є підстави констатувати, що загалом ЄСПЛ уважніше й точніше, аніж КСУ, діагностує порушення принципу недискримінації, оскільки застосовувана Страсбурзьким Судом методика оцінки наявності/відсутності дискримінації, зазвичай, охоплює тест на пропорційність [142, С. 106-107]. По суті те саме відбувається у США на рівні так-званого суворого контролю (*strict scrutiny*) – форми судового перегляду, яку суди використовують для визначення конституційності певних видів законів. Він часто використовується судами, коли скаржник звертається до суду проти держави у справі про дискримінацію. Щоби пройти цю сувору перевірку, законодавчий орган має довести, що закон приймався для забезпечення «переконливого державного інтересу», і був розроблений саме для досягнення цього інтересу. Суворі перевірки – це найвищий стандарт перегляду, який суд використовує для оцінки конституційності актів органів державної влади» [404].

В Україні громадянам гарантуються рівні конституційні права і свободи, рівність їх перед законом та забороняються привілеї чи обмеження за будь-якими ознаками (Рішення від 10 травня 2000 року № 8-рп/2000). Проте категоричність наведеного формулювання свідчить, на думку С. Рабіновича та О. Панкевича, про брак уваги з боку Суду до взаємозв'язку *принципу недискримінації із засадою пропорційності* [142, С. 104]. При оцінці відповідності змісту нормативних актів Основному Закону України *застосування засади пропорційності прямо пов'язане з контролем за дотриманням правової рівності*. Це зумовлено тим, що будь-які нормативно-правові обмеження прав людини, за визначенням, є звуженням змісту чи обсягу таких прав для певних категорій осіб, а тому зачіпають питання про порушення принципу формально-юридичної рівності вже самі собою, як власне правові відмінності [142, С. 106-107].

Хоча остання теза є, до певної міри, дискусійною. Справді, стаття 21 Основного Закону визначає, що усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними. Відповідно до статті 22 Конституції України, конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів *не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод*. Відтак, не можна виключати випадків, коли звуженням змісту чи обсягу прав і свобод відбувається не щодо певних категорій осіб (при залишенні цих же прав іншим категоріям), а стосовно всіх осіб (всіх категорій) однаково. Свого часу відома дискусія точилася навколо допустимості скасування додаткового грошового забезпечення багатодітним сім'ям, але вона не включала в себе питання щодо порушення принципу рівності, оскільки відповідне скасування поширювалося на всі багатодітні сім'ї без винятку. При цьому, варто погодитись з тим, що кожен випадок прийняття нормативного акта з ознаками дискримінаційного змісту перебуває у прямому зв'язку з засадою пропорційності. Але, незважаючи на те, що порушення зазначених принципів найчастіше відбувається «синхронно», все ж це не абсолютна закономірність, а тому слід застосовувати відмінну методологію до з'ясування (встановлення) фактів порушення цих принципів в результаті прийняття законів чи інших нормативних актів.

Водночас, норма про недопущення новими законами чи змінами до них звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод не означає, що такі права не можуть бути обмежені. Як зазначає О. Скрипнюк, обмеження прав і свобод людини – це передбачений Конституцією та законами України режим тимчасового загального або конкретно-індивідуального призупинення чи звуження обсягу визначених і гарантованих Основним Законом прав і свобод в інтересах забезпечення прав інших людей, а також забезпечення національної безпеки і оборони України [277, С. 6].

Конституційний Суд України зазначав, що під правомірним обмеженням конституційних прав і свобод людини і громадянина слід розуміти передбачену

Конституцією України можливість втручання держави за допомогою юридичних засобів у зміст та обсяг конституційних прав і свобод людини і громадянина, яке відповідає вимогам верховенства права, потрібності, доцільності та пропорційності у демократичному суспільстві; метою такого обмеження є охорона основоположних цінностей в суспільстві, до яких належать, зокрема, життя, свобода та гідність людини, здоров'я і моральність населення, національна безпека, громадський порядок [243; 244].

Наприклад, право особи на доступ до інформації, гарантоване статтею 34 Конституції України, не є абсолютним і може підлягати обмеженням. Такі обмеження мають бути винятками, які передбачені законом, переслідувати одну або декілька законних цілей і бути необхідними у демократичному суспільстві. У разі обмеження права на доступ до інформації законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію вказаного права і не порушувати сутнісного змісту такого права [255].

Відповідно до юридичної позиції Конституційного Суду України, визначальними для поняття змісту прав людини є умови і засоби, які становлять можливості людини, необхідні для задоволення потреб її існування та розвитку. Обсяг прав людини – це їх сутнісна властивість, виражена кількісними показниками можливостей людини, які відображені відповідними правами, що не є однорідними і загальними. Загальновизнаним є правило, згідно з яким сутність змісту основного права в жодному разі не може бути порушена [196]. Конституційний Суд також вказував, що зміст прав і свобод людини – це умови і засоби, які визначають матеріальні та духовні можливості людини, необхідні для задоволення потреб її існування і розвитку. Обсяг прав людини – це кількісні показники відповідних можливостей, які характеризують його множинність, величину, інтенсивність і ступінь прояву та виражені у певних одиницях виміру. Звуження змісту прав і свобод означає зменшення ознак, змістовних характеристик можливостей людини, які відображаються відповідними правами та свободами, тобто якісних характеристик права.

Звуження обсягу прав і свобод – це зменшення кола суб'єктів, розміру території, часу, розміру або кількості благ чи будь-яких інших кількісно вимірюваних показників використання прав і свобод, тобто їх кількісної характеристики [197].

Крім того, Конституційний Суд відзначив, що скасування конституційних прав і свобод – це їх офіційна (юридична або фактична) ліквідація, а *звуження змісту та обсягу прав і свобод є їх обмеженням* [196]. Але ця позиція досить непереконлива і спростовується відносно нескладним аналізом статті 22 Конституції у її системному зв'язку з іншими конституційними приписами. Якщо перефразувати конституційну настанову ч. 2 ст. 22 згідно позиції, що звуження змісту та обсягу конституційних прав є їх обмеженням, то отримаємо таку норму: «при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається обмеження існуючих прав і свобод». Проте в такому разі її неможливо узгоджено тлумачити з положенням, наприклад, статті 33 Конституції, відповідно до якого кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, *за винятком обмежень, які встановлюються законом*. Але головне, що таке розуміння ст. 22 втрачає будь-який сенс у поєднанні зі статтею 64 Конституції, відповідно до якої конституційні права і свободи людини і громадянина *не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України*. Цілком очевидно, що конституцієдавцю не було жодного сенсу включати до тексту Конституції два однакових за змістом приписи, а тому, окрім інших аргументів, слід зробити спробу відшукати відмінності у їх значенні.

Таким чином, напрошується висновок, що звуження змісту та обсягу конституційних прав і свобод людини і обмеження конституційних прав і свобод – поняття різні. Якщо перше, при прийнятті нових законів і внесенні змін до них не допускається, то друге – прийнятне у виняткових випадках та за умови дотримання встановлених Конституцією вимог. Відтак, згідно Конституції України та з більш точною, хоча й не без недоліків, юридичною

позицією Конституційного Суду України *обмеження* щодо реалізації конституційних прав і свобод допускаються, проте «не можуть бути свавільними та несправедливими, вони *мають встановлюватися виключно Конституцією і законами України, переслідувати легітимну мету, бути обумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційними та обґрунтованими, у разі обмеження конституційного права або свободи законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію цього права або свободи і не порушувати сутнісний зміст такого права» [214].*

Отже, звуження змісту чи обсягу прав і свобод людини, яке не допускається, відповідно до статті 22 Конституції України, матиме місце за двох обставин, а саме коли: 1) йтиметься власне про конституційні права і свободи (як прямо закріплені в Конституції, так і ті, що є такими за своєю природою); 2) буде порушено сутнісний зміст таких конституційних прав. Визначення цього сутнісного змісту і є ключовим завданням Конституційного Суду під час вирішення справ щодо можливого порушення статті 22 Конституції України.

Інакше кажучи, при вирішенні питань дотримання принципу пропорційності під час обмежень конституційних прав і свобод людини та громадянина необхідно з'ясувати: 1) яке саме обмеження і якого саме конституційного права передбачено нормативним актом (зміст обмеження); 2) в якому виді нормативного акту воно закріплене (форма обмеження); 3) для досягнення якої легітимної мети, задоволення якої суспільної потреби чи на вирішення якої суспільної проблеми спрямоване відповідне обмеження; 4) чи встановлене обмеження є пропорційним, адекватним меті (проблемі) на досягнення (вирішення) якої воно спрямоване; 5) чи не порушує обмеження сутнісного («непорушного») змісту конституційного права.

Методики встановлення й оцінки порушення або обмеження у здійсненні прав людини з боку держави, які на сьогодні використовуються українськими

чи зарубіжними судами, охоплюють декілька складових (етапів). Зазвичай ідеться про таке: а) чи є втручання законним; б) чи переслідує воно легітимну мету («суспільний інтерес»); в) чи є такий захід пропорційним визначеним цілям. Однак передовсім встановлюється сам факт «державного втручання» у права людини [87]. Відповідно до принципу пропорційності обмеження, що мають істотну мету, мають бути об'єктивно виправданими, обґрунтованими – тобто розмірними. Зазвичай така перевірка здійснюється за трьома критеріями: придатність, необхідність і заборона надмірності. Логічним розвитком цієї вимоги є правило, згідно з яким, якщо існують менш обтяжливі шляхи досягнення цих цілей, то вони мають бути використані [114, С. 25].

Принцип пропорційності вимагає, щоб мета встановлення певних правових обмежень була легітимною й істотною. Тому закон, яким запроваджуються певні обмеження, має давати змогу визначити їхню мету. Неможливість встановлення мети обмежень розглядається Конституційним Судом України як суттєвий недолік закону й у сукупності з іншими обставинами може призвести до визнання неконституційними його положень [114, С. 24]. Принцип пропорційності означає, зокрема, що заходи, передбачені в нормативно-правових актах, повинні спрямовуватися на досягнення легітимної мети та мають бути співмірними з нею [221]. Звичайно, тут уже постає питання щодо з'ясування змісту саме спрямованості заходів, передбачених у правових актах. Чи потрібно його з'ясовувати виходячи: з вищезгаданого наміру нормотворця (тобто, якої мети прагнули досягти автори акта); чи з мети, формулювання якої знайшло своє буквальне відображення в акті (якщо таке було); чи з мети, на яку повинен бути (мав би бути) орієнтований захід, передбачений у відповідному правовому акті.

Хоча бувають і досить очевидні випадки, коли особливих труднощів у з'ясуванні легітимної мети, або ж її відсутності, немає. Так, в одній зі справ КСУ так підійшов до конституційного тесту на пропорційність: «Передбачена Законом заборона на використання символіки тоталітарних режимів переслідує легітимну мету й спрямована, зокрема, на запобігання зовнішній агресії та

подальшій окупації української території, забезпечення захисту прав людини. З'ясувавши легітимність мети ухвалення Закону та здійснивши його всебічний аналіз, Конституційний Суд України дійшов висновку, що пропаганда комуністичного режиму та нацистського режиму, публічне використання їхніх символів є намаганням виправдати тоталітаризм та запереченням конституційних принципів і демократичних цінностей, захист яких є обов'язком усіх органів державної влади, а Закон є конституційним» [224].

Вище перелічені питання в різних формах та з різними акцентами неодноразово поставали перед Конституційним Судом, хоча далеко не завжди діставали послідовну оцінку. Це спричиняло не тільки критику академічної спільноти, але й окремі думки суддів Суду. Так, суддя О. Первомайський вказував, що абсолютність права на свободу не передбачена ні Конституцією України, ні іншими джерелами права, зокрема Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод, з урахуванням чого, на слушне переконання судді, Конституційний Суд мав виважено та послідовно перевірити згадані умови (критерії) для встановленого в частині п'ятій статті 176 КПК України обмеження права на свободу, а саме домірності (пропорційності) та суспільної необхідності. З огляду на наведене Конституційний Суд в Рішенні мав чітко та однозначно вказати, по-перше, на легітимну мету внесення змін до статті 176 КПК України, внаслідок чого до підозрюваних та обвинувачених у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109–114-1, 258–258-5, 260, 261 КК України, може бути застосований лише такий запобіжний захід, як тримання під вартою, та, по-друге, на легітимні засоби, що були для цього обрані. При дотриманні такої методології перевірки, на конституційність, на думку судді, Конституційний Суд мав змогу уникнути помилки у своєму кінцевому висновку [99].

У цьому контексті варто звернути особливу увагу і на справу за поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про визнання неконституційним положення частини п'ятої статті 21 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» від 23 квітня 1991 року. Згідно ч. 1 ст.

35 Конституції України, кожен має право на свободу світогляду і віросповідання. Це право включає свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культу і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність. Відтак, одним із багатьох сутнісних компонентів конституційного права людини і громадянина на свободу світогляду і віросповідання є безперешкодне колективне відправлення релігійних культів і ритуальних обрядів. Здійснення цього права у зазначеній частині, як і в інших випадках може бути обмежене законом лише в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей.

Необхідно визнати, що традиційне конституційне правознавство, переважно, враховує досить умовне визначення лінійної номенклатури прав і свобод людини та громадянина і такої ж умовної їх класифікації на: особисті (громадянські), політичні, економічні, соціальні, культурні (духовні) та ін. За цим, безумовно, застарілим підходом, право на свободу світогляду і віросповідання (особисте чи духовне право) розглядається окремо від права на мирні збори, що оцінюється як право політичне. Очевидно, згаданий підхід не враховує, що система конституційних прав і свобод людини і громадянина є значно складнішим багатоаспектним та багаторівневим явищем, представленим різними зрізами та взаємозв'язками.

Конституційне право людини і громадянина на мирні зібрання практично ніколи не є «самостійним (самодостатнім) правом», а завжди є способом реалізації чи захисту інших прав людини, їхньою важливою гарантією. І в цьому випадку конституційне право на свободу світогляду та віросповідання в частині колективного відправлення релігійних культів і ритуальних обрядів, що здійснюється людиною на основі її релігійних переконань (віри), перебуває у нерозривному зв'язку з правом на мирні зібрання, які є формою (способом) його реалізації.

Отже, неможливо заперечувати, що колективне відправлення релігійних культів і ритуальних обрядів за межами культових будівель (інших закритих

об'єктів) не може відбуватися в іншій формі ніж це передбачено статтею 39 Основного Закону – через проведення зборів, походів і демонстрацій, про що достатньо завчасно сповістити органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування (без необхідності отримання дозволу на такий захід). Обмеження щодо реалізації цього права може встановлюватися судом відповідно до закону лише в інтересах національної безпеки та громадського порядку – з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей.

Як наголошує В. Нестерович, відповідно до міжнародно-правових стандартів, держава має позитивні обов'язки щодо забезпечення безперешкодної реалізації права на свободу проведення мирних зібрань. Наразі в Україні цей обов'язок через відсутність спеціального закону про мирні зібрання не отримав нормативно-правового закріплення, тому органи публічної влади досить часто перекладають його на організаторів мирних зібрань громадян... Водночас в умовах українського сьогодення, коли мирне зібрання зазвичай проводить вразлива ініціативна меншість громадян, яка виступає «за» або «проти» прийняття певного нормативно-правового акта, вона досить часто наражається на насильницький супротив з боку осіб, які не розділяють ці погляди [81, С. 50].

Незважаючи на вищенаведені конституційні приписи про безперешкодність колективного відправлення релігійних культів і ритуальних обрядів, а також про можливість обмеження реалізації права на мирні зібрання виключно судом, інший порядок проведення згаданих заходів було закріплено статтею 21 Закону, частина 5 якого встановлювала випадки, коли для цього є обов'язковим отримання дозволу відповідної місцевої державної адміністрації, виконавчого органу сільської, селищної, міської ради. Більше того, закон необґрунтовано встановлював, що клопотання про видачу вказаного дозволу подається не пізніше як за десять днів до призначеного строку проведення богослужіння, обряду, церемонії чи процесії, крім випадків, які не терплять зволікання. Іншими словами, наведене положення Закону передбачало

дозвільний порядок проведення мирних зібрань релігійного характеру, тоді як частина перша статті 39 Конституції передбачає виключно повідомчий порядок для всіх, без виключення, мирних зібрань. Тож Конституційний Суд України цілком очікувано та справедливо визнав відповідну норму неконституційною.

Але найбільш показовими в порушеному вище контексті є справи, що стосуються соціальних прав громадян України. Так, принцип соціальної держави передбачає визначення балансу інтересів у суспільстві – між державою і громадянами, працівниками і роботодавцями, між профспілками і роботодавцями тощо. Забезпечення такого балансу не може посягати на сутнісний зміст прав людини й основоположних свобод (*the very essence of the right*). Цей баланс забезпечується через мистецьке поєднання конституційних принципів, які можуть конкурувати та корелюватися між собою. Зокрема, принцип пропорційності, який має подвійне значення у вузькому розумінні, виконує роль балансира між цінностями і принципами права. У широкому розумінні принцип пропорційності визначає *легітимність втручання публічної влади* у приватну автономію особи *на основі закону*, якщо існує нагальна необхідність такого втручання у демократичному суспільстві *за допомогою адекватних засобів*, що відповідають законній меті [265, С. 31].

В Україні політика держави повинна спрямовуватися на створення умов, які забезпечують достатній життєвий рівень, вільний і всебічний розвиток людини як найвищої соціальної цінності, її життя і здоров'я, честь і гідність. Діяльність її правотворчих і правозастосовчих органів має здійснюватися за принципами справедливості, гуманізму, верховенства і прямої дії норм Конституції України, а повноваження – у встановлених Основним Законом України межах і відповідно до законів, що відповідають Конституції.

Проте в умовах неприродної ефективності популізму в досягненні політичних цілей, низької правової свідомості громадян України, ще не викоріненої радянської звички частини суспільства орієнтуватися не на власну ініціативу, а виключно на допомогу держави, кількість «соціальних гарантій» для різних верств населення зростала в Україні щороку. І таке нарощування

різноманітних пільг, допомог і компенсацій зовсім не пов'язувалося з об'єктивним зростанням економіки, що, натомість, призводило до зворотного ефекту, вимушувало органи виконавчої та законодавчої влади вдаватися до порушення необґрунтованих популістичних обіцянок [160]. Відповідно, поступово формувалася ситуація об'єктивного і перманентного порушення прав і свобод людини і громадянина, принаймні в частині невиправдання легітимних очікувань громадян України [216; 253].

Так, до прикладу, після подій Революції Гідності перед українською владою постали гострі виклики стабілізації ситуації в державі, в тому числі в частині виправлення помилок і зловживань представників попереднього режиму в економічній сфері. Показовим у цьому плані стало прийняття Закону «Про запобігання фінансової катастрофи та створення передумов для економічного зростання в Україні» [126], норми якого скасували надання підвищеної грошової допомоги при народженні другої і наступних дітей, зрівнявши їх розміри та допомогу по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку. Через відверто оціночне формулювання «до стабілізації економічної ситуації в країні», ці норми, фактично на невизначений час, зупинили дію існуючого до того нормативного правила про щорічний перерахунок пенсій в разі якщо середня заробітна плата в Україні зростає на відповідно визначений коефіцієнт.

Конституційний Суд України визнав такими, що відповідають Конституції України (є конституційними), оскаржувані положення Закону, зазначивши, зокрема, що з метою виконання конституційного обов'язку щодо утвердження соціальних прав держава має не лише створити систему соціального захисту, а й забезпечити її належне функціонування. Ця система повинна гарантувати охорону, зокрема, сім'ї, дитинства, материнства і батьківства. Водночас у разі виникнення об'єктивної потреби дії держави щодо перерозподілу або зменшення соціальних видатків мають бути тимчасовими і повинні мати часові межі, потрібні для стабілізації та покращення фінансово-економічної ситуації [205]. При цьому раніше Суд відзначав, що невиконання

державою своїх соціальних зобов'язань щодо окремих осіб ставить громадян у нерівні умови, підриває принцип довіри особи до держави, що закономірно призводить до порушення принципів соціальної, правової держави [222].

Крім того, Суд відзначав, що зупинення дії положень законів, якими визначено права і свободи громадян, їх зміст та обсяг, *є обмеженням прав і свобод і може мати місце лише у випадках, передбачених Основним Законом України*. У статті 64 Конституції України вичерпно визначено такі випадки, а саме передбачено, що в умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод людини із зазначенням строку дії цих обмежень, та визначено ряд прав і свобод, які не можуть бути обмежені за жодних обставин [222]. Право громадян на соціальний захист, інші соціально-економічні права можуть бути обмежені, у тому числі зупиненням дії законів (їхніх окремих положень), лише в умовах воєнного або надзвичайного стану на певний строк [245]. Розміри соціальних виплат залежать від соціально-економічних можливостей держави, а передбачені законами соціально-економічні права не є абсолютними [246; 256; 260].

Очевидна складність проблеми спонукає науковців до досить сміливих пропозицій, так, на думку Ю. Бауліна, виходячи з нашого історичного досвіду, досвіду інших країн та сьогодення в умовах гострої економічної кризи вбачається за доцільне обмежити повноваження Конституційного Суду України і виключити з їх переліку розгляд справ щодо перевірки на конституційність законів України, якими регулюються питання Державного бюджету України, податків та інших загальнодержавних платежів, якщо державний борг країни перевищує половину валового внутрішнього продукту України, крім двох випадків, а саме: скасування такими законами чи звуження змісту існуючих конституційних прав і свобод людини і громадянина; порушення конституційної процедури розгляду, ухвалення зазначених законів чи набрання ними чинності [82, С. 75].

Але, повертаючись до аналізу поточної практики Конституційного Суду в межах його актуальної компетенції, можна попередньо підсумувати, що

позбавлення певної категорії громадян, наприклад, соціальної допомоги того чи іншого виду і розміру, додатково встановленої законом, є звуженням обсягу (в деякій мірі і змісту) їх прав, які, натомість, не гарантовані Конституцією України та не є конституційними за своєю суттю. Тож для вирішення питання щодо конституційності закону, який містить норми про таке «позбавлення» слід встановити, що стало причиною (першопричиною) проблеми: чи власне факт прийняття закону чи інші об'єктивні обставини, які зробили неможливим забезпечення популістично задекларованих соціальних гарантій.

З цього приводу, М. Савчин, цитуючи О. Пфферсмана, звертає увагу на те, що відсутність чіткої конституційної основи для використання принципів розумності та сумірності у конституційному контролі (традиційно саме конституція розглядається як вищий критерій цього контролю), призводить до обмеження законодавчої компетенції більше, ніж положення самої конституції [265, С. 32]. Справді, визнання законом нормативних актів такими, що втратили чинність, зупинення їх дії, внесення змін чи доповнень до них стосовно закріплених у них прав і свобод людини і громадянина, не може вважатися самодостатньою автоматичною ознакою факту звуження змісту та обсягу конституційних прав і свобод людини. Тому завданням Конституційного Суду при вирішенні кожного з таких питань є уважно та глибоко дослідити всі обставини справи, системно з'ясувати причинно-наслідкові зв'язки між прийняттям відповідного закону та об'єктивним впливом його на зміст і обсяг того чи іншого конституційного права людини і громадянина.

Тож є всі підстави стверджувати, що прийняття нормативного акта лише в тому випадку свідчатиме про звуження ним прав і свобод людини, коли сам закон безпосередньо став причиною негативного впливу на стан забезпеченості відповідного права, а гіпотетична відмова від прийняття такого законодавчого акта могла б запобігти негативному розвитку подій. Одним з методів з'ясування першопричини звуження змісту та обсягу прав і свобод людини і громадянина є перспективний аналіз гіпотетичного рішення Конституційного Суду про визнання закону неконституційним щодо того чи

зумовить такий факт відновлення прав і свобод людини і громадянина або чи дасть змогу краще захистити їх у майбутньому.

Таким чином, положення фундаментальної статті 22 Конституції України все ж не можна зводити до їх буквального розуміння, що виключали б застосування інших важливих конституційних принципів, в тому числі верховенства права, справедливості. Тлумачення зазначених приписів не може виправдовувати байдужість до реальних наслідків популістських та/або безвідповідальних попередніх рішень окремих органів державної влади, первинно орієнтованих не на забезпечення прав людини, а на досягнення короткострокових політичних (електоральних) результатів. Інший підхід свідчив би про самоусунення Конституційного Суду України від реального життя суспільства та держави, про поверхневий аналіз ним дійсних причин і наслідків сучасної суспільної, політичної та економічної проблематики.

Отже, враховуючи вищевикладене, нам ще належить переглянути свої підходи до багатьох правових проблем, процесів і явищ, зокрема тих, що стосуються основних критеріїв конституційності нормативних актів, та змінити акценти їхньої оцінки в бік сутнісної характеристики, що додатково стане важливою гарантією реального забезпечення в Україні верховенства права, прав і свобод людини і громадянина та гідних умов її життя. Зазначене, в свою чергу, дасть можливість завершити первинне формування української доктрини конституційної юстиції на основі вихідного визнання, що безпосереднім (першочерговим) критерієм конституційності нормативних актів є приписи Конституції України, які відображають як універсальні правові принципи і цінності, цілі (місію) Конституції, ідеї конституціоналізму, так і волю Українського народу до утворення та розвитку сильної, демократичної, незалежної, національної держави.

Висновки до Розділу 3

1. Оцінювання конституційності нормативних актів здійснюється з врахуванням послідовності таких етапів: 1) вирішення питання про юрисдикцію

суб'єкта конституційного контролю (відкриття провадження); 2) перевірка дотримання конституційної процедури при розгляді, ухваленні чи набранні чинності нормативним актом, що є об'єктом конституційного контролю (в разі, якщо на порушення процедури вказує суб'єкт звернення до Суду); 3) узгоджувальне тлумачення норми акта (з'ясування змісту), що є об'єктом перевірки з приписами Конституції, порушення яких припускається; 4) в разі неможливості досягти узгоджувального тлумачення нормативного акта - визначення приписів Конституції України, яким він суперечить, аргументація (перевірка) суперечності; 5) прийняття рішення щодо конституційності (неконституційності) нормативного акту (повністю або в окремій частині), аргументація (обґрунтування) прийнятого рішення, викладення окремих думок суддів.

2. Однією з найважливіших вимог належного тлумачення нормативних актів та Конституції України є застосування принципу системності. Тлумачачи норму правового акта, Суд не може аналізувати її зміст без контексту з усіма іншими приписами релевантного законодавства та Конституції України, які всі, за визначенням, перебувають у системному зв'язку один з одним. Відтак, тлумачення норми – об'єкта конституційного контролю має відбуватися у системному зв'язку з іншими нормами чинного законодавства і Конституції, а тлумачення конституційного припису – критерія – у системному зв'язку з іншими приписами Конституції, відображеними в них правовими принципами і цінностями.

3. Системне та узгоджувальне тлумачення нормативних актів, як і тлумачення окремих приписів Конституції при розгляді справ щодо їх конституційності має ґрунтуватися на сприйнятті Основного національного Закону як змістовно цілісного акту, що містить найважливіші норми, принципи і цінності, що всі перебувають у нерозривному зв'язку між собою та підпорядковані титульним цілям – подальшій реалізації Українською нацією, усім Українським народом свого права на самовизначення, забезпеченню прав і свобод людини та гідних умов її життя, зміцненню громадянської злагоди на

землі України, розвитку демократичної, соціальної, правової держави. Відтак, Конституція України наповнена чітким цільовим змістом, а тому і цільовий (телеологічний) метод тлумачення її приписів є визначальним для справедливого вирішення питань конституційності нормативних актів в Україні. Водночас, телеологічний метод не може застосовуватися без поєднання його з методом ціннісним (аксіологічним), оскільки зміст Конституції України неможливо трактувати без його нерозривного зв'язку з найвищими конституційними цінностями, перш за все - людською гідністю.

4. Популярне в іноземній юридичній літературі загострення протиставлень між оригіналізмом і неоригіналізмом, об'єктивними чи суб'єктивними підходами до інтерпретації права, не має в Україні настільки ж актуального прикладного значення. У вітчизняній практиці застосування Конституції основні протиріччя виникають не щодо вибору методів її тлумачення, а щодо правових цінностей, які визнаються або ж, навпаки, заперечуються суб'єктами правозастосування: «радянський позитивізм» проти конституціоналізму; укріплення авторитарної державної влади проти забезпечення природніх та інших прав людини; жорсткий державний контроль проти доброго урядування; політичне «зближення» з Росією проти європейської інтеграції тощо.

5. Центральним етапом процесу оцінювання конституційності нормативних актів є обов'язкова спроба узгоджувального тлумачення нормативного акта з Конституцією України як способу застосування презумпції конституційності у її субстантивному значенні. Слід виділяти два підходи до розуміння презумпції конституційності нормативних актів: 1) формальний, коли нормативний акт вважається конституційним, доки зворотне не встановлено Конституційним Судом або судом загальної юрисдикції; 2) змістовний, що відображає правило тлумачити акт у тому значенні з наявних двох і більше, яке відповідає Конституції. Акт тлумачиться в спосіб, що суперечить Конституції тільки, якщо відсутні інші його (конституційні) значення. Зазначені підходи не виключають один одного, а їх застосування

залежить від сфери, суб'єктів та мети відповідного застосування. Крім того, замість усталеного в Україні терміну «конформне тлумачення Конституції» більш коректним видається використовувати термін «конформне (узгоджувальне) тлумачення нормативних актів», коли йдеться про вирішення питань щодо їх конституційності. Тобто узгоджувати слід саме зміст нормативних актів з Конституцією, а не навпаки, пристосовувати нормативні акти до конституційних приписів, а не Конституцію до законодавчого регулювання. Натомість, віднайдення узгодженого з Конституцією змісту нормативного припису не означає, що такий припис не містить ще й інших, в тому числі, неконституційних значень. Тобто, результатом тлумачення нормативного акта, може стати з'ясування або: а) єдиного значення нормативного припису (однозначність); б) двох і більше його значень (двозначність, багатозначність, неоднозначність); в) відсутності хоча б одного чіткого значення припису (змістовна (юридична) невизначеність).

РОЗДІЛ 4

ПРОБЛЕМИ ОЦІНЮВАННЯ КОНСТИТУЦІЙНОСТІ ОКРЕМИХ ВИДІВ НОРМАТИВНИХ АКТІВ

4.1 Конституційність законопроектів про внесення змін до Конституції України

Проблема «конституційності Конституції». Як відомо, за часом застосування конституційний контроль поділяється на: попередній (*ex ante*) та наступний (*ex post*). Вказаний поділ застосовний і до законопроектів (законів) про внесення змін до Конституції України, що є не тільки одним з найактуальніших питань сучасної науки вітчизняного конституційного права, але й нерідко опиняється в центрі уваги представників політикуму та широких верств суспільства. Позаяк чинним законам про внесення змін до Конституції присвячено наступний підрозділ, то тут мова піде власне про законопроекти, які оцінюються Конституційним Судом на предмет відповідності їх статтям 157 і 158 Основного Закону України.

З приводу пріоритетності саме превентивних юридичних механізмів для вирішення суспільних проблем висловлювався, свого часу, ще К. Аннан: «Звичайно, у питаннях правосуддя та верховенства права унція профілактики коштує значно більше, ніж фунт лікування... Мир і стабільність можуть панувати лише тоді, коли люди усвідомлюють, що такі політично мотивовані питання, як етнічна дискримінація, нерівномірний розподіл багатств та соціальних послуг, зловживання владою, відмова у праві власності чи громадянства та територіальні суперечки між державами, можуть бути вирішені в правовий та справедливий спосіб. Розглядаючи справу під цим кутом зрозуміло, що запобігання – перший імператив справедливості» [417].

Як слушно зазначила Венеційська комісія, попередній конституційний контроль - «досить рідкісний процедурний механізм, який, однак, можна зустріти в деяких нових демократіях, включає в себе наявність обов'язкового та систематичного перегляду національними конституційними судами змін до

конституцій до того, як пропозиція про їх внесення може бути прийнята парламентом. Така вимога передбачена, зокрема, в Азербайджані, Киргизькій Республіці, Молдові та Україні» [393]. Тож контроль за конституційністю законопроектів про внесення змін до Конституції є чи не найважливішим завданням Конституційного Суду України. По суті можна погодитись з Х. Приходько у тому, що порядок участі КСУ в процесі внесення змін до Конституції України становить одну з пріоритетних процедур конституційної діяльності [120, С. 49].

Водночас, як зазначають зарубіжні дослідники, на перший погляд, «сама думка про «неконституційні зміни до конституції» є насправді дивною. Адже Конституція є найвищою позитивною правовою нормою. Влада вносити зміни до конституції передбачає по суті ту ж владу, що й приймати конституцію – верховну владу в правовій системі. Якщо ця влада є верховною, як вона може обмежувати себе? Якщо вона обмежена, то як вона може вважатися верховною? Це юридичний еквівалент «парадоксу всемогутності»: чи може всемогутній суб'єкт обмежувати самого себе? Як позитивні, так і негативні відповіді на це запитання приводять до висновку, що цей суб'єкт не є всемогутнім» [400, С. 7]. В Україні проблема ускладнюється ще й тим, що подеколи цей процес, з превентивного юридичного механізму, перетворюється на об'єкт недобросовісних політичних маніпуляцій, від чого страждає авторитет вищих органів державної влади, в тому числі й Конституційного Суду, але передовсім – самої Конституції України.

Конституція України при внесенні до неї змін передбачає збалансованість дій Президента України, народних депутатів, Верховної Ради України при реалізації волі народу як носія суверенітету і єдиного джерела влади в Україні [242]. Якими ж засобами обмежили (і чи обмежили) себе у справі внесення змін до Конституції Український народ як первинне джерело влади та парламент як загальнонаціональний представницький орган державної влади та яку роль відіграє у ній Конституційний Суд України мова й піде далі.

Наукова доктрина та світова практика свідчить про підвищену стабільність основних законів держав. Однак за сучасних умов стрімких змін у суспільному житті буде помилкою перебільшувати цінність «недоторканності» конституції. Стосовно порядку внесення змін, майже всі конституції світу (за винятком так званих «неписаних») вважаються жорсткими. Проте це не означає, що ускладнена процедура внесення змін до конституцій має бути перешкодою для конституційної модернізації.

Класичним прикладом підтвердження позиції про небажаність внесення відповідних змін вважається конституція США, прийнята ще в 1787 році. При цьому, применшується значення наявності 27 поправок до її тексту, який складається лише із семи статей і регулює досить обмежене коло питань, особливу жорсткість американської конституції, а також активну позицію Верховного Суду США, який, через свою практику, досить вдало її «компенсує». Інші приклади говорять самі за себе: Конституція Грузії 1995 року змінювалася вже понад 20 разів; до конституції ФРН, що набула чинності в травні 1949 року, було внесено понад 50 змін, серед них і ті, що стосувалися вступу до НАТО (1956), стану оборони (1968), наслідків об'єднання Німеччини (1994). Конституція Франції від 1958 року діє з численними змінами. Отже, внесення змін до конституції є звичайною світовою практикою, яка дає змогу ефективно враховувати і зміни в суспільному житті, зовнішні та внутрішні чинники, що впливають на якість організації держави й суспільства, безпеки та добробуту громадян. І питання не лише в тому, наскільки згадані зміни є об'єктивно зумовленими, юридично обґрунтованими та соціально орієнтованими. А в тому, чи відповідають вони самі Конституції, найперше конституційним принципам та цінностям [76].

Відомо, що законопроекти про внесення змін до Конституції розглядаються Верховною Радою України виключно за наявності висновку Конституційного Суду України щодо його відповідності вимогам статей 157 і 158 Конституції. Підстави для рішення Суду про невідповідність змін цим статтям можна поділити на два види: змістовні (внутрішні) та об'єктивно

зумовлені (зовнішні). До змістовних підстав прийняття висновку щодо неможливості внесення змін до Конституції можна віднести такі: передбачення змінами скасування чи обмеження прав і свобод людини та громадянина; спрямування змін на ліквідацію незалежності чи на порушення територіальної цілісності України. До об'єктивно зумовлених підстав – наявність умов воєнного або надзвичайного стану; наявність фактів розгляду того ж самого законопроекту протягом попереднього року, попередньої зміни відповідного положення Конституції України парламентом того ж самого скликання.

Попередній Закон «Про Конституційний Суд України» не містив жодної норми, яка регулювала б та конкретизувала наведені конституційні положення. Навіть у переліку повноважень КСУ, які містила стаття 13 закону, такої функції не було. Спробу усунути цю законодавчу недоречність було здійснено в 2009 році шляхом прийняття Закону «Про внесення змін до деяких законів України щодо повноважень Конституційного Суду України, особливостей провадження у справах за конституційними зверненнями та недопущення зловживань правом на конституційне подання» [122]. Але вже за декілька місяців його було визнано таким, що не відповідає Конституції України у зв'язку з порушенням конституційної процедури набрання чинності [233]. Чинний закон, до речі, цих недоліків уже позбавлений.

Як відзначив Конституційний Суд України, створення законодавчого механізму внесення змін до Конституції України, який не відповідає порядку, установленому нормами розділу XIII «Внесення змін до Конституції України» Конституції України, крім іншого, спричиняє обмеження конституційних повноважень парламенту щодо внесення змін до Конституції України. Як результат здійснення установчої влади народу, Конституція України шляхом встановлення порядку внесення змін до неї визначає процедурні межі для здійснення влади і самим народом. У випадку внесення змін до Конституції України без дотримання вимог, установлених нормами розділу XIII «Внесення змін до Конституції України» Конституції України, зміст відповідного законопроекту не може бути підданий превентивному конституційному

контролю. Окреслений підхід ставить під загрозу передбачені, зокрема, статтею 157 Конституції України об'єкти такого контролю, а саме: права і свободи людини і громадянина, незалежність і територіальну цілісність України [203].

Водночас, враховуючи швидкість і кількість пропозицій щодо змін національної Конституції, які спостерігаємо останнім часом, варто утримуватися від тих з них, що видаються необов'язковими і нетерміновими, або ж зумовленими другорядними мотивами лексико-граматичної корекції тощо, виходячи хоча би з припису ч. 2 ст. 158 Конституції України, відповідно до якої Верховна Рада протягом строку своїх повноважень не може двічі змінювати одні й ті самі положення Конституції України. Адже, у випадках виникнення необхідності справді сутнісних змін до Основного Закону, український парламент ризикує зіштовхнутися з виключно процедурними перешкодами здійснення конституційного вдосконалення.

Примітно, що в Україні до 2019 року тільки один законопроект про внесення змін до Конституції у 1999 році був визнаний таким, що повністю не відповідає Конституції України. У дев'яти (з тридцяти двох на той час) справах Суд визнав неконституційними окремі положення відповідних законопроектів (що головню не впливало на основну їхню частину). В решті випадків, висновки Конституційного Суду підтверджували відсутність суперечностей законопроектів з Конституцією України, а з 2012 по 2019 рік Суд дав 12 висновків у справах щодо конституційності відповідних законопроектів, де всі вони були визнані такими, що не суперечать статтям 157, 158 Основного Закону. Ця статистика виглядала досить тривожно і свідчила швидше не про якість конституційного процесу в парламенті, а про надмірну «обережність» Конституційного Суду. Ситуація кардинально змінилася, починаючи з 2019 року, коли низка законопроектів були визнані неконституційними, що продемонструвало дієвість та практичну значущість повноваження єдиного органу конституційної юстиції з попереднього конституційного контролю змін до Конституції України.

Закономірно, що в умовах комплексного та багатоетапного процесу розробки практично кожного законопроекту про внесення змін до Конституції, не допуститися жодної помилки його авторами є практично неможливим. Тому вчасне запобігання цим помилкам, а не лише реагування на них *post factum*, є потрібним та ефективним обов'язком Конституційного Суду України [159]. У цьому контексті, слід визнати цілком обґрунтованим припущення щодо невідповідності Конституції України закріплення в Регламенті парламенту норм про застереження у Висновках Конституційного Суду як автоматичну перешкоду для продовження конституційного процесу. По суті, відбулося неконституційне доповнення вищенаведеного вичерпного переліку підстав, що унеможлиблюють внесення змін до Конституції новою невиправданою підставою, яку можна сформулювати так: Конституція України не може бути змінена у разі, якщо проект змін не суперечить статтям 157, 158 Конституції, але Конституційний Суд зробив хоча б одне застереження до законопроекту в мотивувальній частині висновку.

Це питання, до певної міри, пов'язане і з дискусією навколо остаточного схвалення законопроекту про внесення змін до Конституції, визнаного неконституційним частково. Важливо наголосити, що такий висновок не зупиняє відповідної конституційної процедури. Законопроект у частині, яка відповідає вимогам статей 157 і 158 Конституції України, може бути попередньо схвалений більшістю від конституційного складу Верховної Ради України на відповідній сесії з урахуванням Висновку Конституційного Суду України без жодних додаткових процедур [21]. Більш виразно роз'яснивши зазначене, Суд позбавив би парламент (зокрема, через застосування ним процедури *ad hoc*) необхідності дотримання хибної практики, встановленої статтями 149, 150 Регламенту Верховної Ради України, які по-іншому, визначають юридичні наслідки висновку Конституційного Суду України про часткову неконституційність законопроекту.

Немає сумнівів, що конструктивні та обґрунтовані зауваження до законопроектів про зміни до Конституції треба брати до уваги незалежно від

того, чи формалізовані вони в офіційні судові рішення. Крім доводів мотивувальної частини актів Суду, мають аналізуватися окремі думки суддів єдиного органу конституційної юрисдикції, доктринальні праці відомих учених, позиції авторитетних представників громадянського суспільства. А ще краще, коли ці зауваження (за винятком, зрозуміло, окремих думок суддів) враховуватимуться на стадії розроблення законопроекту, не доводячи справу до завершальних етапів, коли зрив процесу призводить до небажаних суспільно-політичних наслідків та реакцій. Але «блокуюча» роль викладених застережень Конституційного Суду України для продовження роботи парламенту в межах конституційного процесу не є обумовленою ні нормами Конституції України, ні функціями КСУ, ні природою мотивувальної частини рішень єдиного органу остаточного конституційного контролю.

Проблема тлумачення процедури внесення змін до Конституції України.

Звичайно, що для вирішення питання конституційності законопроектів про внесення змін до Конституції України, неабияке значення має тлумачення (розуміння) Судом процедури внесення таких змін. У цьому контексті, практично всі в Україні, навіть ті, хто зазвичай не цікавляться питаннями конституційного права, так чи інакше ознайомлені з рішенням Конституційного Суду України від 15 березня 2016 року в справі щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься в статті 155 Конституції України. Свого часу це рішення, без перебільшення, здивувало правничу спільноту не лише своїм змістом, а й самим фактом того, що було прийняте уже після Революції Гідності, саме тоді, коли єдиний національний орган конституційної юрисдикції якраз починав робити перші кроки до відновлення свого втраченого раніше авторитету. За інших умов згадане рішення могло б розглядатися всього лише як ще один невдалий приклад роботи Конституційного Суду, якби не породило надто серйозні загрози для забезпечення верховенства Конституції України, її подальшої стабільності та легітимності.

За рівнем заслуженої критики не лише з боку суддів, а й професійної спільноти та інших представників активної громадськості, цей акт Конституційного Суду можна порівняти хіба що з сумнозвісними його ж рішеннями від 25 грудня 2003 року (щодо строків перебування на посту Президента України) та 30 вересня 2010 року (про додержання процедури внесення змін до Конституції України). Але якщо рішення Суду щодо так званого третього строку Президента Кучми мало, так би мовити, одноразовий характер і після президентських виборів у 2004 році втратило практичне значення, то рішення щодо наступної чергової сесії досі зберігає своєрідний статус «джерела підвищеної небезпеки» та може бути використано, практично, у будь-який момент.

Нагадаємо, що законопроект про внесення змін до Конституції України, крім розділу I «Загальні засади», розділу III «Вибори. Референдум» і розділу XIII «Внесення змін до Конституції України», попередньо схвалений більшістю від конституційного складу Верховної Ради України, вважається прийнятим, якщо на наступній черговій сесії за нього проголосувало не менш як дві третини від конституційного складу Верховної Ради України (стаття 155 Конституції України). У певний момент ця цілком чітка, зрозуміла усім норма, яка ніколи не викликала жодних непорозумінь, стала чомусь терміново потребувати офіційної інтерпретації. Формальною підставою для звернення 51-го народного депутата України до Конституційного Суду стало нібито «неоднозначне розуміння цієї норми суб'єктами реалізації відповідних повноважень». Водночас, суб'єкт конституційного подання зовсім не приховував справжньої причини вказаного звернення, зазначаючи таке: «... через обмеження у часі щодо виконання необхідних процедур для остаточного схвалення проекту Закону України «Про внесення змін до конституції України (щодо децентралізації влади)» № 2217а, може скластися ситуація, коли цей законопроект може бути не розглянутий протягом третьої сесії Верховної Ради України».

Як відомо, Конституційний Суд не розчарував зацікавлених народних обранців і офіційно протлумачив цю нібито неоднозначну норму так: «якщо відповідний законопроект був попередньо схвалений більшістю від конституційного складу Верховної Ради України, але не розглядався на черговій сесії Верховної Ради України, положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», застосоване у статті 155 Конституції України відповідно до її цілей, у взаємозв'язку з положеннями частини другої статті 8, частини першої статті 82, частин першої, другої, п'ятої статті 83, частини другої статті 84, частини першої статті 158 Основного Закону України необхідно розуміти так, що наступною черговою сесією Верховної Ради України є чергова сесія парламенту, яка має відбутися відповідно до положень розділу XIII «Внесення змін до Конституції України» Основного Закону України та Регламенту Верховної Ради України і на якій законопроект про внесення змін до Конституції України, попередньо схвалений більшістю від конституційного складу Верховної Ради України, вважатиметься прийнятим як закон, якщо за нього проголосує не менш як дві третини від конституційного складу Верховної Ради України». Іншими словами, згідно наведеної юридичної позиції, як тільки за законопроект про внесення змін до Конституції України проголосує не менше ніж дві третини від конституційного складу народних депутатів України на будь-якій з наступних після його попереднього схвалення сесій, ця сесія і буде вважатися «наступною черговою».

Потреба саме у такому спотвореному тлумаченні статті 155 Конституції хоча й була зумовлена політичною необхідністю прийняття лише конкретного законопроекту, призвела до фактичного перегляду загальної процедури внесення змін до Основного Закону України. Незважаючи на те, що законопроект про внесення змін до Конституції щодо децентралізації влади так і не був прийнятий, сама проблема, яка була настільки незграбно створена, залишилася. Адже через надто довільну реалізацію Конституційним Судом довіреної йому функції з офіційного тлумачення Конституції України, відбулася нічим не обґрунтована зміна змісту Розділу XIII Основного Закону,

який є ключовим нормативним засобом захисту національної Конституції, визначає чітку порядковість етапів прийняття законопроекту про внесення конституційних змін та сам, зрештою, може бути змінений виключно через Всеукраїнський референдум.

Не варто окремо наголошувати, що будь-яка зміна Основного Закону України має особливе значення та впливає не лише на поточний перебіг подій в країні, а й нерідко визначає долю майбутніх поколінь. Особливо це видається важливим, коли йдеться про питання, що стосуються національної безпеки, територіальної цілісності, геополітичної стратегії тощо. До таких, наприклад, можна зачислити нещодавно розглянутий Конституційним Судом законопроект про внесення змін до Конституції України щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору. Крім нього, тільки 2018 року Суд дав ще три висновки у справах за зверненнями Верховної Ради України щодо відповідності законопроектів про внесення змін до Конституції України вимогам статей 157 і 158 Конституції, а низка інших проектів змін до Основного Закону ще чекає свого часу.

Відтак, гіпотетично, черговість сесій парламенту, на основі офіційного тлумачення Конституційного Суду України, здійсненого всупереч очевидному тексту Конституції, може бути порушена уже під час остаточного схвалення будь-якого з названих законопроектів. У цьому випадку йтиметься про порушення не суто формальних вимог Основного Закону, а про посягання на вагомий чинник легітимності зміненого конституційного тексту, на його здатність виступати в подальшому дієвим нормативним інструментом реалізації на практиці не лише окремих намірів конституцієдавця, а й фундаментальних правових цінностей і принципів. Тож маємо зробити все можливе, щоби процедура змін до Конституції, яка визначена її розділом XIII, щоразу дотримувалася суворо, без довільної інтерпретації та з найвищим ступенем довіри до цих змін з боку суспільства. Інакше кажучи, правильні по

суті та потрібні для розвитку держави нововведення мають втілюватися в життя в правильний (конституційний) спосіб.

