

ВІСНИК



КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Загальнодержавне
періодичне видання

Виходить шість разів на рік

Засноване

19 лютого 1997 року

Свідोцтво

про державну реєстрацію
Серія КБ № 2444

Засновник:

Конституційний Суд України

Адреса: 01033, м. Київ – 33
вул. Жилянська, 14

Видавець:

Юридична інформаційна
компанія – “Юрінком Інтер”
Шеф-редактор **В. Ковальський**

Адреса: 04209, м. Київ – 209
вул. Героїв Дніпра, 31-б

Редакційна рада:

В. Німченко – голова

М. Козюбра

М. Костицький

П. Мартиненко

О. Мироненко

В. Тихий

Л. Чубар

В. Шаповал

С. Яценко

Відповідальний секретар –

Г. Сурначова

Тел. 238-11-54

238-11-55

6'2001

У НОМЕРІ

АКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" (справа про поєднання посади в місцевій державній адміністрації з мандатом депутата місцевої ради).....4

Окрема думка судді Конституційного Суду України

Євграфова П.Б. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" (справа про поєднання посади в місцевій державній адміністрації з мандатом депутата місцевої ради).....8

Окрема думка судді Конституційного Суду України

Савенка М.Д. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" (справа про поєднання посади в місцевій державній адміністрації з мандатом депутата місцевої ради).....11

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційним поданням народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини першої статті 5, частини третьої статті 6, статті 32 Закону України "Про угоди про розподіл продукції" (справа про угоди про розподіл продукції).....16

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційним поданням народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзацу четвертого статті 2, частини другої статті 6, частин першої, другої статті 10 Закону України "Про молодіжні та дитячі громадські організації" (справа про молодіжні організації).....22

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 5, частини сьомої статті 6 Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим" (справа щодо сумісності мандата депутата Верховної Ради АРК з іншими видами діяльності).....28

Окрема думка судді Конституційного Суду України

Савенка М.Д. стосовно Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 5, частини сьомої статті 6 Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим" (справа щодо сумісності мандата депутата Верховної Ради АРК з іншими видами діяльності).....35

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційним поданням 139 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) указів Президії Верховної Ради України "Про тимчасове припинення діяльності Компартії України" і "Про заборону діяльності Компартії України" (справа про укази Президії Верховної Ради України щодо Компартії України, зареєстрованої 22 липня 1991 року).....39

Окрема думка Голови Конституційного Суду України

Скоморохи В.Є. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 139 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) указів Президії Верховної Ради України "Про тимчасове припинення діяльності Компартії України" і "Про заборону діяльності Компартії України" (справа про укази Президії Верховної Ради України щодо Компартії України, зареєстрованої 22 липня 1991 року).....46

Окрема думка судді Конституційного Суду України

Савенка М.Д. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 139 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) указів Президії Верховної Ради України "Про тимчасове припинення діяльності Компартії України" і "Про заборону діяльності Компартії України" (справа про укази Президії Верховної Ради України щодо Компартії України, зареєстрованої 22 липня 1991 року).....55

ТЕОРІЯ І МЕТОДОЛОГІЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ

П.Геберле. Загальні проблеми конституційного права та юрисдикції конституційного суду на матеріалі "німецької моделі" і з погляду на Україну.....59

З ІСТОРІЇ ВІТЧИЗНЯНОЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮСТИЦІЇ

О.Мироненко. Від "праведного автономізму" до виникнення ідеї конституційного суду (межа ХІХ–ХХ століть).....73

МІЖНАРОДНІ ЗВ'ЯЗКИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ.....89

ХРОНОЛОГІЧНИЙ ПОКАЖЧИК.....91

Висновки та Рішення Конституційного Суду України, опубліковані у "Віснику Конституційного Суду України" у 2001 році.....91

АКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положення частини другої статті 12 Закону України
"Про місцеві державні адміністрації"
(справа про поєднання посади в місцевій державній адміністрації
з мандатом депутата місцевої ради)

м. Київ
4 грудня 2001 року
№ 16-рп/2001

Справа № 1-42/2001

**Конституційний Суд України
у складі суддів Конституційного Суду України:**

Скоморохи Віктора Єгоровича — головуєчий,
Вознюка Володимира Денисовича,
Євграфова Павла Борисовича,
Іващенко Володимира Івановича,
Козюбри Миколи Івановича,
Корнієнка Миколи Івановича,
Костицького Михайла Васильовича,
Малинникової Людмили Федорівни,
Мироненка Олександра Миколайовича,
Німченка Василя Івановича,
Розенка Віталія Івановича,
Савенка Миколи Дмитровича,
Селівона Миколи Федосовича,
Тимченка Івана Артемовича,
Чубар Людмили Пантеліївни,
Шаповала Володимира Миколайовича — суддя-доповідач,
Яценка Станіслава Сергійовича,

за участю представника суб'єкта права на конституційне подання Задорожного Олександра Вікторовича — народного депутата України, Голови Комітету Верховної Ради України з питань правової політики; представників Верховної Ради України Селіванова Анатолія Олександровича — Постійного представника Верховної Ради України в Конституційному Суді України, Фесенка Євгена Володимировича — головного наукового консультанта Відділу зв'язків з органами правосуддя Апарату Верховної Ради України; Носова Владислава Васильовича — Постійного представника Президента України в Конституційному Суді України,

розглянув на пленарному засіданні справу за поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" від 9 квітня 1999 року № 586-XIV.

