ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА І КОНСТИТУЦІЙНА ЮРИСДИКЦІЯ

Микола Козюбра,
суддя Конституційного Суду України

Словосполучення "верховенство права" ("rule of law") є принципово новим для вітчизняної конституційної практики, хоч у теорії права ним оперували задовго до здобуття Україною незалежності та прийняття нової Конституції (щоправда, у дещо іншому звучанні — "панування права" — і у переважно критичній спрямованості).

Чимало вчених як на Заході, так і в Україні та на теренах СНД загалом вважають, що поняття "верховенство права" збігається за базовими ознаками з поняттям "правова держава" і є не що інше, як його англійський варіант.

Певні підстави для такого підходу справді є.

Як принцип верховенства права, так і концепція правової держави сформувалися в умовах європейського культурно-правового простору, в лоні доктрини природного права, що досягла свого апогею в епоху ліберально-демократичних революцій XVII-XIX століть. На відміну від принципу "верховенство права" (термін ввів у науковий обіг англійський вчений і політичний діяч Д.Гаррінгтон 1656 року), концепція правової держави остаточно оформилася в Німеччині (вперше термін "правова держава" (Rechtsstaat) був вжитий німецьким ученим Велькером 1813 року).

Спільним для принципу верховенства права і концепції правової держави є:

— вони виступали як реакція на сваволю, деспотію і тиранію (у тому числі за допомогою закону) монархічних режимів;

— розуміння того, що бар'єром на цьому шляху може бути лише право як антипод сваволі;

— мета — зв'язати державну владу правом, встановити надійний правовий заслін її необгрунтованому втручанню у життя людей;

— зорієнтувати державу, її органи і посадових осіб на гарантування та захист прав і свобод людини, створивши для цього необхідні правові механізми.

Проте наявність спільних рис (хай навіть базових) не дає, на мою думку, підстав для розгляду понять "верховенство права" і "правова держава" як ідентичних.

По-перше, вказані поняття склались у регіонах Європи, де роль держави та державної бюрократії історично була різною. В Німеччині, зокрема, вона традиційно була більшою, ніж у Англії. Це не могло не відбитись на деяких концептуальних особливостях поняття "правова держава".

По-друге, правовій державі властива, як відомо, низка принципів. Верховенство права є, хоч і визначальним для її розуміння, проте лише одним з них.

Незважаючи на те, що ідея верховенства права сформувалася на грунті природного права, нині вона виступає як наріжна лінія досить різних правових учень і шкіл. Більше того, у багатьох державах цей принцип піднесено на рівень державної ідеології, свідченням чого є його офіційне закріплення у конституціях. Можна без перебільшення стверджувати, що принцип верховенства права (як і правова держава) став одним з найважливіших здобутків людської цивілізації.

Проте закріплення його у міжнародних документах (зокрема у Європейській конвенції з прав людини) та конституціях не зняло проблеми його розуміння, оскільки ні міжнародні документи, ні конституції прямо не визначають (і, очевидно, не можуть визначити) його змісту.

Дискусії з приводу того, що являє собою принцип верховенства права, які його ознаки, яке співвідношення з іншими правовими принципами, зокрема з верховенством конституції і верховенством закону, тривають. Тим більше це стосується пострадянського простору, в тому числі України, де "верховенство права" залишається явищем майже неосмисленим. Звідси й різнобій думок, що має місце у вітчизняній літературі. Можна виокремити чотири основні підходи до розуміння принципу верховенства права.

Перший зводиться до ототожнення принципу верховенства права з традиційним для радянської (та й не тільки радянської) юридичної теорії і практики принципом верховенства закону у вузькому його значенні, тобто як акта законодавчого органу (парламенту). Такий підхід до цього часу залишається найпоширенішим серед представників галузевої юриспруденції.

Відповідно до другого підходу під верховенством права розуміється верховенство всіх нормативно-правових актів. Цей підхід знайшов своє відображення, зокрема, в одному з останніх підручників з конституційного права України. "Часто верховенство права як принцип правової держави, — пишуть його автори, — називають верховенством закону. Це виправдано лише в тому разі, коли слово "закон" вживається у широкому (загальному) розумінні цього слова, як будь-який нормативно-правовий акт. Якщо ж термін "закон" вживається у вузькому розумінні слова, як акт, що приймається Верховною Радою, то таке тлумачення принципу верховенства права є спрощеним"[1].