Про це йшлося і в окремих думках суддів Конституційного Суду України до рішення у справі, які відверто не скупилися на критичні зауваження. Ось декілька красномовних цитат лише деяких з них:

– «Спотворивши сенс статті 155 Конституції України, Конституційний Суд України зруйнував механізм внесення змін до Основного Закону України. В неконституційний спосіб, використовуючи офіційне тлумачення як інструмент, корекції була піддана найбільш важлива та фундаментальна частина Конституції України, яка потребує особливого захисту. Спотворення та деформація процедури внесення змін до Конституції України, відповідно до офіційного тлумачення статті 155 Основного Закону України, даного Конституційним Судом України, призведуть до делегітимізації будь-яких змін до Конституції України і, врешті, до деформації її тексту. Оскільки конституція завжди розглядається як цілісний акт, то проблема зміщується в площину легітимності конституції, яка буде містити подібні зміни» (Окрема думка судді Сліденка І. Д.) [103];

– «Конституційний Суд України проігнорував правову позицію стосовно послідовного розгляду законопроекту про внесення змін до Конституції України на двох чергових сесіях..., [що] має принциповий характер для правильного вирішення цієї справи. Такий підхід до обґрунтування даного офіційного тлумачення може свідчити про упередженість Конституційного Суду України при розгляді цієї справи, коли наведені в мотивувальній частині Рішення аргументи були підібрані під задалегідь визначену концептуальну ідею його резолютивної частини, а не для того, щоб бути логічною передумовою для його прийняття» (Окрема думка судді Мельника М. І.) [94];

– «Конституційний Суд України, інтерпретуючи положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у статті 155 Конституції України, не дотримав «золотого правила тлумачення», яке,

зокрема, полягає в тому, що якщо слово має більше одного значення, то в тлумаченні має бути використане менш абсурдне з них. Будь-яке тлумачення не повинне приводити до парадоксальних та абсурдних результатів правозастосування, бо тоді втрачається сенс цього тлумачення» (Окрема думка судді Саса С. В.) [101];

– «Цим тлумаченням більшість суддів Конституційного Суду України розірвала хронологічний та безпосередній зв'язок, що існує відповідно до статті 155 Конституції України між попереднім схваленням законопроекту на одній сесії Верховної Ради України та його остаточним прийняттям на наступній сесії, тобто такій, що відразу слідує за нею. Це призвело, на мою думку, до суттєвої методологічної помилки» (Окрема думка судді Шевчука С. В.). І звідси ж: «Головна ідея писаної конституції полягає у запровадженні обмежень на здійснення державної влади. Коли ці обмеження усуваються, конституція перетворюється на клаптик паперу» [109].

Аналізуючи не лише теоретичну, а й практичну можливість зміни Конституційним Судом власної юридичної позиції (про що значно детальніше йтиметься в наступному розділі), важливо також усвідомлювати, що за попередні роки ситуація в Суді, незважаючи на закономірні труднощі, змінилася. Це дає підстави думати, що сьогоденній склад Конституційного Суду України може мати зовсім іншу колективну думку щодо розуміння статті 155 Конституції України, а це вселяє надію на виправлення грубої правотлумачної помилки, допущеної Судом раніше, та відновлення належної процедури здійснення конституційного процесу в Україні. Адже з різко критичного змісту вищезгаданих окремих думок (загалом у цій справі їх шість), можна зробити висновок, що ніхто з їх авторів не голосував «за» аналізоване тут рішення Конституційного Суду. Оскільки в розгляді питання брало участь 16 суддів, то виходить, що позитивно проголосувала лише мінімально необхідна для цього кількість (10 суддів), частина з яких, сьогодні, уже завершили свої каденції. Зазначене додатково підтверджує, що час для початку

процедури перегляду рішення настав, а імовірність бажаного результату – відносно висока.

Проблема конституційності змін до Конституції України 2014 року. Як відомо, 21–24 лютого 2014 року, в кульмінаційний момент кількомісячних революційних подій, Верховна Рада України ухвалила низку складних, але необхідних рішень, що, в умовах загальнонаціонального суспільного потрясіння, видавалось безальтернативним варіантом поведінки єдиного, на той момент, легітимного органу вищої державної влади. Перше з таких рішень було прийнято в формі Закону України «Про відновлення дії окремих положень Конституції України», який втілює у вітчизняну політичну практику одну з найвиразніших вимог Майдану про повернення до парламентсько-президентської форми правління. Законом постановлено відновити дію окремих положень Конституції зі змінами, внесеними законами від 8 грудня 2004 року (а також від 1 лютого 2011 року та від 19 вересня 2013 року) [121]. Прийняття цього законодавчого акта означало також і фактичне скасування резонансного Рішення Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 року, яке було використане тодішнім главою держави як юридична підстава для отримання та подальшого накопичення надмірних владних повноважень.

Оскільки Конституція України безпосередньо не наділяє парламент такою компетенцією, то зазначені рішення очікувано викликали певну критику як ідейних апологетів юридичного позитивізму, так і політично зацікавлених представників тодішньої влади. Але тоді, в розпал суспільного збурення, ця критика виглядала досить квола, не була почута, а відтак і не мала шансів спрямувати процес демонтажу авторитарного режиму в русло конституційно визначеної процедури.

Вже на наступний день, 22 лютого 2014 року, Верховна Рада прийняла Постанову «Про текст Конституції України в редакції 28 червня 1996 року, із змінами і доповненнями, внесеними законами України від 8 грудня 2004 року № 2222-IV, від 1 лютого 2011 року № 2952-VI, від 19 вересня 2013 року № 586-VII». З огляду на наслідки, спричинені згаданим вище рішенням

Конституційного Суду, в документі, окрім іншого, робилося посилання на те, що, оскільки Конституція України є актом установчої влади Українського народу, то лише у парламенту є виключні повноваження вносити зміни до Конституції; що такі установчі повноваження Верховної Ради беззаперечно унеможлиблюють здійснення іншими органами державної влади чи їх посадовими особами будь-яких дій стосовно зміни конституційних норм; крім того, зазначалось, що парламент є єдиним уповноваженим органом на відновлення легітимності конституційного правопорядку в Україні та інше [135].

У розвиток зазначених рішень, Верховна Рада прийняла й інші пов'язані акти, зокрема Постанови: «Про самоусунення Президента України від виконання конституційних повноважень та призначення позачергових виборів Президента України» від 22 лютого 2014 року, «Про покладення на Голову Верховної Ради України виконання обов'язків Президента України згідно зі статтею 112 Конституції України» від 23 лютого 2014 року, «Про реагування на факти порушення суддями Конституційного Суду України присяги судді» від 24 лютого 2014 року.

Видавалося, що після низки незворотних подій, які відбулися в політичному житті країни з того часу, повертатися до аналізу чистоти конституційної процедури відновлення чинної Конституції сьогодні – немає потреби: тодішня влада усунута, Президент і парламент неодноразово переобрані, Україна в збройній боротьбі проти агресора відстояла свою незалежність та, хоча й не без труднощів, але впевнено продовжує свій шлях у напрямку європейської інтеграції. Але, як виглядає, питання правової природи згаданих актів усе ж таки залишилося невирішеним, тому періодично продовжує виникати на порядку денному сучасної юридичної науки та практики. До сьогодні навіть ті, хто визнає політичну доцільність відновлення Конституції України в попередній редакції, нерідко і надалі вважають доречними сумніви щодо правової обґрунтованості цього юридичного факту та конституційності актів, які його супроводжували.

Так В. Колісник зазначив, що «неможливо з упевненістю стверджувати, яка ж саме редакція Основного Закону України є на сьогодні чинною, адже так зване відновлення дії Конституції України зі змінами 2004, 2011 та 2013 років відбулося в лютому 2014 року у дуже сумнівний спосіб (оскільки при цьому не було дотримано порядку внесення конституційних змін, передбаченого розділом XIII Конституції України)» [56, С. 104]. В. Колісник також обґрунтовує цю сумнівність «відновлення дії Конституції» тим, що Основний Закон України не передбачає таких повноважень парламенту та ще й шляхом одноразового голосування. Спроба поновити конституційний лад у позаконституційний спосіб, тобто з порушенням порядку внесення конституційних змін та з виходом за межі парламентських повноважень, не може бути виправдана чи обґрунтована (у тому числі ні «політичною» доцільністю, ні «складною» ситуацією, ні посиленням на «добрі» чи «шляхетні» наміри) [56, С. 105].

Крім того, автор вважає, що концентрація надмірних повноважень тодішнім главою держави та його адміністрацією й побудова «жорсткої державно-владної вертикалі» в Україні (у тому числі й запровадження системи неофіційних регіональних «представників-наглядачів») відбулася в 2010 році не через повернення до початкового конституційного тексту, а перш за все тому, що колишній президент та його оточення взагалі не помічали ні парламентсько-президентської, ні президентсько-парламентської Конституції України та дедалі частіше діяли на власний розсуд. Відтак, на думку науковця, з легкої руки деяких політологів і журналістів українське суспільство ввели в оману та повели манівцями численних міфологем, однією з яких є політичний міф про так звані диктаторські повноваження, начебто отримані попереднім главою держави завдяки відомому Рішенню Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 року [56, С. 106].

Враховуючи наведене та аналогічні думки, які досі є непоодинокими у професійному і політичному середовищі, одним з найбільш актуальних і термінових завдань сучасної науки конституційного права і далі залишається

остаточне вирішення питання конституційності вищеперелічених актів парламенту, дискусійність якого видається неприйнятною, з огляду на особливості сучасного етапу національного державотворення, гостроту як внутрішніх, так і зовнішніх викликів конституційному ладу України, її національній безпеці. В конституційному праві є достатньо інших науково-практичних проблем, плюралізм думок щодо яких тільки збагатить вітчизняну науку, але відсутність досягнення згоди з вищенаведеного приводу на доктринальному рівні призводитиме до серйозних практичних наслідків, утім числі зможе використовуватися в імовірних політичних маніпуляціях у майбутньому, що негативно відобразиться на перспективах гарантування стабільного правового порядку та необхідного режиму конституційної законності в Україні.

Найперше слід зазначити, що применшення значення і впливу зміни форми правління України у 2010 році на подальшу політичну ситуацію в державі видається недоречним. Погоджуючись з тим, що зводити масштабні проблеми вітчизняного державотворення виключно до цієї події не можна, мусимо звернути увагу і на необхідності уникнення іншої крайності – заперечення шкідливого впливу цього факту на тогочасний стан національної демократії. Очевидно, що такий «проект» був не єдиним кроком попередньої політичної верхівки у продуманому, поступальному та тривалому процесі узурпації влади, але якщо і не став визначальним чинником, то вже точно відіграв не останню роль в усуненні народу від управління державними справами, сприяв неконституційному утвердженню авторитарного правління. Тому вибір і вимога Майдану про повернення до попередньої редакції Конституції як одного з методів відновлення суспільно-державної справедливості є справою і правом народу, закономірним, усвідомленим та зрілим колективним рішенням, доконаним фактом, ретроспективна оцінка якого уже не має сенсу.

З цього приводу вірним видається підхід А. Селіванова, який одразу після революційних подій, в березні 2014 року наголошував на особливій

гостроті, яка насамперед набувають питання змісту народовладдя як основи конституційного ладу, його впливу на політичну модернізацію країни. На його думку, суспільство вже не влаштовують закони, якими фактично «консервуються» політичні права громадян, допускається тотальне свавілля державних органів. Коли право пристосовувалося до умов, які формував уряд, а юристи як потужний корпус позитивістів обслуговували публічну владу та її керманічів, то це, вочевидь, віддзеркалювало нехтування суспільними проблемами, а врешті і долею всього народу... Саме так «президентська вертикаль», відтворюючи свавілля в законах, посягала на основи суспільного і державного життя, привласнювала не тільки народні багатства (землю, надра, власність), а й право розпоряджатися долею народу, ігноруючи його волю, соціальні проблеми, традиції. Узурпація державної влади і війна проти власного народу призвели до закономірного падіння режиму в Україні зрзка 2013 року [269, С. 80].

Цікаво, що А. Селіванов передбачив виникнення такої ситуації ще задовго до 2014 року, пишучи, що «існування однієї з драм людського буття, коли особи, зобов'язані забезпечувати дію законів і функціонування механізму захисту прав людини (прокурори, судді, працівники державного апарату та ін.), протидіють здійсненню конституційних прав, свобод громадянина і особи. Носії влади на свій розсуд забезпечують дію права, виправдовуючи застосування повноважень на шкоду інтересам особи, а іноді – й держави, невизначеністю компетенції або, навіть, окремими судовими рішеннями» [270, С. 38].

Тому для виваженого аналізу питань, з порушеної тут проблематики, треба застосовувати більш широкий, системний підхід. Водночас слід погодитись, що справді, за загальним імперативним правилом, зміна Конституції України має відбуватися у порядку та у спосіб суворо передбачений самою Конституцією (розділ XIII). З метою уникнення у майбутньому надто довільного оперування такими методами як «відновлення Конституції» чи «повернення до її попередньої редакції», це правило має

безумовно стосуватися і тих випадків, коли є об'єктивні претензії до змісту чи порядку прийняття попередніх конституційних змін.

Натомість, важливо усвідомити та визнати, що це фундаментальне правило має один виняток. Йдеться про революцію – непередбачувану, ризиковану подію національного масштабу, коли народ, вичерпавши усі інструменти процедурної демократії, реалізуючи своє природне право на опір і повстання, силою повертає собі узурповану владу, перезасновує державу на нових началах, заново приймаючи найвищий акт власної установчої влади – Конституцію, не обмежуючи себе формальними процедурами, що перестали виконувати роль правових запобіжників, а, навпаки, перетворилися на інструмент захисту узурпатора, охорони авторитарного режиму.

Тому, нарешті, слід дійти згоди, що, в лютому 2014 року Верховна Рада України не виступала виключно законодавчим органом держави, а під справедливим тиском Революції Гідності, за межами писаної процедури, виконувала унікальну місію органу установчої влади Українського народу, змінивши Конституцію в його інтересах, наблизивши успіх народного повстання. Ні часу, ні політичного ресурсу започатковувати громіздкий процес внесення змін до Конституції, з ретельним дотриманням усіх його строків та етапів, тоді не було. Взагалі невідомо, яким шляхом пішла би новітня українська історія, якби члени парламенту, в стані найгострішої суспільної напруги, після сотень людських жертв і перед загрозою ще більшого нагнітання ситуації, поставили б ключове завдання порятунку народу і країни нижче за мету дотримання процедури будь-якою ціною.

Тож не має викликати заперечень висновок про те, що реалізація права на опір і повстання – це вимушений тимчасовий вихід з традиційного правового поля, обумовлений надзвичайними обставинами і необхідністю збереження самого сенсу правового простору. У цьому випадку – це ситуація конституційного форс-мажору, що зупинила дію звичних правових процедур, розрахованих на функціонування в нормальних умовах. Будь-яка правова

технологія (тиранічної чи демократичної версії) допомогти в цій ситуації не може [115, С. 39].

Крім того, демократичність, легітимність і конституційність згаданих актів парламенту, підтверджується тим фактом, що вони були беззаперечно підтримані Українським народом, їх прийняття не викликало нового поштовху народного незадоволення, а навпаки, сприяло початку поступового повернення до нормального суспільного життя. Не викликає сумніву, що після усіх людських жертв, на піку революційного зриву, прийняття парламентом хоча б одного рішення, яке суперечило б волі народу, не було б спокійно прийнято суспільством та призвело б до чергового кола ескалації напруги.

Аналіз конституційності вищезгаданих актів потрібно здійснювати через призму самої квінтесенції ідеї конституціоналізму, її мети, яка полягає в обмеженні державної влади в інтересах народу та людини. Конституція у цій правовій доктрині не є «цінністю в собі», а, хоча й фундаментальним та визначальним, але тільки засобом утвердження і забезпечення демократичного обмеженого державного правління. В тому випадку, коли Основний Закон держави як писаний документ, всупереч своїй природі та місії, з засобу утвердження конституціоналізму, перетворюється на інструмент узурпації влади, у гідної нації немає іншої, крім повстання, альтернативи.

Отже, беручи до уваги вищезазначене, в сучасному науковому середовищі дискусія стосовно наявності чи відсутності в Українського народу права на повстання, видається недоречною. А оскільки будь-яке повстання неможливе без порушення писаних законів – то посилення на цей неминучий факт, у тім числі і на вихід за межі процедури внесення змін до Основного Закону, як на підставу сумнівності отриманих у такий спосіб результатів революції, – є хибним і змістовно суперечливим.

Безумовно, ця дискусія може вестися тільки навколо визначення меж і мотивів реалізації права на колективний опір владі, критеріїв встановлення різниці між справедливим повстанням (революцією) та безпідставним або інспірованим заворушенням (заколотом), визначення ступеня реальної

суспільної підтримки закликів до непокори тощо. Саме навколо різнотлумачень цих меж і понять проведено цивілізаційний кордон між вільним світом та авторитарними державами. Тому, щоб допомогти Україні міцно укріпитися на правильному боці цього світового порядку, вітчизняним вченим-правникам важливо дійти спільної думки щодо методів оцінки згаданих явищ і феноменів, без чого подальше просування українського суспільства до європейської, демократичної, правової держави буде неможливим.

Адже досі значна частина національного політикуму живе за правилами революційної доцільності, що є нічим іншим як проявом маніпуляції та зловживання принциповими підставами права на опір. Загальновизнані для демократичних країн інструменти мирного протесту легковажно підміняються організацією силових акцій. Це стосується не лише вулиці: той же парламент не припиняє бути місцем непритаманного для цивілізованих країн невинного застосування фізичної сили як останнього аргументу у відстоюванні політичних інтересів. Цю суспільно небезпечну практику час припинити, так само як і припинити перманентні заклики деяких політиків до народного спротиву чи непокори, при кожному, більшому чи меншому, приводі. Така поведінка є ознакою політичного інфантилізму, соціальної безвідповідальності, а в певних випадках – свідченням свідомо провокативних намірів дестабілізації й без того хиткого стану справ у державі.

В Декларації Незалежності США проголошено: «Розважність, звичайно, підказує не змінювати здавна встановлені уряди з дрібних і минутих причин, та й усякий досвід свідчить, що люди воліють радше терпіти, поки лихо мине, ніж вносити покращення скасуванням форм, до яких звикли. Проте, коли довга низка правопорушень і зловживань владою, незмінно з однією й тією ж метою, виявляє намір підпорядкувати народ абсолютному деспотизму, тоді народ має право і навіть обов'язок скинути такий уряд і поставити нових сторожів свого майбутнього» [290]. Нагадаємо, що Декларація прав і свобод людини і громадянина, прийнята в процесі Великої французької революції 1789 року закріпила приписи про те, що метою кожного політичного об'єднання є

збереження природних і невід'ємних прав людини, якими є свобода, власність, безпека і спротив гнобленню [41].

Безперечно, ідеалізувати революцію як явище, ставити знак рівності між зовні схожими, але сутнісно протилежними проявами суспільної активності, теж не можна. Розуміли це і вищезгадані класики правової думки, так «захопленість Томаса Джефферсона Французькою революцією «попри всі її дикі і криваві крайнощі» виводила з рівноваги іншого представника товариства батьків-засновників США Джона Адамса. Думка про те, що карколомні події у Франції мають якийсь зв'язок з Американською революцією, для Адамса була повним божевіллям». «Дантон, Робесп'єр, Марат та інші сказалися, – писав він в одному з листів у 1793 році. – У Франції посіяли зуби дракона, і на їх місці проростуть потвори» [49, С. 182].

Відтак потрібно рішуче відмовитися від укоріненої, останнім часом, практики, коли кожна, більш-менш чисельна група агресивно налаштованих людей, автоматично сприймається такою, що представляє інтереси народу, з усіма відповідними наслідками та преференціями. Суспільство теж не повинно піддаватися на провокації, підпадаючи під руйнівний вплив умілих маніпуляторів, які навчилися майстерно оперувати універсальними правовими категоріями у своїх вузькополітичних цілях. Треба пам'ятати, що через таку наївність, навіть найщиріші прояви народного протесту нерідко призводили до ще гірших наслідків, ніж причини, на усунення яких були самі спрямовані.

Українцям слід добре засвоїти ці уроки історії та не змарнувати унікального шансу не лише для виходу з перманентної кризи, а й для здобуття високого авторитету серед провідних народів демократичної частини світу. Для цього треба виважено, дисципліновано, поступально використовувати нехай недосконалий, постреволуційний механізм перехідної української держави, але який дає достатньо мирних засобів досягнення державотворних цілей. Повернення суспільства до стану конституційно-правового порядку, процедурної демократії, забезпечення верховенства Конституції України на всій її території, - одне з головних завдань держави, в тім числі - шляхом

всебічного забезпечення функціонування системи правової охорони національного Основного Закону.

Отже, враховувати вищевикладене, не претендуючи на вичерпність у відповідях на усі порушені питання, але зі сподіванням на їх хоча б часткове з'ясування, є підстави вважати, що прийняття українським парламентом, в умовах Революції Гідності, актів про відновлення Конституції України та пов'язаних з цим документів, об'єктивно відбувалося за межами писаної процедури, що в жодній мірі не ставить під сумнів їхню конституційність, чинність і належний правовий характер. Прийняття згаданих актів у зазначений спосіб ні в якому разі не створює прецеденту для виходу за рамки конституційної процедури в інших випадках у майбутньому, крім малоімовірного та небажаного повторення революційного розвитку подій в Україні, який ми усі зобов'язані більше ніколи не допустити.

Т. Аллан небезпідставно вважає, що влада не може без лицемірства спонукати індивіда до згоди, що забезпечила б суспільне благо, якщо її вимоги відверто нехтують його моральними або етичними переконаннями, – чи принаймні не може так чинити, якщо немає прийнятної реалістичної альтернативи [1, С. 116]. Як вдало підмітив С. Рабінович, навіть засновник нормативізму Г. Кельзен визначав, що в разі «успіху революції в ширшому розумінні слова, яке охоплює і державний переворот» принцип конституційної законності не застосовується [140, С. 155]. Але важливо ще раз наголосити, що Революція 2013-2014 року, яка стала підставою разового виходу за межі конституційно встановленої процедури внесення змін до Основного Закону України, в жодному разі не створила безумовного прецеденту допущення такого порушення у майбутньому, а фактичне скасування рішення Конституційного суду від 30 вересня 2010 року так і має залишитися одиничним винятком втручання парламенту у виключну конституційну юрисдикцію.

Методи прийнятні в найгостріші моменти революційних подій не можуть продовжувати застосовуватися після їх завершення. Такий підхід неминуче

приведе до остаточного руйнування здобутків революції, що уже не раз яскраво демонстрував світовий досвід. Тому вкрай важливо повернутися до безумовного визнання конституційних положень про те, що рішення Конституційного Суду України є остаточними, обов'язковими до виконання і не можуть бути оскарженими. А усі провідні учасники політичного процесу повинні відмовитися від вкоріненого прагнення підпорядковувати собі єдиний орган конституційної юрисдикції, натомість, навпаки – проголосити безумовну готовність підпорядковуватися його рішенням, незалежно від особистого ставлення до змісту цих рішень чи відповідності їх тим або іншим вузькополітичним інтересам. Ніхто не може давати офіційну оцінку змісту рішень Конституційного Суду, окрім Українського народу, і то лише у виняткових випадках [158].

Якщо зволікати з вирішеннями вищезазначених проблем, то ризикуємо знову опинитися в ситуації колективної безпорадності, невизначеності та правового нігілізму, чим вкотре спровокуємо представників державної влади на неминучі маніпуляції з національною Конституцією для задоволення вузькополітичних інтересів. Адже, як було продемонстровано вище, легковажне недооцінювання неправомірного втручання в конституційний текст уже неодноразово призводило в Україні до тяжких наслідків, в тому числі до грубих посягань на права і свободи людини.

Слід пам'ятати, що визнання гідності, яка властива всім членам людської сім'ї і рівних та невід'ємних їх прав, є основою свободи, справедливості та загального миру; зневажання і нехтування правами людини вже призвели до варварських актів, які обурюють совість людства; створення такого світу, в якому люди будуть мати свободу слова і переконань і будуть вільні від страху і нужди, проголошено як високе прагнення людей; необхідно, аби права людини *охоронялися силою закону з метою забезпечення умов, коли людина не буде змушена вдаватися, як до останнього засобу, до повстання проти тиранії і гноблення* [51]. Отже, дієвий превентивний конституційний контроль за змінами до Конституції є одним з необхідних засобів правового запобігання

повстанням і революціям, які рано чи пізно, але неминуче відбуваються в кожній країні, де не припиняються намагання узурпації влади. Там, де держава зуміла якісно реалізувати цю функцію, суспільні заворушення та масові протести позбавлені сенсу і, практично, не відбуваються.

4.2 Конституційність законів про внесення змін до Конституції України

Проблема оцінки конституційності схвалених законів про внесення змін до Конституції: загальна постановка. На фоні переважно однакового розуміння представниками юридичної науки і практики найзагальніших підходів до діяльності Конституційного Суду України, їх уявлення про деталі та межі конкретної компетенції, здійснюваної Судом у процесі виконання ним місії захисту Конституції, суттєво розходяться. Чи не найбільше відмінність у поглядах помітна на прикладі проблеми оцінки конституційності вже схвалених парламентом законів, якими вносяться зміни до Конституції України. Хоча ця проблема постає перед єдиним органом конституційної юрисдикції досить рідко, проте її важливість важко переоцінити, адже кожного разу від результату її розв'язання буквально залежить зміст Основного Закону України.

Складність теми множитья і на специфічну історію конституційних змін в Україні, внесення яких практично завжди супроводжувалося гострими політичними та суспільними кризами, а головне – неоднозначною практикою самого Конституційного Зручна нагода розставити усі крапки над «і» виникла 31 січня 2020 року. Саме в цей день відбулася дещо малопомітна, але тим не менше знакова подія: до Конституційного Суду надійшло конституційне подання 50 народних депутатів щодо конституційності Закону України «Про внесення змін до статті 80 Конституції України (щодо недоторканності народних депутатів України)», прийнятого 3 вересня 2019 року.

Особливість цієї події не тільки в тому, що вперше за останніх десять років суб'єкт конституційного подання знову поставив під сумнів остаточно схвалені конституційні зміни, а й у тому, що в цьому поданні містяться

неодноразові посилання, як на підставу його обґрунтованості, на вищезгадане рішення Конституційного Суду України в справі про додержання процедури внесення змін до Конституції від 30 вересня 2010 року. Це Рішення формально залишається частиною практики єдиного органу остаточного конституційного контролю, хоча кожному зрозуміло, що посилання на нього є неприйнятне, ані з морально-етичної, ані з юридичної точки зору.

Відтак, щоб запобігти подальшим маніпуляціям юридичними позиціями Конституційного Суду України, недопущенню помилкового трактування конституційних приписів у цій частині, сьогодні необхідно чітко відповісти на такі запитання: 1) чи можуть уже схвалені закони про внесення змін до Конституції України бути предметом конституційного контролю?; 2) якщо так, то хто і коли (протягом якого часу) може порушувати питання про конституційний перегляд таких законів?; 3) якщо так, то чи можуть вони визнаватися неконституційними зі змістовних, а чи лише з процесуальних підстав; 4) яка форма і юридичні наслідки відповідного рішення Суду?; 5) в разі визнання за Конституційним Судом України цього повноваження, як запобігти можливому зловживанню ним і гарантувати невтручання Конституційного Суду у виключну компетенцію парламенту та установчу владу Українського народу?

У відомій Ухвалі Конституційного Суду України від 5 лютого 2008 року про відмову у відкритті конституційного провадження у справі щодо Закону № 2222-IV зазначено: «Положення закону про внесення змін до Конституції України після набрання ним чинності *стають невід'ємною складовою Конституції України* – окремими її положеннями, а сам закон вичерпує свою функцію. З набуттям чинності Законом № 2222-IV його положення, оскаржені суб'єктом права на конституційне подання, є фактично положеннями Конституції України, прийнятої 28 червня 1996 року, яка діє в редакції Закону № 2222-IV» [301].

Проте вже в Рішенні у справі про повноваження Конституційного Суду України, винесеному того ж року (26 червня), відзначено, що Конституція

України (стаття 150) *не містить застережень* (як це встановлено пунктом 30 частини першої статті 106 Конституції України щодо обмеження права Президента України накладати вето на такі закони) *щодо можливості здійснення Конституційним Судом України наступного конституційного контролю закону про внесення змін до Конституції після його прийняття Верховною Радою України*. Відповідно до частини другої статті 124 Конституції України юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Тому Конституційний Суд України вважає, що саме він повинен здійснювати наступний конституційний контроль і щодо закону про внесення змін до Конституції України після набрання ним чинності, оскільки відсутність судового контролю за процедурою його розгляду та ухвалення, визначеною у розділі XIII цієї Конституції, може мати наслідком обмеження чи скасування прав і свобод людини і громадянина, ліквідацію незалежності чи порушення територіальної цілісності України або зміну конституційного ладу у спосіб, що не передбачений Основним Законом України [227].

Звичайно, варто звернути увагу, що не всі судді підтримали тоді цю фактичну зміну юридичної позиції Конституційного Суду. Зокрема, в Окремій думці до згаданого рішення суддя П. Ткачук відзначив, що закони України про внесення змін до Конституції України вносять до акта установчої влади нові норми і за своєю суттю є також актами установчої влади. Їх правова природа відрізняється від правової природи звичайних законів [106]. Тому П. Ткачук наполегливо доводив (розвиваючи логіку Ухвали від 5 лютого 2008 року), що закони про внесення змін до Конституції України після здійснення функції носія конституційних норм втрачають свою дію, лишаючись значимими лише історично. Тому логічно, на його думку, що конституційні норми цього закону, набравши чинності, мають міститися лише в Конституції України і мати найвищу юридичну силу. Закон України «Про внесення змін до Конституції України» є таким, що припинив діяти одночасно із набранням чинності донесеними ним до Конституції України новими конституційними нормами. Маючи історичну цінність, зазначений Закон не існує як регулятор суспільних

відносин... В цілому, як підсумував суддя, результатом розгляду цієї справи стало те, що Конституційний Суд України встановив собі право перевіряти положення Конституції України, що є неприпустимим [106].

Саме ці два протилежні за змістом акти Конституційного Суду свого часу і породили активну наукову дискусію навколо згаданих вище меж конституційної юрисдикції в питаннях внесення змін до Основного Закону України. Але виразну крапку в цій дискусії, як видавалося на перший погляд, було поставлено вже 30 вересня 2010 року згаданим Рішенням Конституційного Суду в справі про додержання процедури внесення змін до Конституції України. Тільки через три роки після зазначеної дати стане зрозуміло, що це рішення зовсім не вирішило проблему, а навпаки – заклало основи для її поглиблення та руйнівного впливу на більшість подальших політико-правових процесів в Україні.

Як уже відзначалося, цим рішенням визнано таким, що не відповідає Конституції України Закон № 2222 у зв'язку з порушенням конституційної процедури його розгляду та прийняття; крім того, на органи державної влади покладено обов'язок щодо приведення нормативно-правових актів у відповідність до Конституції України від 28 червня 1996 року в редакції, що існувала до внесення змін зазначеним Законом. Тож, Конституційний Суд підтвердив раніше висловлену юридичну позицію, що він має компетенцію здійснювати наступний конституційний контроль щодо законів про внесення змін до Конституції України.

З цим, натомість, не погодився суддя В. Шишкін, який у своїй Окремій думці до рішення зазначив, що хоча в Конституції України й містяться положення, що зміни до неї мають бути прийняті як закон (частина перша статті 158), але все ж таки повноваження Верховної Ради України стосовно прийняття «простих» законів і тих, якими вносяться зміни до Конституції України відокремлені. Отже, він звертав увагу на неоднаковий статус законів, оскільки, приймаючи їх, Верховна Рада України стосовно одних діє як законодавець, а щодо інших – як конституцієдавець [85]. Відповідно

«[в]тручання в тіло конституції», продовжував В. Шишкін, «може бути здійснене лише установчою владою, а не будь-яким іншим органом державної влади та у спосіб і за формою, визначеними Конституцією України. Конституційний Суд України, зробивши висновок про «відновлення дії попередньої редакції норм Конституції України, які були змінені, доповнені та виключені Законом № 2222, здійснивши конституційний перегляд існуючого устрою влади в державі, перебрав на себе повноваження установчої влади в державі, що суперечить частині другій статті 19 Конституції України» [85].

При цьому суддя П. Стецюк в Окремій думці до Рішення наголосив на тій істотній обставині, що: «норми Закону № 2222 з часу набрання ним чинності фактично стали нормами Конституції України... [В]ідповідно 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» [104].

Відтак, головне зауваження до рішення у цій справі полягало навіть не в принциповому запереченні самої компетенції Конституційного Суду переглядати закони про внесення змін до Конституції, а в здійсненні такого перегляду після довготривалого її застосування, найперше – самим Судом, а також в сумнівній легітимності рішення, не випадково прийнятого в момент, найбільш зручний для тодішнього керівництва держави. Як засвідчили наступні події, вказані застереження суддів Конституційного Суду та нечисленні зауваження деяких інших представників конституційно-правової спільноти

виявилися небезпідставними. Його юридичні наслідки вийшли далеко за межі наукових дискусій та окремих аспектів конституційного правозастосування і призвели, зрештою, до народного повстання – Революції Гідності, що докладно описано в попередньому підрозділі.

В результаті, в активі національного конституційного досвіду, маємо послідовний перелік таких взаємовиключних юридичних позицій:

1) закони про внесення змін до Конституції України *не є* предметом наступного конституційного контролю (Ухвала Конституційного Суду від 5 лютого 2008 року № 6-у/2008);

2) вони *є* предметом наступного конституційного контролю (Рішення Конституційного Суду від 26 червня 2008 року № 13-рп/2008; Рішення Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010);

3) закони про внесення змін до Конституції України *не є* предметом наступного конституційного контролю (Постанова Верховної Ради України від 22 лютого 2014 року 750-VII).

Після лютого 2014 року питання оцінки Конституційним Судом конституційності законів про внесення змін до Конституції України в юридичній науці більше практично не піднімалося, хоча залишилося цілковито нерозв'язаним. Таку пасивність науковців можна пояснити тим, що отримавши негативний досвід відвертого маніпулювання конституційним текстом з боку Конституційного Суду в 2010 році та ще й з метою сприяння узурпації влади, до розв'язання цієї проблеми було і залишається досить важко підходити безсторонньо й об'єктивно. Але сьогодні, коли справедливі емоції і гострі політичні процеси в цій частині заспокоїлися, до згаданого питання необхідно повернутися, хоча й аналізувати його слід вкрай виважено та обережно.

Проблема доцільності наступного конституційного контролю змін до Конституції. Важливо ще раз наголосити: категорична позиція Верховної Ради України, висловлена в лютому 2014 року з приводу оцінки рішення Суду в справі щодо Закону № 2222, цілком зрозуміла, з врахуванням революційних умов тогочасного суспільно-політичного моменту, – справедлива і юридично

обґрунтована. Але вона не може вважатися «кінцем історії», не обмежує і не повинна обмежувати всю подальшу діяльність нехай ще далеко не досконалого, але суттєво оновленого Конституційного Суду в справі захисту Конституції України.

Варто також зауважити, що проблема конституційного контролю змін до конституції не є ексклюзивно притаманною лише українській юридичній науці. Для більшості західних наукових середовищ це питання теж вважається одним з найбільш дискусійних і розглядається крізь призму пошуку межі між судовим конституційним контролем і здійсненням влади народом (безпосередньо або через парламент). Водночас, якщо закордонні противники перевірки конституційних змін посилаються головню саме на установчість (а відтак – верховність) влади, якою вони вносяться, то в Україні, крім того, наводиться ще один аргумент «проти» – наявність превентивного конституційного контролю.

Тож, на перший погляд, небезпідставною виглядає позиція за якою, оскільки в Україні існує превентивний контроль конституційних змін, то його цілком достатньо для їх перевірки, а в наступному конституційному контролі просто немає необхідності. Натомість, закріплення на конституційному рівні превентивної перевірки законопроектів про внесення змін до Конституції України вирішує проблему лише частково. Адже уважний підхід до питання чітко демонструє наскільки багато прямих та очевидних порушень Основного Закону може відбуватися вже після отримання висновку Суду щодо відповідності законопроекту статтям 157, 158 Конституції України. Зокрема, але не виключно, до таких можна зачислити: 1) неособисте голосування народними депутатами за закон про внесення змін до Конституції на будь-якій з двох чергових сесій парламенту, недотримання вимог щодо кількості голосів для схвалення закону (ч. 3 ст. 84, ст. 155, ч. 1 ст. 156); 2) остаточне голосування за законопроект за «скороченою процедурою», а не на черговій сесії парламенту (ст. 155); 3) не затвердження закону про внесення змін до розділів I, III і XIII Конституції України Всеукраїнським референдумом, призначеним Президентом України (ч. 1 ст. 156); 4) обмеження чи скасування законом прав і

свобод людини і громадянина, ліквідацію незалежності чи порушення територіальної цілісності України або зміну конституційного ладу у спосіб, що не передбачений Основним Законом України (ч. 2 ст. 157). Такий випадок може бути, якщо після попереднього висновку Суду минуло багато часу, суттєво змінилися суспільно-політичні обставини та/або текст Конституції України; 5) прийняття закону про внесення змін до Конституції під час умов воєнного або надзвичайного стану, яких не існувало на момент надання висновку Суду (ч. 2 ст. 157); 6) зміна тих самих положень Конституції України Верховною Радою протягом строку своїх повноважень (ч. 2 ст. 158). Такий випадок може бути у разі одночасної наявності двох позитивних висновків Суду стосовно різних змін в одні й ті ж положення Конституції; 7) подання законопроекту про внесення змін до Конституції України, який розглядався Верховною Радою України, і закон не був прийнятий, та прийняття закону раніше ніж через рік з дня попереднього рішення щодо цього законопроекту (ч. 1 ст. 158); 8) внесення суттєвих змін до законопроекту, що не були предметом аналізу Конституційного Суду України (ст. 159).

Відтак, пряме закріплення на конституційному рівні превентивного конституційного контролю абсолютно не виключає можливість і необхідність здійснення Судом контролю наступного за законами про внесення змін до Конституції України. Адже хіба можна допускати думку, що низка *найважливіших* норм Конституції України можуть вільно і прямо порушуватися без жодних наслідків? Чи готові ми, «обпікшись» одного разу, назавжди погодитись на фактичну необмеженість влади парламенту змінювати Конституцію як завгодно і коли завгодно? Та, зрештою, де більше ризиків: у потенційному використанні Конституційного Суду в чергових спробах втрутитися в текст Конституції, чи в можливому зловживанні владою самим парламентом, який, як добре відомо, теж неабияк схильний до неправових дій і має для цього всі можливості ?

Українська Конституція, яка прямо передбачає обов'язковість превентивного конституційного контролю, як і більшість європейських

конституцій, «мовчить» щодо допустимості наступної перевірки конституційних змін. В Європі їх наступний судовий перегляд рідко допускається, як відзначає Дж. Кемаль, «якщо не існує прямого конституційного припису, що наділяв би конституційні суди відповідною компетенцією, оскільки в європейській моделі компетенція конституційного суду випливає саме з Конституції. Це підтверджує прецедентна практика Конституційної Ради Франції, а також конституційних судів Угорщини, Словенії та деяких інших. В той же час, згідно позицій низки європейських конституційних судів, наприклад, Австрії та Німеччини, зміни до конституції формально вважаються «законами», а, отже, суди можуть переглядати їх конституційність, не потребуючи додаткової компетенції, оскільки вже мають повноваження перевіряти конституційність законів» [372, С. 100].

Дискусія в західній юридичній думці точиться також навколо того, з яких підстав допустимо визнавати неконституційними закони про внесення змін до конституції. Венеційська комісія вважає змістовний судовий перегляд змін до Конституції «проблематичним інструментом, який слід здійснювати лише в тих країнах, де це вже впливає з чіткої та усталеної доктрини, і навіть там, з обережністю, залишаючи достатньо розсуду для конституцієдавця» [392]. Зовсім інша справа, на думку Комісії, «суто формальний контроль з метою перевірки та забезпечення того, аби зміни були прийняті відповідно до встановлених конституційних процедур. Тут Венеційська комісія наполегливо підтримує всі системи, що дозволяють здійснювати ефективний та демократичний нагляд за тим, як дотримуються процедури внесення змін до конституції. І якщо є підстави вважати, що зміни були прийняті з порушенням конституційних вимог, то це якраз те питання, яке має стати предметом належного аналізу судом» [392].

Цікаво, що перед поданням до парламенту з метою ініціювання законодавчої процедури щодо перегляду Конституції Румунії законопроект або законодавча пропозиція передаються до Конституційного Суду, який виносить рішення про дотримання конституційних положень щодо такого перегляду

протягом десяти днів. Таке рішення потребує підтримки не менше двох третин від складу Суду. Законопроект або законодавча пропозиція можуть бути представлені парламенту лише разом з рішенням Конституційного Суду. Але особливий інтерес становить норма Закону «Про Конституційний Суд Румунії», відповідно до якої він переглядає коректність змін до Конституції протягом п'яти днів з дня їх прийняття. Рішення, в якому встановлено, що конституційні положення щодо перегляду не були виконані, надсилається до Палати депутатів та Сенату з метою перегляду закону щодо зміни Конституції та приведення його у відповідність з рішенням Конституційного Суду (статті 19–23 Закону) [375].

Отже, практика конституціоналізму в західних демократіях з цього приводу хоча й неоднакова, проте дає підстави робити такі висновки:

1) національні конституції вкрай рідко передбачають конституційний контроль *законопроектів* про внесення змін до конституції (попередній контроль);

2) конституційний контроль уже *схвалених законів* про внесення змін до конституції, як звичайно, прямо не закріплюється в нормативних текстах, натомість органи конституційної юрисдикції нерідко самостійно формують практику з цього приводу, логічно враховуючи своє титульне завдання захисту конституції;

3) національні конституції або ж конституційна практика вказують на значну перевагу у здійсненні саме *процесуального* (формального, процедурного) контролю змін до конституції, а не його *змістовного* (сутнісного, субстантивного) варіанту;

4) в рідкісних випадках національні конституції прямо забороняють конституційний контроль змін до них.

У будь-якому разі українським конституціоналістам цей зарубіжний досвід буде корисний лише частково, адже у наведеній частині він незвично неоднозначний. Тому доведеться шукати власні способи виходу з ситуації, які не лише відобразатимуть європейські «тренди», а й ґрунтуватимуться на

уважному поєднанні універсальних конституційних цінностей і національних умов їх реалізації.

Оцінювання конституційності схвалених змін до Конституції: вирішення проблеми. Як уже зазначалося, в Конституції України, хоча й не заборонено наступного конституційного контролю змін до Основного Закону, але й прямо його не передбачено. Тому, з одного боку, системний аналіз норм Конституції, а також усвідомлення безумовної необхідності її захисту від неправових посягань доводить, що такий контроль має відбуватися. З іншого боку, ті ж конституційні норми, а також фундаментальні правові принципи, у поєднанні з важким досвідом національного державотворення, вказують на необхідність віднайдення чітких меж для здійснення Конституційним Судом зазначеного повноваження. Для цього, консолідуючи окремі вищевикладені тези та юридичні позиції, варто погодитися, що:

- справді, оскільки Конституція України є актом установчої влади Українського народу, то лише народ і парламент мають виключні повноваження *вносити зміни до Конституції України, але* тільки в порядку і у спосіб, визначений Розділом XIII Основного Закону. Це беззаперечно *унеможлиблює* здійснення іншими суб'єктами, в тому числі Конституційним Судом України, будь-яких дій стосовно *зміни конституційних норм*, так само, як *унеможлиблює* дії названих суб'єктів, якщо вони суперечать Розділу XIII Конституції;

- правова природа законів про внесення змін до Конституції України відрізняється від правової природи «звичайних» законів, а тому вони, справді, не підлягають «звичайному» конституційному контролю. Оскільки цими законами вносяться зміни до акта установчої влади, то вони, за своєю суттю, теж мають ознаки актів установчої влади, після набрання чинності стають невід'ємними складовими Конституції України – окремими її положеннями та вичерпують свою функцію;

- актами особливої юридичної природи, які не підлягають конституційному контролю, закони про внесення змін до Конституції стають

лише в тому разі, якщо вони прийняті відповідно до встановленої конституційної процедури, дотримання якої зобов'язаний перевірити Конституційний Суд України. Відтак, порушення конституційної процедури внесення змін до Конституції України означає, що зазначений закон *не може вважатися прийнятим, а Конституція не може вважатися зміненою*.

Згідно зі статтею 155 Конституції України закон про внесення змін до Конституції *вважається прийнятим(!)* лише, якщо законопроект про внесення змін до Конституції, крім розділу I «Загальні засади», розділу III «Вибори. Референдум» і розділу XIII «Внесення змін до Конституції України»: а) попередньо схвалений більшістю від конституційного складу Верховної Ради України; б) на наступній черговій сесії Верховної Ради України за нього проголосувало не менш як дві третини від конституційного складу Верховної Ради України. Також важливо, що Конституція України *може бути змінена(!)*, лише якщо відсутні умови воєнного або надзвичайного стану, або якщо ці зміни не передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина та не спрямовані на ліквідацію незалежності чи на порушення територіальної цілісності України (ст. 157 Конституції).

Тому, при першому ж застосуванні Основного Закону України в новій редакції, Суд зобов'язаний за власною ініціативою перевірити чи закон про внесення змін до неї *може вважатися прийнятим* у розумінні статті 155 Конституції та чи *є Конституція зміненою* в розумінні її статті 157. Для реалізації зазначеного Конституційному Суду не потрібні прямі інструкуючі норми Конституції, адже це його природний обов'язок, що випливає з самої суті конституційної юрисдикції.

Було б цілковито дивним, якби, здійснюючи конституційне правосуддя, Суд залишався б байдужим до того, яку саме редакцію Конституції він застосовує. Абсолютно немислимо, аби єдиний орган конституційної юрисдикції безпорадно застосовував *текст закону, прийнятий з порушенням Конституції, замість самої Конституції*, яку він зобов'язаний захищати. Так само, як і тлумачення змісту Конституції, що перманентно здійснює

Конституційний Суд під час вирішення справ, без упевненості в коректності її тексту, – недопустиме.

Важливо усвідомити, що, сам по собі, факт оголошення про прийняття закону щодо зміни Конституції та його публікація у «Відомостях Верховної Ради України» чи «Урядовому кур'єрі» тощо не робить з нього автоматично недоторканного акта установчої влади. Цілком очевидно, не може вважатися таким, що вичерпав свою дію та став «тілом Конституції» закон про внесення змін, за який, наприклад, особисто не проголосувало 300 народних депутатів або, який прийнятий в умовах воєнного чи надзвичайного стану, або якщо він не був предметом попередньої перевірки Конституційним Судом тощо.

Відтак, якщо є неспростовні підстави для висновку про порушення конституційної процедури при прийнятті закону, Суд не має інших варіантів, окрім як *констатувати* зазначені факти та *застосувати при розгляді поточної справи Конституцію в коректній (незміненій в неконституційний спосіб) редакції*. Цей висновок автоматично означатиме, що відповідний закон не може вважатися таким, що містить ознаки акта установчої влади, а є всього лише ще одним з численних нормативних актів парламенту, прийнятим з порушенням вимог конституційних норм. Однак, *факт застосування Конституційним Судом Конституції у зміненій редакції без застережень автоматично означатиме, що відповідний закон, фактично, пройшов конституційну перевірку*, а його норми втратили самостійне юридичне значення, ставши невід'ємною частиною Конституції України.

Отже, йдеться про необхідність запровадження в Україні послідовної практики здійснення *констатуючого конституційного контролю законів про внесення змін до Конституції України* шляхом: а) застосування Конституційним Судом Конституції України у зміненій редакції, якщо до неї немає застережень; б) незастосування закону про внесення змін до Конституції, якщо він прийнятий з зазначеними вище порушеннями [167].

Застосування практики констатуючого конституційного контролю здатне розв'язати і давній науковий спір щодо можливості перегляду Судом законів

про внесення змін до Конституції України, прийнятих на Всеукраїнському референдумі. Так, на думку В. Шаповала, закони – як референдарні акти є актами законодавчої влади, здійснюваної безпосередньо народом (виборчим корпусом), тобто є продуктом прямої демократії, результатом безпосереднього волевиявлення носія суверенітету і єдиного джерела влади в Україні. Будь-який орган державної влади, враховуючи парламент, не може ігнорувати це волевиявлення і скасувати референдарний акт. Тому відповідні закони не можуть бути і об'єктом судового контролю щодо їх конституційності [312, С. 6]. Очевидно, що не здійснюючи судовий контроль таких законів у звичайному порядку, їх перевірка в порядку констатуючого конституційного контролю гарантувала б необхідний рівень захисту Конституції не лише від неправомірних актів органів публічної влади, а й від неконституційних рішень, прийнятих більшістю з тих, хто взяв участь у національному референдумі.

Звичайно, вирішення питання конституційності змін до Конституції може відбуватися і за ініціативою когось з суб'єктів права на конституційне подання. Проте у цій категорії справ, на відміну від вирішення питань щодо конституційності «звичайних» актів законодавства, воно (подання) є абсолютно не обов'язковим. Адже в такому разі не йдеться про необхідність формальної процедури визнання закону неконституційним (конституційним), з відповідними юридичними наслідками, а про *визнання чи невизнання факту зміни Конституції*.

