**Інституту держави і права імені**

**В.М. Корецького НАН України**

**Cпеціалізована вчена рада Д 26.236.03**

**В І Д Г У К**

**офіційного опонента**

на дисертацію Різника Сергія Васильовича

«Конституційність нормативних актів: сутність, методологія оцінювання та система забезпечення в Україні», подану на здобуття наукового ступеня

доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право

**Актуальність дослідження**.Дисертаційна роботаС. В. Різника, особливо з врахуванням сучасного етапу утвердження доктрини конституціоналізму в національну державотворчу практику, є особливо актуальним науковим дослідженням. Слід погодитись, що в Україні триває потреба в удосконаленні якісної, дисциплінованої та високо організованої системи забезпечення конституційності нормативних актів, єдиним центром, але не єдиним суб’єктом якої, є Конституційний Суд України. Сьогодні ця система завершує своє формування в Україні в логічну множину взаємопов’язаних суб’єктів та інших елементів, засобів, що утворюють єдине ціле, взаємодіючи між собою задля досягнення стратегічної мети, що виразно закріплена в національній Конституції і полягає в тому, щоб закони та інші нормативно-правові акти приймалися на основі Конституції України і відповідали їй.

Відповідно, актуальною є й мета дисертаційного дослідження -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.

Важливим є й те, що 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».

**Оцінка змісту та завершеності дисертації.** Реалізуючи мету дисертаційного дослідження, автор отримав результати, які характеризуються вагомою науковою новизною. *Це стало можливим завдяки ретельному виконанню поставлених завдань, зокрема:* 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  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.

Дисертація має також і практичне значення для вдосконалення практики Конституційного Суду України, чинного законодавства України тощо. Структурно дисертація складається зі вступу, п’яти розділів, які поділяються на 20 підрозділів, висновків, списку використаних джерел (437 найменувань) та додатків.

**Наукова новизна одержаних результатів** конкретизована у наступних положеннях, що винесені дисертантом на захист, зокрема 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*;

- 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;

- обгрунтовано, 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

**Наукова і практична цінність дисертації**.Результатидисертаційного 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, а також при підготовці відповідних посібників, підручників, науково-практичних коментарів тощо.

**Повнота викладу наукових положень в опублікованих працях.** 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. Результати дослідження обговорювались на засіданні кафедри конституційного права юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка, а також оприлюднені в тезах доповідей на міжнародних і всеукраїнських конференціях, круглих столах, інших наукових форумах.

**Дискусійні положення дисертації та зауваження щодо змісту дисертації.** Наукова новизнадослідження, фундаментальний характер роботи, звичайно, не можуть не викликати запитань, зауважень і побажань проблемного чи дискусійного характеру, що мають стати предметом для дискусії під час захисту дисертації.

1. Одним із ключових завдань, яке ставилось перед дослідження було продемонструвати, як працює механізм перевірки на конституційність нормативних актів, зокрема «проаналізувати повноваження судів загальної юрисдикції в сфері оцінювання конституційності нормативних актів при здійсненні правосуддя». Однією із ключових проблем із вказаного питання є надання суддям після реформи процесуального законодавства повноважень із самостійної оцінки конституційності актів, які підлягають застосуванню у відповідному провадженні. Йдеться про подібні до цієї норми КАС положення: «Якщо суд доходить висновку, що закон чи інший правовий акт суперечить [Конституції України](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80" \t "_blank), суд не застосовує такий закон чи інший правовий акт, а застосовує норми Конституції України як норми прямої дії. У такому випадку суд після винесення рішення у справі звертається до Верховного Суду для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта, що віднесено до юрисдикції Конституційного Суду України» (ч. 4 ст. 7 КАС). Така достатньо контроверсійна новела у законодавстві у умовах функціонування вітчизняної моделі конституційного контролю на «кельзенівських» началах цілком потенційно можемо привести до певних ускладнень у функціонуванні всієї системи судочинства.

І автор з цього приводу, на сторінці 137 дисертації робить такий висновок: «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... Такий стан справ потребує подальшої конкретизації і більш активної практичної апробації конституційного принципу прямої дії Конституції України».