Приводом для розгляду справи відповідно до статей 39, 40 Закону України "Про Конституційний Суд України" стало зазначене подання щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації", за яким голови місцевих державних адміністрацій, їх заступники, керівники управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій не можуть мати представницький мандат депутата місцевої ради.

Підставою для розгляду справи згідно зі статтями 71, 82 Закону України "Про Конституційний Суд України" є наявність спору стосовно конституційності зазначеного положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації".

Заслухавши суддю-доповідача Шаповала В.М., пояснення Задорожного О.В., Селиванова А.О., Фесенка Є.В., Носова В.В. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

установив:

1. Суб'єкт права на конституційне подання — народні депутати України — звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням визнати неконституційним положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" від 9 квітня 1999 року № 586-XIV стосовно заборони головам місцевих державних адміністрацій, їх заступникам, керівникам управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій мати представницький мандат депутата місцевої ради, таким, що "обмежує гарантоване статтею 38 Конституції України конституційне право громадян вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування".

Голова Верховної Ради України вважає, що оспорюване положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" відповідає Конституції України, оскільки заборона головам місцевих державних адміністрацій, їх заступникам, керівникам управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій мати представницький мандат депутата місцевої ради не обмежує і не порушує конституційних прав і свобод людини і громадянина.

Президент України в цілому підтримав позицію суб'єкта права на конституційне подання щодо неконституційності зазначеного положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації".

2. Конституційний Суд України, вирішуючи порушені в конституційному поданні питання, виходив з того, що відповідно до частини другої статті 8 Конституції України "закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй".

Частиною другою статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" встановлено, зокрема, що голови місцевих державних адміністрацій, їх заступники, керівники управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій не можуть бути народними депутатами України або мати інший представницький мандат.

Конституційний Суд України в Рішенні від 6 липня 1999 року № 7-рп/99 (справа про сумісництво посад народного депутата України і міського голови) визначив, що термін "представницький мандат" обов'язково пов'язаний з обранням особи на посаду, зокрема депутатом сільської, селищної, міської, районної у місті, районної, обласної ради.

Передбачене частиною першою статті 38 Конституції України право громадянина "бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування" (пасивне виборче право) не можна тлумачити буквально, оскільки йому не відповідає обов'язок виборців голосувати "за" і обрати конкретного громадянина. Це по суті є правом при дотриманні необхідних умов балотуватися на виборах, зокрема, депутатів місцевих рад. Заборони балотуватися стаття 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" не містить.

Тим самим право бути обраним не тотожне праву мати відповідний представницький мандат, яке набуває громадянин, обраний за результатами голосування на виборах: саме він має право отримати мандат або відмовитися від нього.

З урахуванням викладеного Конституційний Суд України дійшов висновку, що зазначене у конституційному поданні положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації", за яким голови місцевих державних адміністрацій, їх заступники, керівники управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій не можуть "мати інший представницький мандат", не обмежує передбаченого частиною першою статті 38 Конституції України права громадян бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

3. Конституційний Суд України вважає, що положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації", згідно з яким посадові особи місцевих державних адміністрацій не можуть бути народними депутатами України або мати інший представницький мандат, містить вимогу несумісності.

Передбачена Конституцією України вимога несумісності насамперед пов'язана з інститутом представницького мандата. В частині другій статті 78 Конституції України встановлено, що народні депутати України не можуть мати інший представницький мандат чи бути на державній службі. Інший представницький мандат не може мати Президент України (частина четверта статті 103 Конституції України). Не можуть мати представницький мандат професійні судді (частина друга статті 127 Конституції України).

Вирішуючи питання щодо несумісності представницького мандата депутата місцевої ради, Конституційний Суд України в Рішенні від 13 травня 1998 року №6-рп/98 (справа щодо статусу депутатів рад) дійшов висновку, що передбачений Конституцією України перелік осіб, статус яких має відповідати вимозі несумісності, є вичерпним, і визнав такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), положення частини першої статті 5 Закону України "Про статус депутатів місцевих Рад народних депутатів", за якими депутат місцевої ради не може бути головою місцевої державної адміністрації, його заступником, керівником її структурного підрозділу, прокурором.