В. Скомороха свого часу відзначав таке: «За своїми повноваженнями Конституційний Суд України є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні і вирішенням питань про відповідність Конституції України (конституційність) законів та інших правових актів може контролювати законодавця Верховну Раду України та Верховну Раду Автономної Республіки Крим. Проте для того щоб цей контроль не використовувався як форма тиску, можливості суду обмежено правилом «зв'язаної ініціативи». Тобто, він може розглядати справи лише у випадках звернення до Суду уповноважених осіб» [275, С. 13]. Натомість, для вирішення порушеної проблеми не можна

залишатися в «тенетах паралізуючого формалізму» і розглядати діяльність Конституційного Суду в вузькому контексті вирішення конкретних судових справ тільки, якщо про це його попросить хтось з суб'єктів звернення до Суду.

Так само, з цього приводу навряд-чи можна погодитися і з В. Речицьким, який висловлювався, що «Конституційний Суд України, на відміну від судів у країнах англосаксонської правової системи, не має повноважень офіційно тлумачити Основний Закон у всіх тих випадках, коли це виглядає необхідним або корисним. Це схоже на парадокс, але Конституційний Суд України може бути найгіршої думки про конституційну норму, але мусить коритися їй доти, поки не знайдеться відповідний суб'єкт права на конституційне подання, який офіційно поставить цю норму під сумнів» [147, С. 146]. Але тепер, навчені «гірким» досвідом, ми вже добре знаємо, що не можна залишати ініціативу щодо порушення такого важливого питання, як встановлення справжнього змісту Конституції, на розсуд суб'єктів звернення до Конституційного Суду. Не можна продукувати десятки, а то й сотні рішень Суду, застосовуючи сумнівну редакцію Конституції, щоб потім, через багато років, визнати її неконституційною, призвівши до непередбачуваних юридичних і соціальних наслідків.

Визнання зазначеного підходу допоможе вирішити і згадану вище темпоральну проблему. Як відзначав М. Савенко, «проблемою наступного конституційного контролю є необмеженість його у часі, тобто він може бути проведений через десятки років, що суперечить принципам розумності, правової визначеності та правової певності» [263, С. 183]. Враховуючи усе вищевикладене, погоджуватись, що такий контроль може здійснюватися без визначених меж у часі – більше не можна. Висновок щодо невідповідності закону про внесення змін Конституції України повинен робитися лише в межах розумних строків після його прийняття. В ідеалі – при першому ж застосуванні нової редакції Конституції в процесі конституційного провадження.

Суд має усі необхідні засоби та можливості, щоби, не зволікаючи, всебічно дослідити та справедливо вирішити це питання. «Раптове» ж

з'ясування неконституційності зміни Конституції, після її неодноразового застосування самим Судом, не може допускатися в принципі. І чим триваліший час мине з моменту внесення відповідних змін, тим більш неприйнятним (непереконливим, нелегітимним) буде будь-яке припущення про можливість визнання їх неконституційними.

Звичайно, незастосування Судом закону про внесення змін до Конституції має відбуватися у виняткових випадках, коли йтиметься про очевидне порушення конституційних норм і принципів. Але сам факт наявності такої можливості слугуватиме стримувальним чинником для учасників конституційних процесів, які повинні усвідомлювати свою відповідальність та не допускати грубих порушень конституційної процедури. Тож основна мета запропонованої констатуючої моделі наступного конституційного контролю є подвійною і полягає у тому, щоб одночасно: 1) гарантувати дієвий захист Конституції України від неконституційних втручань у її текст з боку парламенту; 2) виключити імовірність неконституційних (непередбачуваних) втручань у текст Конституції з боку самого Конституційного Суду.

4.3 Конституційність міжнародних договорів України

Проблема попереднього конституційного контролю міжнародних договорів. Питання повноважень Конституційного Суду України щодо конституційності міжнародних договорів напряду пов'язані зі співвідношенням юридичної сили Конституції та міжнародних нормативно-правових актів, із визначенням пріоритету між національним суверенітетом та міжнародними зобов'язаннями. Окремі аспекти цих питань, що стосуються юридичної природи ЄКПЛ та її впливу на конституційне правозастосування в Україні, порушувалися в одному з попередніх розділів дисертації. Нижче буде приділена увага вже більш конкретним проблемам реалізації одного з найбільш важливих, але недостатньо досліджених наукою (як і апробованого практикою) повноваження Конституційного Суду України.

Можна виділити дві групи повноважень, які мають юридичне значення щодо конституційності міжнародних договорів: перевірка міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість; та перевірка чинних міжнародних договорів України. До речі, конституційність міжнародних договорів, які вже набрали чинності на території України, не перевірялась КСУ жодного разу. Попередньому ж конституційному контролю піддавався лише один договір перед його ратифікацією – Римський Статут Міжнародного кримінального суду 17 липня 1998 року [396].

Таким чином, Конституційний Суд України не має значної практики застосування своїх повноважень щодо міжнародних договорів. Д. Терлецький, пропонує провести нескладні арифметичні операції, за якими виявиться, що серед загальної кількості рішень та висновків КСУ акти з питань конституційності міжнародних договорів та законів про їх ратифікацію складають менше трьох відсотків [285]. Якщо виключити з цього кола перегляд конституційності законів про ратифікацію міжнародних договорів, оскільки в цьому разі об'єктом контролю КСУ є не сам міжнародний договір, а внутрішній акт, то співвідношення буде ще меншим.

Тож, незважаючи на непрості юридичні та політичні дилеми, які потенційно можуть поставати під час реалізації Конституційним Судом повноважень щодо конституційності міжнародних договорів, практика у цій категорії справ дає мало відповідей на проблемні запитання. Це створює передумови для різного роду ненаукових припущень, які інколи можна спостерігати в політико-правовому дискурсі України. Одна з них полягає в тому, що оскільки відповідно до статті 9 Конституції України, укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції, можливе лише після внесення відповідних змін до Основного Закону, то всі чинні в Україні міжнародні договори є завідомо конституційними.

Цей висновок робиться приблизно за наступною логікою: «Оскільки укладення неконституційних міжнародних договорів Конституцією не допускається, то якщо міжнародний договір Україною укладено, значить він не

суперечить Конституції України». Тож такі хибні умовиводи виходять далеко за рамки описаної вище презумпції конституційності нормативних актів, яка залишає значно ширший простір для допущень (сприйняття, визнання за можливе) неконституційності чинних міжнародних договорів.

Причини такої ситуації полягають ще й у недосконалості процедури початку конституційного провадження у справах щодо конституційності міжнародних договорів (зокрема, у вузькому колі суб'єктів, уповноважених звертатись до КСУ з поданням такого характеру) та у тому, що міжнародні договори увінчують результати політичних чи економічних домовленостей на міждержавному рівні, а визнання їх неконституційними може потягти за собою непередбачувані міждержавні наслідки.

Наприклад, І. Корейба стверджує, що визнання можливості оскарження у КСУ правового акта про ратифікацію міжнародного договору, незалежно від його рішення, неминуче веде до поразки у міжнародних судах і втрати авторитету України на міжнародній арені [62, С. 85], а Н. Сергієнко зазначає, що на міжнародному рівні дії держави, яка порушує міжнародний договір у зв'язку із невідповідністю його норм актам національного права, будуть визнані неправомірними, і до такої держави можуть бути застосовані санкції [273]. Потрібно також враховувати принцип *«pacta sunt servanda»* (Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 року), відповідно до якого учасник не може посылатись на положення свого національного законодавства як на виправдання для невиконання ним договору [24].

В. Тихий відзначає, що норми міжнародного договору можуть мати практику їх офіційного тлумачення міжнародними органами, яка у зв'язку з цим також є об'єктом перевірки Конституційного Суду України. Юрисдикція Європейського суду з прав людини згідно ч. 1 ст. 32 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод «поширюється на всі питання, які стосуються тлумачення та застосування конвенції». Урахування таких тлумачень є частиною виконання зобов'язань за міжнародними договорами [288]. Цей же автор слушно звертає увагу, що при визнанні міжнародного договору України

таким, що не відповідає Конституції України, він втрачає обов'язковість для України. Але у зв'язку з тим, що ця проблема міжнародно-правова, при виході з міжнародного договору необхідно дотримуватися Віденської конвенції про право міжнародних договорів, інших загальновизнаних принципів і норм міжнародного права та положень, передбачених у самому міжнародному договорі, який перевіряється Конституційним Судом України [289, С. 109].

До інших проблем, що постають у зв'язку з реалізацією Конституційним Судом повноважень щодо конституційності міжнародних договорів, можна зарахувати й диспозитивність попереднього контролю за відповідністю міжнародних договорів Конституції. Очевидно, що визнання міжнародного договору неконституційним до моменту набуття ним обов'язковості однозначно призведе до міжнародних наслідків м'якших, ніж визнання його неконституційним після ратифікації та обміну ратифікаційними грамотами. В такому разі неконституційні міжнародні договори «відсіювалися б» ще до їх ратифікації, що суттєво мінімізувало б ускладнення у міжнародних відносинах України з договірними державами.

Повертаючись до справи про Римський Статут, слід відзначити, що під час її розгляду КСУ (без аналізу наявного тоді політичного контексту) зіштовхнувся з чотирма проблемними питаннями: до якого моменту через міжнародний договір можуть передаватись повноваження у сфері судочинства міжнародній судовій установі?; наскільки повноваження міжнародного суду у сфері судочинства може порушити імунітет, наданий конституційним правом?; наскільки конституційна заборона видачі громадянина суперечить передачі повноважень у сфері судочинства міжнародному суду?; та наскільки достатньо національні основні права гарантуються Статутом міжнародного суду?

Розглядаючи справу, Конституційний Суд України виходив з того, що «стаття 1 Статуту наголошує, що цей Суд доповнює національні органи кримінальної юстиції. Аналогічне положення міститься в абзаці десятому преамбули Статуту. Доповнюючий національну систему правосуддя характер Міжнародного кримінального суду конкретизується у ряді інших статей

Статуту, зокрема, в пункті 2 статті 4, згідно з яким Суд може здійснювати свої функції і повноваження на території будь-якої держави-учасниці, у підпункті «а» пункту 1 статті 17, відповідно до якого Суд приймає до свого провадження справи не тільки за зверненням держави-учасниці, а й з власної ініціативи, коли держава, під юрисдикцією якої перебуває особа, підозрювана у вчиненні передбаченого Статутом злочину, не бажає або не здатна проводити розслідування чи порушити кримінальне переслідування належним чином». Отже, на відміну від міжнародних судових органів, передбачених частиною четвертою статті 55 Конституції України, які за своєю природою є допоміжними засобами захисту прав і свобод людини і громадянина, Міжнародний кримінальний суд є таким, що доповнює систему національної юрисдикції. Враховуючи це, положення саме абзацу десятого преамбули та статті 1 Статуту були визнані Конституційним Судом України такими, що не відповідають Конституції України.

КСУ розтлумачив статтю 124 Конституції так: судочинство ввіряється тільки національним судам; можливість передачі цієї компетенції не передбачена Конституцією, тому у передачі компетенції судочинства КСУ вбачав порушення позитивно відображеного в Конституції аспекту принципу суверенності, а саме, принципу національної юрисдикції. Щодо допустимості діяльності Міжнародного суду на території суду, то КСУ не вбачає в цьому порушення суверенітету, адже Україна шляхом ратифікації Статуту використовує свій суверенітет так, що дозволяє відповідні заходи. У такому разі суверенітет був би прирівняний до функції парламентської волі.

У частині конституційної заборони видачі громадян України іноземним державам, то КСУ здійснив диференціацію між видачею іншій державі, яка не допускається Конституцією, та передачею міжнародному суду. Мотивація цього полягає у тому, що, як відзначено Судом, у Статуті йдеться не про видачу (*extradition*), а про передачу (*surrender*). Заборона має захищати власних громадян від чужої караючої влади, на форму якої держава, що видає громадянина, не має жодного впливу. У випадку передачі міжнародному суду

йдеться про передачу «в руки юрисдикції», яка створюється з врахуванням волі цієї держави шляхом ратифікації відповідного Статуту. Крім того, повноваження Міжнародного суду є обмеженими, і виконання вироків залишається за державами-учасницями, головню, за країнами кожного окремого засудженого, тому заборону видачі не було оцінено як перешкоду для інкорпорації Статуту Міжнародного кримінального суду.

Також Конституційний Суд перевірів Статут Міжнародного кримінального суду на сумісність з гарантією, передбаченою ст. 63 Конституції, за якою засуджені особи користуються усіма правами людини і громадянина, за винятком обмежень, які визначені законом і встановлені вирокем суду. У цьому випадку КСУ розглянув можливість того, що засуджений Міжнародним кримінальним судом український громадянин може відбувати покарання в Україні, і конституційно-правові гарантії захищені достатньою мірою.

Зрештою, у Висновку Конституційного Суду від 11 липня 2001 року Конституційний Суд України визнав Римський Статут Міжнародного кримінального суду, що було внесено до Верховної Ради України для надання згоди на його обов'язковість, таким, що не відповідає Конституції України в частині, що «Міжнародний кримінальний суд... доповнює національні органи кримінальної юстиції», визнавши ратифікацію Статуту Міжнародного кримінального суду несумісною зі ст. 124 Конституції [22].

Проблема наступного конституційного контролю міжнародних договорів в Україні. Як уже було відзначено, практика прийняття рішень щодо наступного конституційного контролю міжнародних договорів в Україні відсутня. Водночас відносно активно застосовується юридичний механізм опосередкованого контролю за відповідністю міжнародних договорів Конституції – повноваження КСУ щодо перевірки конституційності нормативних актів про набрання міжнародними договорами чинності для України. Оскільки порівняно широке коло суб'єктів уповноважені звертатись до КСУ для перевірки конституційності законодавчих актів про набрання

чинності міжнародними актами, то практика КСУ у цій сфері дещо більш поширена, ніж у справах про перевірку на конституційність власне міжнародних договорів. Окремо слід звернути увагу, що закони про ратифікацію та денонсацію міжнародних договорів України повинні прийматися в загальному порядку, встановленому для прийняття законів України [228].

Одним з прикладів розгляду такої категорії справ є перевірка конституційності закону про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин. У Рішенні від 12 липня 2000 року КСУ наголосив на тому, що прийнятий Верховною Радою України Закон України «Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин, 1992 року» було підписано і офіційно оприлюднено з порушенням положень статті 94 Конституції України. На підставі викладеного було визнано, що цей закон, у зв'язку з порушенням вимог щодо порядку його підписання, не відповідає Конституції України [234].

Наступним прецедентом стала справа за конституційним поданням 54 народних депутатів щодо конституційності парламентської постанови «Про приєднання Верховної Ради України до Угоди про Міжпарламентську Асамблею держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав». В Ухвалі про припинення конституційного провадження від 25 січня 2001 року КСУ визначив правову природу Міжпарламентської Асамблеї держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав як органу міжпарламентського співробітництва, а також наголосив на тому, що згадана Постанова «є по суті політичним актом і не породжує для України та самої Верховної Ради України жодних юридичних наслідків, а тому не може розглядатися як правовий акт у розумінні статті 150 Конституції України» [303].

У 2000 році 50 народних депутатів внесли конституційне подання з приводу неконституційності Закону про ратифікацію Угод щодо Чорноморського флоту на підставі порушення встановленої Конституцією України процедури його розгляду, ухвалення та набрання ним чинності,

посилаючись на те, що в процесі укладення зазначених міждержавних угод відбулося делегування Президентом України своїх повноважень на укладення міжнародних договорів України, що є порушенням вимог п. 3 ч. 1 та 4 ст. 106 Конституції України. Однак КСУ встановив, що відповідно до Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 року, держава може укласти міжнародні договори шляхом надання компетентним органом повноважень щодо виконання відповідних дій будь-якій іншій особі. У цьому разі повноваження щодо укладення міжнародного договору реалізоване на основі доручення, а не через делегування повноважень. Тому порушень процедури прийняття міжнародного договору КСУ не встановив.

Щодо посилань народних депутатів на те, що низка положень цих Угод не відповідає нормам Конституції України, то КСУ визначив, що ці питання повинні розглядатись в порядку п. 2 ч. 2 ст. 13 Закону «Про КСУ» (перевірка конституційності міжнародних договорів), а не в порядку п. 1 ч. 2 ст. 13 (перевірка конституційності законів). Народні депутати ж не є суб'єктами, уповноваженими ініціювати перевірку відповідності міжнародних договорів Конституції, тому ухвалою від 26 грудня 2000 р. КСУ відмовив у відкритті провадження за цим поданням [299].

Аналогічно було вирішено питання щодо конституційного подання 51 народного депутата з приводу невідповідності Конституції України Закону «Про ратифікацію Угоди про формування Єдиного економічного простору» від 20 квітня 2004 року. Народні депутати посилались на те, що положення «Україна братиме участь у формуванні та функціонуванні Єдиного економічного простору в межах, що відповідають Конституції України» не відповідає Конституції, оскільки «не фіксує з необхідною точністю позицію України, а відтак дає можливість тлумачити його як згоду України брати участь у всіх етапах формування Єдиного економічного простору та його утвореннях». Крім того, народні депутати звертали увагу, що положення Угоди обумовлюють передачу єдиному регулюючому органу частини суверенітету України, що не відповідає Конституції України, позбавляє народ частини

суверенітету на своїй території, що суперечить положенням Конституції України.

Як зазначив КСУ, основна увага в конституційному поданні приділена аналізу статей Угоди та положень Концепції. Очевидно, що в цих випадках народні депутати України зосереджували увагу саме на змісті текстів ратифікованих Законом міжнародних договорів. Враховуючи, що такі питання на той час могли розглядатись за зверненням Президента або Кабінету Міністрів, а не народних депутатів, КСУ відмовив у відкритті провадження [300].

Вищевикладене додатково підтверджує важливість повноваження Конституційного Суду України щодо перевірки міжнародних договорів на конституційність для утвердження національного суверенітету та верховенства Конституції на всій території держави. Водночас, питання оцінювання конституційності нормативних актів, якими ратифікуються міжнародні договори, потребує серйознішої наукової уваги, аніж це має місце на сьогодні, адже у випадку визнання їх такими, що не відповідають Конституції, втрачають чинність для України і відповідні міжнародні договори. Інакше кажучи, можливі юридичні наслідки рішень Конституційного Суду в справах, так чи інакше пов'язаних з міжнародним правом, мають бути наперед зрозумілими не тільки вузькому колу фахівців, а усім потенційно зацікавленим суб'єктам, в першу чергу - міжнародним партнерам України.

Крім того, беручи до уваги офіційно проголошене прагнення до європейської інтеграції, поступальну активізацію міжнародних правовідносин, прийняття Україною на себе зовнішніх зобов'язань має ретельно поєднуватися з плануванням і прогнозуванням внутрішньодержавних заходів для їх реалізації, а також з завчасним аналізом їх узгодженості з національною Конституцією. Тільки такий підхід забезпечуватиме національні інтереси України без шкоди для нашого авторитету на міжнародній арені.

4.4 Конституційність підзаконних правових актів України

Проблема оцінювання конституційності індивідуально-правових актів.

Згідно усталеного науково-практичного підходу усі акти органів публічної влади охоплюються поняттям «правові акти», які, в свою чергу, поділяються на нормативно-правові та ненормативні правові акти. Ще за одним критерієм, правові акти поділяють на закони та підзаконні правові акти. При цьому, якщо практично усі закони є нормативними за своєю природою, то підзаконні акти бувають як нормативного, так і ненормативного характеру. Конституційний Суд України в одному зі своїх рішень зазначив, що термін «закон» вживається в Конституції України як у широкому, так і вузькому значеннях. У широкому значенні (яке охоплює також Конституцію України) термін «закон» вживається, наприклад, у статтях 13, 24, 35, 58, 68 Конституції України, які закріплюють загальновизнані правові принципи – рівність громадян перед законом, недопустимість відмови від виконання законів з мотивів релігійних переконань, незворотність дії законів у часі, незвільнення від юридичної відповідальності через незнання законів тощо. В основному ж у тексті Конституції України термін «закон» вживається у вузькому значенні, охоплюючи лише закони України, зокрема, він часто вживається у словосполученні «Конституція України і (та) закони України» (статті 10, 15, 36, 79, 126, 150 та ін.) [209].

Неодноразово цитована тут стаття 8 Конституції містить припис відповідно до якого, закони та *інші нормативно-правові акти* приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Водночас, як встановлено в статтях 147, 150, 151 Конституції, Конституційний Суд вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених цією Конституцією випадках *інших актів*; також до повноважень Конституційного Суду України належить вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність): законів та *інших правових актів* Верховної Ради України; *актів* Президента України; *актів* Кабінету Міністрів України; *правових актів* Верховної Ради Автономної Республіки Крим; чинних

міжнародних договорів або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість.

Тож спостерігається певна суперечність між статтею 8 та статтями 147, 150, 151 Конституції України в частині визначення безпосереднього предмета конституційного контролю. Якщо в ст. 8, крім законів під таким маються на увазі виключно *«нормативно-правові акти»* то в названих трьох статтях застосовуються терміни *«інші правові акти»* й *«інші акти»*. Це, додатково до інших причин, створило деяку проблему невизначності об'єкта конституційного контролю та породило потребу наступного конституційного тлумачення Судом, яке виявилось неоднозначним.

Спершу, ще на початку своєї діяльності, КСУ зазначив: «Правомірним є поширення юрисдикції Конституційного Суду України з питань про відповідність Конституції України правових актів, прийнятих до набуття чинності Конституцією України, *тільки на нормативні правові акти*, враховуючи, що за своєю природою *ненормативні правові акти*, на відміну від нормативних, встановлюють не загальні правила поведінки, а конкретні приписи, звернені до окремого індивіда чи юридичної особи, *застосовуються одноразово й після реалізації вичерпують свою дію»* [257]. Це стало підставою і для відповідної позиції українських вчених, які відзначили, що юрисдикція КСУ не поширюється на ненормативні правові акти, враховуючи, що за своєю природою ненормативні правові акти, на відміну від нормативних, встановлюють не загальні правила поведінки, а конкретні приписи, звернені до окремого індивіда чи юридичної особи, застосовуються одноразово й після реалізації вичерпують дію [3, С. 38].

Але вже за декілька років після першого рішення на цю тему КСУ фактично змінив свою юридичну позицію, виклавши наступну, в контексті конституційно-правового аналізу актів глави держави, так: «Стаття 106 Конституції України закріпила конкретний перелік повноважень Президента України, який на основі та на виконання Конституції і законів України видає обов'язкові до виконання на території України укази і розпорядження. За

юридичними ознаками ці акти глави держави можуть мати як *нормативно-правовий, так і індивідуально-правовий характер*. Виходячи зі змісту статті 106, частини другої статті 147, частини першої статті 150, статті 152 Конституції України укази і розпорядження Президента України *є правовими актами*» [229]. Відтак, виходячи з цієї позиції Конституційного Суду, поняття «ненормативні правові акти» та «індивідуально-правові акти» є тотожними.

Це ж Рішення Суду містить і доволі обґрунтоване положення щодо відкриття ним провадження у справах про конституційність актів індивідуально-правового (тобто - ненормативного) характеру: «...до повноважень Конституційного Суду України належить вирішення питань щодо конституційності правових актів Верховної Ради України та Президента України *незалежно від того, мають вони нормативно-правовий чи індивідуально-правовий характер*».

В подальшому, Суд неодноразово займатиме різні позиції з цього питання, не наводячи чітких аргументів чому, в одному випадку ненормативні акти індивідуальної дії ним оцінюються на предмет конституційності, в іншому – ні. Більше того, нерідко сам по собі статус індивідуальних правових актів автоматично й досі провокує як суб'єктів правозастосування, так і Конституційний Суд України до висновків, що такі акти, маючи по суті разовий характер, після їх виконання «вичерпують свою дію», а тому не можуть оцінюватися на предмет конституційності. Так, Конституційний Суд України з приводу одного з указів Президента відзначав: «Укази стосувалися окремих фізичних осіб, були розраховані на персональне (індивідуальне) застосування і після їх реалізації *вичерпали свою дію*. У зв'язку з вичерпанням своєї дії зазначені Укази не можуть бути об'єктом конституційного контролю. Отже, питання щодо їх конституційності не належать до повноважень Конституційного Суду України» [240].

Але така позиція видається недостатньо переконливою і суперечливою. Адже непідтвердженим в сучасній українській юриспруденції є змістовна аналогічність понять «вичерпання дії» та «втрата чинності» правового акта.

Навпаки, видається, що вичерпання дії, як і вступ в дію правового акта з однієї сторони та набрання чи втрата ним чинності, з іншої, - поняття нетотожні. Досягнення порозуміння у цьому питанні вкрай важливе, адже саме з чинністю (а не з вичерпанням дії) відповідного акта пов'язує Конституція України, профільний закон і стала практика Конституційного Суду можливість постановки питання про його конституційність. При цьому, не слід забувати і про норму статті 8 Закону «Про Конституційний Суд України», згідно якої Суд розглядає питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) акта (його окремих положень), який [навіть] втратив чинність, але продовжує застосовуватись до правовідносин, що виникли під час його чинності.

Звичайно, не можна виключати випадків, коли підзаконний індивідуально-правовий акт вичерпує свою дію, втрачає чинність, не застосовується більше до правовідносин, що виникли під час його чинності та не впливає на них. У такому разі підстав порушувати конституційне провадження справді немає. Але встановлення цього факту має відбуватися у кожному конкретному випадку окремо, з уважним з'ясуванням усіх релевантних обставин, ґрунтуватися на чітких критеріях і бути належно аргументованим. В усіх інших випадках, Суд має, з тим же ступенем відповідальності та усвідомлення важливості питання, розглядати справи про конституційність ненормативних актів, перелічених у статті 150 Конституції України, оскільки рішення у кожній з них здійснює вагомий вплив на утвердження верховенства Конституції України, щодо всіх актів законодавства незалежно від їх виду, форми та юридичної сили.

Законність і конституційність: проблема юрисдикції. В одному з попередніх розділів детально проаналізовано дії (зокрема й адміністративного) суду загальної юрисдикції у випадку встановлення ним невідповідності між нормативним актом (не тільки підзаконного рівня) та Конституцією України. Але є, як кажуть, є й інша «сторона медалі» – проблема вирішення Конституційним Судом України питання конституційності підзаконного акту, який, в той же час, містить ознаки незаконності.

Зрозуміло, що норми Конституції України є нормами прямої дії, відтак право уповноваженого суб'єкта конституційного подання безпосередньо порушити перед Конституційним Судом питання конституційності підзаконного акта без попереднього звернення до адміністративного суду на предмет перевірки його щодо відповідності законам України, не може ставитися під сумнів, але чи відповідатиме така практика інтересам побудови в Україні дієвої системи забезпечення конституційності нормативних актів – питання проблемне.

Як визначено в ст. 125 Основного Закону, з метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин діють адміністративні суди. В Кодексі адміністративного правосуддя (ст. 2) встановлено, що завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень. Так, у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони: на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що *визначені Конституцією та законами України*; з використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано; обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії); безсторонньо (неупереджено); добросовісно; розсудливо; з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи всім формам дискримінації; пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія); з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення; своєчасно, тобто протягом розумного строку.

Як відомо, адміністративна юрисдикція поширюється на розгляд справ щодо законності (крім конституційності) постанов Верховної Ради України, указів і розпоряджень Президента України. Адміністративний суд може

визнати нормативно-правовий акт протиправним (незаконним чи таким, що не відповідає правовому акту вищої юридичної сили) та нечинним повністю або в окремій його частині. Нормативно-правовий акт втрачає чинність повністю або в окремій його частині з моменту набрання законної сили відповідним рішенням суду (статті 264-266 КАСУ).

Загальновідомо, що вища юридична сила закону полягає, зокрема, в тому, що підзаконні нормативно-правові акти приймаються на основі законів та за своїм змістом не повинні суперечити їм. Відповідно до статті 106 Конституції України Президент на основі та на виконання Конституції і законів України видає укази і розпорядження, які є обов'язковими до виконання на території України. Згідно зі статтею 113 Конституції Кабінет Міністрів України у своїй діяльності керується Конституцією та законами України, а також указами Президента України та постановами Верховної Ради України, прийнятими відповідно до Конституції та законів України.

В. Шаповал, констатує, що закони є вторинними актами щодо Конституції, з іншого боку, звертає увагу, що вони є первинними щодо підзаконних актів. Кожен первинний акт містить положення, які ефективно діють тільки у сполученні з певними положеннями вторинного акта, що їх конкретизує. Дієвість вторинного акта багато в чому залежить від змістовних якостей первинного. Тому скасування чи кардинальні зміни первинного акта (за звичайних умов збереження формальної чинності вторинних актів) тягне серйозні проблеми у сфері правового регулювання суспільних відносин [312, С. 7].

Відтак, окрім оптимального стану справ, коли підзаконні акти відповідають законам, прийнятим, у свою чергу, відповідно до Конституції України, на практиці можуть виникати наступні три ситуації, що потребують творчих конституційно-правових вирішень: 1) підзаконний акт суперечить конституційному закону; 2) конституційний підзаконний акт суперечить неконституційному закону; 3) підзаконний акт відповідає неконституційному закону.

Таким чином, якщо у першому випадку в зацікавленого суб'єкта звернення до суду немає підстав вважати, що закон, на основі якого виданий підзаконний акт суперечить Конституції України, але є переконання (чи сумніви) у невідповідності підзаконного акта закону, єдиним коректним способом вирішення питання є звернення до адміністративного суду за визнанням такого акта незаконним. Звернення до Конституційного Суду України за визнанням підзаконного акта неконституційним у такому разі хоча й формально не заборонене видається неефективним способом забезпечення конституційності нормативних актів, що має спонукати Конституційний Суд України відобразити цей висновок у своїй практиці. Такий крок Суду підвищить дієвість системи забезпечення нормативних актів в Україні, дасть можливість адміністративній та конституційній юстиції максимально реалізувати свій компетенційний потенціал.

У другому випадку, коли є підстави для визнання підзаконного акта незаконним, але сам закон видається обґрунтовано сумнівним з точки зору його конституційності, варіанти способів вирішення проблеми залежать від юридичного статусу зацікавленого суб'єкта та можуть полягати у: а) зверненні до КСУ за визнанням закону неконституційним в разі наявності статусу суб'єкта прямого конституційного нагляду (не менше як 45 народних депутатів України, омбудсман та ін.); б) порушенні питання перед суб'єктом прямого конституційного нагляду для подальшого звернення ним у КСУ або ж обґрунтування в суді адміністративної юрисдикції необхідності незастосування відповідного закону при вирішенні справи. Варіант «б», зрозуміло, стосується випадків, коли зацікавленою стороною у справі є особа, що не уповноважена без опосередкованих процедур звертатися безпосередньо до органу національного конституційної юрисдикції (зокрема – громадяни України, юридичні особи приватного права та ін). У цьому випадку, у разі незадоволення адміністративним судом вимог позивача, в останнього залишається хоча й віддалена, але передбачена Конституцією перспектива подальшого звернення до КСУ з конституційною скаргою.

Найпростішим видається третій випадок, коли підзаконний акт відповідає закону, проте останній суперечить Конституції України. За цих обставин не існує більш оптимального способу, аніж ставити питання про неконституційність і закону, і підзаконного акта в Конституційному Суді. В разі недоступності цього способу для зацікавленого суб'єкта, знову ж таки, залишається спроба переконати суд у безальтернативності незастосування обох актів в процесі адміністративного судочинства. Наприклад у Хорватії, якщо суд у справі визначить, що застосований підзаконний нормативний акт чи деякі його положення, не відповідають Конституції та закону, він безпосередньо застосовує закон в цій справі та звертається до Конституційного Суду з проханням перевірити конституційність та законність оскаржуваного акту чи його положень. Конституційний Суд інформує Верховний Суд Республіки Хорватія про такі запити [411].

Отже, в контексті вищезазначеного та в цілях організації дієвої системи забезпечення конституційності нормативних актів, видається важливим:

- з'ясування відповідності Конституції України закону, на підставі якого виданий підзаконний правовий акт. Йдеться, по суті, про з'ясування питання про те, що є першоджерелом порушення Конституції України – власне підзаконний акт, прийнятий безпідставно, або всупереч закону, чи закон, в якому створено неправові підстави для прийняття неконституційного підзаконного нормативного акту;

- за відсутності ознак неконституційності закону та одночасній наявності суперечності між ним та підзаконним актом, видається більш доцільним звернення до адміністративного суду за визнанням акта незаконним. Справедливого рішення у такій справі було б цілком достатньо, адже за тих же юридичних наслідків, воно стало б додатковим свідченням цілісності та органічності законодавства, де конституційним законам відповідають, прийняті на їх виконання підзаконні акти. Крім того, цілком очевидно, що саме для такого алгоритму дій потенційних скаржників мали б підштовхувати й

інші обставини, зокрема більша оперативність адміністративної юстиції, простіший спосіб звернення до суду тощо;

- за наявності ознак неконституційності не лише підзаконного акту, але й закону, на підставі якого він виданий, логічним видається одночасне порушення питання про відповідну перевірку Конституційним Судом й акту парламенту. Інакше, ігнорування цієї необхідності зможе призвести до повторних прецедентів ухвалення неконституційних підзаконних актів з посиланням на чинний (і не поставлений під сумнів щодо конституційності) закон.

Пов'язаною з вищевикладеною є проблема вирішення питань про конституційність тих підзаконних актів, які не перелічені у наведеній вище статті 150 Конституції. До таких, зокрема, належать акти органів місцевого самоврядування. Станом на сьогодні, контроль за конституційністю цих актів не здійснюється ані Конституційним Судом України, ані судами загальної юрисдикції, які, зазвичай, вирішують питання щодо їх законності. Проте така ситуація не відповідає вагомості значення, яке має місцеве самоврядування в Україні. Адже, по-перше, як відзначає О. Батанов, до місцевого самоврядування залучені всі громадяни України, котрі є мешканцями певних адміністративно-територіальних одиниць, по-друге, всі реформи, які провадять в Україні (політична, економічна, земельна, судова, бюджетно-фінансова), або безпосередньо здійснюються на місцях, або мають вихід на локальний рівень [5].

В ч. 2 ст. 144 Конституції України передбачено, що рішення органів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України зупиняються у встановленому законом порядку з одночасним зверненням до суду. Багатьом відомо, що ця норма проектувалася свого часу під очікувані повноваження керівників місцевих державних адміністрацій (за аналогією з повноваженнями префектів у низці проектів змін до Конституції України), тому в сучасних умовах зовсім не виконується, а питання щодо порядку та суб'єктів її реалізації так і залишились не конкретизованими.

Водночас, ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування» містить досить суперечливу норму, що: «акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування з мотивів їхньої невідповідності Конституції або законам України визнаються незаконними в судовому порядку».

Ускладнює цю проблему й те, що питання щодо конституційності актів органів місцевого самоврядування (як інших підзаконних правових актів) може виникнути не лише в рамках адміністративної юстиції, а й у межах розгляду справи загальними судами згідно з Цивільним процесуальним кодексом, або ж господарськими судами, відповідно до Господарського процесуального кодексу. А визнати такий акт протиправним і скасувати його має повноваження лише адміністративний суд, натомість інші суди можуть (а точніше - зобов'язані) не застосовувати його в разі встановлення суперечності між ним і Конституцією України. Тож сьогодні, хоча цитована вище ч. 2 статті 144 Конституції і не діє, продовжується пошук якомога ефективніших шляхів до забезпечення конституційності актів органів місцевого самоврядування (як й інших актів з-поза меж наведеного списку статті 150 Основного Закону) зокрема через: скасування їх суб'єктами прийняття в порядку конституційного внутрішнього контролю; визнання їх такими, що не підлягають застосуванню при розгляді конкретних судових справ; визнання їх незаконними (протиправними) у разі одночасної суперечності не лише з Конституцією, а й законами України.

Не можна не відзначити також, що відповідно до Конституції України та профільного закону, до повноважень Конституційного Суду належить, зокрема, і надання за зверненням Верховної Ради України висновку про порушення Верховною Радою Автономної Республіки Крим Конституції України або законів України. Крім того, згідно з частиною другою статті 137 Конституції, з мотивів невідповідності нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим Конституції та законам України Президент України може зупинити дію цих нормативно-правових актів з одночасним зверненням до Конституційного Суду України щодо їх конституційності.

Зрозуміло, що в сучасних умовах окупації АРК зазначені повноваження Конституційного Суду поки неможливі до реалізації, проте сам факт окупації та тимчасової втрати Україною владного контролю за цією частиною державної території є ще однією нагодою проаналізувати ефективність застосування засобів конституційної юстиції в питаннях забезпечення територіальної цілісності України та непорушності її кордонів. Без сумніву, значні повноваження, якими були наділені місцеві органи публічної влади в Криму потребували значно більшого контролю (в тому числі – конституційного), аніж це мало місце раніше. Так, повноваження Президента щодо зупинення дії нормативних актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим з одночасним зверненням до Конституційного Суду України щодо їх конституційності, не було використане жодного разу.

Чого не скажеш про повноваження глави держави, передбачене в п. 15 ст. 106 Конституції України, відповідно до якого він зупиняє дію актів Кабінету Міністрів України з мотивів невідповідності Конституції з одночасним зверненням до Конституційного Суду України щодо їх конституційності. Хоча активність застосування цієї норми Конституції прямо пов'язане, як показує практика, з рівнем гостроти політичних відносин між Президентом та урядом (від десятків зупинень рішень уряду в період президентства В. Ющенка та прем'єрства Ю. Тимошенко, до повної відсутності таких звернень за час президентства наступних глав держав).

Отже, станом на сьогодні, вищеописані проблеми забезпечення конституційності підзаконних правових актів поки залишаються без належного розв'язання. Це вносить певну дезорієнтацію потенційних суб'єктів звернень як до Конституційного Суду, так і до судів адміністративної юрисдикції, породжує ризики дублювання функцій відповідних інституцій. Тож для їх якісного вирішення постановлені тут проблеми слід розглядати в контексті особливостей оцінювання конституційності підзаконних актів, які є предметом як остаточного конституційного контролю Конституційним Судом України, так і проміжного конституційного контролю судами загальної юрисдикції, що

дасть можливість гарантувати системний поступ в утвердженні верховенства права і Конституції в Україні.

Висновки до Розділу 4

1. Дієвий конституційний контроль законопроектів про внесення змін до Конституції України є однією з найважливіших гарантій її верховенства. Підстави для рішення Конституційного Суду України про невідповідність конституційних змін статтям 157 та 158 Конституції України слід поділяти на два види: змістовні (внутрішні) та об'єктивно зумовлені (зовнішні). До змістовних підстав віднесено ухвалення висновку щодо неможливості внесення змін до Конституції: передбачення змінами скасування чи обмеження прав і свобод людини та громадянина; спрямування змін на ліквідацію незалежності чи на порушення територіальної цілісності України. До об'єктивно зумовлених підстав – наявність умов воєнного або надзвичайного стану; наявність фактів розгляду того ж самого законопроекту протягом попереднього року, попередньої зміни відповідного положення Конституції України парламентом того ж самого скликання.

2. Послідовна практика перевірки на конституційність уже схвалених змін до Основного національного Закону має не менш вагоме значення, аніж їх превентивний конституційний контроль. Таким чином, у разі наявності неспростовних підстав для висновку про порушення конституційної процедури при прийнятті закону про внесення змін до Конституції України, який набрав чинності, Конституційний Суд України має обов'язок констатувати зазначені факти та застосувати при розгляді поточної справи Конституцію в коректній (незміненій в неконституційний спосіб) редакції. Йдеться про необхідність запровадження в Україні практики констатуючого конституційного контролю законів про внесення змін до Конституції України шляхом: а) застосування Конституційним Судом Конституції України у зміненій редакції, якщо до неї немає застережень; б) незастосування закону про внесення змін до Конституції, якщо він прийнятий з зазначеними порушеннями. Мета запропонованої моделі

наступного конституційного контролю змін до Конституції України полягає в тому, щоб: гарантувати дієвий захист Конституції України від неконституційних втручань у її текст з боку парламенту; виключити імовірність неконституційних (непередбачуваних) втручань у текст Конституції з боку самого Конституційного Суду.

3. Практика конституціоналізму в західних демократіях дає підстави зробити висновки, що: 1) національні конституції вкрай рідко передбачають конституційний контроль законопроектів про внесення змін до конституції (попередній контроль); 2) конституційний контроль уже схвалених законів про внесення змін до конституції, як звичайно, прямо не закріплюється в нормативних текстах, натомість органи конституційної юрисдикції нерідко самостійно формують практику з цього приводу, логічно враховуючи своє титульне завдання захисту конституції; 3) національні конституції або ж конституційна практика вказують на значну перевагу у здійсненні саме процесуального (формального, процедурного) контролю змін до конституції, а не його змістовного (сутнісного, субстантивного) варіанту; 4) в рідкісних випадках національні конституції прямо забороняють конституційний контроль змін до них.

4. Уповноваження Конституційного Суду перевіряти міжнародні договори України на конституційність є однією з важливих гарантій національного суверенітету та найвищої юридичної сили Конституції України. Однак, політична зумовленість питань, що стосуються міжнародних договорів та деякі процесуальні недосконалості перешкоджають поширеності практики Конституційного Суду в реалізації ним відповідних повноважень. Разом з тим, за умови проведення необхідних реформ з усунення процесуальних перешкод, а також переосмислення значення конституційної перевірки міжнародних договорів та подальших наукових досліджень відповідної проблематики, реалізація повноважень Конституційного Суду України у цій сфері стане більш ефективною.

5. Окрім оптимального стану справ, коли підзаконні акти відповідають законам, прийнятим, у свою чергу, відповідно до Конституції України, на практиці можуть виникати наступні ситуації, що потребують конституційно-правових вирішень: підзаконний акт суперечить конституційному закону; конституційний підзаконний акт суперечить неконституційному закону; підзаконний акт відповідає неконституційному закону. Натомість, проблема забезпечення конституційності підзаконних правових актів в Україні поки залишається без належного розв'язання, що спричиняє дезорієнтацію потенційних суб'єктів звернень як до Конституційного Суду, так і до судів адміністративної юрисдикції, породжує ризики дублювання функцій відповідних інституцій, а тому потребує додаткових, спеціальних науково-практичних досліджень.

РОЗДІЛ 5

РІШЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ В СПРАВАХ ЩОДО КОНСТИТУЦІЙНОСТІ НОРМАТИВНИХ АКТІВ

5.1 Прийняття та аргументація рішень Конституційного Суду України

Значення аргументації рішень Конституційного Суду в справах щодо конституційності нормативних актів. Об'єднання в одному підрозділі питань аргументації та прийняття рішень Конституційним Судом України потребує, можливо, пояснень для тих, хто звик розглядати ці питання окремо, не враховуючи їх особливу пов'язаність та взаємообумовленість в процесі оцінювання конституційності нормативних актів. Адже остаточне голосування в Конституційному Суді відбувається не автономно за резолютивну частину рішення, а за його повний текст, разом з частиною мотивувальною, де мають бути викладені всі завершені юридичні позиції та аргументи Конституційного Суду на їх обґрунтування. Відповідно, на аргументацію рішення прямо впливають перспективи його ухвалення, як і ймовірність такого ухвалення безпосередньо залежить від аргументації рішення.

У західній науці *правова (юридична) аргументація*, як і аргументація загалом, є міждисциплінарним предметом досліджень, «спільною територією» для загальної теорії права, філософії права, юридичної логіки, теорії аргументації, риторики, мовознавства, теорії літератури, філософії та навіть «штучного розуму». Поступово такі дослідження дали змогу сформувати загальну теорію правової аргументації [48, С. 99; 379, С. 190].

В американській та західноєвропейській літературі *юридичну аргументацію*, юридичне мислення (міркування) – *legal reasoning* – розглядають з кількох поглядів, відштовхуючись від стадій «*відкриття*» та «*обґрунтування*», які виділяють у процесі такого міркування. В контексті «*відкриття*» йдеться про психологічний аспект юридичної аргументації, натомість контекст «*обґрунтування*» пов'язаний зовнішнім виявом –

обґрунтуванням одержаних висновків. Аргументи, що формуються в цьому випадку, можуть також виконувати й іншу функцію – «забезпечення доступності винесеного правового рішення для сторін спору». Тобто, йдеться про «риторичний» аспект юридичного мислення [306, С. 16; 373]. В Україні теорія аргументації визначається, зокрема, як наука про засоби і методи переконування та впливу на людей. Тут теж виділяють об'єктивістський та психологічний, або суб'єктивістський підходи до аргументації. При об'єктивістському способі її часто називають доведенням, а аргументи - доказами. Суб'єктивістський підхід робить акцент на особливостях тих людей, на яких спрямована аргументація і на яких вона має вплинути у бажаному напрямі [14].

Таким чином, згадані дві стадії аргументації рішень Суду можна розкрити через їх цілі, перша – *переконатись* у вірності тези (юридичної позиції) чи рішення в цілому, друга – *переконати* у цьому необхідних адресатів. Тільки в зазначений спосіб, *переконавшись* сам (внутрішня аргументація) і *переконавши* (відповідно – зовнішня) у правильності (справедливості) рішення інших, Конституційний Суд матиме підстави вважати конкретне рішення належно аргументованим.

Слід визнати, що недостатність в Україні цілісних монографічних досліджень як *юридичної аргументації*, так і вищеописаної *юридичної інтерпретації* зумовлює доволі відмінні підходи до їх розуміння: від аналізу понять інтерпретації та аргументації як синонімічних, аж до суворого відмежування сфер і порядку їх здійснення. Безпосередньою причиною такої плутанини, у свою чергу, є намагання тлумачити ці поняття без проведення необхідного зв'язку між ними та об'єктами відповідних інтерпретації (тлумачення) та аргументації (обґрунтування). Тому, в контексті конституційного провадження, потрібно одразу визначитись, що *об'єктом інтерпретації є нормативні акти та Конституція України* (їх приписи), а *аргументації - рішення Конституційного Суду* (його юридичні позиції).

Що вкрай важливо, тлумачення юридичних приписів та аргументація юридичних позицій не відбуваються відмежовано і автономно, про що згадувалося вище. Вони є невід'ємно пов'язаними компонентами цілісного процесу оцінювання конституційності нормативних актів, в якому для інтерпретації потрібні методи (засоби) аргументації, і, навпаки. Інакше кажучи, неможливо аргументувати рішення Суду, не здійснивши попереднього тлумачення необхідних правових приписів, а останні, зазвичай, не можуть бути належно інтерпретовані без відповідних засобів аргументації (наприклад, вибору того чи іншого методу тлумачення, доведення зв'язку між смислами окремих термінів, тверджень тощо).

При цьому, важливо розуміти і відмінність у призначенні та значенні аргументації резолютивної частини рішення Суду, викладом якої є його мотивувальна частина, та аргументації кожної юридичної позиції Суду зокрема. Таким чином, переконлива аргументація рішення становить поєднання його аргументованих юридичних позицій, кожна з яких у свою чергу, є безпосереднім, або опосередкованим аргументом резолютивної частини рішення. Відповідно, неаргументовані тези рішення Конституційного Суду навряд чи можуть вважатися його юридичними позиціями взагалі, навіть якщо і сформульовані у традиційній для них «підсумовуючій» формі. До слова, видається не зовсім вдалим і сам термін «мотиваційна» частина рішення Суду, адже в ній мають викладатися власне його аргументи, а не мотиви прийняття. Враховуючи, що між мотивами і аргументами є очевидна змістовна відмінність, в аналіз якої тут не вдаватимемося, логічнішим було б називати цю частину рішення *«аргументаційною»*.

Одним з найважливіших доктринальних питань в межах порушеної проблематики є вибір моделі (методів, способів) аргументації рішення Конституційного Суду. В цьому плані одразу варто підтримати М. Козюбру, що аргументація, побудована виключно на правилах формальної логіки, накладає на право відбиток догматизму, несумісний із складним характером реальної дійсності і гнучкістю життя, з динамізмом самого права [54, С. 168].

Більше того, на думку М. Ла Торе, недосконалість силогістичної моделі аргументації полягає, зокрема, в тому, що навіть там, де є чіткий нормативний припис, який застосовний до справи, що розглядається, а фактичні обставини адекватно класифіковані та перевірені, все одно не завжди можна дійти до однієї правильної відповіді. В одній і тій же справі силогізм допускає різні висновки, усі формально (логічно та юридично) правильні [374, С. 47].

Правий і С. Рабінович, відзначаючи, що навіть за умов, коли положення просвітницьких доктрин юснатуралізму значною мірою об'єктивувались у позитивно-правовому інституті прав людини, звернення до деонтологічної аргументації, що ґрунтується на розрізненні природного та позитивного права (права як справедливості та права як змісту конкретного закону), в сучасній юридичній практиці є явищем не дуже поширеним. Не становить винятку й вітчизняне конституційне судочинство [139, С. 105].