Далі автор аналізує процесуальні кодекси, але без необхідно детальної уваги до розгляду згаданої норми, зосереджуючись на інституті призупинення провадження в разі виникнення сумнівів щодо конституційності актів та забезпечення незалежності суддів.

Та більш того, чомусь критикує позицію мого колеги Л.І. Летнянчина, який вважає, 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» (с. 139 дисертації). Критика заснована на тому, що цим самим суди б вторгались у компетенції КСУ. Однак Л. Летнянчин як раз і пише про те, що суди можуть визнавати неконституційними акти, «питання про конституційність яких НЕ належить до компетенції КСУ».

Тому у мене є всі підстави вважати, що завдання роботи у цій частині має бути додатково зреалізованим під час публічного захисту.

2. Аналогічним чином залишає відчуття недомовленості аналіз частини роботи, присвяченій інституту конституційної скарги. Адже одним із найбільш складних питань для офіційної та академічної конституційних доктрин залишається питання про юридичні наслідки для зверника рішення КСУ, ухваленого за наслідками розгляду його конституційної скарги. А саме можливість застосування принципу ex tunc до таких рішень.

Але на це питання немає конкретної відповіді в роботі. Так, на сторінці 367 дисертації є такий фрагмент: «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». Однак у підрозділі 2.3., який присвячений здійсненню судами проміжного контролю та в якому міститься аналіз норм процесуального кодексу, якими визначена відповідна підстава для відкриття провадження за виключними обставинами, висновків щодо інших аспектів проблеми ми не знаходимо.

Тож виносимо це питання так само як предмет дискусії під час публічного захисту.

3. Хотілось би також звернутись до одного термінологічного та одного філософсько-термінологічного дискурсу, який в роботі так само чомусь оминається.

Щодо термінологічного дискурсу. Автором активно використовується категорія «конституційне правосуддя», в тому числі і щодо вітчизняної системи конституційного контролю (зокрема на сторінці 126, «крім того, очевидно, що сама лише зміна моделі вітчизняного конституційного правосуддя не може суттєво вплинути на його зміст»). Тут важливо розуміти, що використання саме категорії «правосуддя» у нашому випадку тягне за собою серойзні теоретичні та практичні наслідки, пояснювати які в академічному середовищі не потрібно. Тож все-таки хотілось би дізнатись, чи можна характеризувати діяльність КСУ саме, як здійснення конституційного правосуддя?

Стосовно філософсько-методологічному дискурсу. Автор слідує усталеному у вітчизняній науці конституційному права тренду ієрархізації існуючої системи цінностей конституційного ладу України із поставленням на перше місце людської гідності. Зокрема, такий висновок робиться на сторінках 222 та 262 дисертації.

І це при тому, що періодично абсолютно слушно цитує положення ст. 3 Конституції України в частині визначення системи ключових цінностей, а саме те, що 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 (наприклад, ст. 132-133 дисертації).

Я звичайно є абсолютним прихильником, як і дисертант, того, що людська гідність має бути ключовою цінністю. Однак нам слід виходити із існуючих конституційних реалій. А це означає, що ми живемо не за Основоположним законом ФРН 1949 року, в статті 1, якого визначено, що людська гідність є недоторканою, а головним обов’язком держави є захист та повага до гідності. Ми живемо за типовою пострадянською конституцією, де ліберальні цінності перемежовуються із соціалістичними завданнями та цілями.

І це, нажаль, слід враховувати, як в офіційній, так і академічній конституційних доктринах.

4. На сторінці 166 дисертації робиться з одного боку досить слушний висновок в частині розуміння доктрини «дружнього ставлення до міжнародного права»: «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».

Так, дійсно, вітчизняний орган конституційного контролю має досить уважно ставитись до практики ЄСПЛ. Попри те, чи має таке слідування перетворюватись на сліпе копіювання доктрини ЄСПЛ ? Тому і залишається відкритим важливе питання – що це за «виняткові випадки», коли КСУ може

