

УДК 342.5(004.5)

Сліденко І. Д. – доктор юридичних наук, суддя
Конституційного Суду України, м. Київ

ІНСТИТУТ КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ: МЕТОДОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ДОСЛІДЖЕННЯ

Досліджено методологічні аспекти наукового розроблення інституту конституційного контролю. Визначено актуальні елементи інституту конституційного контролю як домінантні дослідження. Обґрунтовано, що їх розгляд на теоретичному рівні дасть змогу оптимізувати й систематизувати знання про конституційний контроль, а в практичному аспекті – підвищити ефективність роботи, усунути або нівелювати наявні девіації, наблизивши форми суспільної організації до їх ідеального стану.

Ключові слова: філософія права, методологія, інститут конституційного контролю, релятивність, нелінійність, синергетика, системність.

Право загалом та конституційне зокрема не є точними науками, на відміну від деяких природничих. Їхні методи не є абсолютно визначеними та вичерпними. Для дослідження окремих об'єктів потрібно застосовувати певну їх сукупність, яка різниться в кожному конкретному випадку. Таким чином, на практиці буває досить складно визначити, наскільки досліджувана модель, відрізняється від оптимуму. Щонайбільше, ми констатуємо реальність у певному місці у певний час. Це часто означає неспроможність розв'язати ключові проблеми відповідної сфери. Однією з головних причин того є нерозвиненість базової теорії. Право сповнене суперечностей і парадоксів. Деякі його теорії прямо суперечать одна одній, причому це стосується і базових елементів: суверенітету, суб'єктивних прав і свобод, співвідношення держави і громадянського суспільства тощо. Завдання для сучасного формату права практично не мають розв'язання, а їх функціонування на сучасному етапі розвитку держави та суспільства – не більше, ніж умовний компроміс. І хоча зазначені проблеми не ставлять під сумнів безумовні успіхи правової науки, маємо констатувати прикрий, на нашу думку, факт –

конституційне право не може коректно визначити межі свого незнання. Саме через це воно перенасичене суб'єктивізмом і багато в чому нагадує звичайне мистецтво, на зразок живопису чи літератури, з його суб'єктивним поглядом на світ.

Визначальною функцією науки є отримання нових знань. Науковим результатом можна вважати лише те, що змінює уявлення про певний предмет. Одна ж з основних проблем права полягає в тому, що воно багато в чому нині конкурує з містикією чи релігією, коли намагається науково з'ясувати речі, що перебувають поза межами наукового знання. Вчені, які філософствують, творять міфи про кінець історії, намагаються визначити істинні цінності, співвідношення між правами людини та її потребами займаються марною справою. Кризові моменти в праві такого роду пошуку не задовольняють, а щонайбільше, його маскують. Водночас функція більшості науковців у цій сфері – це підтвердження давно відомого, усталеного або наукове обґрунтування 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.

Такий потенціал базується на філософському підході, а це, передусім:

– онтологія – уявлення про: існування певного інституту; систему, її походження та функціонування; першооснову(-и) (першоелементи) системи та способи їх сполучення між собою;

– гносеологія – знання про знання як такі;

– когнітологія – уявлення як про систему, так і позасистему з позиції засновків для знань.

Однак чи не найбільше значення філософського підходу до вивчення конституційного контролю полягає в можливості подолати кризи права й окремих його елементів, у спробі знайти відповіді на епохальні питання, пов'язані з функціонуванням конституційного контролю, запропонувати нове бачення цього інституту.

Більшість дослідників конституційного контролю зосереджені на формально-нормативному аналізі цього інституту, іноді