Тому слід погодитись з важливістю поєднання в процесі аргументації сильних сторін кожної з провідних правових доктрин. Так, доктрина природного права головний акцент робить на праві як духовному феномені – ідеалах справедливості, індивідуальної свободи, рівності, невідчужуваних правах людини та інших гуманістичних цінностях, тобто на відправних світоглядних засадах права, без яких воно просто немислиме. Теорія юридичного позитивізму, за всіх її недоліків, зосереджує увагу на авторитетно встановлених нормативно-інституційних аспектах права, без яких такі його властивості, як визначеність, передбачуваність, упорядкованість, гарантованість, стабільність тощо недосяжні. Концепція соціологічної юриспруденції та її варіанти (у тому числі школа правового реалізму) переносять акцент з абстрактних ідеалів і нормативних текстів у площину конкретного, динамічного функціонування права, його дії в реальному житті, насамперед у правовідносинах і юридичних рішеннях, без чого ідеали і юридичні тексти перетворюються на декларації, які не мають прямого відношення до права [54, С. 173].

Ну і ще одне важливе застереження проти пріоретизації силогістичної, як і надмірно формалізованої («юридизованої») моделі аргументації рішень Конституційного Суду полягає в тому, що, як казав П. Рікер, хороший аргумент, в ідеалі, не тільки зрозумілий, прийнятий за правдоподібний, але і прийнятний усіма зацікавленими сторонами [149, С. 136]. Тож основне завдання аргументаційної (мотиваційної) частини рішення Суду – переконати фахову правничу спільноту та широкі верстви українського суспільства в його правильності (справедливості). Власне, спрямованість на найширшу «аудиторію» вагомо відрізняє вимоги до аргументації рішень КСУ від рішень судів загальної юрисдикції, навіть Верховного Суду. Не визнане (не сприйняте) правничою спільнотою, політикумом і широкими верствами суспільства рішення Конституційного Суду часто є свідченням і наслідком його слабкої аргументації.

Також треба враховувати, що, на відміну від загальної юрисдикції «читачами» рішення Конституційного Суду є далеко не лише сторони спору, адвокати, фахово зацікавлені правники, а в більшій мірі – громадяни України, представники політичної спільноти, експерти, громадські діячі національного та місцевого рівнів тощо. Позбавлений галузевої фаховості ступінь їх підготовленості до коректного сприйняття тексту рішення слід враховувати і поважати, пам'ятаючи про його юридичний характер, все ж не перевантажувати рішення аргументами, переконливими хіба що для вузького кола конституціоналістів. Іншими словами, Рішення Конституційного Суду України має аргументуватися юридично фахово і логічно, але при цьому, мовою, без додаткових роз'яснень зрозумілою кожному освіченому громадянину.

Як зазначав Т. Бінгем «об'ємність, складність та іноді занудна багатослівність сучасних судових рішень, особливо вищих інстанцій, являє окрему проблему» [8]. Для її вирішення саме поняття аргументації рішень Конституційного Суду, в першу чергу в справах щодо конституційності нормативних актів, потрібно змістовно розширювати, особливо в сучасних умовах зміни способів і засобів суспільної комунікації, а відтак і донесення

позиції Суду до усього суспільства. При цьому, як вірно вважає О. Первомайський, Конституційний Суд не зобов'язаний пояснювати у своїх рішеннях та висновках усі без винятку обставини справи та використані аргументи, думки і міркування, однак його акти не мають перетворюватись на «зачинену скриню», в якій заховані більшість або, можливо, й усі аргументи, використані Конституційним Судом для ухвалення того чи іншого рішення або висновку. Необґрунтованість або недостатня обґрунтованість рішень та висновків Конституційного Суду, на думку судді, не лише підвищує ризики зниження довіри до органу конституційного контролю, а й значною мірою ставить під сумнів сенс їх ухвалення. Необґрунтовані або недостатньо обґрунтовані рішення або висновки Конституційного Суду максимально жорстко дезорієнтують основних адресатів у їх подальших діях на виконання ухваленого рішення або висновку [97].

Причин не завжди якісної аргументації рішень Конституційного Суду в справах щодо конституційності нормативних актів можна назвати ще чимало. Одна з них – так-звана «двохрівнева» природа аргументації рішення Суду, яка полягає у необхідності: а) аргументації рішення, спрямованої, спершу, на переконання в його правильності більшості суддів від конституційного складу Суду; б) аргументації рішення, орієнтованої на учасників провадження та суспільство. Таким чином, нерідко відбувається *зміщення пріоритетів аргументації*. Адже, як було відзначено вище, враховуючи правову природу Конституції України, змістовне відображення нею не лише принципів правовладдя, але й народовладдя, завданням аргументації рішення Конституційного Суду є переконати у його вірності суспільство. Натомість, ставлячи за мету, хоча й важливе, але тактичне завдання – здобути необхідну підтримку суддів, більш стратегічна перспектива остаточної аргументації рішення знижується, або втрачається.

На підтвердження зазначеного можна навести висловлене занепокоєння О. Первомайського, який звернув увагу, що методологія Конституційного Суду щодо опрацювання фінального тексту рішення у *більшості справ* має такий

недолік, як постійне скорочування тексту мотивувальної частини рішення у зв'язку з тим, що певні частини тексту рішення не отримують підтримки у необхідній кількості суддів Конституційного Суду. Внаслідок цього ухвалені рішення іноді мають своєрідні «прогалини» в мотивуванні юридичної позиції Конституційного Суду, що, звісно, не сприяє зовнішньому сприйняттю та якісному тлумаченню рішень Конституційного Суду, їх подальшому виконанню тощо [100].

Ще однією вагомою проблемою процесу прийняття рішень у справах про конституційність нормативних актів (яка притаманна, звичайно, не лише українській конституційній юстиції) є зупинення процесу аргументації рішення в момент «набрання» простої більшості голосів за його підтримку. Таке зупинення полягає як у якісних (відсутності подальшої роботи над покращенням тексту і змісту рішення), так і кількісних характеристиках (припиненні спроб додатково переконати у правильності рішення ще й інших суддів). Важливість ухвалення Судом якомога більш одностайних рішень, при одночасному забезпеченні їх справедливості та обґрунтованості доведена в нижчевикладеному підрозділі, присвяченому окремій думці судді Конституційного Суду.

Одним з варіантів вирішення проблеми, враховуючи діалектичну природу процесу оцінювання нормативних актів на предмет їх конституційності, могла б стати більш активна практика пропонування суддями альтернативних проектів рішень Суду, в яких повноцінно обґрунтовувалася б протилежна резолютивна частина до тієї, яку запропонував суддя-доповідач. Таким чином, значно наочніше демонструвалися б лінії аргументації *pro* і *contra* конституційності акта – предмета конституційного контролю, більш виразних рис набували б дискусії між суддями щодо вирішення порушеної перед ними проблеми. На сьогодні ж, практика складається таким чином, що увесь «тягар аргументації» резолютивної частини рішення, до якої схиляється більшість суддів, покладається на суддю-доповідача, навіть у тих випадках, коли він особисто виступає за її протилежний варіант.

Але стає очевидним, що для підвищення результативності аргументації рішень Конституційного Суду України в справах щодо конституційності нормативних актів, зусиль одного тільки Суду буде недостатньо. Важливо, щоб усі зацікавлені суб'єкти (учасники судових процесів) враховували, що визнання відповідного акта неконституційним (чи конституційним) не є самоціллю провадження, а участь у справі має підпорядковуватися спільній меті – отриманню справедливого, якісно обґрунтованого, зрозумілого суспільству рішення, навіть якщо воно не відповідає очікуванням однієї зі сторін конституційно-правової дискусії. Тобто, результати аргументації рішення Конституційного Суду значно вищі в умовах готовності до її адекватного сприйняття зазначеними сторонами спору на противагу упередженому запереченню будь-якого тексту рішення, якщо його зміст не збігається з їх суб'єктивним оцінюванням конституційності нормативного акта – об'єкта конституційного контролю.

Крім того, підвищенню рівня аргументації рішень Конституційного Суду України могло б посприяти більш ефективно залучення в цю справу наукової спільноти, зокрема через нещодавно створену Науково-консультативну раду Конституційного Суду України. Н. Мішина з цього приводу відзначає, що в умовах економічної кризи в Україні одним із засобів залучення фахівців до доктринального супроводження діяльності Конституційного Суду України може стати підвищення престижності роботи, що виконується на громадських засадах [78, С. 126]. Як наголошує П. Стецюк, законом прямо не передбачено обов'язок кафедр конституційного права (окремих вчених) готувати наукові висновки за запитами суддів Конституційного Суду України. Тому така співпраця має базуватися, насамперед, на засадах добровільності та взаємоповаги... Тим більше, як іноді буває, що позиції кафедр конституційного права не завжди збігаються зі змістом прийнятого Конституційним Судом України рішення [82, С. 84].

М. Савчин підкреслює, що ухвалення кожного рішення органом конституційної юстиції є важливою віхою політико-правового життя країни і

виражає ступінь незалежності судової влади, авторитету і суспільного впливу судів на суспільні процеси, тяжіння суддівського співтовариства до засадничих конституційних цінностей. Залежно від цього може змінюватися характер аргументації рішення конституційних судів [267, С. 19]. Водночас Суд не може «відірватись від реалій» життя співвітчизників. Застосовуючи методи інтерпретації та аргументації, аналізуючи нормативні акти на відповідність їх конституційним принципам і цінностям, керуючись практикою ЄСПЛ чи класичною доктриною, приймаючи рішення, Суд має діяти не лише розумно, правильно і справедливо, але й ретельно прогнозуючи наслідки кожного свого акта, передбачаючи ризики як його щирого несприйняття суспільством, так й інспірованих провокацій, спрямованих на послаблення авторитету Конституційного Суду. Як відзначав Р. Джексон: «Для Суду вибір не стоїть між порядком і свободою. В нього є лише вибір між свободою з порядком чи анархією без нього. Тому існує небезпека, що якщо Суд не поєднає свою доктринальну логіку з хоча б дрібною практичною мудрістю, він може перетворити конституційний Білль про права на пакт про самогубство» [371].

Остання цитата додатково демонструє, що дискусії навколо якості судової аргументації в конституційних справах є притаманними не лише українським реаліям. Інколи рівень їх гостроти закордоном на порядок переважає навіть закиди в найсміливіших окремих думках суддів Конституційного Суду в Україні. Чого варте лише ось таке відчайдушне твердження А. Скалії: «Якщо, навіть заради отримання п'ятого голосу, я коли-небудь приєднався б до думки Суду, яка починається так: «Конституція обіцяє свободу всім на кого поширюється її дія, свободу, яка включає певні конкретні права, що дозволяють особам, у правомірному обсязі, визначати та втілювати свою ідентичність», я б сховав свою голову в сумку. Верховний Суд Сполучених Штатів відійшов від дисциплінованих юридичних міркувань Джона Маршалла та Джозефа Сторі до містичних афоризмів для печива з передбаченням...» [402].

Тож зайве доводити, що чим переконливішою вдасться зробити аргументацію рішень Конституційного Суду, тим вища буде його легітимність у суспільстві, і тим меншою буде ймовірність наступних посягань на Основний Закон України. Враховуючи оптимальну методологію оцінювання нормативних актів на предмет їх конституційності, така аргументація має в себе включати: 1) результати тлумачення норми акта, що є предметом конституційного оцінювання; 2) результати тлумачення припису Конституції, що є безпосереднім критерієм оцінювання; 3) аргументацію (обґрунтування) наявності чи відсутності суперечності між нормативним актом та Конституцією України.

Варто окремо наголосити, що вимоги до процесу прийняття та аргументації рішень Конституційного Суду України є особливо високими саме в сьогоденних умовах. Це зумовлено, крім іншого, і важливістю превентивного ефекту рішень Конституційного Суду, кожне з яких, так чи інакше, орієнтоване не тільки на вирішення конкретної справи, але й на запобігання повторенню аналогічних порушень Конституції у майбутньому чи на подальше утвердження її коректного розуміння суспільством, юридичною спільнотою та політикумом. При цьому, акцент в рішенні має робитися на меті його схвалення і сприйняття суспільством, формування впевненості у якомога більшої кількості громадян у правильності, очевидності та остаточності рішення, його дієвості і позитивному впливі на подальшу розбудову демократичної і правової України.

Зміна юридичних позицій Конституційним Судом України. За час становлення національної системи забезпечення конституційності нормативних актів словосполучення «зміна юридичних позицій Конституційного Суду України» набула негативного смислового навантаження. Адже Конституційний Суд неодноразово відступав від своїх попередніх висновків, хоча, практично, ніколи не робив цього відкрито та обґрунтовано. Такі випадки, як видається, були не стільки ознакою прагнення удосконалити власну практику, скільки проявом непослідовності, не завжди зумовленої методологічними,

доктринальними чи соціальними чинниками. Як відзначив І. Сліденко, на догоду політичній доцільності КСУ змінював *без будь-якого обґрунтування* навіть цілком правильні позиції [278, С. 176].

Тож загальноприйнятий в англосаксонських країнах принцип «*Stare decisis et non quieta movere*» («Дотримуватися вирішеного і не порушувати спокою») поступово розширює первинну територію свого визнання з закономірною адаптацією до національних відмінностей та особливостей. Як відзначає С. Шевчук, певним еквівалентом англосаксонської доктрини дії прецедентного права у країнах романо-германської правової сім'ї є концепція «усталеної судової практики» (*jurisprudence constante*). При цьому, концепція «усталеної судової практики» виводить її обов'язкове значення більше з поваги до правового обґрунтування, раніше висловленого судами, аніж із загального обов'язку дотримуватись раніше прийнятих рішень. Однак якщо серією рішень сформовано стабільний підхід, що використовувався судами, то концепція *jurisprudence constante* наділяє таку практику суттєвим впливом [314, С. 95].

Все ж не без підтримки залишається і протилежний підхід, який заперечує необхідність шанобливого ставлення до попередньої судової практики. Але і та незначна частина професійної спільноти, що сповідує його, погоджується з існуванням меж правової визначеності та стабільності, виходити за які не лише недоцільно, а й небезпечно. Наприклад, цитуючи одного з критиків принципу *Stare decisis* Ч. Купера, відомі американські вчені Д. Фарбер і С. Шеррі звертають увагу, що навіть його критичний підхід не виключає визнання необхідності виваженого підходу до зміни Верховним Судом США своїх попередніх рішень, особливо коли скасування хибної юридичної позиції може призвести, скажімо, до національної кризи. «Звичайно», – писав Купер – «судді не треба голосувати за скасування навіть помилкового прецеденту, якщо це затягне країну в прірву – адже якщо діяти так, то це було б те саме, що вбивати людину, аби врятувати якусь частину її тіла» [357, С. 73; 354].

Тож найбільш слушним видається думка зазначених вчених, що дотримання *Stare decisis* в конституційному правосудді, будучи спрямованим на збереження стабільності судової практики, має, все ж, залишати місце і для розвитку судових позицій та визнання допущених помилок. Щоби дотримуватися цього балансу, варто віддавати перевагу тій версії *Stare decisis*, у якій рішення зазвичай не переглядаються, за винятком поважних (переконливих) причин у справах, що мають фундаментальне значення [357, С. 81]. Натомість, дискусії навколо підстав зміни юридичної позиції судовими органами конституційного контролю тривають як в Україні, так і в західній юриспруденції. Як зазначає С. Бартон, справді, *Stare decisis* – обов'язок суду виконувати прецеденти – іноді поступається повноваженню суду їх переглянути. Проте, коли це має відбутися, – таємниця, тому нам потрібна обґрунтована теорія перегляду судових позицій, щоб розгадати цю таємницю. Але у нас її просто немає [334, С. 1688].

Незважаючи на вищезгадані труднощі, все ж, перегляд власних юридичних позицій, викладених у попередніх судових рішеннях, цілком нормальна, хоча й не надто часта практика як спеціалізованих, так і неспеціалізованих органів конституційного контролю у державах і континентального, і загального права. Вона ґрунтується на вихідному аргументі, що судді, як і кожній людині, властиво помилятися, а також на розумінні мінливості життєвих обставин, які неможливо не враховувати. Ще Т. Гоббс наголошував: «Оскільки немає ні підлеглого судді, ні суверена, які не могли б помилятися у своїх судженнях про справедливість, то, якщо суддя пізніше в іншому аналогічному випадку вважатиме за більш відповідне справедливості винести протилежне рішення, він зобов'язаний це зробити. Бо помилка людини не стає для неї законом і не зобов'язує наполягати на ній. Така помилка (на тій самій підставі) не стає законом також для інших суддів, хоча б вони присягою зобов'язалися дотримуватись її» [29, С. 264].

Зміна юридичних позицій притаманна, закономірно, не лише органам конституційної юстиції. Як зазначають П. Рабінович і В. Гончаров, задля

забезпечення «життя» Європейської Конвенції з прав людини, підтримування її ефективності у справі правозахисту і ЄСПЛ час від часу, як відомо, дозволяє собі відверто відмовлятися від своїх попередніх прецедентно-значущих правових позицій, закріплених у певних його рішеннях, і (зазвичай пояснюючи причини такої відмови) формулювати нові, протилежні за змістом, правові позиції. Загальна ж його мотивація такої «скасувальної» ревізії власних інтерпретацій Конвенції полягає у тому, що вона має інтерпретуватись саме у «світлі умов сьогодення» за посередництвом еволюційного, динамічного тлумачення (а ці умови, ясна річ, так чи інакше змінюються) [32, С. 106].

Отже, можливість зміни юридичних позицій Конституційним Судом України не може викликати дискусій. Як відзначають колеги, «перегляд власних правових позицій є однією зі специфічних тенденцій у практиці національного конституційного судочинства, у тому числі й в Україні. Ця тенденція має, зрештою, винятковий характер, хоча об'єктивно зумовлюється певними соціальними чинниками» [137, С. 152]. Ю. Баулін звертає увагу, що, з одного боку, український орган конституційної юрисдикції намагається дотримуватися своїх попередніх висновків (позицій), а з іншого – він їх розвиває, якщо старі правові позиції не відповідають сучасному розумінню правових явищ [83, С. 98].

Звісно, перегляд попередніх рішень не має перетворитися на звичне (буденне) явище в національній конституційній юстиції. Таке бачення відображає і чинний Закон «Про Конституційний Суд України», відповідно до статті 92 якого, Конституційний Суд може розвивати і конкретизувати юридичну позицію Суду у своїх наступних актах, змінювати юридичну позицію Суду *в разі суттєвої зміни нормативного регулювання, яким керувався Суд при висловленні такої позиції, або за наявності об'єктивних підстав необхідності поліпшення захисту конституційних прав і свобод з урахуванням міжнародних зобов'язань України та за умови обґрунтування такої зміни в акті Суду.*

Водночас, закріплені в законі лише дві підстави (причини) зміни юридичної позиції Суду: а) зміна нормативного регулювання; б) необхідність

поліпшення захисту конституційних прав і свобод; видаються недостатніми. Так, визначаючи причини зміни юридичних позицій органом конституційної юстиції лише у найбільш загальному вигляді вчені зачисляють до них: 1) соціальну неефективність попередніх правових позицій (або виявлені практикою їх негативні наслідки); 2) зміну соціального контексту, зокрема виникнення нових політичних реалій. Орган конституційного судочинства у процесі своєї діяльності не може не вдаватись до своєрідного соціального пізнання чи то суспільних наслідків своїх рішень, чи то змін, які відбуваються у суспільстві. Тому перегляд ним власних правових позицій зазвичай якраз і зумовлюється або визнанням помилок у такому пізнанні (перша причина), або ж адекватним відображенням соціальних змін (друга причина). У будь-якому випадку такий перегляд має бути об'єктивно зумовлений принаймні однією з наведених причин [32, С. 108-109; 138].

Вище уже підкреслювалася важливість ухвалення Судом якомога більш однастайних рішень, при одночасному забезпеченні їх справедливості та обґрунтованості, на докладенні зусиль для пошуку узгодженої позиції, детального аналізу пропозицій кожного судді, конструктивної дискусії та ін. «Сигналом» (хоча й не обов'язковою ознакою) можливої помилковості рішення Суду є кількість окремих думок до нього. В США окремі вчені прямо пов'язують імовірність перегляду рішення Верховного Суду зі ступенем однастайності, з яким воно було ухвалене. К. Санштайн, у тому числі на статистичних даних, виводить певну пропорційну залежність між кількістю суддів, що проголосували проти рішення або ж виклали свою окрему думку до нього, та можливістю його перегляду (*overruling*). Особливо рішення, яке стало результатом переваги, в один голос розглядається ним як «крихке» з найвищою імовірністю бути переглянутим [407, С. 138].

Слід відзначити, що тема зміни юридичних позицій, викладених в судових рішеннях, через політичні, внутрішньонаціональні, соціально-економічні та інші суспільні зміни висвітлена в науковій літературі краще, аніж допущення та визнання Судом власної помилки. І в Законі «Про

Конституційний Суд України», як наведено вище, відсутня вказівка на таку підставу зміни юридичних позицій Суду як допущення ним помилки при вирішенні попередніх справ. Водночас, за бажання можна було б «віднайти» її в доволі багатозначному формулюванні «за наявності об'єктивних підстав необхідності поліпшення захисту конституційних прав і свобод з урахуванням міжнародних зобов'язань України». Адже в справах щодо конституційності нормативних актів Суд може допустити помилку: в інтерпретації нормативного акта – об'єкта конституційного контролю; в інтерпретації Конституції; в оцінці суперечності між нормативним актом і Конституцією тощо. Випадки умисного спотворення змісту нормативних актів чи Конституції України, упередженого розгляду справи тощо важко піддаються науковій класифікації, але й їх існування теж не можна виключати.

Звичайно, помилки готові визнавати далеко не всі, особливо, якщо брали особисту участь у їх вчиненні (допущенні). Тому навіть закордоном необхідність виправлення відверто помилкових рішень «вуалюється» під потребу конкретизації чи розвитку юридичних позицій. Це, в окремих випадках, допомагає отримати підтримку рішення тих суддів, які голосували помилково попереднього разу, але не хотіли б відверто визнавати цю помилку чи то з репутаційних, чи то з інших причин. Недоліком такого вирішення питання є те, що Суд, по суті, має «зробити вигляд», ніби раніше винесене ним рішення лише неправильно інтерпретоване суб'єктами застосування. Відтак воно може застосовуватися виключно в супроводі особливо детального, продуманого та переконливого обґрунтування.

Тож вдалим у нормотворчому плані слід вважати виокремлення в Законі «Про Конституційний Суд України» повноваження Суду не лише змінювати, але й *розвивати і конкретизувати* свої юридичні позиції. Виходячи з суто лінгвістичного тлумачення цих понять і конкретизація, і розвиток могли би розумітися як такі, що охоплюються більш широким поняттям «зміна юридичної позиції». Але цільова та функціональна їх інтерпретація вказує на те, що під зміною юридичної позиції необхідно розуміти фактичну відмову

Судом від попереднього підходу до вирішення певного правового питання та формулювання ним нової, виправленої (правильної), або такої, що краще відповідає необхідним критеріям юридичної позиції. Інші заходи з удосконалення Судом юридичної позиції, які зберігають її сутнісний зміст, варто розглядати, власне, як її розвиток чи конкретизацію. Очевидно, що перший випадок має допускатися значно рідше та потребує уважнішої підготовки і детальнішої аргументації. У цьому контексті слід поставити під сумнів доволі усталену думку, що зміна нормативного регулювання є підставою для зміни юридичної позиції. Більш коректно вважати, що зміна нормативного регулювання, з яким змістовно пов'язана юридична позиція, є підставою для втрати нею своєї актуальності. Звичайно, зміна нормативного регулювання може викликати хіба що потребу формулювання нових юридичних позицій, що є відмінним за правовою природою засобом забезпечення конституційності нормативних актів.

Виходячи з вищевикладеного, сьогодні Українська держава, в особі єдиного органу остаточного конституційного контролю, має продемонструвати вміння зрілої готовності самостійно визнавати власні помилки, виправляти їх, запобігаючи наростанню суспільної напруги, демонструвати кожному громадянину, що Конституційний Суд сучасного зразка може стати дієвим суб'єктом утвердження в Україні принципів верховенства права та конституційної демократії [164]. З цією метою і правнича спільнота має зосереджено тримати постійний фокус уваги на неочевидних для широких верств суспільства загрозах демократичного розвитку держави, не стояти осторонь динамічних процесів національного державотворення, активно долучаючись до системної роботи на результат. Все це допоможе не лише сформулювати послідовні підходи до зміни Конституційним Судом власних юридичних позицій, а й засвідчить нову якість вітчизняної конституційної юстиції.

У цьому плані важливо виділити можливих ініціаторів порушення питання зміни тієї чи іншої юридичної позиції Конституційного Суду України.

Найбільш звично, коли таку ініціативу проявляє сам Суд. Тут слід нагадати, що юридична позиція Суду, як визначено законом, може міститися у мотивувальній та/або резолютивній частині рішення чи висновку, в ухвалах про відмову у відкритті конституційного провадження у справі та про закриття конституційного провадження у справі, постановлених Сенатом чи Великою палатою. Тож формально це можна зробити через виклад зміненої юридичної позиції в мотивувальній частині будь-якого з наступних рішень Суду. Але, коли цього не відбувається, порушити проблему може кожен з суб'єктів як безпосереднього, так і опосередкованого конституційного нагляду.

Першим зі способів є повторне конституційне подання, якщо неконституційний, на думку ініціатора питання, нормативний акт, визнано попередньо таким, що відповідає Конституції України. Але для реалізації цього варіанта потрібно подолати принаймні одну формальну перепону. Річ у тім, що відповідно до п. 6 статті 62 Закону України «Про Конституційний Суд України», підставою для відмови у відкритті конституційного провадження у справі є наявність рішення Конституційного Суду України щодо того самого предмета конституційного подання. Відтак, якщо Суд керуватиметься тільки буквою закону реалізувати цей варіант буде не просто. Хоча Конституційний Суд має всі підстави порушити конституційне провадження без огляду на наявність обмежувальної норми п. 6 статті 62 Закону, враховуючи пріоритетну необхідність захисту Конституції України та/або з такого розуміння зазначеного припису, яке надає Конституційному Суду необхідне дискреційне повноваження щодо відкриття або відмови у відкритті конституційного провадження.

У крайньому випадку, для збільшення впевненості у відкритті провадження, конституційне подання може супроводжуватися порушенням питання про неконституційність і п. 6 статті 62 Закону України «Про Конституційний Суд України», який, в обраному законодавцем імперативному вигляді, має всі відповідні ознаки. Звичайно, діяти саме так прямолінійно суб'єкту конституційного подання зовсім необов'язково. Наприклад, для

підвищення шансів на успіх та подолання цієї суто формальної нормативної перешкоди, можна застосувати не менш формальний, але доцільний процедурний прийом, розширивши предмет конституційного подання.

Ще один варіант вирішення проблеми міститься в частинах 2 і 3 статті 95 Закону «Про Конституційний Суд України», згідно з якими Суд за клопотанням учасника конституційного провадження, який брав участь у справі, може роз'яснити порядок виконання рішення Суду. Законом передбачено, що після отримання клопотання суддя-доповідач упродовж одного місяця здійснює підготовку питання до розгляду на засіданні Суду. Важливо, що в наведеному випадку, про роз'яснення порядку виконання рішення Суду постановляється ухвала, яка є складовою відповідного рішення Суду.

Цей спосіб теж не потребує складної процедури та допомагає вирішити проблему, так би мовити, м'яким, «коректуючим» методом, через правильне роз'яснення порядку виконання неправильного рішення. Незважаючи на це, він має найменше шансів бути реалізованим через, окрім інших причин, положення статті 70 Закону «Про Конституційний Суд України». Як передбачено зазначеною нормою, учасниками конституційного провадження (які мають право на подання відповідного клопотання про роз'яснення) є: суб'єкт права на конституційне подання та орган або посадова особа, які ухвалили акт, що є предметом розгляду в Суді, а також залучені Судом до участі у розгляді справи інші особи. Враховуючи часові рамки, специфіку колективного суб'єкта подання та інших учасників провадження, розраховувати на прийняття кимось з них рішення щодо внесення такого клопотання видається лише гіпотетично можливим, проте практично малоімовірним.

У справах щодо конституційності нормативних актів, зміна юридичної позиції по різному відображається на національній системі права. Закономірно, що в разі, якщо попередня позиція Суд знаходилась в основі аргументації конституційності певного нормативного акта, то її зміна може призвести до визнання його неконституційним, тобто до викладу протилежної за змістом резолютивної частини іншого рішення Конституційного Суду. Таким чином,

«ціна помилки», коли в її результаті нормативний акт визнається неконституційним набагато вища, адже відновлення його чинності у такому разі неможливе. Проте відповідне рішення все одно матиме вагоме значення для забезпечення об'єктивної конституційності інших нормативних актів у майбутньому, або ж спонукатиме суб'єктів нормотворення до відтворення змісту помилково визнаного припису в новому нормативному акті. Насамкінець, можна підсумувати, що кожен з наведених способів ініціювання та реалізації повноваження зі зміни юридичної позиції Конституційного Суду України має як нормативне, так і наукове підґрунтя. Але застосовувати їх необхідно стримано і виважено, з визнанням цінності усталеної практики єдиного органу остаточного конституційного контролю в Україні.

5.2 Особливості прийняття рішень у справах за конституційними скаргами

Проблема оцінювання конституційності законів за статутною моделлю конституційної скарги. Як відомо, ще в 2016 році Конституцію України доповнено статтею 151-1, відповідно до якої Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність Конституції (конституційність) закону України за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон суперечить Конституції України. Тільки через три роки, 25 квітня 2019 року другий сенат Конституційного Суду вперше в історії України виніс рішення за результатами розгляду двох конституційних скарг, яким визнано неконституційним словосполучення «дійсної строкової», що міститься у положеннях частини третьої статті 59 Закону України «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи» [197].

Ця, без жодного перебільшення, історична подія започаткувала практичний шлях реалізації ідеї конституційної скарги в Україні, яка, на слушну думку О. Щербанюк, поступово стає базовим елементом правового життя, підтвердженням пріоритету прав і свобод людини перед будь-яким

законом, який їх обмежує, та повинен примусити владу до самообмеження і врахування конституційних цінностей, причому йдеться не тільки про новий підхід до формування правової культури, а й про нове суспільне усвідомлення законодавчої практики [320, С. 88].

Водночас, існують певні перестороги, які спонукають нас утримуватися від надто високої оцінки потенціалу конституційної скарги в Україні. Адже для цього необхідно гарантувати дієвість цілісної системи забезпечення конституційності нормативних актів, про що багато йшлося в попередніх розділах. Неоднакова розвинутість такої системи, як засвідчила новітня практика, стала причиною різного рівня успішності запровадження конституційної скарги в державах Європи. В окремих країнах її запровадження призвело до великих сумнівів у спроможності спеціалізованих органів конституційного контролю належно забезпечувати вчасний розгляд безпосереднього звернення громадян щодо конституційності нормативних актів.

Такі приклади, закономірно, викликали занепокоєння і в Україні ще на етапі вивчення зарубіжного досвіду щодо запровадження механізмів судового захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина та активізувало пропозиції з приводу оптимізації внутрішньої структури Суду. Ще 2015 року тодішній Голова Конституційного Суду Ю. Баулін визнавав за доречну пропозицію про запровадження у Конституційному Суді двох палат, до складу кожної з яких входить по дев'ять суддів Конституційного Суду України. Він вважав, що потрібно також розмежувати повноваження всього складу Конституційного Суду та його палат, надавши їм право перевіряти на відповідність Конституції України *закони України* або їх окремі положення за конституційними скаргами та запитам судів загальної юрисдикції, а розгляд решти питань, визначених Конституцією України, залишити за Конституційним Судом України у його повному складі [82, С. 76]. Тож серед причин для виправдання необхідності утворення окремих структурних одиниць Суду з правом приймати *остаточні рішення щодо конституційності законів*

наводилися, переважно, дві: очікувана надмірна завантаженість Суду та зарубіжна практика (традиція) розгляду конституційних скарг неповним складом Суду.

В результаті, зазначені пропозиції знайшли своє законодавче продовження в новому Законі «Про Конституційний Суд України», в якому на сьогодні передбачено, що питання відповідності Конституції України (конституційності) законів України (їх окремих положень) за конституційними скаргами розглядають Сенати (у складі 9 суддів), які, так само як і Велика палата, у межах визначених Законом повноважень щодо конституційного провадження *діють як Конституційний Суд*.

Звичайно, розгляд судових справ окремими суддями чи колегіями суддів є загальноприйнятою світовою практикою. Для судів загальної юрисдикції розгляд справ повним складом суду не відбувається практично ніколи, цей підхід застосовується і ЄСПЛ, і Судом ЄС та ін. У складі окремих колегій певні категорії справ, у першу чергу за конституційними скаргами, розглядають також і спеціалізовані органи конституційного контролю зарубіжних держав, зокрема, в Австрії, Іспанії, Польщі, Словаччині, Угорщині, ФРН, та ін. Хоча така модель не є повсюдною. Наприклад, Конституційний Суд Італії *ніколи* не поділяється на сенати чи панелі для розгляду справ по суті. Він розглядає усі справи на пленарних (відкритих або закритих) засіданнях повним складом суду з п'ятнадцяти осіб. Винятки можуть рідко мати місце при розгляді окремих незначних питань [345]. До речі, хоча в Італії й відсутній прямий доступ громадян та юридичних осіб приватного права до конституційного правосуддя, але активно використовується опосередковане звернення до Конституційного Суду завдяки інституту попереднього запиту через суди загальної юрисдикції. Повним складом Суду розглядають *усі категорії справ по суті* і конституційні суди Латвії (нормативна конституційна скарга), Румунії (опосередковане звернення до Конституційного Суду), Словенії (повна конституційна скарга) та ін.

У Чехії (повна конституційна скарга) лише пленум Конституційного Суду наділений повноваженням контролю нормативно-правових актів, і тільки пленум уповноважений приймати рішення про визнання їх неконституційними. Відповідно до Закону «Про Конституційний Суд Угорщини» (нормативна конституційна скарга, *Actio popularis*), лише на пленарному засіданні Суду можливо визнати закон або його окреме положення таким, що суперечить Основному Закону Угорщини. Колегія (панель) з п'яти суддів мають повноваження визнавати неконституційними будь-які інші нормативні акти – наприклад, постанови, видані урядом або акти місцевих органів влади [326].

В Австрії (повна конституційна скарга) зазвичай всі справи розглядаються та вирішуються пленумом Конституційного Суду, тобто всіма чотирнадцятьма суддями. Лише деякі категорії справ можуть вирішуватися неповним складом, у тому числі головою (президентом) і чотирма суддями. Зокрема, неповним складом Суду можуть розглядатися справи, щодо юридичних питань, які вже були з'ясовані Судом у попередній практиці. Це положення застосовується до всіх типів проваджень, які розглядаються в Конституційному Суді, включаючи конституційний перегляд парламентських статутів (законів). Рішення, винесені Судом, є остаточними, незалежно від того, чи були прийняті вони пленумом Суду чи його неповним складом, але існують дієві засоби контролю Суду в повному складі за рішеннями колегій на стадії розгляду справи.

У Португалії (опосередкований доступ до конституційного правосуддя) наявність трьох рішень Конституційного Суду, прийнятих в порядку конкретного судового контролю, є умовою для ініціювання нового етапу контролю (на цей раз абстрактного) конституційності норми. Позаяк новий контроль прямо не пов'язаний з попередніми, в пленарному засіданні за участю тринадцяти суддів може бути прийнято нове рішення, яке може відрізнитися від рішень, прийнятих раніше колегіями з п'яти суддів в окремих палатах Конституційного Суду [405].

В Бельгії (нормативна конституційна скарга) «стандартний» склад судової лави становить 7 суддів (з 12), що завжди включає двох голів (президентів) кожної з судових палат. Важливі чи чутливі справи розглядають усі 12 суддів. Випадки, в яких рішення Суду мають суттєвий вплив на правовий порядок, головно розглядаються повним складом судом, у тому числі, коли Суд визнає правові акти неконституційними. Крім того, справа передається на розгляд повного складу суду з 12 суддів, якщо цього вимагає два судді або один з президентів колегії. На практиці, за даними офіційного сайту Конституційного Суду Бельгії, близько 40% рішень суду виносяться його повним складом.

Відтак, розгляд конституційних скарг виключно окремими органами конституційних судів, а не усім складом суду, є зовсім не таким традиційним, як інколи можна почути в якості аргументу на підтвердження доцільності поточного формату внутрішньої організації Конституційного Суду України. Такий варіант зумовлюється здебільшого вибором законодавця (конституцієдавця) кожної конкретної держави, особливостями її історичного розвитку, моделлю конституційної скарги тощо.

Справді, Венеційська комісія зазначає, що доцільним методом для скорочення перевантаження Суду може бути створення менших суддівських палат при вирішенні справ, ініційованих в результаті одного з видів індивідуального доступу, але рішення за якими повинні прийматися в пленарному засіданні тільки при наявності *нових або важливих питань* [405]. Тож у європейських профільних законах ці дві обставини: новизна (повторюваність) та/або важливість (малозначність) справи і є критеріями для визначення складу Суду (якщо ця альтернатива взагалі допускається). Оскільки конституційний перегляд законів та інших парламентських актів, а також міжнародних договорів належать до найважливішої категорії справ, то вони вирішуються конституційними судами саме на пленарних засіданнях. У вітчизняному ж законі такі критерії не передбачені, натомість за основу взято суто формальне мірило – форму звернення до Конституційного Суду.

Конституційний Суд ФРН і Польський Конституційний Трибунал є, по суті, єдиними виключеннями з вищенаведеного загального правила на усьому європейському континенті. Перший - через історичні особливості становлення, другий - через своєрідне законодавче закріплення, що часто піддається критиці та уже призвело до кризи конституційної юстиції в Польщі. Але так виглядає, що саме ці суди (особливо – німецький) були обрані за структурну модель для Конституційного Суду України в аспекті розгляду конституційних скарг.

Водночас, слід мати на увазі, що Конституційний Трибунал Польщі за певних умов приймає рішення про конституційність законів тільки на пленарних засіданнях: якщо справа є особливо складною, або ж за пропозицією президента Трибуналу, колегії та в інших виняткових випадках. Наприклад, згідно ст. 37 Закону «Про організацію та процес розгляду справ Конституційним Трибуналом РП» від 30 листопада 2016 року, Конституційний Трибунал Польщі виносить рішення у повному складі (15 суддів), а також у складі 5, 3 та 1 суддів. У повному складі розглядаються справи щодо відповідності закону Конституції перед його підписанням чи відповідність міжнародного договору Конституції перед його ратифікацією; у випадку розгляду компетенційного спору між центральними конституційними органами держави; вирішення питання про відповідність цілей чи діяльності політичних партій Конституції. У складі п'яти суддів Конституційний Трибунал розглядає справи: відповідності законів та ратифікованих міжнародних договорів Конституції; відповідності законів ратифікованим міжнародним договорам, ратифікація яких вимагає надання окремої згоди законом. У складі трьох суддів у справах щодо відповідності підзаконно-нормативно правових актів Конституції, ратифікованим міжнародним договорам та законам [325].

Викладені проблеми поглиблюються тим, що, взявши за модель організації процесу розгляду конституційних скарг німецький ФКС, в українське законодавство при цьому не запозичено тих процесуальних запобіжників, які містить німецька конституція та профільний закон. Справді, ФКС теж складається з двох Сенатів (із восьми суддів у кожному), Президент

та Віце-президент ФКС також очолюють відповідні Сенати, а кожен Сенат так само діє як «Федеральний Конституційний Суд», але, при цьому, в законі закріплено наступне: «Якщо один із сенатів має намір у певному правовому питанні відхилитися від юридичної позиції, викладеної в рішенні іншого сенату, то рішення з цього питання приймає Пленум ФКС. Пленум правомочний приймати рішення, якщо від кожного сенату присутні дві третини їх суддів». Різниця з українським аналогом очевидна: *Сенат ФКС не наділений абсолютною discreцією щодо передачі справ на розгляд Пленуму Суду* та не може розглядати справу, якщо є ймовірність відхилення від попередньої практики. Сенат, який має намір відхилитись під час вирішення справи від юридичної позиції, викладеної в рішенні іншого сенату або Пленуму, скликає Пленум шляхом прийняття відповідної ухвали. Скликання Пленуму відміняється, якщо інший сенат, від рішення якого існує намір відхилитися, на підставі поданого до нього запиту заявить, що він не наполягає на дотриманні його юридичної позиції [324].

З цього приводу Венеційська комісія наголосила на важливості того аби закон про Конституційний Суд передбачав можливість вирішення справ у пленарному засіданні в разі суперечностей у рішеннях палат; в іншому випадку, створюється небезпека для єдності практики Конституційного суду. Крім того, повинні бути недвозначні правила, щоб уникнути будь-якої можливості прояву упередженості при розподілі справ між палатами або при визначенні їхнього складу [405]. Натомість, відповідно до статті 68 Закону «Про Конституційний Суд України», якщо під час розгляду Сенатом справи виникає необхідність *в тлумаченні Конституції України* або якщо вирішення питання, яке розглядає Сенат, може спричинити несумісність із юридичними позиціями, постановленими Судом попередньо, Сенат *може* в будь-який час до постановлення свого рішення відмовитися від розгляду справи на розсуд Великої палати. Про відмову від розгляду справи на розсуд Великої палати Сенат більшістю суддів Конституційного Суду, які беруть участь у засіданні, постановляє ухвалу, в якій викладає відповідні підстави.

Ця норма має щонайменше два змістовні недоліки: 1) зовсім незрозуміло, що мається на увазі під «необхідністю тлумачення Конституції». Якщо йдеться про офіційне тлумачення, то Суд самостійно не вправі надавати його, без спеціального звернення уповноваженого суб'єкта. Якщо ж цей припис про згадані неодноразово вище тлумачення-з'ясування та/або тлумачення-пояснення Конституції, то Суд здійснює їх постійно, при розгляді кожної справи. Тому цей припис позбавлений сенсу; 2) відповідно, єдиною обставиною, з якою пов'язується відмова Сенату на користь Великої Палати є імовірність спричинення несумісності із юридичними позиціями, постановленими Судом попередньо. Але і ця обставина не зобов'язує, а лише надає можливість Суду зробити відповідну відмову. Таким чином, Сенати Конституційного Суду України, згідно закону, наділені повною незалежністю в межах здійснення функції розгляду конституційних скарг, за відсутності будь-яких інструментів контролю за їх діяльністю з боку Суду в його повному складі.

Крім того, важливо підкреслити, що посилання на європейську практику у порушеному контексті є не зовсім коректним ще й через невимушену підміну понять «подання конституційної скарги» та «оскарження конституційності закону». В Україні перше поняття, по суті, відповідає другому, але в країнах ЄС все з точністю до навпаки, там конституційні скарги: а) часто взагалі не дають можливості оскаржити закон (акт парламенту найвищої юридичної сили), а мають своїм предметом нормативні акти підзаконного рівня, або ж індивідуальні правові акти; б) якщо й передбачають можливість оскарження закону, то розгляд питання, через його важливість, відбувається повним складом Суду, незалежно від форми звернення; в) нерідко рішення за конституційними скаргами на закони мають значення *inter partes*; г) існують механізми контролю, коли справа передається на розгляд повним складом Суду не тільки за власною ініціативою Сенату (палати тощо), що зменшує ризики помилкових рішень у таких справах, гарантує більш повне та уважне вивчення

усіх обставин справи, забезпечує можливість викладу Окремої думки кожним членом Суду, а також підвищує легітимність самого рішення та ін.

Отже, в Європі існують такі варіанти вирішення питань щодо прийняття рішень про конституційність актів суб'єктів владних повноважень за конституційними скаргами: 1) усі звернення до Суду (в т.ч. конституційні скарги) розглядаються та вирішуються *окремим сенатом (колегією)* Суду (напр. у ФРН); 2) усі звернення до Суду (в т.ч. конституційні скарги) розглядаються та вирішуються *повним складом* Суду (напр. в Італії); 3) предметом конституційної скарги є лише підзаконні правові акти, тому вони розглядаються *окремим сенатом (колегією)* Суду. Оскарження актів парламенту (законів) здійснюється в іншій процесуальній формі, спеціальними суб'єктами та вирішується повним складом Суду (напр. Угорщина).

Варто ще раз наголосити, що термін «конституційна скарга» в різних країнах наповнений різним змістом, від повної конституційної скарги з найпростішим правом індивідуального доступу до конституційного правосуддя і найширшим об'єктом оскарження, і до суворо нормативного варіанта зі складним доступом та найвужчим предметом оскарження. Саме другий варіант обрано в Україні, що зводиться, зрештою, до вирішення питань про конституційність закону, застосованого в остаточному судовому рішенні [294].

У статті 147 Конституції України встановлено, що Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених цією Конституцією випадках інших актів, здійснює офіційне тлумачення Конституції України, а також інші повноваження відповідно до цієї Конституції. Суб'єктами права на конституційне подання щодо вирішення питання про конституційність закону України є: Президент України, щонайменше сорок п'ять народних депутатів України, Верховний Суд, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Верховна Рада Автономної Республіки Крим.

По суті, ця норма, формально запровадивши новий вид звернення до Конституційного Суду – конституційну скаргу, лише доповнила перелік

суб'єктів та форм оскарження конституційності закону. Щодо підстав і наслідків визнання закону неконституційним, після порушення провадження у справі за конституційною скаргою, жодних відмінностей немає: ті самі підстави визнання закону неконституційним: якщо він не відповідає Конституції України або якщо була порушена встановлена Конституцією України процедура його розгляду, ухвалення або набрання ним чинності; закон, так само, може бути визнаний неконституційним повністю, або в окремій частині; закони, що визнані неконституційними, теж втрачають чинність з дня ухвалення рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням; та сама територія поширення та коло осіб; та ж остаточність рішення тощо.

Отже, традиційні дискусії щодо того, яка з моделей конституційної скарги дієвіша – повна чи нормативна, в Україні набувають недоречного характеру. З однієї сторони, можливість оскаржити до Конституційного Суду України лише конституційність закону засвідчує значно вужчий предмет українського варіанту конституційної скарги, навіть у порівнянні з її нормативною моделлю. З іншої сторони, конституційність законів, як найважливіших актів парламентів, часто взагалі не включається національними конституційними законодавствами до предмета конституційної скарги, а потребує складніших процедур та спеціальних суб'єктів звернення. Таким чином, наявне в Україні право громадян і юридичних осіб звертатися за оцінюванням конституційності законів, але без права порушити питання щодо конституційності підзаконних нормативних актів, унікальна модель конституційної скарги, аналогів, якому закордоном відсутні. Це дає підстави позначати її *статутною* (а не нормативною, як звиклося) конституційною скаргою.

Крім того, Україна - єдина держава Європи, де вирішення питання конституційності законів залежить не від змістовних характеристик (важливість чи складність справи тощо), а від форми звернення до Суду. Зазначене вказує на необхідність внесення змін до профільного законодавства щодо перебудови

внутрішньої організації процесу розгляду конституційних скарг та ініціювання поступового процесу удосконалення моделі конституційної скарги через внесення змін до Конституції України.

Адже навіть після запровадження конституційної скарги досі актуальними залишається висновок В. Лемака з приводу того, що обсяг юрисдикції Конституційного Суду України є одним із найвужчих порівняно з європейськими конституційними судами. По суті, він є надто обмеженим з огляду на два моменти: а) предмет контролю конституційності здійснюється де-факто лише щодо актів вищих органів влади; б) до повноважень Конституційного Суду України не входять інші питання, які, за загальним правилом, належать до юрисдикції цього органу в державах Європи. Конституційний Суд України з такими обмеженими повноваженнями здійснює захист лише Конституції України (у вузькому значенні) як тексту Основного Закону, але нерідко він позбавлений можливості захищати конституційний правопорядок – те, що зазвичай захищають конституційні суди європейських держав [66, С. 114].

Інші проблеми діяльності сенатів КСУ (процедури формування, голосування, відмови від справ та неіснуюча перевантаженість). Окремим питанням є законодавче регулювання процедури формування сенатів. Ідею визначати посадових осіб шляхом жеребкування не можна назвати новою, адже цей спосіб, як відомо, практикували ще жителі Давньої Греції. Таке жеребкування було б цілком прийнятне і для України, якщо б Конституція не містила зовсім іншу логіку формування Конституційного Суду: Президент України, Верховна Рада України та з'їзд суддів України призначають по шість суддів Конституційного Суду України. Ця, хоча й недосконала, модель формування КСУ забезпечує певне закономірне і логічне співвідношення, про яке можна дискутувати й удосконалювати шляхом внесення змін до Конституції, але відкрито ігнорувати його неприйнятно.