У цьому Рішенні Конституційний Суд України також зазначив, що депутат сільської, селищної, міської, районної у місті, районної, обласної ради, який перебуває на посаді керівника місцевого органу виконавчої влади чи на іншій посаді, на яку поширюється дія Конституції та законів України щодо обмеження сумісництва, не може поєднувати свою службову діяльність на цій посаді з посадою сільського, селищного, міського голови, секретаря сільської, селищної, міської ради, голови та заступника голови районної у місті, районної, обласної ради, а також з іншою роботою на постійній основі в радах, їх виконавчих органах та апараті.

З названого Рішення Конституційного Суду України випливає, що Конституція України не забороняє головам місцевих державних адміністрацій, їх заступникам, керівникам управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій бути обраними до представницького органу місцевого самоврядування і мати представницький мандат депутата сільської, селищної, міської, районної у місті, районної чи обласної ради.

4. Частиною першою статті 120 Конституції України встановлено обмеження щодо права керівників центральних та місцевих органів виконавчої влади на сумісництво: вони не мають права суміщати свою службову діяльність з іншою роботою, крім викладацької, наукової та творчої у позаробочий час, входити до складу керівного органу чи наглядової ради підприємства, що має на меті одержання прибутку. Про несумісність, пов'язану з представницьким мандатом, зокрема мандатом депутата місцевої ради, не йдеться.

Разом з тим на громадян, що займають посади голів місцевих державних адміністрацій, їх заступників, керівників управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій, поширюються й інші обмеження, які у передбачених Конституцією України випадках встановлюються законом. Так, відповідно до частини другої статті 42 Конституції України обмежується законом підприємницька діяльність депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Але можливість обмеження законом права цих осіб бути обраними і мати представницький мандат депутата місцевої ради Конституцією України не передбачена.

Отже, положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації", яким передбачена заборона громадянам, що займають посади голів місцевих державних адміністрацій, їх заступників, керівників управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій, мати представницький мандат депутата місцевої ради має бути визнане неконституційним, оскільки це положення виходить за межі, визначені частиною першою статті 120 Конституції України.

На підставі викладеного та керуючись статтями 147, 150, 152 Конституції України, статтями 63, 67, 69 Закону України "Про Конституційний Суд України", Конституційний Суд України

в и р і ш и в:

1. Визнати таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" від 9 квітня 1999 року № 586-XIV, за яким голови місцевих державних адміністрацій, їх заступники, керівники управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій не можуть "мати інший представницький мандат".

2. Положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації", що визнане неконституційним, втрачає чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

3. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим до виконання на території України, остаточним і не може бути оскарженим.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у "Віснику Конституційного Суду України" та в інших офіційних виданнях України.

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД
УКРАЇНИ

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Євграфова П.Б.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положення частини другої статті 12 Закону України
"Про місцеві державні адміністрації"
(справа про поєднання посади в місцевій державній адміністрації
з мандатом депутата місцевої ради)

1. З Рішенням Конституційного Суду України у справі про поєднання посади в місцевій державній адміністрації з мандатом депутата місцевої ради (далі — Рішення) не можна погодитися.

У пункті 1 резолютивної частини Рішення вказано: "Визнати таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" від 9 квітня 1999 року № 586-XIV, за яким голови місцевих державних адміністрацій, їх заступники, керівники управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій не можуть "мати інший представницький мандат". Це означає, що Рішенням скасовано встановлену зазначеним Законом заборону посадовим особам місцевої державної адміністрації бути народним депутатом України, депутатом сільської, селищної, міської, районної у місті, районної, обласної ради, сільським, селищним, міським головою.

Проте в Рішенні такий висновок не аргументовано. Джерелом доказовості мали б бути конкретні положення Конституції України. Не викликає будь-якого сумніву, що "закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй" (частина друга статті 8 Конституції України), оскільки цей припис Основного Закону України сформульований і діє як принцип, на підставі якого визначається правова політика держави, органів її влади та органів місцевого самоврядування.

Конституція України, як відомо, вимогу несумісності представницького мандата встановлює для народних депутатів України (частина друга статті 78), Президента України (частина четверта статті 103); не можуть також мати представницький мандат професійні судді (частина друга статті 127). Однак, на мою думку, з цього не випливає, що оскільки Конституція України прямо не встановила заборону головам місцевих державних адміністрацій, їх заступникам, керівникам управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій (посадовим особам виконавчої влади) одночасно бути депутатом сільської, селищної, міської, районної у місті, районної, обласної ради, то положення частини другої статті 12 Закону є таким, що суперечить Конституції України, а тому має визнаватися неконституційним. Це стосується й інших положень законів чи нормативно-правових актів, що перевіряються на предмет їх конституційності, але не передбачені Конституцією України.