поєднуючи його з історичними екскурсами та компаративними замальовками. Утім ігнорується чи не основний підхід, за якого, власне, і повинно відбуватися будь-яке дослідження. Ідеться, зокрема, про фундаментальний інститут конституціоналізму, без якого дослідження має неповний характер, оскільки саме він відображає найважливіші властивості інституту (наприклад, його природу). Нескладно здогадатися, що йдеться про філософський підхід до вивчення конституційного контролю, який дає змогу уникнути прикрих помилок під час дослідження конституційного контролю, оскільки спрямований на пізнання сутності предмета, категорії відокремлено від їх зовнішніх ознак. Зрештою, саме вони вуалюють загальне, сутнісне за ширмою різних специфікацій. Філософський підхід до речей надає можливість перевести мову ідей та гри розуму в практичну, утилітарну площину. Вдалим прикладом є конституції, що концентрують у собі, передусім, ідеї та думки. Філософський підхід дозволяє визначати категорії та сутність, незалежно від розмаїття емпірики. Саме він надає стабільності й фундаментальності будь-якому елементу структури, а також дає змогу, виділивши базис інституту у вигляді певної моделі (причому в її ідеальному варіанті) з усіма взаємозв'язками, окреслити її перспективу. Динаміка філософського підходу є не менш цінною, ніж інші його властивості. Тому філософський підхід є мірилом, засобом верифікації певного інституту. Він здатен пояснити його дієвість чи безперспективність (що є надзвичайно актуальним для конституційного контролю) з перманентними дискусіями про його доцільність, з огляду на прагматичні аспекти й загрози, що він несе.

Не менш важливим для вивчення конституційного контролю є гносеологічний підхід, що дозволяє визначити його головні особливості з позиції можливості їх пізнання. Саме в гносеології об'єднані ідеальне (уявна модель) і практичне (досвід). З гносеологічної позиції відбувається дослідження, насамперед, природи об'єкта й критерії, що допомагають виокремити його з-поміж схожих об'єктів. Для конституційного контролю, з огляду на проблему його позиціонування, це є чи не найбільш принциповим. Гносеологія, окрім цього, дає змогу висновувати про реальність того чи іншого інституту в праві. Ця проблема надзвичайно болюча для конституційного контролю через номіналістсько-формальний підхід до його запровадження. В країнах трансформаційної демократії. Гносеологія дозволяє

також наділити категорію істинним сенсом, зважаючи на проблему формальної та істинної сторони. Для конституційного контролю в цьому значенні принциповим є вирішення проблеми «духу» і «букви». І зрештою, такого роду підхід надає можливість в більш-менш припустимих термінах визначити параметри ідеального стану для інституту й можливості його трансформації, варіативності та модернізації. Саме гносеологія разом із філософським підходом дозволяє визначити, що насправді є конституційним контролем – формальний артефакт, культурно-цивілізаційне явище чи результат оптимізації та раціоналізації процесу управління соціумом і державою. На нашу думку, усі три версії сьогодні мають право на життя, оскільки вони надають конституційному контролю композитного характеру.

Конституційний контроль як явище має певну парадоксальну якість. З одного боку, він є породженням практичного досвіду, а з іншого – цілої низки різномірних і часто суперечливих, доктринальних поглядів на право, його генезис і принципи функціонування, державу, владу, її обмеження. Американський та європейські підходи є втіленням цієї властивості. Дослідження конституційного контролю – це зазвичай констатація практичного досвіду та нормативної бази з доволі слабкою прив'язкою до доктрини або взагалі без неї. Такого роду недосконалість у вивченні конституційного контролю викликана, щонайперше, слабкістю методології. Тут у нагоді може стати арсенал феноменології та синергетики.

Саме феноменологія як система знань, що визначають зв'язки між різними явищами (феноменами) відповідно до фундаментальної теорії, проте безпосередньо не впливають з цієї теорії, здатна визначитися як із феноменами в конституційному контролі, так і з феноменом конституційного контролю загалом. Насправді, конституціоналізм як усезагальна теорія не є безпосередньою причиною конституційного контролю. За певних обставин у межах режиму конституціоналізму конституційний контроль може бути відсутній взагалі (Велика Британія) або існувати у вигляді засад (Швеція). Утім нині питання запровадження конституційного контролю як доміанти демократії та конституціоналізму є чи не найактуальнішим. Як феноменологія є посередником між теорією та практикою, так і конституційний контроль постає проміжною ланкою між теорією конституціоналізму та практикою його втілення.