Третій підхід полягає у фактичному ототожненні верховенства права з верховенством розуму і справедливості, тобто з категоріями, якими оперує переважно доктрина природного права. Прихильниками такого підходу є, здебільшого, представники філософії права.

Нарешті, четвертий підхід характеризується тим, що під верховенством права розуміється пріоритет загальновизнаних принципів і норм міжнародного права перед національним законодавством[2].

Названі підходи до трактування верховенства права є досить вразливими.

---

[1] Конституційне право України. За редакцією проф.Погорілка В.Ф. — К., 1999. — С.162

[2] Див., наприклад: Мучник А.Г. Комментарий к Конституции Украины. Книга первая. — К., 2000. — С. 126

Хоч ідея верховенства права не виключає принципу верховенства закону в системі нормативних актів (більш того — передбачає його), це не означає, що їх можна розглядати як адекватні поняття. Закон і право, безперечно, перехрещуються, проте, право не зводиться до закону (навіть у широкому його розумінні) вже тому, що існує у багатьох інших формах — договорів, судової практики, правових звичаїв, тощо. Але справа не тільки у цьому. Як свідчить історичний досвід (зокрема, нацистської Німеччини і більшовицької України), форми закону нерідко набували аморальних, а часом і взагалі нелюдських приписів державної влади. То чи можна такого роду приписи іменувати правом тільки тому, що вони відповідають формальним ознакам закону? Більшість представників загальнотеоретичного правознавства відповідають на це питання негативно.

На жаль, проблема правопорушуючого законодавства не втратила своєї актуальності і після краху тоталітарних режимів. Особливо грішать щодо цього саме відомчі нормативні акти.

Обстоювати у цій ситуації їх верховенство поряд із законом — означає, на мій погляд, ставати на шлях ще більш спрощеного трактування верховенства права, ніж його ототожнення з верховенством закону у власному, вузькому розумінні.

Навряд чи спроможне прояснити проблему розуміння принципу верховенства права його ототожнення з верховенством розуму і справедливості.

Віддаючи належне надбанням доктрини природного права в утвердженні морально-правових цінностей, не можна не визнати, що природно-правові вимоги розуму, справедливості, свободи тощо не призначені для безпосереднього регулювання поведінки людей. Через їх абстрактність їх нерідко розуміють порізному, відповідно до ідеологічних уявлень і настроїв особи. Отже, ці вимоги мають бути адресовані переважно суб'єктам не правозастосовчої, а правотворчої діяльності. Орієнтація ж правозастосовчої практики "на засади живого, природного права", як інколи пропонується в літературі[1], за умов відсутності міцних правових традицій, низького рівня правової культури значної частини правозастосувачів може призвести до ще більш негативних наслідків, ніж некритична орієнтація правозастосовувача на неідеальний у правовому відношенні закон.

Тому для поглибленого розуміння поняття "верховенство права" шлях його денормативації, очевидно, мало прийнятний.

Небездоганною є також позиція, згідно з якою верховенство права трактується як пріоритет загальновизнаних принципів і норм міжнародного права перед національним законодавством.

По-перше, далеко не всі держави, навіть ті, які визнають принцип верховенства права, надають загальновизнаним принципам і нормам міжнародного права (до того ж всім без винятку) статусу пріоритетності перед національним законодавством. Надання їм такого статусу в сучасному світі є ще менш поширеним, ніж визнання пріоритету міжнародних договорів.

---

[1] Див., наприклад: Петрова Л.В. Фундаментальні проблеми методології права. // Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук. — К., 1999. — С. 31

По-друге, якби навіть допустити, що статус пріоритетності загальновизнаних принципів і норм міжнародного права знайшов чітке закріплення в Конституції України, то і в цьому випадку навряд чи були б підстави беззастережно ототожнювати такий статус з верховенством права. Адже за рівнем ясності, чіткості вони навіть віддалено не можуть зрівнятися з міжнародними договорами. Тому, як і ідеї природного права, загальновизнані принципи і норми міжнародного права самі по собі не можуть бути надійним орієнтиром поведінки людей.

Як одне з найсуттєвіших досягнень у сфері правової теорії і практики принцип верховенства права можна розглядати лише за умови дотримання певних гносеологічних позицій.