Як встановлено у статті 36 Закону, склад сенатів (як, між іншим, і колегій) формується на спеціальному пленарному засіданні Конституційного

Суду шляхом жеребкування. Це означає, що врівноважуюча модель формування Конституційного Суду, закладена в Конституції України, зовсім не взята до уваги при виборі способу формування складу сенатів. Отож, в якийсь момент жереб може розпорядитися так, що судді, призначені, наприклад, Президентом України будуть усі в одному сенаті, а ті, що обрані З'їздом суддів, – в іншому. При розгляді питань, пов'язаних, наприклад, з повноваженнями Глави держави такий нюанс може мати суттєве значення. Зараз часто лунає критика щодо присутності у згаданій тріаді з'їзду суддів. У цьому плані ніхто не зможе гарантувати, що станом на певний момент, у одному з сенатів опиняться усі шість суддів, обраних тим же з'їздом суддів. Чи можна бути впевненими у повній об'єктивності розгляду ними справи, якщо йтиметься, наприклад, про питання довічного грошового утримання суддів тощо. До сьогодні жереб опинявся на боці здорового глузду, приблизно рівномірно розподіляючи суддів, обраних (призначених) різними суб'єктами між сенатами. Але для чого випробовувати долю, якщо є значно адекватніші варіанти вирішення питання.

Сліпе жеребкування можна, без сумніву, змінити на жеребкування між суддями обраними (призначеними) різними суб'єктами формування персонального складу Суду так, щоб усі вони більш-менш рівномірно були представлені в обох сенатах. В тому ж Федеральному Конституційному Суді до кожного з сенатів обираються по три судді з суддів вищих судових палат Федерації, половина суддів кожного з сенатів обираються Бундестагом та Бундесратом, з суддів, які обираються з вищих судових палат Федерації, один суддя обирається одним зазначеним органом, а два інших – іншим, з подальших суддів сенатів три обираються одним зазначеним органом, а два інших – іншим (параграф 5 Закону «Про ФКС») [324]. Відповідно до законодавства Грузії, склад колегії (аналог українського сенату) затверджується Пленумом КС за поданням Голови Конституційного Суду, при цьому члени Конституційного Суду Грузії, призначені Президентом, Парламентом та Верховним Судом,

повинні бути представлені в колегіях максимально у рівній мірі (стаття 11 Закону) [386].

Ще одна важлива проблема пов'язана з процедурою голосування за рішення в Сенаті. Кожен з двох сенатів діє у складі дев'яти суддів Конституційного Суду та розглядає справи за участю щонайменше шести суддів. Рішення Суду у справі за конституційною скаргою є ухваленим, якщо за це проголосували щонайменше дві третини суддів Конституційного Суду, які розглядали справу в Сенаті. Отже, закон може бути визнано неконституційним *навіть чотирма суддями* Конституційного Суду, що становить меншість від нормативно визначеного складу сенату.

Іншими словами, один і той же закон в одному випадку (коли розглядається Великою Палатою) може бути визнаний неконституційним, лише якщо за таке рішення проголосує не менше 10-ти суддів, в іншому ж – за певних умов, достатньо і 4-ох. І критерій такої різниці – не важливість справи, не наявність усталеної практики, не відмінність в юридичних наслідках прийняття рішення чи колі осіб, на яке поширюється його дія, а лише – суб'єкт звернення до Конституційного Суду. Ще раз важливо наголосити – такого порядку визнання законів неконституційними немає в жодному конституційному суді Європи.

Наведені побоювання, які автор цих рядків висловлював публічно одразу з моменту прийняття нового профільного закону, в подальшому знайшли своє практичне втілення. Так, в Окремій думці до Рішення Конституційного Суду в одній з резонансних справ О. Первомайський, констатував, що важливе та чутливе для суспільної думки Рішення було ухвалене в неповному складі Сенату Конституційного Суду України мінімально необхідною кількістю голосів суддів, присутніх на засіданні, на якому було здійснено голосування за проєкт Рішення. При тому, що справа протягом тривалого часу розглядалась більшою кількістю суддів. Це, з одного боку, як зазначив суддя, відповідає формальним вимогам Закону України «Про Конституційний Суд України», а з

другого – викликає сумніви в легітимності Рішення та впливає на рівень довіри до Конституційного Суду в цілому та його рішень зокрема [98].

Що ж до прогнозів про надмірну завантаженість Конституційного Суду України, то і вони виявилися хибними. Так, виходячи з даних офіційного сайту Конституційного Суду України, починаючи з 2016 року, станом на квітень 2019 року до Конституційного Суду України подано 1383 конституційні скарги, з них: 919 – повернуто суб'єкту права на конституційну скаргу; 376 – відмовлено у відкритті конституційного провадження (357 – ухвали, постановлені колегіями суддів; 19 – ухвали, постановлені сенатами Суду); 3 – закрито конституційні провадження (ухвали сенатів); 52 – відкрито конституційні провадження (ухвали, постановлені колегіями суддів та сенатами Конституційного Суду України).

Тобто, з 1383-х конституційних скарг тільки 52 допущені до розгляду по суті, що становить менше 4 % від їх загальної кількості. Понад 96% конституційних скарг або повернуто суб'єкту звернення, або ж у їх прийнятті винесено ухвали про відмову. Отож, практично все навантаження на Суд конституційними скаргами пов'язане не з розглядом їх по суті, а виключно з процесуальними аспектами. Іншими словами, жодного надмірного перевантаження Суду не відбулося, а процесуальні питання, кількість яких справді значно зросла, вирішуються переважно колегіями, як це було за попередньої редакції Закону [52; С. 294].

Для порівняння: переважна більшість справ надходить до Конституційного Суду ФРН через подання конституційних скарг. Згідно з офіційною статистикою Федерального Конституційного Суду в 2017 році було подано всього 29 заяв про судовий перегляд законів спеціалізованими судами та 3 656 з 1951 року. У 2017 році *взагалі не було поданих звернень в порядку абстрактного конституційного контролю* та лише 180 з 1951 року. З іншого боку, лише в 2017 році було подано 5 784 індивідуальних конституційних скарг та 224 221 з 1951 року (більшість з них були визнані неприйнятними). У порівнянні з цим Верховний Суд Сполучених Штатів зазвичай отримує від 7000

до 8000 клопотань (*certiorari petitions*), що подаються загалом протягом кожного року, переважна більшість з яких містять конституційні питання [348].

Для остаточної наочності варто проаналізувати ще такі цифри: за увесь 2019 рік Великою Палатою КСУ винесено 12 рішень та 9 висновків (разом – 21 акт Суду); за цей же період часу першим сенатом винесено 2 рішення, другим – 5. Навіть з врахуванням того, що розгляд конституційних скарг розпочався не з самого початку 2019 року, наведені дані більш, ніж промовисті. Вони безсумнівно доводять, що для Конституційного Суду України не становить труднощів розглядати питання конституційності законів за конституційними скаргами, по яких відкрито провадження, повним складом. Це в більшій мірі відповідатиме Конституції України, підвищить якість відповідних рішень і вирішить ще цілу низку юридичних суперечностей, породжених порушеною проблемою.

Отже, питання конституційності законів за конституційними скаргами може розглядатися в Україні сенатами Конституційного Суду, але має існувати механізм запобігання незворотних помилок при здійсненні розгляду справ, а жеребкування до складу сенатів слід проводити з врахуванням логіки повноважень у цій сфері суб'єктів формування Суду. Найкращим способом вирішення вищевідзначених проблем є внесення змін до чинного законодавства для закріплення за сенатами виключно таких питань, як: порушення чи відмова в порушенні провадження, рішення в типових справах тощо. Усі ж нові та складні справи щодо конституційності законів мають розглядатися Великою Палатою. Але якщо вже й залишати це право за сенатами, то слід зробити, принаймні дві речі: 1) змінити порядок формування персонального складу сенатів; 2) передбачити можливість вилучення справи від сенату на розгляд Великої Палати до винесення рішення у справі.

Відтак, не викликає сумніву, що конституційна скарга зможе ефективно спрацювати у вітчизняних реаліях лише в разі дуже уважного та всебічного підходу до здійснення взаємоузгодженої роботи, орієнтованої на випередження небажаних подій, передбачення загроз (ризиків), які можуть виникнути в

процесі втілення ідеї конституційної скарги в життя. Тільки така постановка питання, а не запізнiла реакція (як не раз траплялося раніше), дасть змогу запобігти або, принаймні, мінімізувати ризики, що можуть завадити конституційній скарзі відбутися в Україні як дієвому засобу забезпечення конституційності нормативних актів.

5.3 Юридичні наслідки рішень Конституційного Суду України

Варіанти юридичних наслідків рішень Конституційного Суду. Зрозуміло, що прийняттям та оголошенням рішення Конституційного Суду про визнання нормативного акта конституційним чи неконституційним, справу не можна вважати остаточно завершеною (якщо, звісно, не брати за основу вузько процесуальний підхід). Адже подальше виконання рішення, а також усі юридичні наслідки, що настають після його ухвалення, мають не менше значення, аніж стадія безпосереднього судочинства. За влучною алегорією Р. Джексона, «немає такого поняття, як досягнута свобода; як і електроенергію її неможливо один раз виготовити, а потім зберігати у сховищі, вона повинна генеруватися увесь той час, поки нею користуються, інакше просто згасне світло» [370].

Відповідно до статті 152 Конституції України, закони, інші акти або їх окремі положення, що *визнані неконституційними*, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення. Перед тим, як перейти безпосередньо до аналізу юридичних наслідків визнання нормативних актів *неконституційними*, спершу видається за необхідне звернути увагу на юридичні наслідки тих рішень, якими *конституційність* актів органів публічної влади підтверджується.

Як відзначає Венеційська Комісія, відмінною ознакою конституційних судів європейської моделі є дія *erga omnes* їхніх рішень. Тобто ці рішення є обов'язковими для кожного, на відміну від рішень, дія яких поширюється тільки на сторони конкретної справи (*inter partes*). Тоді як рішення щодо заяв

на індивідуальний акт зазвичай мають дію *inter partes*, сфера дії рішень у справах про оскарження нормативного акта може бути різною і, зазвичай, залежатиме від вибору законодавця. Крім того, вид дії рішень різниться залежно від визнання положення Конституційним Судом конституційним або неконституційним [390].

Одразу варто підкреслити, що рішення Конституційного Суду України про визнання нормативних актів конституційними здійснюють не менш важливий вплив на утвердження верховенства права і Конституції України, аніж рішення, якими встановлено суперечність між актом підконституційного права та Основним національним Законом. Головним наслідком такого рішення є офіційне усунення закономірних сумнівів у конституційності нормативного акта, що прямо відображається на сфері правозастосування, вирішенні юридичних спорів в судах загальної юрисдикції тощо. Після того як конституційність нормативного акта офіційно підтверджено, як уже відзначалося вище, навіть у застосуванні презумпції конституційності щодо нього немає необхідності. Відповідно, припис акта, визнаного конституційним зі змістовних підстав більше не може бути не застосованим під час розгляду справ у судах загальної юрисдикції «з мотивів його суперечності Конституції України» чи в інших ситуаціях, у яких таке припущення до цього допускалося (через виключення *допущення його неконституційності*).

При цьому, визнання нормативного акта конституційним на підставі перевірки лише дотримання процедури його розгляду, ухвалення чи набрання чинності ніяк не впливатиме на оцінку конституційності змісту приписів акта. Крім того, усунення сумнівів щодо конституційності стосуватиметься лише тих приписів нормативного акта, які стали безпосереднім об'єктом конституційного контролю. І ще одне, на чому варто наголосити: за результатами рішень, які підтверджують конституційність нормативного акта, формальних змін у системі права не відбувається (він, як був, так і залишився чинним), а відтак значення мотивувальної частини таких рішень є ще вищою, ніж в рішеннях про неконституційність нормативних актів.

Звичайно, рішення про визнання Конституційним Судом нормативного акта конституційним, юридично зобов'язуючи усіх суб'єктів суспільних правовідносин до його виконання і дотримання, не позбавляє їх права з цим актом і далі не погоджуватися (навіть помилково) та вживати інших (нормотворчих, політичних, громадянських) заходів, спрямованих на редагування змісту чи припинення його чинності.

Повертаючись до аналізу юридичних наслідків рішень КСУ, в яких приписи акта визнаються *неконституційними*, слід, перш за все з'ясувати деякі аспекти найбільш прямого з таких юридичних наслідків – втрати нормативним актом чинності, в тому числі - моменту настання зазначеного юридичного факту. З одного боку стаття 152 Конституції України чітко регламентує, що закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність *з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність*, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення. У свою чергу, відповідно до ст. 94 профільного Закону, оприлюднення всіх актів Суду за результатами конституційного провадження здійснюється *не пізніше наступного робочого дня після їх ухвалення*.

Але неочевидна проблема полягає в тому, що практично завжди виникає хоча й нетривалий, але за своєю юридичною природою спірний період між моментами (днями) втрати чинності нормативним актом та оприлюдненням рішення про це. На перший погляд, може видатися, що порушене питання суто теоретичне і не має практичного значення, але з такою думкою важко було б погодитися. По-перше, йдеться про принципові підходи щодо розуміння чинності нормативних актів загалом, які в практиці Суду мають нерідко ключову вагу; по-друге, в Конституції відсутні норми, які б вказували на потребу розмежовувати в часі ухвалення рішень Суду та їх оприлюднення. До речі, з врахуванням вихідних днів, офіційних свят тощо період між втратою чинності нормативними актами та інформуванням про це суспільства може бути неочікувано тривалим. А залишивши у цьому питанні необмежену

дискрецію законодавця, наступного разу вона може проявитися у встановленні ще більш тривалої перерви між втратою чинності нормативного акта та інформуванням про це суспільства.

Зрозуміло, що втрата чинності одного акта змінює зміст та юридичну силу інших, пов'язаних з ним нормативних актів, корегує цілісну законодавчу основу здійснення суспільних правовідносин. Відтак, на такі випадки мають поширюватися правила, визначені статтями 57, 58 Конституції України, а саме: кожному гарантується право знати свої права і обов'язки. Закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, мають бути доведені до відома населення у порядку, встановленому законом. Закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, не доведені до відома населення у порядку, встановленому законом, є нечинними; закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. Ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як правопорушення.

Виходячи з вищевикладеного, а також з системного тлумачення статей 57, 58, 147 і 152 Конституції України, стаття 94 Закону «Про Конституційний Суд України» є доцільність запропонувати зміни до профільного закону і передбачити, що резолютивна частина акта Суду за результатами конституційного провадження офіційно оприлюднюється в день його ухвалення в Залі засідань Суду шляхом її зачитування головуєчим на пленарному засіданні Сенату чи Великої палати. Повний текст акта Суду офіційно оприлюднюється на офіційному вебсайті Суду не пізніше наступного робочого дня після оприлюднення резолютивної частини рішення.

Окрім дня оприлюднення резолютивної частини рішення Суду, справді, важливим видається врахувати, що існуючий сьогодні *порядок* такого оприлюднення в Залі засідань лише в окремих випадках, а не як правило, не сприяє додатковій легітимації рішень Конституційного Суду України, применшує офіційність та важливість моменту втрати чинності (чи

підтвердження конституційності) відповідного нормативного акта. Офіційне ж оприлюднення рішень конституційних судів, так би мовити, незмінно в урочистій обстановці, є поширеною практикою закордоном, яку варто було б запозичити. Наприклад, в Чехії рішення Конституційного Суду завжди публічно оголошуються від імені Республіки. Рішення Пленуму оголошує Голова Суду, а рішення колегії - Голова цієї колегії [344].

Ще один аспект, пов'язаний з моментом втрати чинності актом, визнаним неконституційним, стосується повноваження Суду, передбаченого тією ж статтею 152 Конституції України, відтермінувати цю дату. Як відомо, попередній варіант ст. 152 не передбачав такої можливості, тож для України цей добре знаний на заході спосіб запобігання негативним юридичним наслідкам визнання акта неконституційним (або ж їх пом'якшення), є новим і маловивченим.

Вперше це повноваження було застосоване КСУ в справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України частини шостої статті 216 Кримінального процесуального кодексу України. Цим рішенням визнано неконституційною частину шосту статті 216 Кримінального процесуального кодексу України, згідно з якою слідчі органів Державної кримінально-виконавчої служби України здійснювали досудове розслідування злочинів, вчинених на території або в приміщеннях Державної кримінально-виконавчої служби України. В резолютивній частині рішення постановлено: «Частина шоста статті 216 Кримінального процесуального кодексу України, визнана неконституційною, *втрачає чинність через три місяці* з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення». Крім того, Верховну Раду України зобов'язано привести нормативне регулювання, встановлене частиною статті 216 КПК, що визнана неконституційною, у відповідність із Конституцією України та Рішенням Суду [252]. Таке відтермінування викликало ряд зауважень і запитань у суддів, зокрема М. Мельника, який, поряд з іншими застереженнями, висловив сумніви у

можливості «привести у відповідність із Конституцією України та Рішенням Суду положення закону (нормативне регулювання), яке визнано неконституційним, а отже, втратило (втрата) чинність» [95].

З того часу КСУ неодноразово відтермінував дату втрати чинності нормативними актами, проте не можна сказати, що завдяки цьому вдалося сформулювати узгоджені підходи до реалізації відповідного повноваження. Так, однією з останніх, 11 червня 2020 року Конституційний Суд визнав неконституційною статтю 375 Кримінального кодексу України, зазначивши, що вона втрачає чинність *через шість місяців* з дня ухвалення Конституційним Судом України Рішення [223]. З цим не погодились одразу декілька суддів. Так, на переконання О. Касмініна Суд, дійшовши висновку, що «встановлення кримінальної відповідальності за постановлення «завідомо неправосудного» судового рішення створює ризики та можливості для впливу на суддів внаслідок нечіткості та неоднозначності диспозиції статті 375 Кодексу», але, водночас, відтермінуючи втрату чинності оспорюваним положенням Кодексу, продовжив термін такого свавілля ще на шість місяців, що призвело до нівелювання ефективності конституційного контролю упродовж відтермінованого терміну [89]. О. Литвинов, у свою чергу, висловив переконання, що «положення особливої частини Кодексу мають втрачати чинність (юридичну силу) одночасно із встановленням Конституційним Судом України їх неконституційності, адже у протилежному випадку, всупереч принципу верховенства права, уможлиблюється застосування неконституційного акта (його окремих положень) у правозастосовній діяльності під час кримінального переслідування, що неминуче призведе до не виправданого обмеження гарантованих Конституцією України прав і свобод людини» [91].

Тож не викликає сумніву, що застосування повноваження КСУ з приводу відтермінування дати втрати чинності неконституційного акта потребує більш виваженої апробації, науково-практичного аналізу, особливо ретельної аргументації та визначення Судом чітких критеріїв як його застосування

загалом, так і підходів до визначення конкретного періоду часу на який продовжується чинність неконституційного акта. Суд мусить оцінювати вагу як негативних, так і позитивних наслідків відповідного рішення, розуміти механізми їх впливу на суспільні відносини, застосовувати це повноваження у всіх аналогічних обставинах, уникаючи кожного разу довільного, не аргументованого підходу. Інакше кажучи, необхідно напрацювати і надалі використовувати на практиці сталий *тест на доцільність* відкладення дати втрати чинності неконституційним нормативним актом. В його основі має лежати спосіб визначення ступеня (обсягу) суспільної шкоди від продовження чинності неконституційного акта ще на якийсь час і його порівняння зі ступенем (обсягом) шкоди, що буде завдана суспільству в разі виникнення нормативної прогалини після втрати чинності неконституційним актом.

Відомо, що заповнення прогалин у законах, окрім положення яких Конституційним Судом України визнані неконституційними, не належить до його повноважень, а відповідно до частини другої статті 19 Конституції України вирішення зазначених питань є прерогативою органу законодавчої влади – Верховної Ради України [231]. Але це, звісно ж, не означає, що Конституційний Суд має самоусуватися від юридичних наслідків своїх рішень. Навпаки, єдиному органу конституційної юрисдикції слід уважно прогнозувати такі наслідки і, в разі необхідності, запобігати їх негативному впливу на суспільні правовідносини.

У цьому випадку особливо в нагоді може стати досвід зарубіжних конституційних судів, де відкладена втрата чинності неконституційними актами вже ні в кого не викликає подиву, а навпаки дає змогу запобігти не лише нормативним прогалинам, але й непередбачуваним суспільним реакціям. Так, Федеральний Конституційний Суд ФРН може визнати закони чи підзаконні нормативні акти нечинними. У цьому випадку відповідні законодавчі приписи негайно припиняють свою дію. Але частіше Суд вирішує визнати нормативні приписи невідповідними Конституції (при цьому, вони не втрачають чинність). У такому разі, якщо Суд не встановлює обмеження в часі

для чинності відповідного припису, він залишається чинним до моменту його законодавчого скасування, для якого Конституційний Суд також може встановити строк [324].

Важливим способом забезпечити необхідний ефект рішення Конституційного Суду щодо визнання нормативного акта неконституційним є встановлення порядку і строків його виконання, а також зобов'язання відповідних державних органів забезпечити контроль за виконанням рішення. Суд може вимагати від відповідних органів письмове підтвердження виконання рішення, а за їх невиконання настає відповідальність згідно із законом [129]. Як відзначила з цього приводу Венеційська комісія, право на справедливий судовий розгляд обумовлює виконання рішень усіх судів, у тому числі й судів конституційної юрисдикції. Простого скасування законодавства, що порушує конституцію, недостатньо, аби усунути всі наслідки порушення, а у випадках неконституційності законодавчої помилки – саме лише скасування будь-що виявиться неможливим [77]. При цьому, обов'язок належного виконання рішення Конституційного Суду України є вимогою Конституції України [235].

Це, зокрема, виключає можливість органу державної влади, у тому числі парламенту, органу місцевого самоврядування, їх посадових осіб відтворювати положення правових актів, визнаних Конституційним Судом України неконституційними, крім випадків, коли положення Конституції України, через невідповідність яким певний акт (його окремі положення) було визнано неконституційним, у подальшому змінені в порядку, передбаченому розділом XIII Основного Закону України [226]. Про це ж говорить і В. Тихий, звертаючи увагу, що визнання правового акта неконституційним означає його вилучення з правової системи, оскільки він вважається анульованим і нечинним та не підлягає застосуванню. Юридична сила рішення Конституційного Суду України про визнання правового акта неконституційним не може бути подолана повторним прийняттям цього ж акта [289, С. 97].

Якщо надана органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами інформація за письмовим запитом

Суду свідчить про невиконання рішень, а також якщо за результатами моніторингу стану виконання рішень, наявна інформація про невиконання рішень, недодержання висновків Суду, Суд на засіданні вирішує питання про вжиття заходів щодо притягнення посадових осіб до кримінальної відповідальності за умисне невиконання ними рішення Суду або умисне недодержання ними висновку Суду [145]. Так, відповідно до ч. 4 статті 382 Кримінального кодексу України умисне невиконання службовою особою рішення Європейського суду з прав людини, рішення Конституційного Суду України та умисне недодержання нею висновку Конституційного Суду України карається позбавленням волі на строк від трьох до восьми років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Конституційний Суд самостійно визначається з характером вказівки щодо того, як належить виконати те чи інше рішення, беручи до уваги його зміст, зміст законодавчих положень, що визнавалися неконституційними, комплексне бачення механізму правового регулювання відповідних суспільних відносин, особливості законотворчої роботи парламенту тощо. Однак у плані ефективності контролю за виконанням рішень Суду та реалізації його відповідних повноважень не все залежить від самого Суду. Він не має важелів впливу на відповідні державні органи у випадках, коли його рішення не виконуються або виконуються неналежно, адже конкретних заходів відповідальності у цих випадках та умов їх застосування чинне законодавство не визначає [321].

Цікавою проблемою, яка засвідчує труднощі у встановленні юридичних наслідків рішень Конституційного Суду у справах про конституційність нормативних актів, є почастищення випадків визнання неконституційними окремих словосполучень з їх приписів. Наприклад, у квітні 2019 року визнано таким, що не відповідає Конституції України «словосполучення «дійсної строкової», яке міститься у положеннях частини третьої статті 59 Закону України «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок

Чорнобильської катастрофи» від 28 лютого 1991 року [197]. Як слушно звернув увагу суддя В. Городовенко фактично через ухвалення Рішення Конституційним Судом України змінено положення частини третьої статті 59 Закону, оскільки розширено раніше встановлений перелік осіб, на яких поширювався порядок обчислення пенсій по інвалідності, визначений цими положеннями Закону. Такий підхід Конституційного Суду України до викладення резолютивної частини Рішення, який змінив закладений законодавцем нормативний сенс, з одного боку, може сприяти ефективному захисту конституційних прав і свобод людини, однак, з іншого – має певні ризики в аспекті збереження виключної прерогативи законодавця щодо прийняття законів та внесення до них змін [86].

В підрозділі, присвяченому здійсненню проміжного конституційного контролю судами загальної юрисдикції уже проаналізовано основні питання, які виникають після встановлення Конституційним Судом України неконституційності (конституційності) закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи. Зокрема звернуто увагу на те, що відповідне рішення є підставою для перегляду судових рішень у зв'язку з виключними обставинами, якщо рішення суду ще не виконане (ст. 361, ст. 363 КАСУ; ст. 320, ст. 321 ГПКУ; ст. 423, ст. 424 ЦПКУ). Зазначена проблематика має ще цілу низку більш ускладнених «відгалужень», одним з яких є невирішене досі питання відновлення чинності нормативних актів попередньої редакції в результаті визнання неконституційними приписів, що їх змінили (замінили).

Відновлення чинності нормативних актів. З моменту заснування новітньої української держави, органами вітчизняної публічної влади різних рівнів безперервно ведеться активна нормотворча робота. Подекуди хаотичність і безсистемність згаданої роботи переважає нечасті випадки її позитивного впливу на розвиток національного законодавства. Особливо ця проблема стосується тих нормативних актів, які регулюють найбільш динамічні суспільні відносини, а відтак і зазнають постійних змін як через самостійні

рішення суб'єктів нормотворення, так і через засоби судового (зокрема конституційного) контролю. У зв'язку з цим, крім багатьох інших негативних результатів, така ситуація призводить до наростання латентної проблеми невизначеності юридичних наслідків втрати чинності змінених норм права. У фаховому та інших середовищах, з відповідною аргументацією, вкорінилися дві досить категоричні позиції з цього приводу: 1) в разі визнання норми неконституційною, відновлюється чинність її попередньої редакції; 2) в разі визнання норми закону неконституційною, чинність її попередньої редакції не повинна відновлюватись [151; С. 157]. При цьому, ніхто не сперечається з очевидною тезою, що з прийняттям нормативно-правового акта в новій редакції втрачають чинність норми акта в попередній редакції [304].

Пік дискусій на цю тему припав на період після відновлення чинності Конституції України в редакції 1996 року за результатами рішення КСУ від 30 вересня 2010 року. У зазначеному рішенні Конституційний Суд ухвалив, що визнання неконституційним закону № 2222 означає *відновлення дії попередньої редакції норм Конституції України*, які були змінені, доповнені та виключені зазначеним законом. Як зазначено тут же, аналогічні правові наслідки мали місце і після ухвалення Рішення Конституційного Суду від 7 липня 2009 року N 17-рп/2009 у справі про конституційно встановлену процедуру набрання чинності законом, в результаті якого положення Закону України «Про Конституційний Суд України» відновили свою дію в попередній редакції [232].

Звичайно, через відомі, вищеописані причини, це рішення не може сьогодні вважатися свідченням остаточного з'ясування питання. Крім того, протягом тривалого часу Суд не вказував у своїх рішеннях про юридичні наслідки визнання неконституційними більш пізніх редакцій нормативних актів, але, останнім часом, починає чіткіше окреслювати власну практику в цій сфері, хоча й недостатньо виразно та послідовно. Так, у Рішенні в справі щодо відповідності Конституції України окремих положень Закону України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» ухваленого Судом 23 січня 2020 року визнано такими, що не

відповідають Конституції України статтю 13, частину другу статті 14, пункти «б»–«г» статті 54 Закону України «Про пенсійне забезпечення» від 5 листопада 1991 року № 1788–ХІІ зі змінами, внесеними Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 2 березня 2015 року № 213–VIII. Вказано, що визнані неконституційними, *норми втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення*. При цьому, зазначено, що застосуванню підлягають стаття 13, частина друга статті 14, пункти „б«–„г« статті 54 Закону України „Про пенсійне забезпечення« від 5 листопада 1991 року № 1788–ХІІ *в редакції до внесення змін Законом України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення« від 2 березня 2015 року № 213–VIII для осіб, які працювали до 1 квітня 2015 року на посадах, визначених у вказаних нормах [211]. Проте у більшості інших випадків, коли йдеться про визнання неконституційною зміненої норми правового акта, про відновлення попередніх редакцій в рішеннях Суду не зазначалося і не зазначається.*

У багатьох зарубіжних державах ситуація є більш очевидною, наприклад, в деяких національних конституціях принцип і механізм автоматичного відновлення раніше існуючих норм права прямо закладений в їхніх текстах. В деяких інших (на це, зокрема, звертала увагу Венеційська комісія в одному зі своїх висновків) таких як Болгарія, принцип автоматичного відновлення попередніх норм закону був проголошений саме через практику Конституційного Суду [23]. Як відзначає В. Тихий, визнаючи той чи інший нормативно-правовий акт неконституційним і тим самим скасовуючи його, Конституційний Суд України виконує функцію негативного правотворця... Визнання закону неконституційним поновлює дію «старого закону», якщо він існував і не суперечить Конституції України [289, С. 97].

Проте питання є складнішим, аніж може видатися на перший погляд. Серед об'єктивних і суб'єктивних причин, що зумовили відповідний стан речей у цій сфері, можна назвати такі: 1) невизначеність змісту (незрозумілість) нормативних актів, якими змінюються чи скасовуються

попередні нормативні приписи; 2) відсутність теоретично та практично узгодженої позиції щодо відновлення/невідновлення чинності попередніх редакцій норм правових актів, в разі ухвалення рішень Конституційним Судом України про визнання нечинними їх наступних редакцій. Тож для комплексного з'ясування юридичних наслідків визнання акта неконституційним необхідно брати до уваги такі юридичні обставини: 1) нормативний акт якого виду визнано неконституційним: незмінений, змінений чи акт про внесення нормативних змін; 2) з яких підстав його визнано неконституційним: змістовних чи процесуальних.

Відповідно, якщо не допущено порушень процедури розгляду, прийняття і набрання чинності змін до нормативного акта, але його змінений зміст не відповідає Конституції України і він визнаний неконституційним зі змістовних підстав, то про відновлення попередньої редакції припису не має йтися. Адже парламент, у цьому разі, приймаючи зміни з дотриманням встановленої конституцією процедури, *виявляє волю не тільки встановити нову норму, а й припинити дію попередньої*. Якщо зміни вже внесені, то акт про внесення змін припиняє своє самостійне існування, а його норми стають нормами зміненого акта, його невід'ємною, невіддільною частиною, попередня ж норма безповоротно втрачає свою чинність. Таким чином, ключовим у цьому разі слід вважати факт реалізованої волі нормотворця, спрямованої на скасування попереднього правила поведінки і заміну його новим.

Водночас, якщо нормативний акт про внесення змін в інший акт органу публічної влади розглянуто, прийнято чи оприлюднено з порушеннями встановленої конституційної процедури, то воля нормотворця щодо встановлення нової і втрати чинності попередньої норми, фактично, не виявлена. Після його, по суті, неналежного оприлюднення, акт про внесення змін об'єктивно продовжує своє самостійне існування, поряд з його попередньою редакцією. Таким чином, в результаті прийняття рішення про визнання неконституційним нормативного акта (повністю чи частково) зі змістовних підстав попередня його редакція, не може відновлюватися. Але

питання, що може виникнути в результаті прийняття рішення КСУ про визнання неконституційним нормативного акта, яким внесено зміни до нього, з процесуальних підстав, має бути вирішено в користь відновлення чинності (норми) акта.

Складність ситуації підсилюється ще й тим, що сьогодні практикуючі юристи, зазвичай, більше не здійснюють самостійного опрацювання нормативних чи судових актів, які призводять до змін чинного законодавства, а користуються уже відредагованими текстами «в останній редакції», що пропонуються не лише численними друкованими виданнями, а й популярними електронними ресурсами. Офіційне ж опублікування актів законодавства, перетворилося, в сучасних умовах, виключно на юридичний факт початку відліку чинності того чи іншого акта, втративши первинну функцію ознайомлення зі змістом відповідного нормативного нововведення. Відтак, найширшим верствам суб'єктів правозастосування нерідко приходиться самостійно визначатися щодо коректної редакції нормативного акта, релевантного до конкретних правовідносин. І ця проблема недооцінюється не лише науковцями чи практикуючими юристами, але й не знайшла свого належного місця серед організаційних пріоритетів тих органів державної влади, що безпосередньо покликані забезпечувати реалізацію та виконання встановлених державою норм, які відповідають національній Конституції.

Відповідно до Указу Президента «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності», громадяни, державні органи, підприємства, установи, організації під час здійснення своїх прав і обов'язків повинні застосовувати закони України, інші акти Верховної Ради України, акти Президента України і Кабінету Міністрів України, опубліковані в офіційних друкованих виданнях або одержані у встановленому порядку від органу, який їх видав [133]. Натомість, вищезгадані електронні ресурси, фактично, взяли на себе роль посередника між зазначеними офіційними друкованими виданнями та суб'єктами правозастосування. При цьому, має місце: 1) відсутність належного контролю за діяльністю неофіційних ресурсів,

періодичних друкованих видань, що публікують акти чинного законодавства, в частині забезпечення достовірності оприлюднюваної інформації; 2) відсутність належної фахової підготовки працівників організацій, що здійснюють підготовку публікації редактованих нормативно-правових актів; 3) некритичне ставлення до інформації, отриманої з неофіційних електронних ресурсів щодо текстів нормативних актів, відсутність практики та навиків самостійного опрацювання змісту змін до законодавства України суб'єктами правозастосування.

Звичайно, зазначена проблема не була б настільки гострою, якби згладжувалася ефективною практикою правозастосування, як це відбувається в державах зі сталими традиціями демократичного урядування та судівництва. У нас же така ситуація призводить до малопомітного, але від цього ще більш небезпечного стану правової невизначеності, чому є велика кількість прикладів, належної уваги яким в науці конституційного права до сьогодні не надавалося. Щоб усунути ці недопрацювання, необхідно уважно проаналізувати уже допущені факти неоднакового розуміння юридичних наслідків втрати чинності раніше змінених правових норм, причини, які до цього призвели, а також знайти шляхи запобігання таким випадкам у майбутньому. Без сумніву, ця частина дисертації лише частково висвітлює порушену в ній комплексну та багатоаспектну проблему, але, як видається, робить нехай невеликий навіть виходячи з вищевикладеного, є всі підстави прийти до висновку щодо термінової необхідності узгодження на доктринальному рівні правових наслідків втрати чинності змінених юридичних норм.

5.4 Окрема думка судді Конституційного Суду України

Вплив окремих думок суддів Конституційного Суду на забезпечення конституційності нормативних актів. 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 неї з боку представників вітчизняного

наукового середовища. Хоча такий висновок і не применшує уже наявних наукових доробків з порушеного питання, але переконливо вказує на необхідність додаткової активізації творчих пошуків у цій сфері [155].

Справді, прямих юридичних наслідків окрема думка судді Конституційного Суду за собою не тягне, з іншого боку – уже здійснений та подальший її опосередкований вплив на конституційно-правове регулювання найважливіших суспільних відносин в Україні, не варто недооцінювати, особливо з врахуванням нових викликів сучасного етапу конституційного розвитку України. З цього приводу С. Шевчук, посилаючись на зарубіжну доктрину, звертає увагу, що обґрунтована окрема думка виконує важливу функцію виправлення помилок, допущених у рішенні, спонукає до законодавчого втручання у питання та може слугувати моделлю для виправлення як суддівських, так і законодавчих помилок у майбутньому [108].

В Україні останнім часом мало яке рішення чи висновок Конституційного Суду приймається без окремих думок, що є яскравим сигналом гостроти нагальних проблем не лише конституційного правосуддя, а й труднощів усього сучасного процесу національного державотворення. Наприклад, до Висновку Конституційного Суду в справі щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України про недоторканність народних депутатів України [19] було додано сім окремих думок, хоча і це не «рекорд». Натомість, зарубіжні вчені вважають, що «європейські конституційні суди уникли певної «політизації» судочинства, яка характерна для американських судів саме тому, що рішення європейських судів не відзначаються публікацією окремих думок. Можливо, з цієї причини європейські судді переважно не досягають рівня ідеологічно значущих публічних особистостей... (виняток становлять лише деякі члени Конституційної Ради Франції)» [358, С. 1672-1673].

В Україні доцільність впровадження інституту окремої думки на теоретичному рівні серйозно ніколи не заперечувалась та послідовно відображалась у законодавстві. Ще в Законі «Про Конституційний Суд України» 1992 року було передбачено право судді на окрему думку, яке

знайшло своє продовження в наступній редакції закону 1996 року, де закріплювалося, що окрема думка судді Конституційного Суду, який підписав рішення чи висновок, викладається суддею у письмовій формі і додається до рішення чи висновку Конституційного Суду України. Аналогічні приписи містяться й у чинному сьогодні Законі «Про Конституційний Суд України».

Деталізуються наведені конституційні та законодавчі положення в Регламенті Конституційного Суду, яким передбачено, що суддя, 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. Як уже було відзначено, такі широкі можливості для висловлення окремої думки надані далеко не всім суддям конституційних судів в Європі. Навіть там, де це право гарантується воно суттєво більш обмежене, наприклад, відповідно до профільного законодавства, в Латвії лише суддя, який проголосував проти рішення Конституційного Суду, може викласти свою окрему думку, яка додається до справи, але не оголошується в судовому засіданні [414].

У цьому плані варто звернути увагу, що законодавча назва «окрема думка», останнім часом ставиться під сумнів деякими суддями Конституційного Суду, передусім через необхідність традиційного розрізнення, відповідно до західної правової традиції, окремих думок, де суддя не погоджується лише з мотивувальною частиною рішення (*concurrent opinion*) від тих, де він не погоджується і з резолютивною частиною (*dissent opinion*). За згаданим критерієм, свої окремі думки суддя С. Головатий називає або «збіжною» або «розбіжною» думкою (не вживаючи прикметника «окрема» взагалі), а суддя І. Сліденко почав додавати до назви окремої думки їх латинське позначення (*Votum Separatum*). Проте зазначене питання хоча й цікаве з теоретичної точки зору, але стоїть не настільки гостро, щоби розпочинати широку наукову дискусію з цього приводу.

Чого не скажеш про інші аспекти гарантування права судді Конституційного Суду на викладення окремої думки. Так, Венеційська комісія

в Доповіді «Щодо окремих думок в конституційних судах» ухвалила, що окремі думки становлять частину рішення й тому мають бути опубліковані в кожній справі разом із рішенням більшості та в порядку *ex officio*, а не лише на вимогу суддів, що виклали ці думки. Така вимога застосовується як щодо видання, в якому здійснюється оприлюднення, так і щодо часу оприлюднення [394].

Певна, можливо надмірна, лаконічність нормативного регулювання все ж не завадила окремій думці за останній період часу статі, як уже відзначено, невід'ємним та звичним елементом української конституційної юстиції. А в особливо загрозливі для вітчизняного конституційного правосуддя періоди – була чи не єдиним способом для принципівих суддів Конституційного Суду хоч якось впливати на ситуацію в державі, зменшуючи шкоду, що завдавалась перспективам демократичного розвитку України, реалізації ідеї конституційного контролю на території держави несправедливими судовими рішеннями, поступово набираючи ознак концептуального підґрунтя для потенційного виправлення ситуації.

Так, долучення до Рішення КСУ від 30 вересня 2010 року в справі про додержання процедури внесення змін до Конституції України окремих думок В. Шишкіна та П. Стецюка дало змогу не тільки зберегти особистий фаховий авторитет суддів, але й стало одним з правових сигналів юридичної (правової) сумнівності цього рішення, одним з чинників, який в подальшому дав змогу, зі значною долею обґрунтованості, ставити питання про втрату його юридичної сили. Як уже було зазначено, через короткий час, в складних революційних умовах, вказане рішення Суду було фактично знівельовано Верховною Радою України, що зумовило відновлення чинності Конституції в редакції 2004 року та здійснення низки інших фундаментальних державно-правових перетворень.

І. Сліденко, дійшов висновку, що чим більше окремих думок суддів, які не збігаються з рішенням Суду, тим більш спірним є таке рішення й тим меншою буде в майбутньому його регулююча сила [280, С. 170]. З іншого боку, на думку Г. Христової, якщо рішення органу конституційного контролю є виваженим, теоретично обґрунтованим, впливає із загально визнаних

аксіоматичних положень юридичної науки та практики, то окрема думка судді до нього містить лише додаткові обставини чи додає аргументи до мотивуючої частини [309, 100]. Розвиваючи ці висновки, та в цілому погоджуючись з ними, все ж можна ствердити, що вплив на регулюючу силу рішення Конституційного Суду України залежить не лише від кількості, але й від якості окремих думок, їхньої категоричності, переконливості. Крім того, важливе значення має зміст рішення Конституційного Суду, яке заперечується, його резолютивна справедливість та змістовна обґрунтованість.

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, враховуючи критерії різного рівня, розглядаючи їх через призму таких явищ і понять як справедливість, обґрунтованість і легітимність рішень Конституційного Суду, слухність та помилковість окремих думок, інші їх ознаки, вплив усіх зазначених чинників на авторитет Конституційного Суду України та ризики з цим пов'язані.

Обґрунтовані та необґрунтовані окремі думки суддів Конституційного Суду. Звичайно, не викликає сумніву, що виконання місії Конституційного Суду з утвердження верховенства Конституції України здійснюється через його рішення та висновки. Водночас, дієвість цих рішень, їх виконання суб'єктами правозастосування, напряду залежить від феномена легітимності, що передбачає їх суспільну підтримку, визнання та позитивне ставлення якомога більшої кількості громадян і тісно пов'язане з авторитетом органу конституційного контролю. Натомість, неувага до цієї важливої неписаної складової рішення Суду, якою є його легітимність, постає протягом часу існування в Україні конституційної юстиції однією з головних причин виникнення конституційних конфліктів.

Як відомо, «авторитет» (від лат. *auctoritas* – влада, вплив) слід розуміти, найперше, 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. Тобто існує взаємозв'язок авторитету органу державної влади та легітимністю його діяльності й легітимності прийнятих ним рішень [172, С. 100].

У зв'язку з цим, можна було б дійти висновку, що зменшуючи легітимність деяких рішень Конституційного Суду, окремі думки, нібито, не тільки перешкоджають їхній повноцінній реалізації, але й автоматично призводять до зниження авторитету єдиного органу остаточного конституційного контролю. Але такий підхід видавався б надто поверхневим. 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.

Відтак значно важливішими є інші ознаки рішення Суду, серед яких: справедливість (передусім стосується 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 самостійна мета, а лише засіб досягнення його справедливості та обґрунтованості. Адже чим більше всередині колективу суддів буде докладатися зусиль для пошуку узгодженої позиції, детального аналізу пропозицій кожного, конструктивної дискусії, тим менше буде окремих думок і тим досконаліше, відповідно, буде кінцеве 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 з 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.

До речі, як звертає увагу А. Люїс, Верховному Суду США, хоча й вдається переважно вирішувати конституційні суперечки, але результати, яких Суд досягає, часто розділяють американців за партійною лінією. В деяких роках понад третина справ, що розглядалися Судом, вирішувалися з перевагою в один голос [377]. Тому найкращим, до певної міри ідеальним, результатом роботи Конституційного Суду України є справедливе, обґрунтоване рішення без окремих думок до нього. Але в тому випадку, коли юридична якість рішення неналежна, виклад окремої думки є не тільки правом, а вимушеним обов'язком кожного відповідального судді Конституційного Суду.

Водночас, слід враховувати, що далеко не кожна окрема думка має доктринальний характер та перспективу позитивного впливу на практику правотворення і 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. Окрім згаданого поділу окремих думок на ті, що стосуються зауважень до резолютивної чи мотивувальної частини рішення, за іншими критеріями варто розглядати також *обґрунтовані (слушні)* та *необґрунтовані (помилкові)* окремі думки, а також окремі думки з суттєвими і несуттєвими зауваженнями.

Отож, враховуючи вищенаведені критерії та гіпотетичні обставини, можна виділити такі варіанти впливу окремої думки на рішення КСУ в справах щодо конституційності нормативних актів: 1) слухна окрема думка до несправедливого та/або необґрунтованого рішення Суду знижує легітимність самого рішення, але справляє позитивний ефект на розвиток конституційної юстиції в довгостроковій перспективі; 2) окрема думка до справедливого й обґрунтованого рішення Конституційного Суду має, зазвичай, помилковий, упереджений або ж несуттєвий характер, водночас, в незначній мірі знижує

легітимність рішення, не впливаючи в цілому на авторитет національного органу конституційного правосуддя; 3) помилкова окрема думка до несправедливого та/або необґрунтованого рішення Суду лише в незначній мірі знижує його легітимність та не здійснює причинно-наслідкового ефекту на довгострокову перспективу.

Звичайно, запропоновані варіації не претендують на вичерпність і допускають їх різне комбінування, не беруть до уваги усю багатоманітність чинників, але все ж дають змогу системно оцінити порушену проблематику, виділити пріоритети подальших наукових і практичних кроків в цьому напрямі. Зазначене свідчить на користь того, що окрема думка в кожному разі 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 та другорядними чинниками.

Слід також розуміти, що окрема думка викладається на основі не тільки теоретичних, абстрактних умовиводів судді, а ґрунтується, окрім іншого, на його обізнаності в особливостях перебігу справи, володіння інформацією, яка не підлягає розголошенню та є недоступною для інших професійно зацікавлених аналітиків. Враховуючи це, 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 і причини, що зумовили подання окремої думки, мають бути безпосередньо пов'язані з рішенням Суду, конкретно виявляти його недоліки, маючи на меті чітку перспективу їх усунення та недопущення в майбутньому.

Наприклад, в окремій думці стосовно мотивувальної частини рішення Конституційного Суду М. Мельник детально обґрунтовує власну мотивацію її викладу зазначаючи, що така необхідність зумовлена насамперед тим, що «Конституційний Суд України не обґрунтував належним чином основні свої твердження, не зробив застережень стосовно змістових недоліків ряду

положень Законопроекту, практична реалізація яких через наявну недосконалість і юридичну контроверсійність 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» [93].

З іншого боку, окрема думка судді Конституційного Суду може розглядатися як у вузькому (формальному, законодавчому) так і в широкому розумінні цього поняття. У широкому (ненормативному) сенсі вона може бути викладена в наукових чи інших публікаціях судді, виступах в пресі тощо, звичайно в межах, дозволених законодавством. Адже відповідно до Закону «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. В сучасних умовах інформатизації такий спосіб заперечення несправедливого рішення Суду може бути навіть більш ефективним ніж формалізація його у вигляді офіційної окремої думки.

Відомо, що завданням окремої думки судді Конституційного Суду України є не лише оприлюднення його альтернативної юридичної позиції, а й вдосконалення, в такий спосіб, подальшої діяльності єдиного органу конституційної юрисдикції, недопущення в майбутньому аналогічних помилок і недоліків у його роботі. З цього приводу варто погодитись з І. Сліденком щодо віднесення інституту окремої думки до особливої форми правової позиції. У цьому контексті вона може продовжувати аргументацію рішення або навпаки, заперечувати її [83, С. 102].

Справді, як відзначив О. Первомайський, Конституційний Суд має виявляти більшу уважність до якості обґрунтування своїх рішень та висновків, оскільки їх можуть читати не лише поінформовані сучасники, а й наші особливо зацікавлені нащадки. Можливо, й через 100 років [97]. Суддя також запропонував щиро визнати, що «більшість рішень та висновків, ухвалених Конституційним Судом за всі роки його діяльності не є ідеальними. Більше

того, можливо жодне з ухвалених рішень та висновків Конституційного Суду не є ідеальним, тобто таким, що відповідає бажаному та омріяному ідеалу, оскільки у філософському розумінні поняття «ідеальне» тлумачиться, зокрема, як таке, що є протилежністю реального, та як таке, чого взагалі не існує в реальному та матеріальному світі» [97].

Варто також звернути увагу і на ту обставину, що під час ухвалення рішення суддя не має права утримуватися від голосування. Рішення і висновки Суду підписують окремо судді Конституційного Суду, які голосували на їх підтримку, і судді Конституційного Суду, які голосували проти. Суддя Конституційного Суду обов'язково підписує рішення чи висновок Суду. Ані Конституція України, ані профільний закон прямо не встановлюють вимоги щодо таємності результатів голосування, хоча й не визначають правила їх оприлюднювати. Видається, що запровадити це правило в практику Суду на майбутнє було б корисним. Принаймні точно не зайвим видавалося б повідомляти суспільству інформацію про кількість голосів «за» та «проти», адже нерідкісними є випадки, коли суддя голосує проти рішення Суду, проте (з різних причин) не викладає окремої думки.

Отже, враховуючи зазначене, можна зробити висновок, що орієнтиром в діяльності Конституційного Суду України, який би пришвидшив процеси формування національної правової держави та реального українського конституціоналізму, є прийняття якомога більшої кількості справедливих, обґрунтованих та одностайних рішень щодо конституційності нормативних актів, що підлягали б не лише безумовному виконанні, а й користувалися б 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 має особливо важливе значення для утвердження справедливого конституційного правосуддя, здійснює переважно позитивний вплив на діяльність єдиного органу остаточного конституційного контролю, слугує одним з ключових чинників забезпечення незалежності судді Конституційного Суду України.