Єдиним "аргументом" визнання зазначеного положення статті 12 Закону "Про місцеві державні адміністрації" таким, що не відповідає Конституції України (неконституційним), стало Рішення Конституційного Суду України від 13 травня 1998 року № 6-рп/98 (справа щодо статусу депутатів рад), згідно з яким "Конституція України містить вичерпний перелік тих осіб, які, маючи представницький мандат, не можуть займатися іншими видами діяльності". І далі: "на конституційному рівні дія принципу несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності не поширюється на депута-

тів рад". Проте існує припис Конституції України, відповідно до якого вимоги щодо несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності встановлюються законом (частина третя статті 78). Зокрема, обмежується законом підприємницька діяльність депутатів (частина друга статті 42 Конституції України).

Таким чином, з наведеного можна дійти висновку, що Основний Закон України встановлює вичерпний перелік несумісності депутатського мандата лише для Президента України, народних депутатів України і професійних суддів. У решті випадків виходячи з Конституції України це визначається відповідними законами держави. В даному випадку це встановлено Законом України "Про місцеві державні адміністрації": голови місцевих адміністрацій, їх заступники, керівники управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій не можуть бути народними депутатами України або мати інший представницький мандат (частина друга статті 12). На моє переконання, це положення Закону повністю відповідає Конституції України (є конституційним).

Конституційний Суд України мав урахувати, що ключовим моментом у цій справі є вирішення питання щодо поєднання посади в місцевій державній адміністрації з мандатом депутата органу місцевого самоврядування.

2. У Конституції України досить чітко сказано, що в Україні визнається і гарантується місцеве самоврядування (стаття 7). Насамперед це полягає в тому, що "міське самоврядування є правом територіальної громади — жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста — самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України" (частина перша статті 140).

Системний аналіз положень розділу XI "Міське самоврядування" Конституції України дає підстави для висновку про відсутність жодних аргументів для визнання неконституційним положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації".

Навпаки, визнання оспорюваного положення призведе до зруйнування місцевого самоврядування, зведе нанівець роль територіальної громади (частина перша статті 140 Конституції України) та її органів — сільських, селищних, міських рад та їх виконкомів (частина третя статті 140 Конституції України). Система місцевого самоврядування також включає районні та обласні ради, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст (частина четверта статті 140 Конституції України, частина перша статті 5 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні").

Зміцненню правового статусу й авторитету органів місцевого самоврядування слугує і те, що за Конституцією України "обласна чи районна рада може висловити недовіру голові відповідної місцевої державної адміністрації, на підставі чого Президент України приймає рішення і дає обґрунтовану відповідь" (частина дев'ята статті 118); якщо таку недовіру "висловили дві третини депутатів від складу відповідної ради, Президент України приймає рішення про відставку голови місцевої державної адміністрації" (частина десята статті 118). Надання Рішенням права посадовим особам місцевих державних адміністрацій мати мандат представницького органу місцевого самоврядування створює юридичні підстави для їх фактичного втручання в діяльність органів місцевого самоврядування і спричиняє одержавлення останніх.

У жодному приписі Основного Закону — як розділу XI "Міське самоврядування", так і розділу VI "Кабінет Міністрів України. Інші органи виконавчої влади" не згадується про можливість (умови) поєднання (чи заборону) посади в місцевій державній адміністрації з представницьким мандатом органу місцевого самоврядування. І це не випадково, оскільки Європейська хартія місцевого самоврядування, закріплюючи умови здійснення повноважень на місцевому рівні, встановлює, зокрема, що "статус місцевих

виборних осіб має забезпечувати вільне здійснення їх повноважень" (частина перша статті 7), а також, що "функції і діяльність, несумісні з мандатом місцевої виборної особи, можуть бути встановлені тільки законом або основоположними правовими принципами" (частина третя статті 7). Отже, і з цього погляду Рішення суперечить зазначеним положенням Європейської хартії про місцеве самоврядування.

Аналіз положень Конституції України, Законів України "Про місцеве самоврядування в Україні" та "Про місцеві державні адміністрації" свідчить, що Верховна Рада України як єдиний орган законодавчої влади в Україні повноважна була ухвалити частину другу статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації", згідно з якою "голови державних адміністрацій, їх заступники, керівники управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій не можуть бути народними депутатами України або мати інший представницький мандат...".

Суддя Конституційного Суду України

П. Євграфов

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Савенка М.Д.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положення частини другої статті 12 Закону України
"Про місцеві державні адміністрації"
"Про місцеві державні адміністрації"
(справа про поєднання посади в місцевій державній адміністрації
з мандатом депутата місцевої ради)

1. Одним з принципів діяльності Конституційного Суду України є повний і всебічний розгляд справ та обґрунтованість прийнятих ним рішень. Застосування цього принципу під час розгляду справ щодо конституційності нормативно-правових актів, які підпадають під юрисдикцію Конституційного Суду України, означає необхідність глибокого системного аналізу цих актів, а також норм Конституції України, їх правильного тлумачення.