Самостійного значення, відмінного від традиційного для вітчизняної теорії і практики принципу верховенства закону, принцип верховенства права набуває лише тоді, коли право розглядається як явище, яке не створюється апріорним шляхом і не міститься виключно у законах та інших нормативних актах, тобто коли має місце теоретичне і практичне розрізнення права і закону.

Проблема співвідношення права і закону є досить старою. Хоч напряму пов'язувати її з виникненням права, як це інколи має місце в літературі, немає підстав, оскільки право, як відомо, досить тривалий час існувало виключно у формах правового звичаю і судового прецеденту, все ж можна констатувати, що названа проблема з'явилась тоді, коли держава почала активно втручатись не тільки у процес охорони права, а й у процес правотворення, претендуючи на монополію у визначенні того, що є право.

Не залишалась ця проблема поза увагою науковців навіть у радянські часи, коли ідеї правової держави та верховенства права оголошувались буржуазно-апологетичними, а, отже, шкідливими для соціалізму. Особливо гострі дискусії з проблеми праворозуміння взагалі та співвідношення права і закону, зокрема, відбувались у 70-х роках нинішнього століття. Хоч вони проходили в основному на діалектико-матеріалістичному методологічному грунті, не можна сказати, що ці дискусії були зовсім неплідними. Вони дали чимало аргументів на користь того, що держава є інститутом, який не стільки встановлює, скільки формулює або виводить право з об'єктивно існуючої дійсності; що держава є винятковим творцем закону, але не права; що вона має монополію на законотворчість, а не правотворення, тощо. Проте не можна не визнати, що впливу на практику ці дискусії майже не мали. Вона залишалася незмінною.

Лише з розвалом тоталітарної системи і переходом від ідеологічного монізму до ідеологічного плюралізму ситуація почала поступово змінюватися, що знайшло своє відображення і в конституційній практиці України.

Ідея верховенства права почала втілюватись у цю практику з самого початку роботи над проектом нової Конституції України. Вже в її Концепції наголошувалось на тому, що в майбутній Конституції України має послідовно стверджуватись "верховенство права, Конституції і законів". Як наскрізна, ця ідея проводилась (хоч і з певними уточненнями) також в усіх без винятку проектах нової Конституції України, підготовлених робочою групою Конституційної комісії.

Зафіксована вона і в остаточному тексті чинної Конституції України, частина перша статті 8 якої проголошує, що "в Україні визнається і діє принцип верховенства права".

Із закріпленням принципу верховенства права в Конституції України актуальність проблеми його розуміння та співвідношення з принципами верховенства Конституції та верховенства закону ще більше зросла, оскільки перетворилася з "кабінетно-академічної" на прикладну, перейшла в площину реалізації Конституції України, зокрема тієї ж її статті 8.

Хоч без активної правотворчої ролі держави сучасне право уявити, практично, неможливо, все ж держава не є єдиним джерелом його формування. Пошук права — це завдання як законотворчих (нормотворчих), так і законозастосовчих (нормозастосовчих) державних органів, особливо судів. Цей пошук має відбуватися на шляху поєднання загальнолюдських морально-правових цінностей (зокрема таких фундаментальних категорій, як справедливість, свобода, гуманізм) і формально-регулятивних цінностей права (нормативність, рівність усіх перед законом тощо).

Принцип верховенства права може досягати свого призначення — набувати визначального значення у відносинах між усіма учасниками суспільного життя — насамперед у відносинах між людиною і державною владою, тоді, коли право, незалежно від можливої різноманітності його визначень, нерозривно пов'язується з людиною, розглядається як гарантія нормального способу людського співжиття.

Людина — це не тільки істота розумна — гомо сапієнс, а й, за висловом відомого французького юриста Ж.Карбоньє, — гомо юридикус, тобто правова. Вона живе в правовому середовищі і внаслідок низки природних, соціально-економічних, політичних та інших причин не може існувати без права. Воно є однією з найважливіших і невід'ємних властивостей буття людини.

Найбільш предметним критерієм правового характеру законів та інших нормативних актів, правової організації і діяльності держави є невід'ємні, невідчужувані права людини. Це той бар'єр, який в державі, що претендує іменуватися демократичною і правовою, не можна подолати на власний розсуд ні законодавчою, ні виконавчою, ні судовою владою.