Висновки до Розділу 5

1. При оцінці конституційності нормативних актів проблеми аргументації і прийняття рішень є особливо пов'язаними та взаємообумовленими, адже на аргументацію рішення прямо впливають перспективи його ухвалення, як і ймовірність такого ухвалення безпосередньо залежить від аргументації рішення. Так само і тлумачення юридичних приписів та аргументація юридичних позицій Конституційного Суду не відбуваються автономно. Вони є невід'ємно пов'язаними компонентами цілісного процесу оцінювання конституційності нормативних актів, в якому для інтерпретації застосовуються результати аргументації і навпаки. Стадії аргументації рішень Конституційного Суду можна розкрити через їх цілі, перша – переконатись у вірності тези (юридичної позиції) чи рішення в цілому, друга – переконати у цьому необхідних адресатів. При цьому, основне завдання аргументаційної (мотиваційної) частини рішення Конституційного Суду України полягає не в описі мотивів прийняття рішення Суду, а в переконанні фахової правничої спільноти та широких верств українського суспільства в його правильності (справедливості). Натомість, однією з основних причин не завжди якісної аргументації рішень Конституційного Суду в справах щодо конституційності нормативних актів є так-звана «дворівнева» природа аргументації рішення Суду, яка полягає у необхідності: а) аргументації рішення, спрямованої, спершу, на переконання в його правильності більшості суддів від конституційного складу Суду; б) аргументації рішення, орієнтованої на учасників провадження та суспільство. Таким чином, нерідко відбувається зміщення пріоритетів аргументації, адже, ставлячи за мету, хоча й важливе, але тактичне завдання – здобути необхідну кількість голосів суддів, якість виконання більш стратегічного завдання з остаточної аргументації рішення Суду знижується, або взагалі втрачається.

2. Дотримання строків розгляду справ Конституційним Судом має важливе значення для забезпечення в Україні юридичної визначеності, гарантування системного, послідовного і належно організованого процесу

утвердження верховенства національної Конституції. Тож потребують свого більш детального доктринального обґрунтування критерії для вирішення питання щодо відкриття та відмови у відкритті конституційного провадження, більш ефективного законодавчого визначення приписи щодо темпоральних обмежень конституційного провадження, як і необхідна зміна підходів до зазначених аспектів своєї діяльності безпосередньо Конституційним Судом України. Крім того, поряд з загальною проблемою строків проваджень, необхідно вирішити і питання послідовності розгляду справ Судом, прогнозованості моменту завершення кожного конституційного провадження.

3. Доктрині конституційної юстиції важливо сформулювати чіткі (наскільки це можливо) критерії не лише оцінювання конституційності нормативних актів, а й критерії оцінювання «політичності» питань, що порушуються перед єдиним органом остаточного конституційного контролю. Слід передбачити запобіжники можливого застосування Конституційним Судом доктрини «політичного питання» в політичних цілях, а також не допускати його самоусунення від вирішення найважливіших конституційно-правових проблем, навіть, якщо вони мають, водночас, характер політичного питання.

4. Наявне в Україні право громадян і юридичних осіб звертатися з конституційною скаргою за оцінюванням конституційності законів, але без права порушити питання щодо конституційності підзаконних правових актів, дає підстави позначати таку конституційну скаргу як статутну (а не нормативну). Крім того, слід враховувати, що в Україні вирішення питання конституційності законів залежить не від змістовних характеристик справи, а від форми звернення до Конституційного Суду. Зазначене вказує на необхідність внесення змін до профільного законодавства стосовно внутрішньої організації процесу розгляду конституційних скарг та ініціювання поступового удосконалення моделі конституційної скарги через внесення змін до Конституції України. Нагальним видається також внесення змін до чинного законодавства для закріплення за сенатами виключно таких питань, як:

порушення чи відмова в порушенні провадження, рішення в типових справах тощо. В разі ж залишення цієї компетенції за сенатами, слід змінити порядок формування персонального складу сенатів та передбачити можливість вилучення справ від сенату на розгляд Великої Палати КСУ, за відповідним рішенням Конституційного Суду України у його повному складі.

5. Відсутність, або ж якомога менша кількість окремих думок до рішень Конституційного Суду – не самодостатня мета, а лише засіб досягнення їх справедливості та обґрунтованості. Більше того, 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 остаточного конституційного контролю, слугує одним із ключових чинників забезпечення незалежності суддів Конституційного Суду. Слушна окрема думка, яка коректно виявляє суттєві недоліки актів Суду, є необхідним засобом удосконалення конституційного правосуддя, запобіжником наступних помилок при здійсненні конституційного контролю та чинником створення передумов для перегляду раніше сформульованих хибних юридичних позицій.

ВИСНОВКИ

У результаті проведеного дослідження здійснено теоретичне узагальнення та нове вирішення наукової проблеми, яке виявилось у розробці концептуальних засад розуміння явища конституційності нормативних актів, розробки методології їх оцінювання на предмет відповідності Конституції України та пропозицій щодо удосконалення системи забезпечення конституційності нормативних актів в Україні.

Виконання мети і завдань дослідження дозволило сформулювати низку важливих теоретичних та прикладних висновків, пропозицій та рекомендацій.

1. З'ясування генези конституційності нормативних актів неможливе без встановлення зв'язку між сьогоденням і подіями, що відбувалися в Європі та світі, починаючи, принаймні, з XVI століття. При цьому, необхідно враховувати, що відмінність ідеї конституційності нормативних актів, яка виникла безпосередньо з доктрини конституціоналізму на основі теорії природного права, полягала в обґрунтуванні необхідності запровадження більш дієвих, практичних механізмів обмеження державної влади з метою гарантування демократії, недопущення порушень прав людини. Ця ідея змінила усталені в класичному природньо-правовому підході безпосередні критерії оцінювання актів носіїв вищої державної влади – з неписаних моральних та правових принципів і цінностей (в першу чергу – справедливості) на писану Конституцію – в якій (відкрито чи імпліцитно) відображено як зазначені принципи (цінності), так і встановлені народом норми поведінки (діяльності) найважливішого суспільного значення.

2. В той же час, практично одразу термін «конституція» почав використовуватися в різних державах світу в двох протилежних значеннях та їх поєднаннях: а) як засіб стримування абсолютної влади та захисту прав людини (первинне, демократичне значення); б) як засіб узурпації влади, придушення народо- та правовладдя (автократичне значення). Відповідно, набувши семантичної форми автоантоніму (контроніму) термін «конституція» і на сьогодні, маючи однакове написання (звучання), наділений окремими

суспільствами не просто неоднаковими, а протилежними смисловими навантаженнями. Україна досі належить до держав, де вибір між цими двома підходами залишається невиразним і суперечливим, що є вагомою перешкодою повноцінному впровадженню ідеї конституційності нормативних актів в національну державотворчу практику. Тому, ключовим завданням сучасної науки конституційного права України є формування узгодженої правової доктрини, згідно якої, національна Конституція буде виразно визнана суспільством правовим актом найвищої юридичної сили, результатом здійснення первинної (установчої) влади Українського народу, що містить виклад спільних для сталої більшості громадян України універсальних та національних правових цінностей і принципів, покликаної орієнтувати державу на виконання її головного обов'язку - утвердження і забезпечення прав і свобод людини, захисту людини, її життя і здоров'я, честі та гідності, недоторканності і безпеки.

3. Конституційність нормативних актів слід розглядати у двох основних значеннях: об'єктивному та офіційному. Відповідно, об'єктивна конституційність нормативних актів – це їх іманентна властивість в правовій державі, що випливає з самої природи актів та сутності суб'єкта владних повноважень, що ухвалив їх. Приймаючи нормативний акт, такий суб'єкт повинен (природно здатен) здійснювати лише ту владу, яка походить від народу – її єдиного джерела та відповідає визнаним народом універсальним і національним цінностям та принципам. Влада, що не походить від народу та не утверджує визнані ним цінності та принципи, наповнює нормативний акт, який приймається з її застосуванням, неправовим, неконституційним змістом. Об'єктивна конституційність (неконституційність) - це юридична властивість нормативного акта, що не залежить від зовнішніх її оцінок та полягає в об'єктивній наявності чи відсутності суперечностей нормативного акта і Конституції України. Об'єктивна неконституційність нормативних актів є юридичним дефектом, що здійснює шкідливий вплив на функціонування держави і суспільства, спотворює її призначення, створює небезпеку для

демократії, верховенства права і прав людини, а тому потребує з'ясування та усунення з метою досягнення внутрішнього узгодження усієї правової системи та суспільного консенсусу, найповнішим писаним виразником якого є Конституція. Офіційна конституційність (неконституційність) нормативних актів - це встановлена рішенням Конституційного Суду України в порядку остаточного конституційного контролю чи судом загальної юрисдикції через проміжний конституційний контроль відповідність чи суперечність нормативного акта і Конституції України. Юридичним наслідком офіційно встановленої Конституційним Судом України неконституційності нормативного акта є визнання його неконституційним та втрата чинності; судом загальної юрисдикції - незастосування нормативного акта при вирішенні судової справи з наступним зверненням до Верховного Суду для порушення подальшого розгляду питання перед Конституційним Судом України. Конституційна держава характеризується високим ступенем співпадіння між об'єктивною та офіційною конституційністю нормативних актів.

4. Практика розвитку конституціоналізму в Україні переконливо свідчить про необхідність доповнення визнаного в Європі списку елементів верховенства права (правовладдя) ще однією складовою: забезпечення конституційності нормативних актів. Такий крок матиме не лише доктринальне, але й вагоме практичне значення, спрямовуючи держави, які офіційно визнали універсальні правові цінності, на конкретні способи і засоби їх щоденного гарантування. Такими засобами, в першу чергу, є національні системи забезпечення конституційності нормативних актів, в кожній країні - зі своїми особливостями та відмінностями, але всюди з однаковою метою - захисту людини від неконституційних посягань на її права і свободи. Україна перебуває на стадії формування якісної, дисциплінованої та високо організованої системи забезпечення конституційності нормативних актів. Звісно, утвердження універсальних правових цінностей, – необхідна, але недостатня умова національного державотворення. Тому однією з характерних та необхідних ознак народу, як носія суверенітету і єдиного джерела влади в

Україні, є визнання стійкою більшістю громадян правових цінностей західної цивілізації у їх поєднанні з конституційними цінностями національного порядку. Відтак, справедлива та ефективна система забезпечення конституційності нормативних актів, окрім інших її завдань та характеристик, є важливою гарантією процесу націєтворення в Україні.

5. Слід виділяти такі основні комплексні проблеми в діяльності Конституційного Суду України: 1) недостатня захищеність та дієвість Конституції України, що зумовлена в першу чергу: 2) часто суперечливою, непереконливою, інколи помилковою практикою Конституційного Суду України, що, в свою чергу, є наслідком: 3) недостатньої компетентності окремих суддів, що теж зумовлено: 4) неякісною кадровою роботою суб'єктів формування Суду, яка первинно спричинена: 5) запереченням та/або нерозумінням вітчизняним політикумом і суспільством цінності конституційного контролю для існування демократичної, правової держави. Методичне усунення кожної наведеної проблеми, починаючи з основоположної (невизнання цінності конституційного контролю) і до останньої похідної (недієвість-незахищеність Конституції), єдино можливий шлях утвердження Конституційного Суду як дієвого суб'єкта остаточного конституційного контролю в Україні. Щодо завдань, які ставить нині суспільство перед системою судів загальної юрисдикції, то слід підкреслити, що вони суттєво відрізняються від тих, які традиційно вимагалися раніше. В цьому аспекті повноцінне і правильне застосування судами загальної юрисдикції Конституції України має особливо важливе значення. Суди загальної юрисдикції, не маючи права визнавати нормативні акти неконституційними, не мають права і застосовувати такі акти, в разі, якщо доходять висновку, що останні суперечать Конституції України.

Після внесення змін до Конституції України 2016 року зроблено важливий крок до нового, більш виразного, позиціонування Конституційного Суду не як єдиного органу конституційної юрисдикції, а як органу остаточного конституційного контролю. Водночас, становище Конституційного Суду за

межами системи судової влади не має створювати підґрунтя для намагань визначати Конституційний Суд «політико-правовим» органом з невиразними статусом та компетенцією. Дієвість ідеї забезпечення конституційності нормативних актів гарантується найбільше якраз через судовий конституційний контроль.

6. Нормативні акти, прийняті українськими суб'єктами владних повноважень, зміст яких суперечить Європейській конвенції з прав людини та основоположних свобод, за визначенням, не можуть відповідати Конституції України, оскільки суперечать визнаним Україною універсальним правовим цінностям. Але навіть доктрина «дружнього ставлення до міжнародного права» не передбачає завіdomу згоду Конституційного Суду з усіма рішеннями ЄСПЛ, які можуть бути помилковими, або ж незастосовними до українських обставин. При цьому, Конституційний Суд України не може вирішувати питання конституційності нормативних актів, які стосуються безпосереднього порушення прав людини та з приводу чого є відповідні юридичні позиції ЄСПЛ, всупереч цим позиціям, якщо інше вирішення питання не буде ним (КСУ) спеціально і переконливо аргументоване. Тобто, Конституційний Суд України має ставитись до практики ЄСПЛ як до власної практики, піклуючись про її сталість та відступаючи від неї лише у виняткових та переконливо обґрунтованих випадках.

7. Процес оцінювання конституційності нормативних актів полягає в перевірці їх відповідності Конституції України за допомогою тлумачення приписів нормативного акту і Конституції України з наступним застосуванням формальних (конституційних приписів) і змістовних (конституційних норм, принципів, цінностей) критеріїв конституційності нормативних актів. Методологію визначення (оцінювання) конституційності нормативних актів необхідно формувати, виходячи з наступних етапів: 1) вирішення питання про юрисдикцію суб'єкта конституційного контролю (відкриття провадження); 2) перевірка дотримання конституційної процедури при розгляді, ухваленні чи набранні чинності нормативним актом, що є об'єктом конституційного

контролю (в разі, якщо на порушення процедури вказує суб'єкт звернення до Суду); 3) узгоджувальне тлумачення норми акта (з'ясування змісту), що є об'єктом перевірки з приписами Конституції, порушення яких припускається; 4) в разі неможливості досягти узгоджувального тлумачення нормативного акта - визначення приписів Конституції України, яким він суперечить, аргументація (перевірка) суперечності; 5) прийняття рішення щодо конституційності (неконституційності) нормативного акту (повністю або в окремій частині), аргументація (обґрунтування) прийнятого рішення, викладення окремих думок суддів.

Кожен з зазначених етапів має свою внутрішню структуру і найбільш застосовну до нього методологію. Відповідно, чим якісніше реалізовані усі доступні методи і засоби інтерпретації правових приписів, аргументації юридичних позицій на кожному з етапів, тим вищі шанси отримання вірного загального висновку щодо конституційності нормативного акту. І навпаки, допущення вагомий помилки хоча б на одному з цих етапів, ставить під загрозу імовірність отримання справедливого, належно аргументованого і легітимного рішення. Взаємовплив інтерпретації приписів права і аргументації (обґрунтування, перевірки) висновків, отриманих в результаті такої інтерпретації, є визначальним при оцінці конституційності нормативних актів. Якщо на стадії їх тлумачення прийоми аргументації виконують «підпорядковану» такому тлумаченню-з'ясуванню роль, то у випадку аргументації резолютивної частини остаточного рішення Суду щодо конституційності нормативного акту, результати тлумачення уже самі використовуватимуться як аргументи для обґрунтування відповідного рішення.

8. Однією з найважливіших вимог належного тлумачення нормативних актів та Конституції України є застосування принципу системності. Він полягає в тому, що тлумачачи норму правового акта, Суд не може аналізувати її зміст без контексту з усіма іншими приписами релевантного законодавства та Конституції України, які всі, за визначенням, перебувають у системному зв'язку один з одним. Відтак, тлумачення норми – об'єкту конституційного

контролю має відбуватися у системному зв'язку з іншими нормами чинного законодавства і Конституції, а тлумачення конституційного припису – критерію – у системному зв'язку з іншими приписами Конституції, відображеними в них (прямо чи імпліцитно) правовими принципами і цінностями.

9. Системне та узгоджувальне тлумачення нормативних актів, як і тлумачення окремих приписів Конституції при розгляді справ щодо їх конституційності має ґрунтуватися на сприйнятті Основного національного Закону як змістовно цілісного акту, що містить найважливіші норми, принципи і цінності, що всі перебувають у нерозривному зв'язку між собою та підпорядковані титульним цілям – подальшій реалізації Українською нацією, усім Українським народом свого права на самовизначення, забезпеченню прав і свобод людини та гідних умов її життя, зміцненню громадянської злагоди на землі України, розвитку демократичної, соціальної, правової держави. Саме ці первинні цілі прийняття Конституції, доповнені пізніше фундаментальним закріпленням незворотності європейського та євроатлантичного курсу України, підтвердженням європейської ідентичності Українського народу, є найбільш загальним критерієм конституційності національних нормативних актів. Відтак, Конституція України наповнена чітким цільовим змістом, а тому і цільовий (телеологічний) метод тлумачення її приписів є визначальним для справедливого вирішення питань конституційності нормативних актів в Україні. Водночас, названий телеологічний метод, без сумніву, не може застосовуватися без поєднання з методом ціннісним (аксіологічним), оскільки зміст Конституції України неможливо трактувати без його нерозривного зв'язку з найвищими конституційними цінностями, перш за все - людською гідністю. Саме людська гідність, як фундаментальна конституційна категорія відкрито чи імпліцитно, так би мовити, присутня в усіх без винятку положеннях Конституції України про права людини. Кожне їх порушення є, прямо чи опосередковано, посяганням на людську гідність, а тому підлягає особливо уважному конституційному контролю.

10. Враховуючи загально визнаний висновок, що Конституція України є актом установчої (первинної) влади Українського народу, то застосування методу з'ясування волі (наміру) нормотворця, має відбуватися на основі визнання таким автором (конституцієдавцем) саме Українського народу. В той же час, оскільки Конституція України в чинній редакції не приймалася одномоментно, підлягала (і підлягатиме) неодноразовій зміні, а суспільні відносини, які вона регулює, невпинно розвиваються, то її зміст не є статичним, навіть без внесення конституційних змін. Тому коректне тлумачення Конституції, з застосуванням зазначеного методу, потребує ретельного відшукування наміру (волі), яку народ як конституцієдавець вкладав в Конституцію не лише в момент її прийняття (зміни), але й вкладає перманентно (постійно) в процесі щоденної розбудови, створеної ним Української держави, виконуючи місію актуального конституцієдавця.

11. Класифікація методів юридичного тлумачення потрібна не для описових цілей, а може (і повинна) використовуватися в побудові поетапного алгоритму застосування цих методів в процесі оцінювання конституційності нормативних актів. Водночас, треба акцентувати увагу і на тому, що популярне в іноземній (особливо американській) юридичній літературі загострення протиставлень між оригіналізмом і неоригіналізмом, об'єктивними чи суб'єктивними підходами до інтерпретації права, не має в Україні настільки ж актуального прикладного значення. У вітчизняній практиці тлумачення Конституції основні протиріччя виникають не між методами тлумачення, а між правовими цінностями, які визнаються або ж, навпаки, заперечуються суб'єктами правозастосування («радянський позитивізм» проти конституціоналізму; укріплення авторитарної державної влади проти забезпечення природніх та інших прав людини; жорсткий державний контроль проти доброго урядування; політичне «зближення» з Росією проти європейської інтеграції тощо). Побоювання надмірного судового (суддівського) активізму є чи не найголовнішою причиною досить обережного ставлення в Україні до небуквального (у різних проявах) тлумачення Конституції, законів

та інших нормативних актів. Ці побоювання хоча й небезпідставні, проте перешкоджають належному становленню конституційної юстиції в Україні. Без сумніву, надмірний судовий активізм повинен стримуватися, а судові провадження, особливо в справах щодо конституційності нормативних актів, мусить мати чіткі методологічні орієнтири, але не за рахунок втрати судом можливості якісно виконувати свою місію – захищати права людини, приймаючи справедливі і обґрунтовані рішення.

12. Центральним етапом процесу оцінювання конституційності нормативних актів є обов'язкова спроба узгоджувального тлумачення нормативного акта з Конституцією України як способу застосування презумпції конституційності у її субстантивному значенні. Слід виділяти два підходи до розуміння презумпції конституційності нормативних актів: 1) формальний, коли нормативний акт вважається конституційним, доки зворотне не встановлено Конституційним Судом або судом загальної юрисдикції; 2) змістовний, що відображає правило тлумачити акт у тому значенні з наявних двох і більше, яке відповідає Конституції. Акт тлумачиться в спосіб, що суперечить Конституції тільки, якщо відсутні інші його (конституційні) значення. Зазначені підходи не виключають один одного, а їх застосування залежить від сфери, суб'єктів та мети відповідного застосування. Ще важливо, що замість усталеного в Україні терміну «конформне тлумачення Конституції» більш коректним видається використовувати термін «конформне (узгоджувальне) тлумачення нормативних актів», коли йдеться про вирішення питань щодо їх конституційності. Тобто узгоджувати слід саме зміст нормативних актів з Конституцією, а не навпаки, пристосовувати нормативні акти до конституційних приписів, а не Конституцію до законодавчого регулювання. Натомість, віднайдення узгодженого з Конституцією змісту нормативного припису не означає, що такий припис не містить ще й інших, в тому числі, неконституційних значень. Тобто, результатом тлумачення нормативного акта, може стати з'ясування або: а) єдиного значення нормативного припису (однозначність); б) двох і більше його значень

(двозначність, багатозначність, неоднозначність); в) відсутності хоча б одного чіткого значення припису (змістовна (юридична) невизначеність).

13. Конституційний Суд України, в деяких випадках, зводить комплексний і багаторівневий принцип юридичної визначеності до спрощеного варіанту (лише одного з його аспектів) – «зрозумілості, чіткості і ясності» закону. Сама по собі відсутність такої чіткості/ясності є для Суду уже достатньою підставою для визнання закону неконституційним за логікою: нечіткий закон – порушення юридичної визначеності – порушення принципу верховенства права – порушення ст. 8 Конституції України. Але далеко не кожен факт незрозумілості (нечіткості) припису нормативного акта є підставою для висновку про його неконституційність. Тому для коректного застосування цього фундаментального принципу як критерія конституційності нормативних актів необхідно: з'ясувати про порушення якого компонента принципу юридичної визначеності йдеться: процесуальний чи змістовний; усунути нечіткість приписів нормативного акта судовим тлумаченням, якщо таке можливе; з'ясувати чи невизначеність спричинена безпосередньо нормативним актом, а чи існувала до його прийняття; оцінювати чи визнання неконституційним нормативного акта за критерієм правової невизначеності, не спричинить невизначеності у ще більшій мірі та ін.

14. Прийняття нових нормативних актів, внесення змін чи доповнень стосовно скорочення (зменшення) раніше закріплених у них прав і свобод людини не може вважатися самодостатньою ознакою звуження змісту та обсягу конституційних прав і свобод. Для такого висновку необхідне системне з'ясування причинно-наслідкових зв'язків між прийняттям відповідного нормативного акта та об'єктивним впливом цього факту на зміст і обсяг конкретного конституційного права людини і громадянина. Отже, звуження змісту чи обсягу прав і свобод людини, яке не допускається, відповідно до статті 22 Конституції України, матиме місце за двох обставин, а саме коли: 1) йтиметься власне про конституційні права і свободи (як прямо закріплені в Конституції, так і ті, що є такими за своєю природою); 2) буде порушено

сутнісний зміст таких конституційних прав. Визначення цього сутнісного змісту і є ключовим завданням Конституційного Суду під час вирішення справ щодо можливого порушення статті 22 Конституції України.

15. Зміна Конституції України має відбуватися у порядку та у спосіб суворо передбачений самою Конституцією (розділ XIII), тож дієвий превентивний конституційний контроль є однією з найважливіших гарантій її верховенства. При цьому, той факт, що прийняття українським парламентом, в умовах Революції Гідності, актів про відновлення Конституції України об'єктивно відбувалося за межами писаної процедури, не ставить під сумнів їхню конституційність, чинність і належний правовий характер, оскільки є наслідком реалізації Українським народом свого природного права на повстання. Прийняття згаданих актів у зазначений спосіб не створює прецеденту для виходу за рамки конституційної процедури у майбутньому.

16. У разі наявності неспростовних підстав для висновку про порушення конституційної процедури при прийнятті закону про внесення змін до Конституції України, який набрав чинності, Суд повинен констатувати зазначені факти та застосувати при розгляді поточної справи Конституцію в коректній (незміненій в неконституційний спосіб) редакції. Тобто йдеться про необхідність запровадження в Україні послідовної практики здійснення констатуючого конституційного контролю законів про внесення змін до Конституції України шляхом: а) застосування Конституційним Судом Конституції України у зміненій редакції, якщо до неї немає застережень; б) незастосування закону про внесення змін до Конституції, якщо він прийнятий з зазначеними порушеннями. Звичайно, незастосування Судом закону про внесення змін до Конституції має відбуватися у виняткових випадках, коли йтиметься про очевидне порушення конституційних норм і принципів і лише в межах розумних строків після його прийняття. Але сам факт наявності такої можливості слугуватиме стримувальним чинником для учасників конституційних процесів, які повинні завчасно усвідомлювати свою відповідальність та не допускати грубих порушень конституційної процедури.

Тож мета запропонованої констатуючої моделі наступного конституційного контролю полягає у тому, щоб: 1) гарантувати дієвий захист Конституції України від неконституційних втручань у її текст з боку парламенту; 2) виключити імовірність неконституційних (непередбачуваних) втручань у текст Конституції з боку самого Конституційного Суду.

17. Уповноваження Конституційного Суду перевіряти міжнародні договори України на конституційність є однією з важливих гарантій національного суверенітету та найвищої юридичної сили Конституції України. Однак, політична зумовленість питань, що стосуються міжнародних договорів та деякі процесуальні недосконалості перешкоджають поширеності практики Конституційного Суду в реалізації ним відповідних повноважень. Разом з тим, за умови проведення необхідних реформ з усунення процесуальних перешкод, а також переосмислення значення конституційної перевірки міжнародних договорів та подальших наукових досліджень відповідної проблематики, реалізація повноважень Конституційного Суду України у цій сфері стане більш ефективною.

18. Проблеми забезпечення конституційності підзаконних правових актів в Україні поки залишаються без належного розв'язання. Це спричиняє дезорієнтацію потенційних суб'єктів звернень як до Конституційного Суду, так і до судів адміністративної юрисдикції, породжує ризики дублювання функцій відповідних інституцій. Тож для їх якісного вирішення постановлені проблеми слід розглядати в контексті особливостей оцінювання конституційності підзаконних актів, які є предметом як остаточного конституційного контролю Конституційним Судом України, так і проміжного конституційного контролю судами загальної юрисдикції.

19. При оцінці конституційності нормативних актів проблеми аргументації і прийняття рішень є особливо пов'язаними та взаємообумовленими, адже на аргументацію рішення прямо впливають перспективи його ухвалення, як і ймовірність такого ухвалення безпосередньо залежить від аргументації рішення. Так само і тлумачення юридичних приписів

та аргументація юридичних позицій Конституційного Суду не відбуваються відмежовано (автономно). Вони є невід'ємно пов'язаними компонентами цілісного процесу оцінювання конституційності нормативних актів, в якому для інтерпретації потрібні методи (засоби) аргументації, і, навпаки. Стадії аргументації рішень Конституційного Суду можна розкрити через їх цілі, перша – переконатись у вірності тези (юридичної позиції) чи рішення в цілому, друга – переконати у цьому необхідних адресатів. Тільки в зазначений спосіб, переконавшись сам і переконавши у правильності (справедливості) рішення інших, Конституційний Суд виконає обов'язок з належної аргументації рішення. Основне завдання аргументаційної (мотиваційної) частини рішення Конституційного Суду України полягає не в описі мотивів прийняття рішення Суду, а в переконанні фахової правничої спільноти та широких верств українського суспільства в його правильності (справедливості). Натомість, однією з основних причин не завжди якісної аргументації рішень Конституційного Суду в справах щодо конституційності нормативних актів є так-звана «дворівнева» природа аргументації рішення Суду, яка полягає у необхідності: а) аргументації рішення, спрямованої, спершу, на переконання в його правильності більшості суддів від конституційного складу Суду; б) аргументації рішення, орієнтованої на учасників провадження та суспільство. Таким чином, нерідко відбувається зміщення пріоритетів аргументації. Ставлячи за мету, хоча й важливе, але тактичне завдання – здобути необхідну підтримку суддів, більш стратегічна перспектива остаточної аргументації рішення знижується, або втрачається.

20. Встановлення, а найголовніше, - дотримання строків розгляду справ Конституційним Судом має важливе значення для забезпечення в Україні юридичної визначеності, гарантування системного, послідовного і належно організованого процесу утвердження верховенства національної Конституції. Тож потребують свого більш детального доктринального обґрунтування критерії для вирішення питання щодо відкриття (відмови у відкритті) конституційного провадження, більш ефективного законодавчого визначення

приписи щодо темпоральних обмежень конституційного провадження, як і необхідна зміна підходів до зазначених аспектів своєї діяльності безпосередньо Конституційним Судом України. Крім того, поряд з загальною проблемою строків проваджень, необхідно вирішити і питання послідовності розгляду справ Судом, прогнозованості моменту завершення кожного конституційного провадження. Для цього видається доцільним запровадження практики дотримання принципу черговості розгляду справ.

21. Доктрині конституційної юстиції важливо сформулювати чіткі (наскільки це можливо) критерії не лише оцінювання конституційності нормативних актів, а й критерії оцінювання «політичності» питань, що порушуються перед єдиним органом остаточного конституційного контролю. Слід передбачити запобіжники можливого застосування Конституційним Судом доктрини «політичного питання» в політичних цілях, а також не допускати його самоусунення від вирішення найважливіших конституційно-правових проблем, навіть, якщо вони мають, водночас, характер політичного питання (конфлікту).

22. Наявне в Україні право громадян і юридичних осіб звертатися з конституційною скаргою за оцінюванням конституційності законів, але без права порушити питання щодо конституційності підзаконних нормативних актів дає підстави позначати таку конституційну скаргу як статутну (а не нормативну). Україна - єдина держава Європи, де склад Суду для вирішення питання конституційності законів залежить не від змістовних характеристик справи, а від форми звернення до Конституційного Суду. Зазначене вказує на необхідність внесення змін до профільного законодавства стосовно внутрішньої організації процесу розгляду конституційних скарг та ініціювання поступового удосконалення моделі конституційної скарги через внесення змін до Конституції України. Крім того, нагальним видається запровадження механізму запобігання незворотних помилок при здійсненні розгляду справ сенатами, з врахуванням логіки повноважень у цій сфері суб'єктів формування Суду. Найкращим способом вирішення відзначених проблем є внесення змін до

чинного законодавства для закріплення за сенатами виключно таких питань, як: порушення чи відмова в порушенні провадження, рішення в типових справах тощо. Усі ж нові та складні справи щодо конституційності законів мають розглядатися Великою Палатою КСУ. В разі ж залишення цієї компетенції за сенатами, принаймні, слід: 1) змінити порядок формування персонального складу сенатів (відмовившись від «сліпого» жеребкування); 2) передбачити можливість вилучення справ від сенату на розгляд Великої Палати КСУ, за відповідним рішенням Конституційного Суду України у його повному складі.

23. Одноставність чи безспірність рішення Конституційного Суду України, що виявляється у відсутності, або ж якомога меншій кількості, окремих думок – не самостійна мета, а лише засіб досягнення його справедливості та обґрунтованості. 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 остаточного конституційного контролю, слугує одним з ключових чинників забезпечення незалежності судді Конституційного Суду. Слушна окрема думка, яка правильно виявляє суттєві недоліки актів Суду, є необхідним засобом удосконалення конституційного правосуддя, недопущення раніше допущених аналогічних помилок, створення передумов для перегляду помилкових юридичних позицій у майбутньому.

24. Рішення Конституційного Суду України про визнання нормативних актів конституційними здійснюють не менш важливий вплив на утвердження верховенства права і Конституції України, аніж рішення, якими встановлено суперечність між нормативним актом та Основним національним Законом. Головним наслідком такого рішення є офіційне усунення закономірних сумнівів у конституційності нормативного акта, що прямо відображається на сфері правозастосування, вирішенні юридичних спорів в судах загальної юрисдикції тощо. Презумпція конституційності не застосовується до нормативних актів, офіційно визнаних конституційними, оскільки юридичні підстави допускати їх неконституційність після відповідного судового рішення

зникають. Звичайно, офіційне визнання нормативного акта конституційним: по-перше, юридично зобов'язуючи особу до його виконання, не позбавляє її права з цим тлумаченням не погоджуватися (навіть помилково) та вживати інших (політичних, громадянських тощо) заходів, спрямованих на припинення його чинності; по-друге, не змінює об'єктивного стану конституційності (неконституційності) нормативного акту; по-третє, може бути у виняткових випадках переглянуте самим Судом.

25. Застосування повноваження КСУ з приводу відтермінування дати втрати чинності неконституційного акта потребує більш виваженої апробації, науково-практичного аналізу, особливо ретельної аргументації та встановлення Конституційним Судом чітких критеріїв як його застосування загалом, так і підходів до визначення конкретного періоду часу такого відтермінування. Інакше кажучи, необхідно напрацювати і надалі використовувати на практиці сталий тест на доцільність відкладення втрати чинності неконституційним нормативним актом. В його основі має лежати спосіб визначення ступеня (обсягу) суспільної шкоди від продовження чинності неконституційного акта ще на якийсь час і його порівняння зі ступенем (обсягом) шкоди, що буде завдана суспільству в разі виникнення нормативної прогалини після втрати чинності неконституційним актом.

26. Отже, необхідно наголосити, що ідея конституційності нормативних актів є комплексним результатом поєднання формованих століттями висновків і досвіду діяльності багатьох поколінь правників, політиків, широких верств суспільств різних країн Європи та Америки. Але, незважаючи на їх тривалу історію, розвиток засобів і методів конституційного контролю та нагляду продовжується і сьогодні. Тож, враховуючи унікальні особливості сучасної проблематики національного правового становлення, яким буде наступний етап розвитку (чи занепаду) ідеї забезпечення конституційності нормативних актів та її впливу на утвердження конституційної демократії в світі, не виключено, вирішуватиметься саме тут - в Україні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Аллан Т. Р. С. Конституційна справедливість. Ліберальна теорія верховенства права / пер. з англ. Р. Семків. Київ. Вид. дім «Києво-Могилян. акад.», 2008. 385 с.
2. Арнольд Р. Приєднання Європейського Союзу до Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і наслідки цього кроку для ситуації в галузі основних прав у Європі. *Захист прав людини органами конституційної юстиції: можливості і проблеми індивідуального доступу*. Київ: Логос, 2011. С. 84–89.
3. Барабаш Ю., Дахова І., Євсєєв О. та ін. Конституційна юрисдикція: підручник / за ред. Ю. Барабаша та А. Селіванова. Харків: Право, 2012. 168 с.
4. Барабаш Ю. Питання демократії в правових позиціях Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2011. № 4–5. С. 82–87.
5. Батанов О. Розвиток конституційного законодавства про статус територіальних громад в Україні: доктринальні та прикладні аспекти. Віче. 12. 2005. URL: file:///Users/ipeople/Desktop/viche_2015_12_7.pdf (дата звернення 05.07.2017).
6. Біблія, Ісаїя 10:1,2. URL: <http://www.my-bible.info/biblio/ukrainskaya-bibliya/index.html>. (дата звернення: 13.02.2019).
7. Білак М. Подвійні стандарти застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського Суду з прав людини судами України. *Право України*. 2018. № 2. С. 170-184.
8. Бінгем Т. Верховенство права (лекція, 2006). URL: <http://legalitas.com.ua/ua/ukr-t-bin%D2%91em-verhovenstvo-prava/>. (дата звернення: 15.03.2019).
9. Богачова Л. Принцип правової визначеності в європейському і національному праві (змістовна характеристика). *Теорія і практика правознавства*. 2013. Вип. 2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2013_2_74. (дата звернення: 12.02.2019).
10. Бориславська О. Європейська модель конституціоналізму: системно-аксіологічний аналіз: монографія. Харків: Право, 2018. 384 с.
11. Бориславська О. Європейська модель конституціоналізму: системно-аксіологічний аналіз: дисертація на здобуття наукового ступеня доктора

юридичних наук. Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Міністерство освіти і науки України, Харків, 2018. 428 с.

12. Бориславський Л. Конституція України: її реалізація та способи удосконалення. *Вісник Конституційного Суду України*. 2014. № 4. С. 103–110.
13. Братасюк М. Формула Радбруха в контексті сучасного українського правового розвитку. *Публічне право*. № 2. 2014. С. 204-211.
14. Бургін М. Аргументації теорія. *Юридична енциклопедія: [у 6 т.] / ред. кол. Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.] Київ. Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 1998. URL: https://leksika.com.ua/19240107/legal/argumentatsiyi_teoriya (дата звернення 04.11.2019).*
15. Буткевич О. Чи є рішення Європейського Суду з прав людини обов'язковими для України, як цього вимагає закон?. *Правове забезпечення ефективного виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини: зб. наук. ст. Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 15 вересня 2012 р.); НУ «ОЮА». – Одеса : Фенікс, 2012. – С. 279-293.*
16. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел. 5-те вид. Київ; Ірпінь: Перун, 2005. 1728 с. URL: <http://irbis-nbuv.gov.ua/ulib/item/UKR0000989>. дата звернення: 10.12.2019).
17. Венская декларация и Программа действий. Принята на Всемирной конференции по правам человека 25 июня 1993 г. в Вене. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_504#Text. (дата звернення: 10.11.2019).
18. Верховенство права: доповідь, схвалена Венеційською Комісією на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 року). CDLAD(2011)003rev. Європейська Комісія за демократію через право (Венеціанська комісія). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-ukr). (дата звернення: 01.04.2019).
19. 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. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001v710-15#Text>. (дата звернення: 12.05.2018).
20. Висновок Конституційного Суду України у справі щодо відповідності проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України», направленою Головою Верховної Ради України, вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статей 29, 59, 78 та інших Конституції України) від 30 жовтня 2003 року N 1-в/2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001v710-03#Text>. (дата звернення: 20.12.2018).
21. Висновок Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України (статей 84, 85, 89, 92, 93, 94, 106, 147, 150, 151 та пункту 6 розділу XV Конституції України)» вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статей 84, 85 та інших Конституції України) від 25 березня 1999 року № 1-в/99. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001v710-01#Text>.
22. Висновок Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського Статуту Міжнародного кримінального суду (справа про Римський Статут) від 11.07.2001 р. № 3-в/2001. *Офіційний вісник України*. 2001 р. № 28. Ст. 85.
23. Висновок «Про конституційну ситуацію в Україні». Європейська Комісія за демократію через право (Венеціанська комісія) від 17.12.2010. Неофіційний переклад. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a36#Text. (дата звернення: 28.03.2020).
24. Віденська конвенція про право міжнародних договорів від 23 травня 1969 р. *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1986. № 17. Ст. 343.
25. Водянніков О. Прогалина в праві як предмет конституційної скарги. *Право України*. 2018. № 12. С. 128–147.
26. Волвенко П. Діяльність Конституційного Суду України щодо тлумачення

- Конституції України: теоретичний аспект: дис. канд. юрид. наук: Київ, 2006. 227 с.
27. Гамільтон А. Федераліст № 1. *Коментар до Конституції Сполучених Штатів* / Гамільтон А., Медісон Д., Джей Д. / пер. з англ. Сфера-Київ. 2002. 542 с.
28. Гергелійник В. Конституційний суд в системі органів контрольної влади: теоретичні аспекти. *Право України*. 1999. № 5. С. 81–85.
29. Гоббс Т. Левіафан або Суть, будова і повноваження держави церковної та світської / пер. з англ. Київ: Дух і Літера, 2000. 606 с.
30. Головатий С. Верховенство права: монографія. У 3-х кн. Кн. 3: Верховенство права: український досвід / Головатий С. П. Київ: Видавництво «Фенікс», 2006. С. 1277–1747.
31. Головатий С. Про людські права: лекції. Київ : Дух і Літера, 2016. 760 с.
32. Гончаров В., Рабінович П. Охорона Конституції України засобами конституційного судочинства. *Право України*. 2011. № 6. С. 109–110.
33. Гончаров В. Динамічне тлумачення юридичних норм. *Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Національної академії правових наук України* / редкол.: П. М. Рабінович (голов. ред.) та ін. Серія І. Дослідження та реферати. Вип. 27. Львів: СПОЛОМ, 2013. 252 с.
34. Гончаров В. Від старої ідеї тлумачення до нової: основні виклики та рішення. *Філософія права і загальна теорія права*. 2014. № 1–2. С. 53–69.
35. Гончаров В. Презумпція про права людини та презумпція конституційності нормативно-правових актів. *Право України*. 2015. № 2. С. 175–185.
36. Грищенко К. Зміна Конституційним Судом України власних юридичних позицій і застосування динамічного тлумачення – пошук співвідношення. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2017. Том 193. С. 17–20.
37. Гультай М., Кияниця І. Правова визначеність у Рішеннях Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2012. № 5. С. 83–93.
38. Гультай М. Норми міжнародного права у практиці Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2014. № 6. С. 82–89.

39. Дахова І., Чуб О. Багатоаспектність принципу правової визначеності щодо сучасних конституційно-правових відносин. *Форум права*. 2017. № 4. С. 59–68. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2017_4_11. (дата звернення: 16.04.2019).
40. Дворкін Р. Верховенство права. *Філософія права і загальна теорія права*. 2013. № 1. С. 15–23.
41. Декларація прав і свобод людини і громадянина від 26 серпня 1789 р.: англ. мовою. Офіційний сайт Конституційної Комісії Французької Республіки. URL: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/anglais/cst2.pdf. (дата звернення: 28.09.2018).
42. Джунь В. Соціологія конституційного права (до постановки питання). *Право України*. 2010. № 11. С. 66–76.
43. Дидро Д. Племянник Рамо. ЕКСМО, 2006. 142 с.
44. Договори і постанови прав і свобод військових між Ясновельможним Його Милості паном Пилипом Орликом, новообраним гетьманом Війська Запорізького, і між генеральними особами, полковниками і тим же Військом Запорізьким з повною згодою з обох сторін, затверджені при вільному обранні формальною присягою від того ж Ясновельможного Гетьмана, підтверджені 5 квітня 1710 року від Різдва Христового. URL: <http://static.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1710.html>. (дата звернення: 12.07.2018).
45. Дудар С. Критерії якості закону: проблема доктринального визначення в аспекті правової інтеграції України та ЄС. *Часопис Київського університету права*. 2015. № 1. С. 23–26.
46. Дудаш Т. Конституційна правоінтерпретація Верховного Суду США: спроба герменевтичного дослідження. *Вісник Конституційного Суду України*. 2007. № 3. С. 71–80.
47. Дудаш Т. Практика Європейського суду з прав людини: навч.-практ. посіб. Київ: Алерта, 2013. 368 с.
48. Дудаш Т. Правова аргументація: до питання про загальне поняття. *Право України*. 2016. № 8. С. 99–106.

49. Еліс Д. Брати-засновники: Революційне покоління. Київ: Ніка-Центр, 2014. 296 с.
50. Єзеров А. Інтерпретаційна діяльність Конституційного Суду України. *Юридичний вісник*. 2014. № 6. С. 38–46.
51. Загальна декларація прав людини і громадянина: міжнародний документ від 10 грудня 1948 р. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015. (дата звернення: 04.07.2018).
52. Звіт з моніторингу діяльності Конституційного Суду України щодо розгляду конституційних скарг, підготовленого ГО «Центр конституційних ініціатив» за підтримки американського народу, наданої через Агентство США з міжнародного розвитку (USAID) в рамках Програми «Нове правосуддя». 2019. URL: <https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2019/07/Zvit-z-monitoringu-diyalnosti-Konstitutsijnogo-Sudu-Ukrayini-shhodo-rozglyadu-konstitutsijnih-skarg.pdf> (дата звернення: 08.11.2019).
53. Ковальчук В. До питання про роль та місце конституційного суду України в системі вищих органів державної влади: в контексті європейського досвіду. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки*. 2016. № 837. С. 137–142. URL: <http://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2017/jun/4967/vnulpurn201683723.pdf>. (дата звернення: 15.09.2018).
54. Козюбра М. Теорія юридичної аргументації та її особливості в конституційному судочинстві. *Вісник Конституційного Суду України*. 2016. № 6. С. 167–180.
55. Козюбра М. Принципи права: методологічні підходи до розуміння природи та класифікації в умовах сучасних глобалізаційних трансформацій. *Право України*. 2017. № 11. С. 142–164.
56. Колісник В. Відновлення дії Конституції України та зміна форми правління як засіб поновлення конституційного ладу. *Вісник Конституційного Суду України*. 2015. № 4. С. 103–108.
57. Комарова Т. Суд Європейського Союзу: розвиток судової системи та практики тлумачення права ЄС: монографія. Харків: Право, 2018. 528 с.

58. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text. (дата звернення: 04.07.2018).
59. Конституція України від 28.06.1996 року № 254к/96-ВР (з наступними змінами та доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>. (дата звернення: 16.03.2019).
60. Конституційне подання Президента України від 17 вересня 2009 року. Інформаційно-аналітичний центр «ЛІГА». URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MUS11118.html. (дата звернення: 15.01.2019).
61. Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 30.01.1937 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/001_001#Text. (дата звернення: 12.09.2018).
62. Корейба І. Повноваження Конституційного Суду України у сфері встановлення конституційності міжнародних договорів: проблемні питання. *Актуальні проблеми юридичної науки : Зб. тез міжнар. наук. конф. «Восьмі осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 13–14 листопада 2009 року): у 4-х частинах. Частина друга.* Хмельницький: Хмельницький ун-т управління та права, 2009. С. 85–87.
63. Корнеєв А., Шаповал В. Історія Основного Закону (конституційний процес в Україні у 1990-1996 роках). Харків: Фоліо, 2011. 111 с.
64. Косович В. Конституційна скарга і критерії конституційності законів: загальнотеоретичні аспекти. *Український часопис конституційного права.* 2017. № 1. С. 39–43.
65. Крусян А. Р. Сучасний український конституціоналізм: монографія. Київ, Юрінком Інтер, 2010. 560 с.
66. Лемак В. Проблеми інституційної незалежності Конституційного Суду України: уроки європейського досвіду. *Вісник Конституційного Суду України.* 2015. № 4. С. 113–117.

67. Летнянчин Л. Пряма дія норм Конституції України: від принципу до практичного застосування. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2017. № 4. С. 115–127.
68. Ліпкан В. Національна безпека України: навч. посіб. 2-ге видання. Київ : КНТ, 2009. 576 с. URL: <http://politics.ellib.org.ua/pages-cat-154.html>. (дата звернення: 20.03.2020).
69. Лок Дж. Два трактати про врядування. Київ: Основи, 2001. 265 с.
70. Локк Дж. Сочинения в трех томах. Т. 3: Опыты о законе природы, 1664. С. 3–53. Москва: Мысль, 1988. 668 с. URL: <http://filosof.historic.ru/books/item/f00/s00/z0000464/st000.shtml>. (дата звернення: 13.02.2019).
71. Луць З. Правова охорона конституції: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.02. НАН України, Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. Київ, 2003. 16 с.
72. Майже половина українців не читали Конституцію, але 67% хочуть її змінити. УКРІНФОРМ - Мультимедійна платформа іномовлення України. 27.06.2019. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/2729363-majze-polovina-ukrainciv-ne-citali-konstituciu-ale-67-hocut-ii-zminiti.html>. (дата звернення: 30.06.2019).
73. МакБрайд Дж. Принципи, що визначають тлумачення та застосування Європейської конвенції з прав людини. URL: <http://www.judges.org.ua/article/seminar21-1.htm>. (дата звернення: 11.04.2017).
74. Максимов С. Методологічні підходи до дослідження правової реальності. *Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. Т. 1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України / за заг. ред. М. Цвіка, О. Петришина*. Харків: Право, 2008. 728 с. С. 40–65.
75. Мельник М., Різник С. Про межі конституційної юрисдикції та пряму дію норм Конституції України при здійсненні правосуддя. *Вісник Конституційного Суду України*. 2016. № 4–5. С. 149–159.
76. Мельник М., Різник С. Конституція майбутнього чи констатація минулого: перспективи конституційної реформи. *Дзеркало тижня*. 2012. №23. URL:

gazeta.dt.ua/LAW/konstitutsiya_maybutnogo_chi_konstatatsiya_minulogo.html (дата звернення: 18.04.2017).