Конституційний Суд України має дотримуватись й інших принципів, зокрема принципу законності. Всі питання, віднесені до його компетенції, він повинен розглядати виключно з позиції права. Суд не може приймати рішень з політичних чи інших мотивів та рішень без належного правового обґрунтування або на підставі суперечливих висновків.

Вирішуючи питання конституційності нормативно-правового акта, необхідно перевірити, чи прийнято його компетентним органом і у встановленій формі, чи дотримано визначеної Конституцією України процедури його розгляду, ухвалення або набрання ним чинності, чи відповідає він положенням Основного Закону.

Рішенням у справі про поєднання посади в місцевій державній адміністрації з мандатом депутата місцевої ради (далі — Рішення) Конституційний Суд України визнав неконституційним положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації", за яким голови місцевих державних адміністрацій, їх заступники, керівники управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій не можуть мати інший представницький мандат, оскільки воно виходить за межі, визначені частиною першою статті 120 Конституції України. До речі, зміст терміна "межі", який вживається у Рішенні (абзац третьої пункту 4 мотивувальної частини), не розкривається.

Мотиви прийняття такого Рішення викладено в абзаці другому пункту 4: "Разом з тим на громадян, що займають посади голів місцевих державних адміністрацій, їх заступників, керівників управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій, поширюються й інші обмеження, які у передбачених Конституцією України випадках встановлюються законом. Так, відповідно до частини другої статті 42 Конституції України обмежується підприємницька діяльність депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Але можливість обмеження законом права цих осіб бути обраними і мати представницький мандат депутата місцевої ради Конституцією України не передбачена".

Наведене не дає підстав для висновку щодо неконституційності положення статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації", оскільки воно регулює питання діяльності посадових осіб певних органів виконавчої влади, тоді як у статті 42 Конституції України йдеться про одне з основних прав людини і громадянина. Відповідно до статті 64 Конституції України лише конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, встановлених Основним Законом.

Якщо положення статті 12 названого Закону обмежують конституційні права і свободи людини і громадянина, Конституційний Суд повинен був у своєму Рішенні вказати, які саме права і свободи людини і громадянина порушені, яким нормам Конституції України вони суперечать.

Водночас Конституційний Суд України дійшов правильного висновку, зазначивши в пункті 2 мотивувальної частини Рішення, що положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації", за яким голови державних адміністрацій, їх заступники, керівники управлінь, відділів, інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій не можуть мати інший представницький мандат, не обмежує передбаченого частиною першою статті 38 Конституції України права громадян бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Таким чином, Рішення містить суперечливі висновки, а отже, легальність його є надто сумнівною.

2. Частина друга статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" містить вимоги до відповідних посадових осіб. Важливо було дослідити, чи можуть такі вимоги встановлюватися законом та чи повинно бути в Конституції України відповідне застереження. За Конституцією України (стаття 19) 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 та законами України, тобто робити те, що дозволено цими нормативно-правовими актами. Ця стаття знаходиться у розділі 1 "Загальні засади" Конституції України і як норма-принцип вона має пріоритет у застосуванні порівняно з іншими положеннями Основного Закону. Якщо певне питання їх діяльності не врегульовано Конституцією України (а Основний Закон не може детально регламентувати діяльність всіх органів державної влади, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб), то воно визначається законом.

3. Конституційний Суд України правильно визначив, що положення статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" містить вимогу несумісності, однак її зміст не розкрив.

Як зазначається у Рішенні, вимога несумісності насамперед пов'язана з інститутом представницького мандата. При цьому Конституційний Суд України послався на статті 78, 103, 127 Конституції України, які забороняють народним депутатам України, Президенту України, професійним суддям мати інший представницький мандат або мати його взагалі.

Поняття "несумісність" вживається в Конституції України, однак не в тих положеннях, на які є посилання в Рішенні. Водночас, у Конституції України, саме в частині першій статті 120, вживається і поняття "суміщення". Визначивши зміст цих понять, Конституційний Суд України зміг би уникнути прийняття помилкового рішення.

Частина четверта статті 103 Конституції України забороняє Президенту України мати не лише інший представницький мандат, але й обіймати посаду в органах державної влади або в об'єднаннях громадян, а також займатися іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю чи входити до складу керівного органу або наглядової ради підприємства, що має на меті одержання прибутку.

Професійні судді не можуть належати до політичних партій та профспілок, брати участь у будь-якій політичній діяльності, мати представницький мандат, обіймати будь-які інші оплачувані посади, виконувати іншу оплачувану роботу, крім наукової, викладацької та творчої (частина перша статті 127 Конституції України).