Права людини становлять невід'ємний компонент права. Їхнє існування поза правом і без права неможливе, як і право немислиме без прав людини. Це явища однієї сутності.

Як іманентна властивість людини, що характеризує її як представника всього людського роду, права людини є позатериторіальними і позанаціональними. Вони становлять загальноцивілізаторську, загальнокультурну цінність незалежно від націй, ідеологій, релігій, а тому давно стали об'єктом міжнародно-правового регулювання.

Права людини є безпосередньо діючим правом і можуть застосовуватись "contra legem" — всупереч закону, якщо закон суперечить фундаментальним правам людини: не відображає природно-правові начала; не відповідає загаль-

новизнаним міжнародно-правовим принципам і нормам про права людини та громадянина; прийнятий нелегітимним органом державної влади тощо.

Складніша справа із співвідношенням принципу верховенства права і принципу верховенства Конституції, який зафіксовано у тій же статті 8 Конституції України, що і принцип верховенства права.

Верховенство Конституції проявляється насамперед у її найвищій юридичній силі. Це означає, що норми Конституції мають пріоритет (верховенство) перед нормами звичайних законів, а тим більше перед актами виконавчої влади та іншими нормативними актами, що діють на території України. Положення про найвищу юридичну силу Конституції конкретизується в тій же статті 8 приписом, згідно з яким закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції і повинні відповідати їй.

Верховенство Конституції поширюється також на міжнародні договори, про що свідчить положення статті 9 Конституції України, згідно з яким "укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України".

Ні теоретично, ні практично було б невиправданим розглядати верховенство Конституції як щось відокремлене від верховенства права, а тим більше протиставляти їх одне одному.

Орієнтація на невід'ємні, невідчужувані права і свободи людини як вихідне правове начало — одна з найхарактерніших рис чинної Конституції України (хоч термін "природні права" вона через низку суб'єктивних причин не використовує). І це не просто данина вимогам сучасного міжнародного співтовариства, яких Україна як його член має дотримуватися, а принципова позиція, що грунтується на врахуванні уроків нашого недалекого минулого і твердих намірах просуватися шляхом цивілізації.

Права і свободи людини і громадянина, закріплені у розділі II Конституції України, повністю відповідають сучасним міжнародним стандартам, що вже саме по собі дає підстави говорити про те, що Конституція України є правовою за своїм змістом.

Однак принцип верховенства права передбачає не тільки визнання прав людини, встановлених міжнародними пактами, а й обов'язковість їх додержання і забезпечення державою. Ця вимога принципу верховенства права закріплена у статті 3 Конституції України (ще до фіксації самого принципу), згідно з частиною другою якої права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а їх утвердження і забезпечення є головним обов'язком держави. Звідси випливає, що і діяльність держави взагалі, і її органів, включаючи законодавчий, повинна мати правовий характер.

Зазначене положення в позитивній формі фактично формулює ще одну суттєву вимогу принципу верховенства права — вимогу правового закону. Адже правовий характер діяльності органу законодавчої влади означає, що зміст і спрямованість законотворчості мають визначати права і свободи людини.

Цій вимозі відповідає положення частини третьої статті 22 Конституції України, яким встановлена пряма заборона антиправового закону. "При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів, — йдеться в ній, — не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод". Ця принципова позиція виражена також у частині першій статті 64 Конституції України, згідно з якою конституційні права і свободи не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених конституцією. Це, зокрема, означає, що законом такі обмеження встановлюватись не можуть, якщо цього не передбачає конституція. Тому положення деяких законів, які встановлюють обмеження прав і свобод людини без належних конституційних підстав, треба вважати неконституційними і неправовими.

Послідовність правової спрямованості Конституції України проявляється також у тому, що вона містить спеціальну заборону правопорушуючого закону навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану (частина друга статті 64).

Конституція України, нарешті, передбачає відповідні механізми, які унеможливлюють зниження її правового рівня. Стаття 157, зокрема, встановлює, що Конституція України не може бути змінена, якщо зміни передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина, а стаття 159 — що законопроект про внесення змін до Конституції розглядається Верховною Радою України лише за наявності висновку Конституційного Суду України щодо відповідності законопроекту вимогам статті 157.