77. Мірило правовладдя: *Дослідження № 711/2013*. Ухвалено Венеційською Комісією на 106-му пленарному засіданні (Венеція, 11-12 березня 2016 року). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-ukr). (дата звернення: 17.06.2019).
78. Мішина Н. Проблеми доктринального супроводження розвитку конституційної юстиції в Україні. *Вісник Конституційного Суду України*. 2015. № 4. С. 122–126.
79. Мяловицька Н. Особливості законодавчого регулювання компетенції органів конституційного правосуддя в європейських державах. *Вісник Конституційного Суду України*. 2015. № 4. С. 127–129.
80. Нестерович В. Лобіювання в органах судової влади США як феномен американського конституціоналізму. *Судова практика*. 2010. № 9–10. С. 26–35.
81. Нестерович В. Проблеми конституційно-правового регулювання проведення мирних зібрань громадян в Україні. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2018. № 2. С. 47–59.
82. Огляд круглого столу «Науково-доктринальне забезпечення розвитку конституційної юстиції в Україні» (19 червня 2015 року, м. Київ). *Вісник Конституційного Суду України*. № 4. 2015. С. 74–91.
83. Огляд круглого столу «Правові позиції Конституційного Суду України: правова природа, поняття та розвиток». *Вісник Конституційного Суду України*. 2014. № 6. С. 98–110.
84. Окрема (розбіжна) думка судді Сергія Головатого у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368² Кримінального кодексу України (справа № 1-135/2018(5846/17) (Рішення Конституційного Суду України від 26 лютого 2019 року № 1-п/2019). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb01d710-19#n2>. (дата звернення: 29.03.2019).

85. Окрема думка судді Конституційного Суду України В. Шишкіна стосовно Рішення Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010 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 України). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v020p710-10#Text>. (дата звернення: 14.11.2018).
86. Окрема думка судді Конституційного Суду України Городовенка В.В. стосовно Рішення Конституційного Суду України Другого сенату за конституційними скаргами Скрипки Анатолія Володимировича та Бобиря Олексія Яковича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 59 Закону України «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ni01d710-19#n2>. (дата звернення: 17.06.2019).
87. Окрема думка судді Конституційного Суду України Лемака В. В. стосовно Рішення у справі за конституційною скаргою акціонерного товариства «Запорізький завод феросплавів» щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення пункту 13 частини першої статті 17 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» від 5 червня 2019 року № 4-р(П)/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nd04d710-19#Text>. (дата звернення: 20.01.2020).
88. Окрема думка судді Конституційного Суду України Лемака В.В. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368² Кримінального кодексу України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nd01d710-19#n56>. (дата звернення: 14.02.2020).

89. Окрема думка судді Конституційного Суду України Касмініна О.В. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України від 11 червня 2020 року № 7-р/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb07d710-20#Text> (дата звернення: 20.06.2020)
90. Окрема думка судді Конституційного Суду України Литвинова О.М. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень розділу I, пункту 2 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 2 березня 2015 року № 213-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb01d710-20#n2>. (дата звернення: 14.03.2020).
91. Окрема думка судді Конституційного Суду України Литвинова О. М. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України від 11 червня 2020 року № 7-р/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nf07d710-20#n2> (дата звернення: 20.06.2020)
92. Окрема думка судді Конституційного Суду України Мельника М. І. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України «Про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України та призначення позачергових виборів». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/na06d710-19#n2>. (дата звернення: 12.11.2019).
93. 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 недоторканності народних депутатів України та суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 23 червня 2015 року. URL: <http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=277081>. (дата звернення: 15.07.2019).

94. Окрема думка судді Конституційного Суду України Мельника М. І. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у статті 155 Конституції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nfa1d710-16#n2>. (дата звернення: 20.05.2017).
95. Окрема думка судді Конституційного Суду України Мельника М. І. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини шостої статті 216 Кримінального процесуального кодексу України від 24 квітня 2018 року № 3-р/2018. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/melnyk_0.pdf (дата звернення: 20.05.2019).
96. Окрема думка судді Конституційного Суду України Первомайського О. О. у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року № 1402-VIII, «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування» від 16 жовтня 2019 року № 193-IX, «Про Вищу раду правосуддя» від 21 грудня 2016 року № 1798-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb04d710-20#Text>. (дата звернення: 11.04.2020).
97. Окрема думка судді Конституційного Суду України Первомайського О. О. у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремого положення пункту 26 розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного кодексу України від 27 лютого 2020 року. URL:

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/na03d710-20#Text>. (дата звернення: 30.03.2020).

98. Окрема думка судді Конституційного Суду України Первомайського О. О. стосовно Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) у справі за конституційною скаргою акціонерного товариства «Запорізький завод феросплавів» щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення пункту 13 частини першої статті 17 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/na04d710-19#n2>. (дата звернення: 06. 08. 2019).
99. Окрема думка судді Конституційного Суду України Первомайського О. О. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними скаргами Ковтун Марини Анатоліївни, Савченко Надії Вікторівни, Костоглодова Ігоря Дмитровича, Чорнобука Валерія Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини п'ятої статті 176 Кримінального процесуального кодексу України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/na07d710-19#Text>. (дата звернення: 23. 12. 2019).
100. Окрема думка судді Конституційного Суду України Первомайського О.О. у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень пунктів 4, 7, 8, 9, 11, 13, 14, 17, 20, 22, 23, 25 розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nd02d710-20#Text>. (дата звернення: 27. 02. 2020).
101. Окрема думка судді Конституційного Суду України Саса С. В. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у статті 155

Конституції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nfa1d710-16#n2>. (дата звернення: 20.05.2017).

102. Окрема думка судді Конституційного Суду України Сліденка І. Д. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368² Кримінального кодексу України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nf01d710-19#Text>. (дата звернення: 20. 10. 2019).
103. Окрема думка судді Конституційного Суду України Сліденка І. Д. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у статті 155 Конституції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nfa1d710-16#n2>. (дата звернення: 20.05.2017).
104. 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) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb20d710-10#Text>. (дата звернення: 09.08.2019).
105. Окрема думка судді Конституційного Суду України Ткачука П. М. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Харківської обласної державної адміністрації та Харківської обласної ради про офіційне тлумачення положень пункту 4 частини третьої статті 56, пункту 2 частини першої, частини п'ятнадцятої статті 64 Закону України «Про вибори Президента України» (справа про вибори Президента України). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-05>. (дата звернення: 26. 04. 2019).

106. Окрема думка судді Конституційного Суду України П. Ткачука до Рішення Конституційного Суду України у справі про повноваження Конституційного Суду України від 26 червня 2008 року № 13-рп/2008. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v013p710-08#Text>. (дата звернення: 08. 10. 2018).
107. Окрема думка судді Конституційного Суду України Шаповала В. М. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 56 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення абзацу другого частини першої статті 39 Закону України «Про вищу освіту»(справа про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v014p710-04#Text>. (дата звернення: 12.11.2019).
108. 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. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nf01d710-16#Text>. (дата звернення: 12.05.2018).
109. Окрема думка судді Конституційного Суду України Шевчука С. В. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у статті 155 Конституції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nfa1d710-16#n2>. (дата звернення: 20.05.2017).
110. Оніщенко Н. Конституційний процес: до питання про термінологічну визначеність і сутнісну спрямованість. *Вісник Конституційного Суду України*. 2015. № 4. С. 130–135.

111. Погорілко В., Федоренко В. Конституційне право України: підруч. / за заг. ред. проф. В. Федоренка. 4-вид., перероб. і доопр. Київ: Видавництво «Ліра-К», 2012. 576 с.
112. Погребняк С. Вимоги до нормативно-правових актів, які впливають з принципу правової визначеності. *Вісник АПНУ*. 2005. № 3 (42). С. 42–53.
113. Погребняк С. Основоположні принципи права (змістовна характеристика). Харків : Право, 2008. 240 с.
114. Погребняк С. Основоположні принципи права: автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.01. Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2009. 36 с.
115. Погребняк С., Уварова Е. Сопротивление угнетению. Восстание. Революция (теоретико-правовой анализ в свете доктрины прав человека). *Право і громадянське суспільство*. 2013. № 2. С. 4–61.
116. Подорожна Т. Правовий порядок: теоретико-методологічні засади конституціоналізації: дис. на здобуття наук. ступеня докт. юр. наук. Київ, 2017. 503 с.
117. Подорожна Т. Правовий порядок: теоретико-методологічні засади конституціоналізації: монографія. Київ: Юрінком Інтер. 2016. 536 с.
118. Постанова Верховного Суду України від 2 грудня 2014 року у справі за позовом про визнання незаконною Постанови Верховної Ради України від 24 лютого 2014 року № 775-VII «Про реагування на факти порушення суддями Конституційного Суду України присяги судді». URL: [www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/.../\\$FILE/21-513a14.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/.../$FILE/21-513a14.doc). (дата звернення: 17.07.2018).
119. Пояснювальна записка до Проекту Закону про внесення змін до Закону України «Про Конституційний Суд України» щодо посилення незалежності та підвищення ефективності функціонування Конституційного Суду України від 03 квітня 2020 року. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68526 (дата звернення: 25.04.2020).

120. Приходько Х. Роль правових позицій Конституційного Суду України у становленні та розвитку доктрини конституційного процесу. *Вісник Конституційного Суду України*. 2015. № 2. С. 43–54.
121. Про відновлення дії окремих положень Конституції України: Закон України від 21 лютого 2014 р. № 742-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014 р. № 11. Ст. 143.
122. Про внесення змін до деяких законів України щодо повноважень Конституційного Суду України, особливостей провадження у справах за конституційними зверненнями та недопущення зловживань правом на конституційне подання: Закон України від 19.03.2009 №1168-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2009. №31. С. 461.
123. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення ефективності інституційного механізму запобігання корупції: Закон України від 02 жовтня 2019 року № 140-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/140-20#Text>. (дата звернення: 22.12.2019).
124. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 02 червня 2016 року. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 28. Ст. 532.
125. Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору): Закон України від 07 лютого 2019 року. *Відомості Верховної Ради*. 2019. № 9. Ст. 50.
126. Про запобігання фінансової катастрофи та створення передумов для економічного зростання в Україні: Закон України від 27.03.2014 року № 1166-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1166-18#Text>. (дата звернення: 15.06.2019).
127. Про Конституційний Суд України: Закон України від 3 червня 1992 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 33. Ст. 471.
128. Про Конституційний Суд України: Закон України від 16 жовтня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 49. Ст. 272.

129. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13 липня 2017 року. *Відомості Верховної Ради*. 2017. № 35. Ст. 376.
130. Про основи національної безпеки України: Закон України від 19.06.2003 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 39 (26.09.2003). Ст. 351.
131. Про національну безпеку України: Закон України від 21.06.2018 року. *Відомості Верховної Ради*. 2018, № 31. Ст. 241.
132. Про охорону майна державних підприємств, колгоспів і кооперації та зміцнення суспільної (соціалістичної) власності: Постанова ЦВК і РНК СРСР від 7 серпня 1932 року. URL: <http://www.adm-pl.gov.ua/photo/32-33/archiv/original/10.html>. (дата звернення: 04.05.2018).
133. Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності: Указ Президента України від 10.06.1997 року № 503/97. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/503/97>. (дата звернення: 01.10.2019).
134. Про реагування на факти порушення суддями Конституційного Суду України присяги судді: Постанова Верховної Ради України від 24 лютого 2014 року № 775-VII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/775-18>. (дата звернення: 26.08.2018).
135. Про текст Конституції України в редакції 28 червня 1996 року, із змінами і доповненнями, внесеними законами України від 8 грудня 2004 року № 2222-IV, від 1 лютого 2011 року № 2952-VI, від 19 вересня 2013 року № 586-VII: Постанова Верховної Ради України від 22.02.2014 № 750-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 11. Ст. 151.
136. Рабінович П. Основи теорії та філософії права: навч. ел. посіб. Львів, 2020. URL: [https://apps.apple.com/ua/app/теорія/id1529424024!](https://apps.apple.com/ua/app/теорія/id1529424024) (дата звернення: 13.06.2020).
137. Рабінович П., Гончаров В. Перегляд Конституційним Судом України власних правових позицій як засіб охорони функцій Основного Закону. *Вісник Конституційного Суду України*. 2011. № 4–5. С. 147–153.

138. Рабінович П. Практика Страсбурзького суду як орієнтир діяльності конституційних судів з імплементації європейських стандартів прав людини. *Вісник Конституційного Суду України*. 2005. № 6. С. 34–40.
139. Рабінович С. Природно-правова аргументація у практиці Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2009. № 4. С. 103–113.
140. Рабінович С. Деякі проблеми посилення на верховенство права у конституційно-правовій аргументації. *Право України*. 2016. № 8. С. 150–159
141. Рабінович С. Правова невизначеність в актах конституційного судочинства: pro et contra. *Український часопис конституційного права*. 2017. № 1. С. 44–49.
142. Рабінович С., Панкевич О. Принцип рівності прав людини у практиці Конституційного Суду України: проблеми методики застосування. *Вісник Конституційного Суду України*. № 5. 2015. С. 97–111.
143. Рабінович С., Тарнавська М. Проблеми морального оцінювання в судовій практиці України та рішеннях Європейського суду з прав людини : монографія. *Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Національної академії правових наук України / П. Рабінович (голов. ред.) та ін.* Львів: Сполом, 2017. Вип. 31. 240 с.
144. Радбрух Г. Философия права / пер. с нем. Москва: Международные отношения, 2004. 238 с.
145. Регламент Конституційного Суду України: ухвалений на спеціальному пленарному засіданні Конституційного Суду України постановою Конституційного Суду України від 22 лютого 2018 року № 1-пс/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0001710-18#Text>. (дата звернення: 21. 01. 2020).
146. Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи № R(80)2 стосовно здійснення адміністративними органами влади дискреційних повноважень,

прийнята Комітетом Міністрів 11.03.1980 р. на 316-й нараді заступників міністрів. URL: <https://rm.coe.int/16804f22ae>. (дата звернення: 17. 07. 2019).

147. Речицький В. Втілюючи принципи верховенства права: політико-правовий коментар положень Рішення Конституційного Суду України у справі про додержання процедури внесення змін до Конституції України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2010. № 6. С. 142–151.
148. Рибалко Я., Савчин М., Стрижак А. Закон України «Про Конституційний Суд України»: наук.-практ. коментар / за заг. ред. Стрижака А. А. Київ.: Ін Юре, 2009. 328 с.
149. Рикёр П. Справедливое. «Гнозис», «Логос». 2005. 302 с.
150. Різник С. Критика Конституційного Суду: причини, мотиви, наслідки. *Українська Правда*. 2013. URL: www.pravda.com.ua/articles/2013/08/8/6995691/view_print/.
151. Різник С. Теоретичні проблеми відновлення чинності нормативно-правових актів в результаті рішень Конституційного Суду України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2014. Вип. 25. С. 52–55.
152. Різник С. Реформа конституційного правосуддя в Україні: питання теорії та практики. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2014. Вип. 26. С. 66–69.
153. Різник С. Конституція України в умовах загроз національній безпеці України. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 2. С. 82–84.
154. Різник С. Сила Конституції, або Як жити по-новому. *Українська Правда*. 2014. URL: www.pravda.com.ua/articles/2014/06/28/7029970/view_print/. (дата звернення: 28.03.2018).
155. Різник С. Значення інституту окремої думки судді Конституційного Суду України для утвердження справедливого конституційного правосуддя. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2015. № 3. С. 59–67.

156. Різник С. Конституційна реформа в частині здійснення правосуддя судами загальної юрисдикції та її вплив на правову охорону Конституції України. *Держава і право. Серія: Юридичні науки*. 2015. Вип. 69. С. 112–123.
157. Різник С. Практичні проблеми невизначеності правових наслідків втрати чинності змінених юридичних норм (на прикладі закону України «Про Конституційний Суд України»). *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2015. Вип. 61. С. 272–280.
158. Різник С. Про нез'ясоване питання конституційності актів парламенту, прийнятих в умовах Революції Гідності. *Вісник Конституційного Суду України*. 2015. № 6. С. 58–66.
159. Різник С. Проблеми попереднього конституційного контролю законопроектів про внесення змін до Конституції України. *Віче*. 2015. № 21. С. 22–25.
160. Різник С. Питання звуження змісту та обсягу соціальних прав і свобод людини і громадянина в правових позиціях Конституційного Суду України. *Evropsky politicky a pravni diskurz*. 2015. Vol. 2, Iss. 5. С. 135–139.
161. Різник С. Деякі зауваження щодо проекту змін до Конституції України в частині конституційного правосуддя. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2015. Vol. 15. Iss. 5/2. P. 15–18.
162. Різник С. Помилки конституційної реформи: корисний досвід чи втрачений шанс. *Дзеркало тижня*. 26 червня 2015. № 23. URL: gazeta.dt.ua/LAW/pomilki-konstitucijnoyi-reformi-korisnij-dosvid-chi-vtracheniy-shans-.html (дата звернення 05. 01. 2020).
163. Різник С. Конституційна юстиція в Україні: першопричини проблем (у контексті конституційної реформи). *Право України*. 2016. № 2. С. 122–130.
164. Різник С. Про зміну юридичної позиції Конституційного Суду України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України». *Український часопис конституційного права*. 2018. № 3. С. 12–19.

165. Різник С. Перевірка судами загальної юрисдикції конституційності законів України як проміжна форма конституційного контролю (у контексті права особи на конституційну скаргу). *Право України*. 2018. № 12. С. 163–177.
166. Різник С. Про незалежність судової влади в Україні: конституційні виклики сьогодення. *Український часопис конституційного права*. 2019. № 3. С. 3–15.
167. Різник С. Проблеми оцінювання конституційності законів про внесення змін до Конституції України. *Український часопис конституційного права*. 2019. № 4. С. 3–14.
168. Різник С. Указ Президента про розпуск парламенту: що скаже Конституційний Суд. *Українська правда*, 2019. URL: <https://www.pravda.com.ua/articles/2019/06/10/7217635/>. (дата звернення: 12. 11. 2019).
169. Різник С. Вплив Європейського суду з прав людини на систему забезпечення конституційності нормативних актів в Україні. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2020. № 5. С. 215-220.
170. Різник С. Про поняття конституційності нормативних актів. *Український часопис конституційного права*. 2020. № 2. С. 3–13.
171. Різник С. Конституційність нормативних актів: сутність, методологія оцінювання та система забезпечення в Україні: монографія / С. В. Різник. – Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2020. – 542 с.
172. Різник С., Федоренко В. Поновлення авторитету Конституційного Суду України як запорука ефективного функціонування держави. *Право України*. 2015. № 5. С. 97–110.
173. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Al-Skeini and Others v. the United Kingdom» від 7.07.2011 р. No. 55721/07. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-105606>. (дата звернення: 24.03.2020).
174. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Willis v. the United Kingdom» від 11.06.2002 р. No. 36042/97. URL:

http://www.equalrightstrust.org/ertdocumentbank/Microsoft%20Word%20-%20Willis%20v%20UK%20_health_.pdf. (дата звернення: 24.03.2020);

175. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Okpisz v. Germany» від 25.10.2005 р. No. 59140/00. URL: <https://www.refworld.org/cases,ECHR,4406d7ea4.html>. (дата звернення: 24. 03. 2020);
176. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Nachova and Others v. Bulgaria» від 25.10.2005 р. Nos. 43577/98 and 43579/98. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-938509-966653>. (дата звернення: 24.03.2020);
177. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Baranowski v. Poland» від 28.03.2000 р. No. 28358/95. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58525>. (дата звернення: 24.03.2020).
178. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Brumărescu v. Romania» від 28 листопада 1999 р. No. 28342/95 URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58337>. (дата звернення: 24.03.2020).
179. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Groppera Radio AG and Others v. Switzerland» від 28.03.1990 р. No. 10890/84. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57623>. (дата звернення: 24.03.2020).
180. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Hasan UZUN v. Turkey» від 14.05.2013 р. No. 10755/13 URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre-press?i=003-4355605-5224951>. (дата звернення: 24.03.2020).
181. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Hashman and Harrup v. The United Kingdom» від 25.11.1999 р. No. 25594/94. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-58365>. (дата звернення: 24.03.2020).
182. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Korchuganova v. Russia» від 8 червня 2006 р. No. 75039/01. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-75706&filename=001-75706.pdf>. (дата звернення: 24.03.2020).

183. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Malone v. The United Kingdom» від 2. 08. 1984 р. No. 8691/79. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57533>. (дата звернення: 24.03.2020).
184. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Metropolitan Church of Bessarabia and others v. Moldova» від 13 грудня 2001 р. No. 45701/99. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59985>. (дата звернення: 24.03.2020).
185. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Olsson V. Sweden (No.1)» від 24.03.1988 р. No. 10465/83. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57548> . (дата звернення: 24.03.2020).
186. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «PUHK v. ESTONIA» від 10 лютого 2004 р. No. 55103/00. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-61628>. (дата звернення: 24.03.2020).
187. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Rotaru v. Romania» від 4.05.2000 р. No. 28341/95. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-58586>. (дата звернення: 24.03.2020).
188. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «S.W. v. THE UNITED KINGDOM» від 22 листопада 1995 року. No. 20166/92. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-57965&filename=001-57965.pdf>. (дата звернення: 24.03.2020).
189. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «SCOPPOLA v. ITALY (No. 2)» від 17 вересня 2009 року. No. 10249/03. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-94135>. (дата звернення: 24.03.2020).
190. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «THE SUNDAY TIMES v. THE UNITED KINGDOM» від 26 квітня 1979 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57584>. No. 6538/74. (дата звернення: 12.11.2019).
191. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «United Communist Party of Turkey And Others v. Turkey» від 30 січня 1998 р. 133/1996/752/951. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58128>. (дата звернення: 24.03.2020).

192. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Слоєв проти України» від 6 листопада 2008 р. No. 17283/02. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_433#Text. (дата звернення: 24.03.2020).
193. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Новік проти України» від 8 грудня 2008 року. No. 48068/06. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_442#Text. (дата звернення: 24.03.2020).
194. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Олександр Волков проти України» від 09.01.2013 року. № 21722/11. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_947#Text. (дата звернення: 24.03.2020).
195. Рішення Конституційного Суду Німеччини у справі Internationale Handelsgesellschaft від 29 травня 1974 р. (BVerfGE 73, 2712 BvL 52/71 Solange I – BeschluB); Decision of the Federal Constitutional Court of 22 October 1986. BVerfGE 73. P. 339–388.
196. Рішення Конституційного Суду України в справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу X «Перехідні положення» Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками) від 22 вересня 2005 року N 5-рп/2005. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05#Text>. (дата звернення: 14. 04. 2019).
197. Рішення Конституційного Суду України за конституційними скаргами Скрипки Анатолія Володимировича та Бобиря Олексія Яковича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 59 Закону України «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи» 25 квітня 2019 року № 1-р(II)/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va01p710-19#Text>. (дата звернення: 28.05.2019).
198. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Верховного Суду України та 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзаців

третього, четвертого пункту 13 розділу XV «Прикінцеві положення» Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» та офіційного тлумачення положення частини третьої статті 11 Закону України «Про статус суддів» (справа про рівень пенсії і щомісячного довічного грошового утримання) від 11 жовтня 2005 року № 8-рп/2005. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-05#Text>. (дата звернення: 01. 02. 2019).

199. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04>. (дата звернення: 01.02.2019).
200. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) підпунктів 3.5, 3.6 пункту 3 статті 3 «Прикінцеві положення» Закону України «Про Митний тариф України», абзацу восьмого частини другої статті – Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» (справа про тимчасову надбавку до діючих ставок ввізного мита), 23 червня 2009 р., № 15-рп/2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-09#Text>. (дата звернення: 21.10.2019).
201. 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» від 28 лютого 2018 року № 2-р/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-18#Text>. (дата звернення: 15.05.2018).
202. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого пункту

5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» від 29 червня 2010 року N 17-рп/2010. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-10#Text>. (дата звернення: 14.04.2019).

203. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про всеукраїнський референдум» від 26 квітня 2018 року No 4-р/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-18#Text>. (дата звернення: 15.05.2018).
204. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень статті 263 Кодексу України про адміністративні правопорушення та пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» (справа про строки адміністративного затримання) від 11 жовтня 2011 року N 10-рп/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-11#Text>. (дата звернення: 20.10.2019).
205. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пункту 7 розділу II Закону України «Про запобігання фінансової катастрофи та створення передумов для економічного зростання в Україні» від 7 листопада 2018 року No 9-р/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-18#Text>. (дата звернення: 12.06.2019).
206. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Барабаша Олександра Леонідовича щодо офіційного тлумачення частини п'ятої статті 94 та статті 160 Конституції України (справа про набуття чинності Конституцією України) від 3 жовтня 1997 року № 4-зп/1997. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-97#Text>. (дата звернення: 29.03.2018).

207. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Трояна Антона Павловича щодо офіційного тлумачення положень статті 24 Конституції України (справа про рівність сторін судового процесу) від 12 квітня 2012 року № 9-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-12#Text>. (дата звернення: 10.11.2019).
208. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадян Проценко Раїси Миколаївни, Ярошенко Поліни Петрівни та інших громадян щодо офіційного тлумачення статей 55, 64, 124 Конституції України (справа за зверненнями жителів міста Жовті Води) від 25 грудня 1997 року № 9-зп. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-97>. (дата звернення: 26.01.2019).
209. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України Постанови Верховної Ради України від 1 жовтня 1996 року «Про тлумачення статті 98 Конституції України» (справа щодо конституційності тлумачення Верховною Радою України статті 98 Конституції України) від 11 липня 1997 року № 3-зп/1997. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-97#Text>. (дата звернення: 28.03.2018).
210. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини п'ятої статті 21 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» (справа про завчасне сповіщення про проведення публічних богослужінь, релігійних обрядів, церемоній та процесій) від 08 вересня 2016 року № 6-рп/2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-16#Text>. (дата звернення: 28.03.2018).
211. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень розділу I, пункту 2 розділу III

«Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 2 березня 2015 року № 213-VIII від 23 січня 2020 року № 1-р/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-20#Text>. (дата звернення: 14.03.2020).

212. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 294, статті 326 Кодексу України про адміністративні правопорушення від 23 листопада 2018 року № 10-р/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-18#Text>. (дата звернення: 21.10.2019).

213. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 39 Конституції України про завчасне сповіщення органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування про проведення зборів, мітингів, походів і демонстрацій (справа щодо завчасного сповіщення про мирні зібрання) від 19 квітня 2001 року від 19 квітня 2001 року № 4-рп/2001. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-01>. (дата звернення: 17.05.2018).

214. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини першої статті 13 Закону України «Про психіатричну допомогу» (справа про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу) від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-16#Text>. (дата звернення: 13.05.2018).

215. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України

(конституційності) Закону України «Про Рахункову палату Верховної Ради України» (справа про Рахункову палату) від 23 грудня 1997 року № 7-зп/1997. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-97#Text>. (дата звернення: 15.05.2018).

216. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 12 розділу I Закону України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України» від 28 грудня 2014 року № 76-VIII від 22 травня 2018 року № 5-р/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-18#Text>. (дата звернення: 01.12.2019).

217. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України «Про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України та призначення позачергових виборів» від 20 червня 2019 року № 6-р/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-19#Text>. (дата звернення: 12.11.2019).

218. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу сьомого частини дев'ятої статті 11 Закону України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» (справа про припинення виплати допомоги при народженні дитини) від 8 червня 2016 року № 3-рп/2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-16#Text>. (дата звернення: 12. 05. 2018).

219. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 7 частини другої статті 42 Закону України «Про вищу освіту» від 20 грудня 2017 року № 2-р/2017). URL:

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-17#Text>. (дата звернення: 15.03.2019).

220. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 54 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів», Кримінально-процесуального кодексу України, Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України 12 липня 2011 року № 9-рп/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-11#Text>. (дата звернення: 16.03.2019).
221. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням правління Пенсійного фонду України щодо офіційного тлумачення положень статті 1, частин першої, другої, третьої статті 95, частини другої статті 96, пунктів 2, 3, 6 статті 116, частини другої статті 124, частини першої статті 129 Конституції України, пункту 5 частини першої статті 4 Бюджетного кодексу України, пункту 2 частини першої статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України в системному зв'язку з окремими положеннями Конституції України від 25 січня 2012 року № 3-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-12#Text>. (дата звернення: 18.04.2019).
222. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 29, 36, частини другої статті 56, частини другої статті 62, частини першої статті 66, пунктів 7, 9, 12, 13, 14, 23, 29, 30, 39, 41, 43, 44, 45, 46 статті 71, статей 98, 101, 103, 111 Закону України «Про Державний бюджет України на 2007 рік» (справа про соціальні гарантії громадян) від 9 липня 2007 року N 6-рп/2007. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0a6p710-07#Text>. (дата звернення: 15.04.2019).

223. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України від 11 червня 2020 року № 7-р/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb07d710-20#Text> (дата звернення: 20. 06. 2020).
224. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» від 16 липня 2019 року № 9-р/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-19#Text>. (дата звернення: 23.12.2019).
225. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин другої, третьої, четвертої статті 219 Регламенту Верховної Ради України (справа про Регламент Верховної Ради України) у справі № 4-рп/2008 від 01 квітня 2008 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-08#Text>. (дата звернення: 22.12.2019).
226. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 58 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пунктів 3, 4, 5, 6 статті 9, пунктів 3, 4, 5 статті 10, підпункту «г» пункту 1 статті 24, пункту 3 статті 26 Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю», пункту 10 статті 14, статті 33-1 Закону України «Про комітети Верховної Ради України» від 10 червня 2010 року № 16-рп/2010. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v016p710-10#Text>. (дата звернення: 22. 12. 2019).
227. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення підпункту 1 пункту 3 розділу IV Закону

України «Про Конституційний Суд України» (в редакції Закону України від 4 серпня 2006 року N 79-V) (справа про повноваження Конституційного Суду України) від 26 червня 2008 року № 13-рп/2008. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v013p710-08#Text>. (дата звернення: 08.10.2018).

228. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини першої статті 202 Регламенту Верховної Ради України, затвердженого Законом України «Про Регламент Верховної Ради України», у редакції Закону України «Про внесення зміни до Регламенту Верховної Ради України» (справа про законодавчу ініціативу) від 30 травня 2012 року № 12-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-12#Text>. (дата звернення: 06.02.2018).

229. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Вищої ради юстиції щодо офіційного тлумачення положень абзаців другого, третього пункту 1 частини першої статті 150 Конституції України (справа щодо актів про обрання/призначення суддів на посади та про звільнення їх з посад) від 27 березня 2002 року N 7-рп/2002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-02/ed20140302>. (дата звернення: 21.10.2019).

230. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 60 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини першої статті 103 Конституції України в контексті положень її статей 5, 156 та за конституційним зверненням громадян Галайчука Вадима Сергійовича, Подгорної Вікторії Валентинівни, Кислої Тетяни Володимирівни про офіційне тлумачення положень частин другої, третьої, четвертої статті 5 Конституції України (справа про здійснення влади народом) 5 жовтня 2005 року N 6-рп/2005. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-05#Text>. (дата звернення: 21.10.2019).

231. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Центральної виборчої комісії щодо офіційного тлумачення положень частин одинадцятої та тринадцятої статті 42 Закону України «Про вибори народних депутатів України» (справа про тлумачення Закону України «Про вибори народних депутатів України») від 25 березня 1998 року № 3-рп/1998. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-98#Text>. (дата звернення: 21.01.2020).
232. 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 України) від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010. *Вісник Конституційного Суду України*. 2010. №5. С. 36–50.
233. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо повноважень Конституційного Суду України, особливостей провадження у справах за конституційними зверненнями та недопущення зловживань правом на конституційне подання», частин першої, другої статті 6, частин третьої, четвертої статті 44, пункту 3 частини першої, частини другої статті 45, частини другої статті 71, частини третьої статті 73 Закону України «Про Конституційний Суд України», частини шостої статті 52 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» (справа про конституційно встановлену процедуру набрання чинності законом) від 7 липня 2009 року №17-рп/2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-09#Text>. (дата звернення: 27.03.2018).
234. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 54 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин, 1992 р.» (справа про ратифікацію

Хартії про мови, 1992 р.) № 9-рп/2000 від 12 липня 2000 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-00#Text>. (дата звернення: 06. 02. 2018).

235. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради України «Про чинність Закону України «Про Рахункову палату», офіційного тлумачення положень частини другої статті 150 Конституції України, а також частини другої статті 70 Закону України «Про Конституційний Суд України» стосовно порядку виконання рішень Конституційного Суду України (справа про порядок виконання рішень Конституційного Суду України) від 14 грудня 2000 року N 15-рп/2000. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-00#Text>. (дата звернення: 20. 01. 2020).

236. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин п'ятої, шостої статті 13 Закону України «Про статус народного депутата України», частини четвертої статті 61 Регламенту Верховної Ради України та офіційного тлумачення положень пункту 6 частини другої, частини шостої статті 81, частини шостої статті 83 Конституції України, частини четвертої статті 13 Закону України «Про статус народного депутата України» (справа про перебування народного депутата України у депутатській фракції) від 25 червня 2008 року № 12-рп/2008. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-08>. (дата звернення: 01.02.2019).

237. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 24, 58, 59, 60, 93, 190-1 Кримінального кодексу України в частині, що передбачає смертну кару як вид покарання (справа про смертну кару) від 29 грудня 1999 № 11-рп/1999. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-99>. (дата звернення: 27.01.2019).

238. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень статей 75, 82, 84, 91, 104 Конституції України (щодо повноважності Верховної Ради України) від 17 жовтня 2002 року № 17-рп/2002. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-02>. (дата звернення: 27.01.2019).
239. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 68 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень частини шостої статті 83 Конституції України, частини четвертої статті 59 Регламенту Верховної Ради України стосовно можливості окремих народних депутатів України брати безпосередню участь у формуванні коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України від 6 квітня 2010 року № 11-рп/2010. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-10>. (дата звернення: 01.02.2019).
240. Рішення у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) ряду указів Президента України стосовно діяльності Ради національної безпеки і оборони України та Указу Президента України «Про склад Ради національної безпеки і оборони України» від 22 квітня 2008 року № 9-рп/2008. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-08#Text> (дата звернення: 21.10.2019).
241. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзаців тринадцятого, чотирнадцятого пункту 32 розділу I Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» та Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення абзацу першого підпункту 164.2.19 пункту 164.2 статті 164 Податкового кодексу України (справа про оподаткування пенсій і щомісячного довічного грошового утримання) від 27 лютого 2018 року № 1-п/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-18#Text>. (дата звернення: 14.04.2019).

242. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 103 і 108 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України «Про проголошення всеукраїнського референдуму за народною ініціативою» (справа про всеукраїнський референдум за народною ініціативою) від 27 березня 2000 року № 3-рп/2000. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-00>. (дата звернення: 27.01.2019).
243. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними скаргами Байшева Павла Вікторовича, Бурлакової Ольги Олександрівни, Даць Ірини Вільямівни, Дєдковського Вячеслава Вікторовича, Желізняка Михайла Васильовича, Кожухарової Людмили Анатоліївни щодо відповідності Конституції України (конституційності) пунктів 2, 3 розділу II «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження контрактної форми роботи у сфері культури та конкурсної процедури призначення керівників державних та комунальних закладів культури» від 28 січня 2016 року № 955-VIII зі змінами від 12 липня 2019 року № 5-р(І)/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va05p710-19#Text>. (дата звернення: 01.12.2019).
244. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Президента України та 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України «Про вибори Президента України», «Про Державний реєстр виборців», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України» та Кодексу адміністративного судочинства України (справа про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України) від 19 жовтня 2009 року N 26-рп/2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v026p710-09#Text>. (дата звернення: 13. 05. 2018).
245. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції

України (конституційності) положень статей 58, 60 Закону України «Про Державний бюджет України на 2001 рік» та Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пунктів 2, 3, 4, 5, 8, 9 частини першої статті 58 Закону України «Про Державний бюджет України на 2001 рік» і підпункту 1 пункту 1 Закону України «Про деякі заходи щодо економії бюджетних коштів» (справа щодо пільг, компенсацій і гарантій) від 20 березня 2002 року № 5-рп/2002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-02#Text>. (дата звернення: 15.04.2019).

246. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 49 народних депутатів України, 53 народних депутатів України і 56 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про Державний бюджет України на 2011 рік» від 26 грудня 2011 року № 20-рп/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v020p710-11#Text>. (дата звернення: 15.04.2019).

247. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними скаргами Данилюка Степана Івановича та Литвиненка Олексія Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини двадцятої статті 86 Закону України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року № 1697–VII від 13 грудня 2019 року № 7-р(II)/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va07p710-19#Text>. (дата звернення: 20.12.2019).

248. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Президента України про офіційне тлумачення положень частин другої, третьої статті 5, статті 69, частини другої статті 72, статті 74, частини другої статті 94, частини першої статті 156 Конституції України (справа про прийняття Конституції та законів України на референдумі) від 16 квітня 2008 р. № 6-рп/2008. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v006p710-08>. (дата звернення: 01.02.2019).

249. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 53 і 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 103 Конституції України (справа щодо строків перебування на посту Президента України від 25 грудня 2003 року № 22-рп/2003. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v022p710-03>. (дата звернення: 27.01.2019).
250. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Хліпальської Віри Василівни щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини другої статті 26 Закону України «Про виконавче провадження» (щодо забезпечення державою виконання судового рішення) від 15 травня 2015 року № 2-р(П)/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-19#Text>. (дата звернення: 28.11.2019).
251. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою товариства з обмеженою відповідальністю «МЕТРО КЕШ ЕНД КЕРІ УКРАЇНА» щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзаців двадцять четвертого, двадцять п'ятого, двадцять шостого розділу I Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо уточнення деяких положень та усунення суперечностей, що виникли при прийнятті Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо покращення інвестиційного клімату в Україні» від 23 березня 2017 року № 1989–VIII від 5 червня 2019 року № 3-р(П)/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va03p710-19#Text>. (дата звернення: 14.04.2019).
252. Рішення Конституційного Суду України у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини шостої статті 216 Кримінального процесуального кодексу України від 24 квітня 2018 року № 3-р/2018. URL: <http://www.ccu.gov.ua/docs/2161> (дата звернення: 20.05.2019).
253. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Зінченка Сергія Анатолійовича щодо відповідності Конституції

України (конституційності) положень пункту 3 частини першої статті 97 Закону України «Про Національну поліцію» від 22 квітня 2020 року № 3-р(І)/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va03p710-20#Text>. (дата звернення: 20.05.2020).

254. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою акціонерного товариства «Запорізький завод феросплавів» щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення пункту 13 частини першої статті 17 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» від 05 червня 2019 року № 4-р(ІІ)/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va04p710-19#Text>. (дата звернення: 20.12.2019).

255. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Плєскача В'ячеслава Юрійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень другого речення частини четвертої статті 42 Закону України «Про Конституційний Суд України» від 22 січня 2020 року № 1-р(І)/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va01p710-20#Text>. (дата звернення: 19.04.2020).

256. Рішення Конституційного Суду України у справі про збалансованість бюджету від 27 листопада 2008 року № 26-рп/2008. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v026p710-08#Text>. (дата звернення: 17.04.2019).

257. Рішення Конституційного Суду України у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення підпункту 2 пункту 3 розділу IV Закону України «Про Конституційний Суд України» стосовно правових актів органів Верховної Ради України (справа про акти органів Верховної Ради України) від 23 червня 1997 року № 2-зп/1997. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-97>. (дата звернення: 26.01.2019).

258. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин третьої, десятої статті 133 Закону України

«Про судоустрій і статус суддів» у редакції Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» від 04 грудня 2018 року № 11-р/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-18#Text>. (дата звернення: 26.01.2019).

259. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 66 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку платних послуг, які надаються в державних закладах охорони здоров'я та вищих медичних закладах освіти» (справа про платні медичні послуги) від 25 листопада 1998 року № 15-рп/98 URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-98>. (дата звернення: 27.01.2019).
260. Рішення Конституційного Суду України в справі щодо відповідності Конституції України окремих положень розділу I, пункту 2 розділу III „Прикінцеві положення» Закону України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 23 січня 2020 року № 1-р/2020. URL: <http://www.ccu.gov.ua/docs/3005> (дата звернення: 28.03.2020).
261. Розенфельд Н. Коротка методика юридичного аналізу ефективності застосування законодавства. Київ: Юстініан, 2009. 43 с.
262. Савенко М. Забезпечення прав і свобод людини і громадянина та їх захист органами конституційної юрисдикції. *Право України*. 1999. № 2. С. 3–9.
263. Савенко М. Конституційний контроль змін до Конституції України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2011. № 4-5. С. 179–184.
264. Савчин М. Конституційний Суд України і динаміка конституційного порядку. *Вісник Конституційного Суду України*. 2015. № 4. С. 136–141.
265. Савчин М. Конституційні принципи та їх інтерпретація. *Право України*. 2017. № 7. С. 30–38.
266. Савчин М. Конституціоналізм і природа конституції: монографія. Поліграфцентр «Ліра», 2009. 372 с.

267. Савчин М. Ухвалення рішень конституційних судів у світлі доктрин конституційної легітимності та верховенства права. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2011. Том 116. С. 19–22.
268. Селіванов А. Конституційна юрисдикція поняття, зміст, принцип верховенства права, правові позиції по справах прав людини і конституційних конфліктів у сфері публічної влади. Київ: Ін Юре, 2008. 120 с.
269. Селіванов А. Право народу управляти своєю країною. *Вісник Конституційного Суду України*. 2014. № 3. С. 80–87.
270. Селіванов А. Теоретичні і практичні погляди на тлумачення Конституційним Судом України норм законодавства. *Право України*. 1999. № 10. С. 37–40.
271. Селіванов А. Реформування конституційних засад організації судової влади в Україні. *Право України*. 2003. № 7. С. 14–15.
272. Селіванов А. Судовий конституціоналізм як ціннісна категорія інтеграційного напрямку конституціоналізації. *Вісник Конституційного Суду України*. 2015. № 3. С. 116–119.
273. Сергієнко Н. Вплив Рішень Конституційного Суду України на правозастосовчу практику судів спеціалізованої юрисдикції. *Вісник Вищого арбітражного суду України*. 2000. № 4. С. 138–140.
274. Скомороха В. Конституційний Суд України: досвід і проблеми. *Право України*. 1999. № 1. С. 8–13.
275. Скомороха В. Окремі питання поділу влади і юрисдикція Конституційного Суду України. *Право України*. 1998. № 5. С. 8–17.
276. Скомороха В. Судовий конституціоналізм в аспекті співвідношення конституційної та конвенційної юрисдикції. *Вісник Конституційного Суду України*. 2015. № 1. С. 40–48.
277. Скрипнюк. О. Конституційно-правове регулювання обмеження прав і свобод людини і громадянина в Україні. *Публічне право*. № 3. 2011. С. 5-11.

278. Сліденко І. Феноменологія конституційного контролю. Генеза, природа і позиціонування в контексті аксіологічних, епістемологічних, праксіологічних, синергетичних аспектів : монографія. Київ: Істина, 2010. 624 с.
279. Сліденко І. Інститут конституційного контролю: методологічні аспекти дослідження. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2017. № 2 (14). С. 24–36.
280. Сліденко І. Тлумачення Конституції: питання теорії та практики в контексті світового досвіду. Одеса : Фенікс, 2003. 234 с.
281. Словник української мови. В 11 т. - Київ: Наукова думка, 1970–1980.
282. Совгіря О. Предмет конституційного права України: аксіологічна складова на сучасному етапі. *Український часопис конституційного права*. 2016. № 1. С. 41-46.
283. Стецюк П. Основи теорії конституції та конституціоналізму: посіб. для студентів. Львів.: Астролябія, 2003. Ч. 1. 232 с.
284. Теорія держави і права: підручник. О. В. Петришин, С. П. Погребняк, В. С. Смородинський та ін.; за ред. О. В. Петришина. - Харків: Право, 2015. 368 с.
285. Терлецький Д. Місце та роль Конституційного Суду України в контексті конституційно-правової регламентації дії міжнародно-правових договорів. *Юридический вестник*. 2004. № 4. С. 75–80.
286. Тесленко М. Взаємозв'язок права і політики в діяльності Конституційного Суду України. *Право України*. 1999. № 10. С. 11–13.
287. Тимченко І. Принцип гласності – один з фундаментальних принципів діяльності Конституційного Суду України. *Право України*. 1998. № 6. С. 3–5.
288. Тихий В. Правова природа практики Європейського Суду з прав людини. *Вісник Академії прокуратури*. 2006. № 2. С. 81–84.
289. Тихий В. Правова природа Конституційного Суду України, його повноваження, рішення та висновки. *Право України*. 2012. № 1–2. С. 97–110.
290. Тіндалл Д., Шай Д. Декларація незалежності США. *Історія Америки : історична література* / пер. з англ. : Л. Притула, Г. Сташків, О. Щур. 6-те вид. Львів : Літопис, 2010. 904 с.

291. Тодика Ю. Способи тлумачення Конституції і законів України Конституційним Судом. *Вісник Академії Правових наук України*. 2001. № 2(25). С. 51–59.
292. Тодика Ю. Толкование Конституции и законов Украины. Харьков : Факт, 2003. 328 с.
293. Токвіль А. Древній порядок і Революція. Київ : Юніверс, 2000. 220 с.
294. У КСУ відбувся круглий стіл «Ефективна реалізація права на конституційну скаргу в Україні». URL: <http://ccu.gov.ua/novyna/u-ksu-vidbuvsya-kruglyu-stil-efektyvna-realizaciya-prava-na-konstytuciyu-skargu-v-ukrayini>. (дата звернення: 08.11.2019).
295. Ухвала Конституційного Суду України про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) розпорядження Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліків господарських товариств і холдингових компаній, державні пакети акцій (частки) яких підлягають продажу, державних підприємств, холдингових компаній і відкритих акціонерних товариств, що підлягають підготовці до продажу в 2009 році» в частині визначення таким, що підлягає продажу в 2009 році, державного пакета акцій відкритого акціонерного товариства «Одеський припортовий завод» від 14 жовтня 2009 року № 50-у/2009. *Вісник Конституційного Суду України*. 2009. № 6.
296. Ухвала Конституційного Суду України про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним поданням 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмої частини першої статті 73 Кодексу законів про працю України від 5 березня 1998 року № 15-у/98. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015u710-98#Text>. (дата звернення: 12.04.2018).
297. Ухвала Конституційного Суду України про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним поданням 65

народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Постанови Верховної Ради України від 12 травня 2004 року № 1706-IV «Про інформацію Генерального прокурора України, Міністра внутрішніх справ України, Голови Служби безпеки України про хід розслідування обставин, що мали місце під час виборів міського голови м. Мукачєвого Закарпатської області» від 12 січня 2005 року №2-у/2005. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v060u710-07#Text>. (дата звернення: 14.09.2018).

298. Ухвала Конституційного Суду України про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пунктів 1, 2, 3, підпункту «а» пункту 5 Постанови Верховної Ради України «Про політичну кризу у державі, що виникла у зв'язку з виборами Президента України» від 01 лютого 2005 року №12-у/2005. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012u710-05#Text>. (дата звернення: 13. 11. 2019).

299. Ухвала Конституційного суду України про відмову у відкритті конституційного провадження у справі щодо конституційності Закону України «Про ратифікацію Угоди між Україною і Російською Федерацією про статус та умови перебування Чорноморського флоту Російської Федерації на території України, Угоди між Україною і Російською Федерацією про параметри поділу Чорноморського флоту і Угоди між Урядом України і Урядом Російської Федерації про взаємні розрахунки, пов'язані з поділом Чорноморського флоту та перебуванням Чорноморського флоту Російської Федерації на території України» № 65-у/2000 від 26 грудня 2000 р.. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v065u710-00/conv>. (дата звернення: 07. 02. 2018).

300. Ухвала Конституційного суду України про відмову у відкритті конституційного провадження у справі щодо конституційності Закону України «Про ратифікацію Угоди про формування Єдиного економічного простору» від

20 квітня 2004 року включно з Угодою про формування Єдиного економічного простору та Концепцією формування Єдиного економічного простору № 17-у/2005 від 01 березня 2005 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v017u710-05>. (дата звернення: 07.02.2018).

301. Ухвала Конституційного Суду України про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним поданням 102 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про внесення змін до Конституції України», Закону України «Про внесення зміни до розділу IV «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про Конституційний Суд України» від 5 лютого 2008 року № 6-у/2008. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va06u710-08#Text>. (дата звернення: 08.10.2018).
302. Ухвала Конституційного Суду України про припинення конституційного провадження у справі за конституційним поданням 57 та 69 народних депутатів України щодо «визнання неконституційними актів, прийнятих на засіданні частини народних депутатів України у приміщенні «Українського дому» 21 січня та 1 лютого 2000 року від 27 червня 2000 року № 2-уп/2000. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002u710-00#Text>. (дата звернення: 12.04.2018).
303. Ухвала Конституційного Суду України про припинення конституційного провадження у справі за конституційним поданням 54 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради України «Про приєднання Верховної Ради України до Угоди про Міжпарламентську Асамблею держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав» від 25 січня 2001 року № 1-уп/2001. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001u710-01#Text>. (дата звернення: 13. 11. 2019).
304. Ухвала Конституційного Суду України про припинення конституційного провадження у справі за конституційним поданням народних депутатів України

щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України «Про Державну митну службу України» та Указу Президента України «Про Положення про Державну митну службу України» від 9 липня 1998 року № 6-уп/98 (дата звернення: 11. 01. 2018).