І хоча названі конституційні положення не містять поняття "несумісність", встановлені в них вимоги до відповідних посадових осіб розкривають його зміст. Підтвердженням цьому є пункт 4 частини п'ятої статті 126 Конституції України, в якому підставою

для звільнення судді з посади визначено порушення вимог щодо несумісності. Вимог щодо несумісності посади судді ця норма не містить, отже, вона є відсылною. Як уже зазначалося, такі вимоги встановлено частиною першою статті 127 Конституції України.

Про те, що поняття "несумісність" не обмежується заборонаю мати представницький мандат, свідчить і стаття 78 Конституції України, зокрема її частина друга, яка встановлює, що народні депутати України не можуть мати іншого представницького мандата чи бути на державній службі. Вимоги щодо несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності встановлюються законом (частина третя статті 78 Конституції України).

Відповідно до частини першої статті 120 Конституції України члени Кабінету Міністрів України, керівники центральних та місцевих органів виконавчої влади не мають права суміщати свою службову діяльність з іншою роботою, крім викладацької, наукової та творчої у позаробочий час, входити до складу керівного органу чи наглядової ради підприємства, що має на меті одержання прибутку. У цій нормі вживається поняття "суміщення" і дається значно менший перелік видів діяльності, якими не можуть займатися посадові особи. Зокрема, частина перша статті 120 Конституції України нічого не говорить про можливість названих у ній посадових осіб мати інший представницький мандат.

Порівняльний аналіз статей 78, 103, 127 і частини першої статті 120 Конституції України свідчить, що поняття "несумісність" є ширшим за поняття "суміщення". Воно охоплює обмеження займатися іншою роботою, діяльністю, мати інший представницький мандат або мати його взагалі. У статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" також не вживаються поняття "несумісність" і "суміщення", однак за своїм змістом ця норма містить вимогу несумісності. Оскільки поняття "несумісність" є ширшим за поняття "суміщення" і охоплює останнє, то безумовно, що встановлені у статті 12 вимоги до посадових осіб місцевих державних адміністрацій також ширші за вимоги щодо суміщення, встановлені частиною першою статті 120 Конституції України.

Однак це не означає, що положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" стосовно заборони посадовим особам місцевих державних адміністрацій мати інший представницький мандат не відповідає Конституції України, зокрема її статті 120. Отже, ця обставина не є безумовною підставою для визнання неконституційним цього положення.

Підтвердженням цьому є і те, що за межі встановленої частиною першою статті 120 Конституції України заборони щодо суміщення діяльності відповідних посадових осіб виходять й інші положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації".

Це, зокрема, заборона суміщати свою службову діяльність не з іншою *роботою*, як передбачає частина перша статті 120 Конституції України, а з іншою *діяльністю*, в тому числі на громадських засадах. Поняття "діяльність" ширше за поняття "робота". Воно охоплює як виконання роботи за винагороду, обумовлену трудовим договором, контрактом, за цивільно-правовими угодами тощо, так і політичну діяльність, діяльність в об'єднаннях громадян, у тому числі на громадських засадах, тобто безоплатно.

Ці положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" такими, що не відповідають Конституції України, Конституційний Суд України не визнав. Отже, підставою для визнання оспорюваних положень названого Закону неконституційними є не вихід за межі частини першої статті 120 Конституції України, а інші мотиви, яких у Рішенні не наведено.

4. Для правильного вирішення спірного питання необхідно було з'ясувати співвідношення правового статусу людини і громадянина та правового статусу посадової особи органу державної влади, органу місцевого самоврядування, а також, чи може статус по-

садових осіб визначатися законом, і якщо це допускається, то якими мають бути межі його правового регулювання.

Обґрунтовуючи неконституційність оспорюваних положень Закону України "Про місцеві державні адміністрації", Конституційний Суд України послався на Рішення від 13 травня 1998 року у справі щодо статусу депутатів рад, згідно з яким Конституція України містить вичерпний перелік осіб, статус яких має відповідати вимозі несумісності.

У кожній справі Конституційний Суд України має робити висновок на підставі ретельного дослідження, з наведенням мотивів, як цього вимагає закон. Посилання на висновки Суду в іншій справі, не є, на мою думку, правовим обґрунтуванням. Якщо у Рішенні Суду все ж таки наводяться висновки з інших рішень (а в практиці Конституційного Суду України це поширено), то вони мають цитуватися без творчої інтерпретації.

Зокрема, висновок Конституційного Суду України у справі щодо статусу депутатів рад, з якого наведено фрагмент у цьому Рішенні, має таку редакцію: "Таким чином, Конституція України містить вичерпний перелік тих осіб, які, маючи представницький мандат, не можуть займатися іншими видами діяльності. Тобто йдеться про певне обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина, яке, відповідно до статті 64 Конституції України, може бути встановлено лише Конституцією України".