Крім вимог верховенства права "у матеріальному значенні", Конституція України містить також ряд вимог до нормативно-правової системи, додержання яких забезпечує верховенство права "у формальному значенні".

Серед цих вимог треба назвати насамперед згадуваний вище принцип верховенства Конституції України та пряму дію її норм (частина третя статті 8). Пряма дія Конституції України є однією з вирішальних умов інтеграції правового змісту Конституції України у соціальну практику. Всупереч поширеній думці, відповідно до якої пряма дія конституційних норм пов'язується виключно з правозастосовчою практикою, зокрема судовою (певні підстави для цього дає не зовсім вдале, на мій погляд, формулювання статті 8), треба зазначити, що така дія властива для всіх форм державної діяльності — законодавчої, виконавчої і судової. Пряма дія норм Конституції України має місце також при здійсненні громадянами конституційних прав і свобод.

Стосовно законодавця пряма дія Конституції України означає, що при прийнятті законів він має лише конкретизувати і деталізувати конституційні положення, а також встановлювати процесуальні форми їх реалізації. Відступати від букви і духу Конституції України, від закладених у ній ціннісних орієнтирів він не має права.

З прямої дії норм Конституції України випливає, що їх конкретизація можлива також правозастосовчими органами, в першу чергу судами, шляхом тлумачення. Суди повинні безпосередньо застосувати положення Конституції України у випадках, коли вирішення справи на основі закону виявляється неможливим.

І лише у разі неоднозначного тлумачення відповідних положень Конституції України різними державними органами або вагомих сумнівів щодо конституційності закону, який підлягає застосуванню з конкретної справи, суди у визначеному законом порядку мають звертатись до Конституційного Суду України. Практика його роботи свідчить, однак, про те, що суди загальної юрисдикції поки що нерідко ухиляються від прямого застосування конституційних норм.

Конституція України містить також низку інших юридичних інститутів і механізмів, які за належної реалізації здатні забезпечити верховенство права у нашому житті. Серед них особливо необхідно відзначити:

— положення частини другої статті 19 Конституції України, відповідно до якого органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією України та законами України. Це положення, фактично, відтворює одну з основних вимог принципу верховенства права до визначення меж повноважень державних органів, органів місцевого самоврядування та посадових осіб — "недозволене заборонено";

— положення частини третьої статті 57 Конституції України, згідно з яким закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, не доведені до відома населення у порядку, встановленому законом, є нечинними. Цим положенням утверджується аксіоматичний правовий принцип "неопублікований нормативний акт не застосовується";

— положення статті 58 Конституції України, яке закріплює ще один аксіоматичний правовий принцип: "закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи";

— положення частини першої статті 152 Конституції України, відповідно до якого неправовими, неконституційними визнаються (за рішенням Конституційного Суду) закони та інші правові акти, якщо була порушена встановлена Конституцією України процедура їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності.

Перелік положень Конституції України, спрямованих на утвердження вимог принципу верховенства права, очевидно, можна продовжити. Проте й наведених, на мою думку, досить для того, щоб дійти висновку, що верховенство права в нашому житті означає насамперед і головним чином верховенство Конституції України.

Разом з тим цей висновок не означає, що поняття "верховенство права" і "верховенство конституції", є повністю ідентичними. Право — явище набагато динамічніше від найдосконаліших конституційних формул. Якщо ж урахувати, що ідеальних з точки зору юридичної техніки конституцій у світі не існує і Конституція України не є в цьому відношенні винятком, то це виключає суто позитивістський підхід до її тлумачення і застосування.

Здійснюючи пошук права в межах конституції, правозастосовчі органи, особливо суди, мають залучати для цього пошуку не тільки текст конституції, а й

додаткові матеріали, які б дали змогу забезпечити як верховенство конституції, так і верховенство права. Орієнтирами у цьому напрямі мають слугувати загальновизнані сучасним цивілізованим світом принципи права, міжнародні пакти про права людини, міжнародна судова практика, зокрема практика Європейського суду з прав людини, тенденції розвитку правових засобів захисту прав людини у європейському та міжнародному співтовариствах тощо.

В цьому проявляється творчий характер судової практики та її конкретний внесок у процес розвитку права України.