305. Федоренко В. *Методологія сучасних конституційно-правових досліджень в Україні: наук. доповідь НАПрН України, Київський регіональний центр*. Київ, 2015. 64 с.
306. Хворостянкіна А. *Юридична аргументація в англо-саксонській та романо-германській правових сім'ях: методологічні засади порівняльного аналізу. Наукові записки НАУКМА. Юридичні науки*. 2012. Т. 129. С. 16–19.
307. Хорольський Р. *Застосування закону із нечітким змістом: досвід США та європейських судів (Європейського Суду з прав людини, Суду Європейських співтовариств) і можливість його застосування в Україні*. С. 38–46. *Юридична методологія основа гармонізації законодавства України до законодавства ЄС : матеріали міжнар. семінару (13–14 листопада 2003 р., Київ)*. 163 с.
308. Христова Г. *Доктрина позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01*. Харків. Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2019. 498 с.
309. Христова Г. *Юридична природа актів Конституційного Суду України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.01*. Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2004. 226 с.
310. Цимбалістий Т. *Конституційна юстиція в Україні : навч. посіб.* Київ: Центр учбової літератури, 2007. 200 с.
311. Човган В. *Неконституційність законодавчої прогалини. Право України*. 2018. № 12. С. 114–127.
312. Шаповал В. *Верховенство закону як принцип Конституції України. Право України*. 1999. № 1. С. 5–7.
313. Шаповал В. *Сутнісні характеристики конституційного контролю. Право України*. 2005. № 3. С. 23–27.

314. Шевчук С. Європейська концепція «усталеної судової практики» та її вплив на правотворчу функцію Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2008. № 2. С. 93–101.
315. Шевчук С. Загальнотеоретичні проблеми нормативності актів судової влади: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2008. 223 с.
316. Шевчук С. Узгодженість практики Європейського суду з прав людини та Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2011. № 4–5. С. 122–130.
317. Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції. Харків: Консум, 2002. 296 с.
318. Шевчук С. Принцип верховенства права та найвища юридична сила Конституції України. *Право України*. 2011. № 5. С. 175–187.
319. Шевчук С. Роль Верховного Суду в умовах конституційної демократії. *Право України*. 2012. № 11–12. С. 89–100.
320. Щербанюк О. Індивідуальна конституційна скарга як засіб забезпечення конституційної демократії. *Право України*. 2018. № 12. С. 77-91.
321. Щорічна інформаційна доповідь Конституційного Суду України за 2018 рік: Постанова Конституційного Суду України від 6 червня 2019 року № 22-п/2019. URL: http://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/dopovid_2018.pdf. (дата звернення: 06.10.2019).
322. Юхновський І. Десять зауваг реформаторам Конституції. *Українська правда*. 2018. URL: <https://www.pravda.com.ua/columns/2018/10/25/7196181/>. (дата звернення: 17.07.2019).
323. A general introduction to the ECHR: Distance Learning Course on Anti-discrimination Issues. Council of Europe. URL: <http://help.ppa.coe.int/course/view.php?id=185>. (дата звернення: 16.01.2020).
324. Act on the Federal Constitutional Court (Gesetz über das Bundesverfassungsgericht BVerfGG). Date of signature: 12 March 1951. Amended

- in 2017. URL: http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Downloads/EN/Gesetze/BVerfGG.pdf?__blob=publicationFile&v=1. (дата звернення: 24.01.2020).
325. Act of 30 November 2016 on the Organisation of the Constitutional Tribunal and the Mode of Proceedings Before the Constitutional Tribunal URL: https://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/dokumenty/Akty_normatywne/Am._in_force_6II2019_The_Act_on_the_Organisation_of_the_Constitutional_Tribunal_and_the_Mode_of_Proceedings_Before_the_Constitutional_Tribunal_en.pdf (дата звернення: 09.09.2019).
326. Act on the Constitutional Court of Hungary. 22.05.2017. URL: <http://hunconcourt.hu/act-on-the-cc> (дата звернення 05.09.2019).
327. Balkin J. M. *Living Originalism*. The Belknap Press of Harvard University Press. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press. 2011. 474 p.
328. Barak A. *Purposive interpretation in law*. Princeton University Press. 2005. 448 p.
329. Basic Law for the Federal Republic of Germany. 23 May 1949. Last amended on 28 March 2019. URL: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80201000.pdf> (дата звернення: 25.01.2019).
330. Baude W., Sachs S. E. The Law of Interpretation. *Harvard Law review*. February 2017. Vol. 130. № 4. P. 1079–1147.
331. Bork R. H. The Constitution, Constitutional Intent, and Economic Rights. *San Diego Law Review*. 1986. P. 823–832.
332. Brandes T. H. International law in domestic courts in an era of populism. *ICON*. 2019, P. 1-596.
333. Burke E. Reflections on the Revolution in France, in *The Portable Edmund Burke*. Isaac Kramnick ed. New York: Penguin, 1999. 624 p.
334. Burton S. J. The Conflict Between Stare Decisis and Overruling in Constitutional Adjudication. *Cardozo Law Review*. 2014. Vol. 35. Iss. 5. P. 1687–1713. URL: <http://cardozolawreview.com/wp-content/uploads/2018/08/BURTON.35.5.pdf>. (дата звернення: 15.09.2018).
335. Chemerinsky E. In Defense of Judicial Supremacy. *William & Mary Law*

Review. Vol. 58. 2017. P. 1459–1494.

336. Constitution of France (Constitution of the Fifth Republic). 4 October 1958. URL: <http://www2.assemblee-nationale.fr/langues/welcome-to-the-english-website-of-the-french-national-assembly> (дата звернення: 24.01.2019).
337. Constitution of Romania. Adopted on 21 November 1991, approved on 8 December 1991. URL: <http://www.cdep.ro/pls/dic/site.page?id=371>. (дата звернення: 23.01.2019).
338. Constitution of the Portugesse republic. 2 April 1976. URL: <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/pt/pt045en.pdf> (дата звернення: 23.01.2019).
339. Constitution of the republic of Bulgaria, 12 July 1991. URL: https://www.unecce.org/fileadmin/DAM/env/pp/compliance/Communications/Bulgaria_NGO_DEN/Annex_3_Constitution_of_the_Republic_of_Bulgaria.pdf (дата звернення: 23.01.2019).
340. Constitution of the republic of Croatia. 6 July 2010. URL: <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/hr/hr060en.pdf> (дата звернення: 25.01.2019).
341. Constitution of the republic of Hungary. 18 April 2011. URL: <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/hu/hu047en.pdf> (дата звернення: 24.01.2019).
342. Constitution of the republic of Lithuania. 25 October 1992. URL: http://europam.eu/data/mechanisms/COI/COI%20Laws/Lithuania/Lithuania_Constitution_1992,%20amended%20in%202003.pdf (дата звернення: 26.01.2019).
343. Constitution of the republic of Montenegro. 12 October 1992. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL\(2005\)096-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL(2005)096-e) (дата звернення: 26.01.2019).
344. Constitutional Court Act of of the Czech Republic of 16 June 1993. URL: https://www.usoud.cz/fileadmin/user_upload/ustavni_soud_www/Pravni_uprava/AJ/ConstitutionalCourtAct_1.pdf. (дата звернення: 24.01.2020).

345. Constitutional Law № 1/1948 (February 9, 1948); Constitutional Law № 1/1953 (March 11, 1953); Law № 87/1953 (March 11, 1953). URL: https://www.cortecostituzionale.it/jsp/consulta/link/costituzione_en.do. (дата звернення: 09.09.2019).
346. Defendants in the Major War Figures Trial. URL: <http://law2.umkc.edu/faculty/projects/ftrials/nuremberg/meetthedefendants.html> (дата звернення: 04.05.2018).
347. Den Otter R. C. *Judicial Review in an Age of Moral Pluralism*. Cambridge University Press. 2009. 356 p.
348. Determann L., Heintzen M. Constitutional Review of Statutes in Germany and the United States Compared. *UC Hastings Research Paper*. 2018. № 299. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3228016###. (дата звернення: 08.09.2019).
349. Dicey A.V. *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*. Indianapolis: Liberty Classics, 1982. 435 p.
350. Did Bush v. Gore Make Justice Souter Weep? *The Wall Street Journal*. 2007. URL: <https://www.wsj.com/articles/BL-LB-4411> (дата звернення: 30.11.2019).
351. Drzemczewski A. *European Human Right Convention in Domestic Law - a comparative study*. Oxford. 2004.
352. Duxbury N. Kelsen's Endgame. *Cambridge Law Journal*. 2008. № 67. Issue 1. P. 51–61.
353. Dworkin R. *Law's Empire*. Harvard University Press. 1987. 488 p.
354. Eaton W. Who killed the Constitution?: The judges v. the law. Regnery Publishing (November 1, 1988). 279 p.
355. Equal Access to Justice and the Rule of Law, OECD Development Assistance Committee (DAC). *Mainstreaming Conflict Prevention*. 2005.
356. Eric J. Segall, *Originalism As Faith*. Cambridge University Press. 2018. URL: <https://www.cambridge.org/core/books/originalism-as-faith/24BD81CE5C34480BEDB02E3C004137DE>. (дата звернення: 17.08.2019).

357. Farber D. A., Sherry S. Judgment calls: principle and politics in constitutional law. New York: Oxford University Press, 2009. 224 p.
358. Ferejohn J, Pasquino P. Constitutional Adjudication: Lessons from Europe. *Texas Law Review*. Vol. 82:1671. 2004. P. 1671–1704.
359. Frankfurter F. Concurring opinion to the case «Graves v. New York ex rel. O'Keefe». 306 U.S. 466 (1939). URL: <http://www.courts.state.ny.us/reporter/archives/>. (дата звернення: 29.03.2018).
360. Frankfurter F. Concurring opinion to the case «United States v. United Mine Workers». 330 U.S. 258 (1947). URL: <http://www.courts.state.ny.us/reporter/archives/>. (дата звернення: 29.03.2018).
361. Garner B. A., Scalia A. Reading Law: The Interpretation of Legal Texts. West; 1 edition (5 July 2012). 574 p.
362. Gluck A. R. The Federal Common Law of Statutory Interpretation: Erie for the Age of Statutes. *William & Mary Law Review*. February 2013. Vol. 54. P. 753–810.
363. Gordon S. Controlling the State: Constitutionalism from Ancient Athens to Today. Harvard University Press, 2002. 412 p.
364. Grimm D. Constitutional Adjudication and Democracy. *Israel Law Review*. 1999. Vol. 33. Issue. 2. P. 193–215. URL: <https://doi.org/10.1017/S0021223700015971>. (дата звернення: 21.02.2019).
365. Hage J. Legal Reasoning. *Elgar Encyclopedia of Comparative Law* / ed. by J. M. Smits. Edward Elgar Publishing, 2006. P. 407–422.
366. Hamilton A. Federalist No. 78: The Judiciary Department. *Federalist: Hamilton A., Jay J., Madison J.* / ed. Cooke J. E. The Federalist. Middletown, CT: Wesleyan University Press, 1961. URL: <https://guides.loc.gov/federalist-papers/full-text#TheFederalistPapers-78>. (дата звернення: 29.08.2018).
367. Harrison J. Severability, remedies and constitutional adjudication. *George Washington Law Review*. 2014. № 83 (1). P. 56–100.
368. Human Rights Act. 1998. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/42/schedule/1>. (дата звернення: 16.01.2020).
369. Hunter T. Interpretive Theories: Dworkin, Sunstein, and Ely. *Bond Law Review*.

2005. Vol. 17. Iss. 2. Art. 5. P. 77–101.
370. Jackson R. H. The Task of Maintaining Our Liberties: The Role of the Judiciary. 1953. LibertyTree. URL: <http://libertytree.ca/quotes/Robert.Jackson.Quote.A0A0>. (дата звернення: 16.01.2020).
371. Jackson R. H. Dissenting opinion in U. S. Supreme Court case «Terminiello v. Chicago». 337 U.S. 1 (May 16, 1949). URL: <https://www.roberthjackson.org/opinion/dissenting-opinion-terminiello-v-chicago-337-u-s-1-may-16-1949//>. (дата звернення: 29.03.2018).
372. Kemal G. Judicial review of constitutional amendments: a comparative study. *Ekin Press, Bursa*. 2008. 126 p.
373. Kennedy D. A Semiotics of Legal Argument. *Collected Courses of the European Academy of Law*. Vol. 3. Book 2. Kluwer Academic Publishers, 1994. P. 309–365.
374. La Torre M. Constitutionalism and Legal Reasoning. Springer Netherlands. 2007. 185 p.
375. Law on the Constitutional Court of Romania adopted on 18 May 1992. URL: https://www.servat.unibe.ch/icl/ro01000_.html (дата звернення: 20.06.2019).
376. Leawoods H. Gustav Radbruch: An Extraordinary Legal Philosopher. *Washington University School of Law*. 2000. Vol. 2. P. 489–515.
377. Lewis A. The Court: How So Few Have So Quickly Changed So Much. Review of Toobin J. *The Nine: Inside the Secret World of the Supreme Court*. *TheNewYorkReview*. 20 December 2007. URL: <https://www.nybooks.com/articles/2007/12/20/the-court-how-so-few-have-so-quickly-changed-so-mu/> (дата звернення: 11.11.2019).
378. Locke J. *An Essay Concerning Human Understanding / Abridged and Edited, with Introduction, by Kenneth P. Winkler*, 1996. 416 p.
379. Lu Y. Study on Occurrence of Legal Argumentation. *Asian Social Science*. 2011. Vol. 7. Issue 6. P. 190–193.
380. Maxeiner J. Policy And Methods In German And American Antitrust Law: A Comparative Study. *Praeger*. May 15, 1986. 188 p.

381. Maxeiner J. R. Some realism about legal certainty in the globalization of the rule of law. *Houston Journal of International Law*. 2008. № 31 (1). P. 27–46.
382. Morstein M. F. Propaganda and Dictatorship. Ramsay Press, 2007. 160 p.
383. McGinnis J. O., Rappaport M. B. The Constitution and the Language of the Law. *William & Mary Law Review*. Vol. 59. 2018. P. 1321–1411.
384. Opinion On Legal Certainty And The Independence Of The Judiciary In Bosnia And Herzegovina. European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission). Adopted by the Venice Commission at its 91st Plenary Session (Venice, 15–16 June 2012). № CDL-AD(2012)014. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2012\)014-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2012)014-e). (дата звернення: 01.04.2019).
385. Opinion on the compatibility with Constitutional principles and the Rule of Law of actions taken by the Government and the Parliament of Romania in respect of other State institutions and on the Government emergency ordinance on amendment to the Law N 47/1992 regarding the organisation and functioning of the Constitutional Court and on the Government emergency ordinance on amending and completing the Law N 3/2000 regarding the organisation of a referendum of Romania, Adopted by the Venice Commission at its 93rd Plenary Session (Venice, 14-15 December 2012). № CDL-AD(2012)026-e. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD\(2012\)026-e.aspx](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD(2012)026-e.aspx). (дата звернення: 17.10.2019).
386. Organic Law «On the Constitutional Court of Georgia». 31.01.1996. URL: <http://www.bbcj.eu/law-constitutional-court-georgia/> (дата звернення: 09.09.2019).
387. Posner E. Why Originalism Is So Popular. *The New Republic*. January 14, 2011. URL: <https://newrepublic.com/article/81480/republicans-constitution-originalism-popular>. (дата звернення: 25.09.2018).
388. Posner R. A. Tribute to Ronald Dworkin and a Note on Pragmatic Adjudication. *New York University Annual Survey of American Law*. 2007. Vol. 63:9. P. 9–14.
389. Practical guide on admissibility criteria. European Court of Human Rights. 103

- p. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Admissibility_guide_ENG.pdf. (дата звернення: 01.05.2020).
390. Raitio J. What Is Meant by Legal Certainty and Uncertainty. *Rechtstheorie*. 2006. Vol. 37. Iss. 4. P. 393–405.
391. Reagan R. Remarks at the White House Ceremony Opening the «Roads to Liberty» Exhibit. March 11. 1987. URL: <https://www.reaganlibrary.gov/research/speeches/031187b>. (дата звернення: 25.09.2018).
392. Reagan R. Remarks to the Winners of the Bicentennial of the Constitution Essay Competition. September 10. 1987. URL: <https://www.reaganlibrary.gov/research/speeches/091087a>. (дата звернення: 25.09.2018).
393. Report on Constitutional Amendment adopted by the Venice Commission at its 81st Plenary Session (Venice, 11-12 December 2009). № CDL-AD(2010)001-e. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2010\)001-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2010)001-e). (дата звернення: 19.06.2019).
394. Report on Separate Opinions of Constitutional Courts. Adopted by the Venice Commission at its 117th Plenary Session (Venice, 14-15 December 2018). № CDL-AD(2018)030. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2018\)030-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2018)030-e). (дата звернення: 29.01.2020).
395. Research Report «References to the Inter-American Court of Human Rights and Inter-American instruments in the case-law of the European Court of Human Rights». EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. 2016. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_inter_american_court_ENG.pdf. (дата звернення: 25.09.2018).
396. Riznyk S. The Constitutional Court of Ukraine authorities concerning international agreements: realization issues. *KELM*. 2015. № 3. P. 265–271.
397. Riznyk S. The issue of the decisions of the Constitutional Court of Ukraine legitimacy. *European Applied Sciences*. 2015. № 9 (September). P. 84–85.
398. Riznyk S. Legal Regulation of the Grounds for Submission of Constitutional

Appeal to the Constitutional Court of Ukraine Improvement. *The Advanced Science Journal*. Vol. 2015. Iss. 6. P. 45–48.

399. Riznyk S. The prospects of the constitutional justice in transitional democracies: essential characteristic. *Конституционное правосудие. Вестник Конференции органов конституционного контроля стран новой демократии*. Вып. 4(74). 2016. С. 45–55.
400. Roznai Y. *Unconstitutional Constitutional Amendments: The Limits of Amendment Powers*. Oxford University Press, 2017. 368 p.
401. Scalia A. Matter of Interpretation: Federal Courts and the Law. *The University Center for Human Values Series*. Princeton University Press; First Paperback Edition edition. July 27, 1998. 176 p.
402. Scalia A. Dissenting opinion in U. S. Supreme Court case: «Obergefell v. Hodges». 576 U.S. 644 (2015). URL: https://www.supremecourt.gov/opinions/14pdf/14-556_3204.pdf. (дата звернення: 29.03.2018).
403. Stavros N. Interpretivist Theories of Law. *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*. Winter 2003. URL: <http://plato.stanford.edu/archives/win2003/entries/law-interpretivist/>. (дата звернення: 27.10.2018).
404. Strict scrutiny. Legat information institute. URL: https://www.law.cornell.edu/wex/strict_scrutiny. (дата звернення: 19.12.2018).
405. Study on individual access to constitutional justice. Adopted by the Venice Commission at its 85th Plenary Session (Venice, 17-18 December 2010). № CDL-AD(2010)039rev. URL: [https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)039rev-e](https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)039rev-e). (дата звернення: 09.09.2019).
406. Sweet, A. S., On the Constitutionalisation of the Convention: The European Court of Human Rights as a Constitutional Court. *Faculty Scholarship Series*. 2009. URL: [\[L\]
\[SEP\]https://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/71](https://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/71) (дата звернення: 01.05.2018).
407. Sunstein C. R. *Constitutional personae*. New York: Oxford University Press, 2015. 171 p.

408. Tamanaha B. Z. Beyond the formalist-realist divide: the role of politics in judging. Princeton University Press, 2010. 252 p.
409. Telman J. Originalism As Fable (Reviewing Eric Segall, Originalism As Faith) *Hofstra Law Review*. 2018. Vol. 47:741. P. 741–773. URL: <https://www.hofstralawreview.org/wp-content/uploads/2019/04/bb.9.telman.pdf>. (дата звернення: 22.08.2019).
410. The Constitution of the Czechoslovak Republic. The law of February 29th, 1920; The Constitution of the Czech Republic No. 1/1993 Coll. adopted on 16 December 1992. URL: <https://public.psp.cz/en/docs/laws/constitution.html>. (дата звернення: 07.11.2019).
411. The Constitutional Act on the Constitutional Court of the Republic of Croatia. URL: <https://www.usud.hr/en/constitutional-act>. (дата звернення: 14.02.2020).
412. The Constitutional Court Act (ZUstS) (Official Gazette of the Republic of Slovenia, No. 64/07-official consolidated text and No. 109/12). URL: <https://www.us-rs.si/legal-basis/statutes/?lang=en>. (дата звернення: 07.11.2019).
413. The Gettysburg Address by Abraham Lincoln. URL: <http://www.abrahamlincolnonline.org/lincoln/speeches/gettysburg.htm> (дата звернення: 11.03.2018).
414. The Constitutional Court Law. The Constitutional Court of the Republic of Latvia. URL: <https://www.satv.tiesa.gov.lv/en/2016/02/04/constitutional-court-law/>. (дата звернення: 12.05.2020).
415. The Organic Law 2/1979 On The Constitutional Court of Republic of Spain, of 3 october 1979. URL: <https://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normativa/Normativa/LOTC-en.pdf>. (дата звернення: 07.11.2019).
416. The Law on the Constitutional Court of the Republic of Lithuania. URL: <https://www.lrkt.lt/en/about-the-court/legal-information/the-law-on-the-constitutional-court/193>. (дата звернення: 27.06.2019).
417. The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies: report of the Secretary-General. UN. Secretary-General. 23 Aug. 2004. Doc. S/2004/616. 24 p. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/527647>. (дата звернення:

25.09.2018).

418. Thomas Bonham v College of Physicians, Court of Common Pleas. 1610. URL: <https://oll.libertyfund.org/title/shepherd-selected-writings-of-sir-edward-coke-vol-i> (дата звернення: 12.12.2017).
419. Thomas E.W. The Judicial Process: Realism, Pragmatism, Practical Reasoning And Principles. Cambridge University Press (October 31, 2005). 442 p.
420. Thurgood M. Constitutional Speech, May 6, 1987. URL: <http://thurgoodmarshall.com/the-bicentennial-speech/>. (дата звернення: 24.09.2018).
421. Treaty on European Union (consolidated version). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012M%2FTXT>
422. Tribe L. H., Dorf M. C. On reading the Constitution. Harvard University Press, 1991. 144 p.
423. Troper M. L'interprétation constitutionnelle. *L'interprétation constitutionnelle* / Ed. F. Melin-Soucramanien. Paris, 2005. P. 13–26. Перевод с франц. М. В. Антонова: Тропер М. Конституционное толкование. *Актуальные вопросы публичного права*. 2012. С. 91–103. URL: <https://publications.hse.ru/mirror/pubs/share/folder/3cq3266rz3/direct/82269123>. (дата звернення: 10.02.2018).
424. Tushnet M. Taking the Constitution Away from the Courts. *Princeton University Press*. 1999. 242 p.
425. U. S. Supreme Court case: Cohens v. Virginia, 19 U.S. 264 (1821). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/19/264/>. (дата звернення: 01.05.2018).
426. U. S. Supreme Court case: Douglas v. City of Jeannette, 319 U.S. 157 (1943). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/319/157/>. (дата звернення: 01.05.2018).
427. U. S. Supreme Court case: Fletcher v. Peck, 10 U.S. 87 (1810). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/10/87/>. (дата звернення: 01.05.2018).
428. U. S. Supreme Court case: K Mart Corp. v. Cartier, Inc., 486 U.S. 281 (1988). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/486/281/>. (дата звернення: 01.05.2018).

429. U. S. Supreme Court case: *Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137 (1803). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/5/137/>. (дата звернення: 01.05.2018).
430. U. S. Supreme Court case: *Osborn v. Bank of the United States*, 22 U.S. 738 (1824). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/22/738/>. (дата звернення: 29.03.2018).
431. U. S. Supreme Court case: *Riggs v. Palmer*, 115 N. Y. 506, 22 (1889). URL: http://www.courts.state.ny.us/reporter/archives/riggs_palmer.htm. (дата звернення: 29.03.2018).
432. U. S. Supreme Court case: *United States v. Robel*, 389 U.S. 258 (1967). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/389/258/>. (дата звернення: 01.05.2018).
433. Ulfstein G., *The European Court of Human Rights as a Constitutional Court ? PluriCourts Research Paper No. 14-08*. 2014. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2419459 (дата звернення: 01.05.2018).
434. Walsh B. *Constitutional Adjudication. Holdsworth Law Review*. 1995. Vol. 17. P. 153.
435. Whelan E. *The Presumption of Constitutionality. Harvard Journal of Law & Public Policy*. 2019. vol. 42.№ 1. pp. 17-22.
436. Yackle L. W. *Regulatory rights: Supreme Court activism, the public interest, and the making of constitutional law*. The University of Chicago Press, 2007. 260 p.
437. Žalimas D. *Hierarchy of constitutional principles as criteria of constitutionality of constitutional amendments. Presentation to the XVIIth Congress of the Conference of the ECC «Role of the Constitutional Courts in Upholding and Applying the Constitutional Principles»*. 2017. June 28-July 1st. Batumi. URL: https://www.lrkt.lt/data/public/uploads/2017/09/hierarchy-of-constitutional-principles-as-criteria-of-amendments_batumi2017.pdf. (дата звернення: 15.02.2018).

ДОДАТКИ

Додаток А

Список публікацій здобувача за темою дисертації, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

Індивідуальна монографія:

1. Конституційність нормативних актів: сутність, методологія оцінювання та система забезпечення в Україні: монографія / С. В. Різник. – Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2020. – 542 с.

Статті в наукових фахових виданнях України з юридичних наук, зокрема внесених до міжнародних наукометричних баз даних:

2. Різник С. В. Теоретичні проблеми відновлення чинності нормативно-правових актів в результаті рішень Конституційного Суду України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право.* 2014. Вип. 25. С. 52–55.

3. Різник С. В. Реформа конституційного правосуддя в Україні: питання теорії та практики. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право.* 2014. Вип. 26. С. 66–69.

4. Різник С. В. Конституція України в умовах загроз національній безпеці України. *Порівняльно-аналітичне право.* 2014. № 2. С. 82–84.

5. Різник С. В. Значення інституту окремої думки судді Конституційного Суду України для утвердження справедливого конституційного правосуддя. *Вісник Національної академії правових наук України.* 2015. № 3. С. 59–67.

6. Різник С. В. Конституційна реформа в частині здійснення правосуддя судами загальної юрисдикції та її вплив на правову охорону Конституції України. *Держава і право. Серія: Юридичні науки.* 2015. Вип. 69. С. 112–123.

7. Різник С. В. Практичні проблеми невизначеності правових наслідків втрати чинності змінених юридичних норм (на прикладі закону України «Про

Конституційний Суд України»). *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2015. Вип. 61. С. 272–280.

8. Різник С. В. Про нез'ясоване питання конституційності актів парламенту, прийнятих в умовах Революції Гідності. *Вісник Конституційного Суду України*. 2015. № 6. С. 58–66.

9. Різник С. В. Проблеми попереднього конституційного контролю законопроектів про внесення змін до Конституції України. *Віче*. 2015. № 21. С. 22–25.

10. Різник С. В., Федоренко В. Л. Поновлення авторитету Конституційного Суду України як запорука ефективного функціонування держави. *Право України*. 2015. № 5. С. 97–110.

11. Riznyk S. V. The Constitutional Court of Ukraine authorities concerning international agreements: realization issues. *KELM*. 2015. № 3. P. 265–271.

12. Riznyk S. V. The issue of the decisions of the Constitutional Court of Ukraine legitimacy. *European Applied Sciences*. 2015. № 9 (September). P. 84–85.

13. Різник С. В. Питання звуження змісту та обсягу соціальних прав і свобод людини і громадянина в правових позиціях Конституційного Суду України. *Evropsky politicky a pravni diskurz*. 2015. Vol. 2, Iss. 5. С. 135–139.

14. Різник С. В. Деякі зауваження щодо проекту змін до Конституції України в частині конституційного правосуддя. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2015. Vol. 15. Iss. 5/2. P. 15–18.

15. Riznyk S. V. Legal Regulation of the Grounds for Submission of Constitutional Appeal to the Constitutional Court of Ukraine Improvement. *The Advanced Science Journal*. Vol. 2015. Iss. 6. P. 45–48.

16. Мельник М. І., Різник С. В. Про межі конституційної юрисдикції та пряму дію норм Конституції України при здійсненні правосуддя. *Вісник Конституційного Суду України*. 2016. № 4–5. С. 149–159.

17. Різник С. В. Конституційна юстиція в Україні: першопричини проблем (у контексті конституційної реформи). *Право України*. 2016. № 2. С. 122–130.

18. Riznyk S. V. The prospects of the constitutional justice in transitional democracies: essential characteristic. *Конституционное правосудие. Вестник Конференции органов конституционного контроля стран новой демократии*. Вып. 4(74). 2016. С. 45–55.

19. Різник С. В. Про зміну юридичної позиції Конституційного Суду України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України». *Український часопис конституційного права*. 2018. № 3. С. 12–19.

20. Різник С. В. Перевірка судами загальної юрисдикції конституційності законів України як проміжна форма конституційного контролю (у контексті права особи на конституційну скаргу). *Право України*. 2018. № 12. С. 163–177.

21. Різник С. В. Про незалежність судової влади в Україні: конституційні виклики сьогодення. *Український часопис конституційного права*. 2019. № 3. С. 3–15.

22. Різник С. В. Проблеми оцінювання конституційності законів про внесення змін до Конституції України. *Український часопис конституційного права*. 2019. № 4. С. 3–14.

23. Різник С. В. Вплив Європейського суду з прав людини на систему забезпечення конституційності нормативних актів в Україні. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2020. № 5. С. 215-220.

24. Різник С. В. Про поняття конституційності нормативних актів. *Український часопис конституційного права*. 2020. № 2. С. 3–13.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

25. Різник С. В. Конституція як основа національної безпеки України. *Конституція України в сучасній правовій доктрині та національному державотворчому процесі*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, присвяченої 15-річчю Конституції України, 20-річчю незалежності України, 350-тиріччю ЛНУ ім. Івана Франка, 70-річчю кафедри конституційного права. Львів: вид-во юридичного ф-ту ЛНУ ім. І. Франка. 2011. С. 105–109.

26. Різник С. В. Питання невідповідності конституційних (таких, що відповідають Конституції) нормативно-правових актів національним інтересам України. *Правові реформи в Україні: збірник матеріалів III Всеукраїнської науково-теоретичної конференції* (м. Київ, 06 жовтня 2011 р.). Київ: Національна академія внутрішніх справ. 2011. С. 42–44.

27. Різник С. В. Рішення Конституційного Суду України як підстава відновлення чинності закону. *Державотворення та правотворення в період реформ: питання теорії та практики* : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 19-20 квітня 2012 р.). Київ: Національна академія внутрішніх справ. 2012. С. 222–225.

28. Різник С. В. Перспективи реформування конституційного правосуддя в Україні. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали XIX звітної науково-практичної конференції, Львівський національний університет імені Івана Франка 7–8 лютого 2013 року*. С. 101–102.

29. Різник С. В. Про деякі недоліки конституційної реформи в частині удосконалення конституційної юстиції в Україні. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали XXI звітної науково-практичної конференції* (4–5 лютого 2016 р.): у 2-ох ч. Ч. 1. Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2016. С. 152–154.

30. Різник С. В. Оптимальний порядок формування персонального складу Конституційного Суду України як одна з гарантій ефективності національної конституційної юстиції. *Конституційно-правове будівництво на зламі епох: пошуки оптимальних моделей: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, 22–23 квітня 2016 р., м. Ужгород [Текст] : [зб. доп. і повідомл.] / ДВНЗ «Ужгород. нац. ун-т» [та ін.]. Ужгород : Ужгород. нац. ун-т, 2016. С. 226–228.*

31. Різник С. В. Конституційна скарга в механізмі забезпечення законів України. *X Закарпатські правові читання: матеріали Міжнародної науково-*

практичної конференції. Том 2. 19–21 квітня 2018 року, м. Ужгород. С. 108–110.

32. Різник С. В. Про перевірку конституційності правових актів судами загальної юрисдикції. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції. 18–19 жовтня 2018 року, м. Чернівці. С. 81–83.

33. Різник С. В. Критерії конституційності правових актів: універсальні та національні підходи. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*: матеріали III Міжнародної науково-практичної конференції. 24–25 жовтня 2019 року, м. Чернівці. С. 74–78.

Опубліковані праці, які додатково відображають наукові результати дисертації:

34. Бориславська О.М., Заяць І.Я., Різник С.В. Власність Українського народу на землю як елемент конституційно-правового механізму забезпечення суверенітету України. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. Вип. 53. 2011. С. 101–117.

35. Різник С. В. Деякі конституційно-правові аспекти територіальної організації України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні*: матеріали XVII регіональної науково-практичної конференції (м. Львів, 3-4 лютого 2011 р.). Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка. 2011. С. 121–123.

36. Бориславська О. М., Різник С. В. Організація державної влади в сучасному світі: конституційно-правова енциклопедія. Львів: Паіс, 2012. 456 с.

37. Різник С. В. Проблеми територіальної організації України як предмет науки конституційного права України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2014. Вип. 8. С. 55–58.

38. Конституційне право зарубіжних країн. Том 2.: Особлива частина / під ред. д.ю.н., проф. Н.В. Мішиної та доц. В.О. Міхальова. Дніпропетровськ: Середняк Т. К., 2014. 336 с.

39. Бориславська О. М., Заяць І. Я., Різник С. В. Конституційне право зарубіжних держав: навчально-методичний посібник. Київ: ІнЮре, 2015. 360 с.

40. Різник С. В. Верховенство Конституції: від ідеї до реалізації. *Конституція і конституційні зміни в Україні: збірник присвячений пам'яті Віктора Мусіяки.* / Центр Разумкова; відп. ред. А. Рачок, Ю. Якименко; упоряд. П. Стецюк (керівник проекту). Київ: «Заповіт», 2020. С.82–92 [301 с.].

Додаток Б

Проект Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про Конституційний Суд України»

«Проект вноситься народними депутатами України

ЗАКОН УКРАЇНИ **про внесення змін до Закону України «Про Конституційний Суд України»**

Верховна Рада України п о с т а н о в л я є:

І. Внести до Закону України «Про Конституційний Суд України» (Відомості Верховної Ради (ВВР), 2017, № 35, ст.376) такі зміни:

1) ч. 1 ст. 1 викласти у новій редакції:

«1. Конституційний Суд України є **єдиним** органом **остаточного конституційного контролю**, який забезпечує верховенство Конституції України, вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених Конституцією України випадках інших актів, здійснює офіційне тлумачення Конституції України, а також інші повноваження відповідно до Конституції України.»

2) ч. 2 і ч. 3 ст. 3 викласти у новій редакції:

«2. Організацію внутрішньої роботи Суду та відповідні правила процедури розгляду ним справ установлює згідно з **Конституцією України та цим Законом** Регламент Конституційного Суду України (далі - Регламент).

3. Суд ухвалює інші акти, що регламентують організацію його роботи, відповідно до **Конституції України та цього Закону та Регламенту.**»

3) абз. 2 ч. 5 ст. 12 викласти у новій редакції:

«Конкурсна комісія, **Комітет**, Рада суддів України складають списки кандидатів, рекомендованих на посаду судді Конституційного Суду, на підставі яких суб'єкти призначення приймають відповідні рішення. Такі списки мають містити кількість кандидатур, яка щонайменше втричі перевищує кількість вакансій. **Конкурсна комісія, Комітет, Рада суддів України, подають суб'єктам призначення на посаду судді Конституційного Суду відповідні списки без рейтингування між кандидатами рекомендованими на посаду судді Конституційного Суду.**

4) ч. 2 ст. 18 викласти у новій редакції:

«Суддя Конституційного Суду України набуває повноважень з дня складення ним присяги на спеціальному пленарному засіданні Суду».

5) абз. 2 ч. 2 ст. 22 викласти у новій редакції:

«Збори суддів Конституційного Суду є повноважними за умови присутності на них не менш як двох третин від **конституційного** складу Суду.»

б) ч. 2 ст. 36 викласти у новій редакції:

«Склад сенатів формується на спеціальному пленарному засіданні Конституційного Суду шляхом жеребкування. Жеребкування здійснюється в трьох групах між судьями, призначеними, (обраними) різними суб'єктами формування складу Конституційного Суду з рівномірним розподіленням їх до складу Сенатів (по три в кожному сенаті). Якщо кількість суддів Конституційного Суду, призначених (обраних) одним уповноваженим суб'єктом, є меншою шести, різниця між їх кількістю в кожному сенаті не може становити більше одного судді Конституційного Суду. Кількість суддів, призначених (обраних) одним суб'єктом формування складу Конституційного Суду в одному сенаті не може відрізнятися від кількості суддів в іншому Сенаті більше, ніж на одного суддю. Стосовно Голови Конституційного Суду та заступника Голови Конституційного Суду жеребкування не проводиться.

Персональний склад сенатів затверджується постановою Конституційного Суду. Сенат розглядає справи за участю щонайменше шести суддів Конституційного Суду.

На засіданнях сенатів головує відповідно Голова Конституційного Суду та заступник Голови Конституційного Суду, а у разі їх відсутності - старший за віком Суддя, що входить до складу відповідного Сенату».

7) Доповнити ст. 64 ч. 4 наступного змісту:

«4. Усне провадження проводиться у випадках, коли порушені у зверненні до Суду питання мають особливе суспільне значення, а інформування суспільства про перебіг розгляду справи в порядку усного провадження сприятиме підвищенню правової культури громадян України, утвердженню верховенства конституції України та авторитету Конституційного Суду України. Усне провадження проводиться також у випадках, коли Суд визнає, що для забезпечення повноти розгляду справи на пленарному засіданні необхідно безпосередньо заслухати учасників конституційного провадження та/або залучених учасників конституційного провадження.»

8) ч. 7 ст. 66 викласти у новій редакції:

«7. Відкрита частина пленарного засідання Великої палати **незалежно від форми провадження** провадження підлягає фіксуванню за допомогою технічних засобів та шляхом ведення протоколу.»

9) ч. 11 ст. 67 викласти у новій редакції:

«Рішення Суду у справі за конституційною скаргою є ухваленим, якщо за це проголосувало не менше **п'яти суддів Конституційного Суду, які розглядають справу в Сенаті**».

10) ч. 1 статті 68 викласти у новій редакції:

«Якщо вирішення питання, яке розглядає Сенат, може спричинити несумісність із юридичними позиціями, постановленими Судом попередньо, або якщо більшість суддів Сенату вважає, що закон, який є предметом розгляду, суперечить Конституції України, Сенат відмовляється від розгляду справи на розсуд Великої палати для прийняття рішення Конституційного Суду».

11) ч. 2 ст. 77 викласти у новій редакції:

«2. Як виняток, конституційна скарга може бути прийнята поза межами вимог, установлених пунктом 2 частини першої цієї статті, якщо Суд визнає її розгляд необхідним із мотивів суспільного інтересу **або в разі повторного звернення до Суду після усунення формальних недоліків конституційної скарги, вказаних в рішенні керівника Секретаріату Суду про повернення конституційної скарги.**»

12) ч. 4 ст. 78 викласти у новій редакції:

«4. Забезпечувальний наказ втрачає чинність з дня ухвалення Судом **рішення про скасування забезпечувального наказу.**»

13) ч. 2 ст. 92 викласти у новій редакції:

«2. Конституційний Суд може розвивати і конкретизувати юридичну позицію Суду у своїх наступних актах, змінювати юридичну позицію Суду за **умови обґрунтування такої зміни в акті Суду.**»

II. Прикінцеві положення Цей Закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування.

Голова Верховної Ради України

Додаток В

ПОРІВНЯЛЬНА ТАБЛИЦЯ
внесення змін до Закону України «Про Конституційний Суд України» від
13 липня 2017 року № 2136-VIII

Чинна редакція	Пропонована редакція
<p align="center">Стаття 1. Статус Конституційного Суду України</p> <p>1. Конституційний Суд України (далі - Конституційний Суд або Суд) є органом конституційної юрисдикції, який забезпечує верховенство Конституції України, вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених Конституцією України випадках інших актів, здійснює офіційне тлумачення Конституції України, а також інші повноваження відповідно до Конституції України.</p>	<p align="center">Стаття 1. Статус Конституційного Суду України</p> <p>1. Конституційний Суд України є єдиним органом остаточного конституційного контролю, який забезпечує верховенство Конституції України, вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених Конституцією України випадках інших актів, здійснює офіційне тлумачення Конституції України, а також інші повноваження відповідно до Конституції України.»</p>
<p align="center">Стаття 3. Нормативна основа діяльності Суду</p> <p>2. Організацію внутрішньої роботи Суду та відповідні правила процедури розгляду ним справ установлює згідно з цим Законом Регламент Конституційного Суду України (далі - Регламент).</p> <p>3. Суд ухвалює інші акти, що регламентують організацію його роботи, відповідно до цього Закону та Регламенту.</p>	<p align="center">Стаття 3. Нормативна основа діяльності Суду</p> <p>2. Організацію внутрішньої роботи Суду та відповідні правила процедури розгляду ним справ установлює згідно з Конституцією України та цим Законом Регламент Конституційного Суду України (далі - Регламент).</p> <p>3. Суд ухвалює інші акти, що регламентують організацію його роботи, відповідно до Конституції України та цього Закону та Регламенту.</p>
<p align="center">Стаття 12. Конкурсні засади відбору кандидатур на посаду судді Конституційного Суду</p> <p>5. За результатами вивчення</p>	<p align="center">Стаття 12. Конкурсні засади відбору кандидатур на посаду судді Конституційного Суду</p> <p>5. За результатами вивчення</p>

<p>документів та відомостей, наданих кандидатами, та співбесіди з ними конкурсна комісія, Комітет, Рада суддів України ухвалює рекомендацію щодо кожного кандидата на посаду судді Конституційного Суду.</p> <p>Конкурсна комісія, Рада суддів України складають списки кандидатів, рекомендованих на посаду судді Конституційного Суду, на підставі яких суб'єкти призначення приймають відповідні рішення. Такі списки мають містити кількість кандидатур, яка щонайменше втричі перевищує кількість вакансій.</p>	<p>документів та відомостей, наданих кандидатами, та співбесіди з ними конкурсна комісія, Комітет, Рада суддів України ухвалює рекомендацію щодо кожного кандидата на посаду судді Конституційного Суду.</p> <p>Конкурсна комісія, Комітет, Рада суддів України складають списки кандидатів, рекомендованих на посаду судді Конституційного Суду, на підставі яких суб'єкти призначення приймають відповідні рішення. Такі списки мають містити кількість кандидатур, яка щонайменше втричі перевищує кількість вакансій. Конкурсна комісія, Комітет, Рада суддів України, подають суб'єктам призначення на посаду судді Конституційного Суду відповідні списки без рейтингування між кандидатами рекомендованими на посаду судді Конституційного Суду.</p>
<p>Стаття 18. Статус судді Конституційного Суду</p> <p>2. Особа набуває статусу судді Конституційного Суду з дня, що є наступним за днем призначення на посаду.</p>	<p>Стаття 18. Статус судді Конституційного Суду</p> <p>2. Особа набуває статусу судді Конституційного Суду з дня складення ним присяги на спеціальному пленарному засіданні Суду.</p>
<p>Стаття 22. Збори суддів Конституційного Суду</p> <p>2. Збори суддів Конституційного Суду вирішують питання, які безпосередньо не пов'язані зі здійсненням конституційного провадження та не належать до питань, що їх вирішує Суд на своїх засіданнях.</p>	<p>Стаття 22. Збори суддів Конституційного Суду</p> <p>2. Збори суддів Конституційного Суду є повноважними за умови присутності на них не менш як двох третин від конституційного складу Суду.</p>
<p>Стаття 36. Сенат</p> <p>2. Склад сенатів формується на спеціальному пленарному засіданні</p>	<p>Стаття 36. Сенат</p> <p>2. Склад сенатів формується на спеціальному пленарному засіданні</p>

<p>Конституційного Суду шляхом жеребкування. Стосовно Голови Конституційного Суду та заступника Голови Конституційного Суду жеребкування не проводиться.</p>	<p>Конституційного Суду шляхом жеребкування. Жеребкування здійснюється в трьох групах між судьями, призначеними, (обраними) різними суб'єктами формування складу Конституційного Суду з рівномірним розподіленням їх до складу Сенатів (по три в кожному сенаті). Якщо кількість суддів Конституційного Суду, призначених (обраних) одним уповноваженим суб'єктом, є меншою шести, різниця між їх кількістю в кожному сенаті не може становити більше одного судді Конституційного Суду. Кількість суддів, призначених (обраних) одним суб'єктом формування складу Конституційного Суду в одному сенаті не може відрізнятись від кількості суддів в іншому Сенаті більше, ніж на одного суддю. Стосовно Голови Конституційного Суду та заступника Голови Конституційного Суду жеребкування не проводиться.</p>
<p>Стаття 64. <i>Форми конституційного провадження</i> 4. – немає.</p>	<p>Стаття 64. <i>Форми конституційного провадження</i> 4. Усне провадження проводиться у випадках, коли порушені у зверненні до Суду питання мають особливе суспільне значення, а інформування суспільства про перебіг розгляду справи в порядку усного провадження сприятиме підвищенню правової культури громадян України, утвердженню верховенства конституції України та авторитету Конституційного Суду України. Усне провадження проводиться також у випадках, коли Суд визнає, що для забезпечення повноти</p>

	розгляду справи на пленарному засіданні необхідно безпосередньо заслухати учасників конституційного провадження та/або залучених учасників конституційного провадження.
<p>Стаття 66. Засідання та пленарні засідання Великої палати</p> <p>7. Відкрита частина пленарного засідання Великої палати у формі усного провадження підлягає фіксуванню за допомогою технічних засобів та шляхом ведення протоколу.</p>	<p>Стаття 66. Засідання та пленарні засідання Великої палати</p> <p>7. Відкрита частина пленарного засідання Великої палати незалежно від форми провадження провадження підлягає фіксуванню за допомогою технічних засобів та шляхом ведення протоколу.»</p>
<p>Стаття 67. Засідання та пленарні засідання Сенату.</p> <p>Рішення Суду у справі за конституційною скаргою є ухваленим, якщо за це проголосували щонайменше дві третини суддів Конституційного Суду, які розглядають справу в Сенаті.</p>	<p>Стаття 67. Засідання та пленарні засідання Сенату</p> <p>Рішення Суду у справі за конституційною скаргою є ухваленим, якщо за це проголосувало не менше п'яти суддів Конституційного Суду, які розглядають справу в Сенаті.</p>
<p>Стаття 68. Відмова Сенату від розгляду справи на розсуд Великої палати</p> <p>1. Якщо під час розгляду Сенатом справи виникає необхідність в тлумаченні Конституції України або якщо вирішення питання, яке розглядає Сенат, може спричинити несумісність із юридичними позиціями, постановленими Судом попередньо, Сенат може в будь-який час до постановлення свого рішення відмовитися від розгляду справи на розсуд Великої палати.</p>	<p>Стаття 68. Відмова Сенату від розгляду справи на розсуд Великої палати</p> <p>1. Якщо вирішення питання, яке розглядає Сенат, може спричинити несумісність із юридичними позиціями, постановленими Судом попередньо, або якщо більшість суддів Сенату вважає, що закон, що є предметом розгляду, суперечить Конституції України, Сенат відмовляється від розгляду справи на розсуд Великої палати для прийняття рішення Конституційного Суду.</p>
<p>Стаття 77. Прийнятність конституційної скарги</p>	<p>Стаття 77. Прийнятність конституційної скарги</p>

<p>2. Як виняток, конституційна скарга може бути прийнята поза межами вимог, установлених пунктом 2 частини першої цієї статті, якщо Суд визнає її розгляд необхідним із мотивів суспільного інтересу.</p>	<p>2. Як виняток, конституційна скарга може бути прийнята поза межами вимог, установлених пунктом 2 частини першої цієї статті, якщо Суд визнає її розгляд необхідним із мотивів суспільного інтересу або в разі повторного звернення до Суду після усунення формальних недоліків конституційної скарги, вказаних в рішенні керівника Секретаріату Суду про повернення конституційної скарги.</p>
<p>Стаття 78. Забезпечення конституційної скарги</p> <p>4. Забезпечувальний наказ втрачає чинність з дня ухвалення рішення або постановлення ухвали про закриття конституційного провадження у справі.</p>	<p>Стаття 78. Забезпечення конституційної скарги</p> <p>4. Забезпечувальний наказ втрачає чинність з дня ухвалення Судом рішення про скасування забезпечувального наказу.</p>
<p>Стаття 92. Юридична позиція Конституційного Суду</p> <p>2. Конституційний Суд може розвивати і конкретизувати юридичну позицію Суду у своїх наступних актах, 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.</p>	<p>Стаття 92. Юридична позиція Конституційного Суду</p> <p>2. Конституційний Суд може розвивати і конкретизувати юридичну позицію Суду у своїх наступних актах, змінювати юридичну позицію Суду за умови обґрунтування такої зміни в акті Суду.</p>