Проблему поєднання практики та недорозвинутої теорії в процесі конституційного контролю можливо розв'язати лише методом феноменології. Геґелівська феноменологія духу (*Phänomenologie des Geistes*) вивчає форми існування свідомості з позиції спеціального методу – критики неістинного знання наукою. Лише істинне знання є системою взаємопов'язаних знань, що пройшли перевірку досвідом. І лише це відрізнятиме його від неістинного знання. Таким чином, феноменологічний аналіз конституційного контролю бере свій початок у філософії Г. В. Ф. Геґеля. Феноменологія конституційного контролю в контексті відповідного філософського напрямку полягає у виділенні сутнісних, ідеальних рис на основі чистого, позбавленого передумов досвіду, чистого сенсоутворення (інтенціональності). У певному сенсі цей етап дослідження суперечить попередньому, так само як Гуссерль суперечить Геґелю. На нашу думку, початок вивчення конституційного контролю за допомогою дедуктивних геґелівських схем сприятиме розумінню загальних рис об'єкта дослідження, тоді як гуссерлівсько-хайдеггерівський аналіз дасть змогу остаточно визначити сутність конституційного контролю, причому в межах того самого феноменологічного підходу. Остаточно зрозуміти конституційний контроль з позиції феноменології допомагає переведення принципів феноменології в площину права, як це зробив Олександр Кожев.

Проте феноменологія як така не здатна повністю описати явище через невизначеність меж між теорією та практикою, що загалом має наслідком поверхневе розуміння предмета дослідження. Зайвий раз це підтверджено в працях Адольфа Райнаха. Тому феноменологічний підхід слід доповнити синергетичним, що надасть змогу створити картину конституційного контролю.

Світ права, тим більше публічного, з огляду на його особливості, є надзвичайно складним, проте цікавим для філософського дослідження. Явні та приховані зв'язки між різними виявами та сторонами публічного права й іншими сферами людської діяльності та знання є надзвичайно широкими і неоднозначними. Встановити ці зв'язки та дослідити їх можливо лише за допомогою застосування відповідних методологічних прийомів і дискурсу власне аналізу. Проте, якщо використовувати класичні прийоми та методологію, через

надзвичайне ускладнення предмета дослідження виникають сумніви в можливості адекватно з'ясувати сучасні філософські проблеми публічного права, зокрема конституційного контролю. Абсолютно нові можливості щодо такого аналізу надає синергетичний підхід.

Право є системою з нелінійними характеристиками, події в якій досить часто мають нелінійний характер. Одна з головних проблем сучасного права – релятивність, що згодом усе більше посилюється. Релятивність разом з деякими іманентними властивостями права та системи демократичного управління все частіше спричиняють різного роду хаотичні стани. До того ж, складні зовнішні впливи на право ще більше посилюють нелінійність та релятивність. Таким чином, виникає чи не найсуттєвіша суперечність сучасного права. Такі впливи, щонайменше, ускладнюють функціонування конституційного контролю. Проте і для конституційного контролю властивими є різні прояви хаосу та нелінійності, а в подоланні релятивності полягає одне з основних його призначень, яке він здійснює шляхом тлумачення (нормативного і казуального). Без усвідомлення та подолання таких тенденцій адекватне відображення публічного права та конституційного контролю, процесів, що в них відбуваються, можливих тенденцій, напрямів трансформації та вдосконалення практично неможливе. Головне завдання синергетики полягає в подоланні суперечностей між такого роду тенденціями та порядком, системністю. Ситуації в інститутах державного механізму, які характеризуються однорідністю, мають заздалегідь передбачену фінальність. Для системи (в нашому випадку конституційного контролю) такої характеристики явно недостатньо, а надто в контексті її функціонування в майбутньому. Ситуації змінюються, породжуючи різні альтернативи, змінюючись якісно. З упевненістю можна стверджувати, що потенціал синергетики, зважаючи на її принципові постулати – «флуктуація», «біфуркація», «цвішенізм» (необхідність у невизначеній ситуації приймати ризиковані рішення, для конституційного контролю – політизація) – сприяє визначенню та з'ясуванню ключових проблем конституційного контролю, зокрема щодо позиціонування природи, генезу. У цьому дискурсі конституційний контроль постає як дисипативна система, причому вектор її дослідження спрямований згори донизу. Таким

чином, реалізуються головні постулати синергетики. Герман Хакен назвав такого роду дослідження «феноменологічною синергетикою». Конституційний контроль у такому разі буде феноменологічною домінантою.