Формулюючи такий висновок, Конституційний Суд України виходив з того, що встановлення заборони депутатам сільської, селищної, міської, районної чи обласної ради поєднувати свій мандат з іншими видами діяльності обмежує конституційне право громадян вільно бути обраними до органів державної влади чи органів місцевого самоврядування та право вільного доступу до державної служби та служби в органах місцевого самоврядування.

Однак наведені у Рішенні мотиви спростовують висновки Конституційного Суду України у справі щодо статусу депутатів рад, стосовно порушення встановлених статтею 38 Конституції України прав громадян. За таких умов, коли визнаються неправильними висновки Суду в іншій справі, Конституційний Суд України не може посилатися на них, оскільки це може призвести до прийняття неправильного рішення, що і сталося.

Не впливає з положень Основного Закону і висновок щодо наявності в ньому вичерпного переліку осіб, статус яких має відповідати вимозі несумісності. Як уже зазначалося, Конституція України містить лише вимоги несумісності щодо окремих посадових осіб (статті 78, 103, 127). Стосовно посадових осіб інших державних органів, зокрема прокуратури України, Рахункової палати, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, органів місцевого самоврядування, державних службовців вимог несумісності Конституція України взагалі не передбачає, але такі вимоги встановлюються законами. Тому, якщо висновок Конституційного Суду України щодо наявності в Конституції України вичерпного переліку осіб, статус яких відповідає вимозі несумісності, визнати правильним, то всі встановлені у законах України вимоги до посадових осіб, державних службовців, пов'язані з обмеженням займатися певною діяльністю, є неконституційними, оскільки такі вимоги мають встановлюватися виключно Основним Законом.

Однак Конституція України не містить ніяких застережень щодо встановлення нею виключного переліку осіб, статус яких має відповідати вимозі несумісності, а також заборони встановлення законом вимог до посадових осіб органів державної влади чи органів місцевого самоврядування.

5. Стаття 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" встановлює вимоги до посадових осіб місцевих державних адміністрацій у формі заборони займатися їм окремими видами діяльності. Ці вимоги є частиною обов'язків відповідних посадових осіб, які реалізували конституційне право на участь в управлінні державними справами,

і спрямовані на максимально ефективне здійснення цього права, належне виконання своїх повноважень. Обов'язки є елементом правового статусу відповідного суб'єкта, в даному випадку — посадової особи місцевої державної адміністрації. Правовий статус посадової особи органу державної влади чи органу місцевого самоврядування відмінний від правового статусу людини і громадянина, тому Конституція України не містить застережень щодо визначення їх статусу лише Основним Законом.

Складовими правового статусу посадової особи є також права, які визначають її повноваження.

Відповідно до частини другої статті 120 Конституції України організація, повноваження і порядок діяльності Кабінету Міністрів, інших центральних та місцевих органів виконавчої влади визначаються Конституцією і законами України. Тобто стаття 120 Конституції України передбачає можливість визначення правового статусу посадової особи місцевих органів виконавчої влади законом у тих випадках, коли він не врегульований Основним Законом. Крім цього, частина третя статті 141 Конституції України також встановлює, що статус голів, депутатів і виконавчих органів ради та їхні повноваження визначаються законом.

Вимоги щодо несумісності є елементом правового статусу голови, депутата, посадової особи органу місцевого самоврядування, отже, ці вимоги теж можуть встановлюватися законом.

Наведене дає підстави для однозначного висновку — положення частини другої статті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації", яким встановлено вимогу несумісності щодо зазначених у ній посадових осіб місцевих державних адміністрацій мати інший представницький мандат, відповідає Конституції України, в тому числі її статті 120. І тому, на мою думку, Конституційний Суд України міг прийняти лише таке рішення.

Суддя Конституційного Суду України

М. Савенко

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ**РІШЕННЯ****КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

у справі за конституційним поданням народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
частини першої статті 5, частини третьої статті 6, статті 32 Закону України
"Про угоди про розподіл продукції"
(справа про угоди про розподіл продукції)

м. Київ
6 грудня 2001 року
№ 17-рп/2001

Справа № 1-40/2001

**Конституційний Суд України
у складі суддів Конституційного Суду України:**

Скоморохи Віктора Єгоровича — головуєчий,
Вознюка Володимира Денисовича,
Євграфова Павла Борисовича,
Іващенко Володимира Івановича,
Козюбри Миколи Івановича,
Корнієнка Миколи Івановича,
Костицького Михайла Васильовича,
Малиникової Людмили Федорівни,
Мироненка Олександра Миколайовича,
Розенка Віталія Івановича,
Савенка Миколи Дмитровича,
Селівона Миколи Федосовича,
Тимченка Івана Артемовича,
Тихого Володимира Павловича,
Чубар Людмили Пантеліївни,
Яценка Станіслава Сергійовича — суддя-доповідач,