Важливим у дослідженні конституційного контролю є елемент системності. Перефразовуючи М. С. Гумільова, можна зазначити таке: кожен інститут у державі є одночасно системою та елементом системи. Як система він підтримує власні функціональні параметри, виконує необхідні умови для всіх стадій свого буття. Як елемент системи вищого порядку він задовольняє потреби цієї системи, одержуючи завдяки цьому право на існування. Як тільки елемент перестає задовольняти інтереси системи, вона знищує або трансформує його. Цей екскурс потрібен для того, щоб усвідомити, що конституційний контроль як елемент державно-правового механізму призначений для виконання певної об'єктивної функціональної місії і не може існувати поза цією місією, адже її виконання є критерієм його досконалості.

Компаративний аналіз конституційного контролю має специфічну якість, яку загалом можна схарактеризувати як «порівняння на папері». Проте, на нашу думку, сенсу в подібних зіставленнях надзвичайно мало, оскільки, окрім табличних, формальних характеристик, існують, так би мовити, експлуатаційні, які надзвичайно складно сформулювати за допомогою формального зіставлення. У практичному розумінні відмінність між Федеративним Конституційним судом Німеччини та Конституційним судом Російської Федерації приблизно така сама, як між першим і Конституційним судом Монголії. Отже, наявність достатньої кількості досліджень у цій галузі дасть змогу дійти висновку про можливий недостатньо якісний рівень спрямованості такого роду досліджень, що зрештою позначається на якісному доктринальному забезпеченні цього інституту. Ідеться про системні аналітичні розробки компаративно-правового характеру, що дозволяють виявити сутнісні характеристики зазначеного інституту. У цьому сенсі можливості компаративістики воістину безмежні. Окрім цього, у ролі інструмента, метода дослідження лише порівняльно-правова база допомагає виявити і проаналізувати основні сутнісні межі конституційного контролю, визначити тенденції розвитку цього інституту, приховати його можливі недоліки і

віднайти шляхи їх усунення, враховуючи поліваріантність і відносну новизну цього інституту. Для країн, які здійснюють трансформаційний перехід у векторі «авторитаризм – демократія», такі дослідження сприяють більш якійсій інсталяції зазначених інститутів, здійсненню ефективних і результативних реформ. Таким чином, уможлиблюється підвищення продуктивності інституту як елемента, що може бути ключовим для сучасної держави, наближення його до ідеальної форми. До того ж, підвищується якість запозичень, усуваються потенційні девіативні вияви в частині його статусу і функціонування.

Розглянемо більш детально які саме характерні недоліки можна виявити в сучасних дослідженнях інституту конституційного контролю з позиції актуальної або евентуальної проблематики. Насамперед привертає увагу факт неврахування авторами деяких проблем, пошук варіантів їх вирішення або принаймні окреслення проблематики. Це стосується таких ключових питань, як природа конституційного контролю, її функціональні характеристики, тобто визначальних онтологічних аспектів екзистенції цього явища. Найчастіше, дослідження обмежуються констатацією стану цього інституту з вельми стислим сутнісним аналізом. Як на нас, більшість проблем функціонування інституту конституційного контролю є наслідком невизначеності відносно визначальних, первинних питань. Причому аналіз з урахуванням особливостей предмета дослідження можливий лише тоді, коли в його основу буде покладено компаративний метод. Навіть аналіз практики зводиться лише до її систематизації. Необхідність такої роботи є беззаперечною, що дає змогу, наприклад, визначити тенденції в практичній роботі органу конституційного контролю. Ураховуючи неоднозначність такої практики, зіставлення з практикою розвинених демократій (для яких характерні багато в чому схожі ситуації) було би безумовно корисним. Як уже йшлося вище, Інститут конституційного контролю є абсолютним запозиченням для досліджуваних національних правових систем. Але запозичення почасти зводиться до бездумного копіювання, тоді як в ідеалі воно має бути, принаймні, творчим. Останнє ж неможливе без достатнього визначення цілей запровадження, сутнісних характеристик інституту, можливостей його пристосування до національної правової системи, шляхів його розвитку і вдосконалення.

Отже, саме компаративно-правові дослідження в цій галузі мають стати пріоритетними на сучасному етапі. Цей факт актуалізує питання щодо переважних об'єктів аналізу складових, що комплексно породжують правове явище за назвою «конституційний контроль». Такими, на нашу думку, можуть бути:

1) різновиди й варіанти конституційного контролю. На цей час класифікатори, критерії, особливості різновидів і варіантів окреслені досить умовно й нечітко. Водночас, ураховуючи певні ефекти глобалізації в праві, а саме створення синтетичних правових систем, резонно ставити питання щодо обрання адекватного варіанту для такої системи. Практично не дискутується питання щодо переваг і недоліків певного різновиду, їх зумовленості особливостями правової сім'ї, формою правління, вибору, а отже, ідеться про оптимальний варіант для держав, що спочатку запроваджують цей інститут;

2) інститут конституційного контролю в системі публічної влади (його значення в механізмі й співвідношення з іншими елементами публічної (державної) влади);

3) природа конституційного контролю, що містить сутнісні характеристики цього явища (природа органу конституційного контролю, з огляду на усталені варіанти й різновиди);

4) генезис інституту конституційного контролю (обставини і умови виникнення цього інституту; сукупність чинників та інструментарію, що роблять можливою інституціоналізацію цього явища);

5) орган конституційного контролю в системі стримувань і противаг (позиціонування в системі вищих органів державної влади);

6) функції конституційного контролю (виокремлення та систематизація на основі наявних різновидів; визначення переважних – зумовлених природою, і додаткових – зумовлених особливостями конкретної правової системи);

7) повноваження органу конституційного контролю (мінімально необхідна й можлива оптимальна комбінація; чинники, що їх зумовлюють і забезпечують);

8) орган конституційного контролю в контексті способу організації та його оптимізації (чинники, що забезпечують певний або інший спосіб організації);

9) спосіб (порядок) формування органу конституційного контролю (наявні способи і причини такого; оптимізація цього процесу);

10) методологія роботи органу конституційного контролю (виділення і систематизація розроблених раніше прийомів і способів, що здійснюються в процесі реалізації компетенції; з'ясування критеріїв відповідності інструментарію);

11) компетенція органу конституційного контролю (обсяг, зумовлений природою і можливо необхідний; оптимізація вимог національної правової системи);

12) статус члена органу конституційного контролю (оптимізація з позиції природи конституційного контролю, особливостей органу, необхідності забезпечення відповідних принципів);

13) склад органу конституційного контролю (визначення відповідності меті й завданням його функціонування);

14) структура органу конституційного контролю (визначення і класифікація наявних підходів, причин, що їм передують; оптимізація щодо функцій і природи);

15) контрольні й процесуальні форми діяльності органу конституційного контролю (класифікація контролю й обрання найбільш оптимальних форм стосовно вимог національної правової системи; визначення оптимального співвідношення форм контролю: типу органу і різновиду конституційного контролю);

16) доктринальне забезпечення конституційного контролю (принцип конституційного контролю та його похідні; принципи функціонування конституційного контролю, тобто організації, роботи, статусу членів; визначення і систематизація).

У запропонованому переліку визначено лише найактуальніші й найдискусійніші елементи інституту конституційного контролю, проте саме вони є домінантами цього дослідження. Вирішення їх на теоретичному рівні дає змогу оптимізувати і систематизувати знання про конституційний контроль, у практичному ж сенсі – щонайменше підвищити ефективність роботи, усунути або нівелювати наявні девіації та наблизити нинішні форми суспільної організації до їх ідеального стану.

Для з'ясування змісту конституційного контролю слід використати принцип, викладений у теоремі Гьоделя, за якою повнота і внутрішня несуперечливість системи, підданої опису, потребує звернення до більш загальної системи. У контексті проблеми конституційного контролю це означає: по-перше,

неможливість з'ясування його визначальних параметрів поза більш загальною системою – механізмом, у якому функціонує конституційний контроль; по-друге, відсутність адекватної можливості щодо його сутнісних характеристик лише на основі емпіричного досвіду країн, де реалізуються також інші форми конституційного контролю.

Цілком виваженим і раціональним для дослідження конституційного контролю є використання принципів *Ecole des Annales*, сформульованих Л. Февром та М. Блоком. Але якщо мислителі застосовували цю методику (що передбачає комплексний аналіз усіх сторін об'єкта дослідження) до історичного процесу, ми пропонуємо застосовувати її до дослідження інститутів у праві. Поза всіляким сумнівом, складно досягти прийнятних результатів у дослідженні конституційного контролю, аналізуючи лише його формальну сторону. Власне, наш підхід на цьому і базується – дослідження об'єкта за комплексом характеристик. Причому дослідження повинно мати лінійний характер: від першооснов (природа) до елементів системи.

У науці, зокрема і в науці права, найважливішим є правильно та адекватно поставити питання. Адже від того, як це буде зроблено, безпосередньо залежить і ступінь достовірності відповіді. Якщо немає посилання на точку відліку, то всі висновки матимуть частковий характер. І це за умови, що всі ідеї слід вивчати комплексно. Що є таким наріжним каменем для конституційного контролю? На нашу думку, феномен цього явища зумовлений системою координат, у якій його розглядають. Історичний підхід дозволяє більш-менш чітко зазначити дату його виникнення, епістемологічний – основні, базові параметри, гносеологія – витоки, причини, з яких усе почалося. У будь-якому разі варто зазначити, що лише комплексність дає змогу розв'язати проблеми, пов'язані з функціонуванням цього інституту. Отже, на жаль, єдиної точки відліку для конституційного контролю немає. Таких точок декілька, і всі вони мають, так би мовити, реперний характер.

Зрештою, варто зауважити, що не йдеться про необхідність чи, навпаки, її відсутність в конституційному контролі, а також про заперечення органу конституційного контролю як такого. Йдеться про раціональне та ефективне його використання в механізмі здійснення публічної влади, оскільки сучасне його позиціонування (з усіма відомими наслідками), на думку автора, не відповідає його

природі, а також призначенню в сучасній державі. Вирішення цього питання вимагає визначення його природи, функцій та інструментарію. Оскільки усі зазначені категорії взаємопов'язані причинно-наслідковими зв'язками. Таким чином, це означає оптимальне позиціонування органу конституційного контролю із застосуванням прийомів конституційної інженерії.

Стаття надійшла до редколегії 09.11.2017

Slidenko I. – *Doctor of Law, Judge of the Constitutional Court of Ukraine, Kyiv, Ukraine*

Institute of Constitutional Control: Methodological Aspects of the Research

The article deals with the methodological aspects of the scientific development of the institute of constitutional control. It is determined that constitutional control, on the one hand, is the result of practical experience, on the other hand, is a number of heterogeneous and often contradictory, doctrinal views on the law, its genesis and principles of functioning, the state, power, and its limitations. It is substantiated that various manifestations of chaos and nonlinearity are inherent for the constitutional control, therefore one of its main purposes, which it carries out through the interpretation (normative and casual), is precisely in overcoming of the relativity.

The author determines the components that collectively create constitutional control: 1) varieties and variants of constitutional control; 2) the institution of constitutional control in the system of public authority, its significance in the mechanism and relations with other elements of public (state) power; 3) the essence of constitutional control, its genesis; 4) the body of constitutional control in the system of checks and balances, positioning in the system of supreme bodies of state power; 5) functions of constitutional control, powers of the body of constitutional control, factors that determine and ensure them; 6) method (order) of formation of the body of constitutional control, means of its optimisation, methodology of work, clarification of the criteria of conformity of the toolkit; 7) the competence of the body of constitutional control, optimisation in

accordance with the requirements of the national legal system; 8) the status of a member of the body of constitutional control; 9) composition, structure, forms of activity of the body of constitutional control, determination of conformity of its functioning with objectives and tasks; 10) doctrinal maintenance of constitutional control.

It is substantiated that the definition and consideration of the most relevant elements of the institute of constitutional control as the dominant in the research at the theoretical level will enable to optimise and systematise knowledge about constitutional control, and from a practical point of view, to increase the efficiency of work, eliminate or level off existing deviations, bringing forms of social organisation closer to their perfect condition.

Keywords: philosophy of law, methodology, institute of constitutional control, relativity, nonlinearity, synergetics, systemicity.