за участю представника суб'єкта права на конституційне подання Семенюк Валентини Петрівни — народного депутата України, представника Верховної Ради України Селіванова Анатолія Олександровича — Постійного представника Верховної Ради України в Конституційному Суді України, а також залучених Конституційним Судом України до участі у розгляді справи представників Президента України: Каракая Юрія Васильовича — завідувача відділу Головного управління з питань економічної політики Адміністрації Президента України, Медвещького Андрія Теодоровича — керівника юридичного департаменту Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України; представників Кабінету Міністрів України: Єфіменка Леоніда Васильовича — заступника Державного секретаря Міністерства юстиції України, Лизуна Степана Олексійовича — першого заступника Державного секретаря Міністерства екології та природних ресурсів України; представника Міністерства закордонних справ України Шубенкова Михайла Юрійовича — радника відділу договірно-правового управління Правового департаменту Міністерства закордонних справ України,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційним поданням народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини першої статті 5, частини третьої статті 6, статті 32 Закону України "Про угоди про розподіл продукції" від 14 вересня 1999 року № 1039-XIV (Відомості Верховної Ради України, 1999 р., № 44, ст. 391).

Приводом для розгляду справи відповідно до статей 39, 40 Закону України "Про Конституційний Суд України" стало конституційне подання народних депутатів України.

Підставою для розгляду справи згідно зі статтями 71, 75 Закону України "Про Конституційний Суд України" є наявність спору щодо відповідності Конституції України (конституційності) зазначених норм Закону України "Про угоди про розподіл продукції".

Заслухавши суддю-доповідача Яценка С.С., пояснення Єфіменка Л.В., Лизуна С.О., Медвецького А.Т., Селіванова А.О., Семенюк В.П., Шубенкова М.Ю. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

установив:

1.1. Суб'єкт права на конституційне подання — шістдесят сім народних депутатів України — звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням розглянути питання щодо конституційності частини першої статті 5, частини третьої статті 6, статті 32 Закону України "Про угоди про розподіл продукції" (далі — Закон).

Зокрема, частина перша статті 5 Закону передбачає утворення Кабінетом Міністрів України у визначеному складі спеціального органу: "Постійно діюча міжвідомча комісія (далі — Міжвідомча комісія) утворюється Кабінетом Міністрів України у складі представників державних органів, органів місцевого самоврядування, народних депутатів України і уповноважена вирішувати питання з організації укладення та виконання угод про розподіл продукції" (абзац другий).

Народні депутати України вважають, що положення частини першої статті 5 Закону, де передбачено утворення Кабінетом Міністрів України постійно діючої міжвідомчої комісії, "яка наділяється владними повноваженнями" щодо вирішення питань з організації укладення та виконання угод про розподіл продукції і якій підпорядковано (є її робочим органом) інший центральний орган виконавчої влади в галузі розвідки і використання надр, не відповідає пункту 15 частини першої статті 106 Конституції України, згідно з яким утворення центральних органів виконавчої влади належить до повноважень Президента України. Крім того, зазначається у конституційному поданні, включення до складу Міжвідомчої комісії народних депутатів України не узгоджується зі статтею 78 Конституції України.

Пояснення представників Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України зводяться до того, що Міжвідомча комісія не є центральним органом виконавчої влади, оскільки лише уповноважена вирішувати питання з організації укладення та виконання угод про розподіл продукції, що передбачає здійснення тільки організаційних та експертних функцій. Міжвідомча комісія безпосередньо не наділена владними повноваженнями, зокрема видавати правові акти, обов'язкові до виконання, організовувати та контролювати їх виконання. При цьому її утворення не потребує виділення коштів з Державного бюджету України.

1.2. Аналіз частини першої статті 5, а також інших положень Закону (статті 6, 7, 10, 11, 13, 15, 28, 29) дає Конституційному Суду України підстави вважати, що утворена Кабінетом Міністрів України Міжвідомча комісія — це його допоміжний колегіальний орган, члени якого беруть участь у його роботі на громадських засадах; він не є юридичною особою, не наділений державно-владними повноваженнями, зокрема приймати владні

приписи (видавати правові акти), не здійснює державну політику в певній сфері, а спеціалізується на виконанні консультативно-дорадчих та експертних функцій. Отже, Міжвідомча комісія не має статусних характеристик центрального органу виконавчої влади.

Стаття 78 Конституції України встановлює здійснення народними депутатами України своїх повноважень на постійній основі та забороняє їм мати інший представницький мандат чи бути на державній службі; вимоги щодо несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності встановлюються законом. Народні депутати України, які входять до складу Міжвідомчої комісії, не припиняють здійснювати своїх повноважень на постійній основі і не порушують передбачених у статті 78 Конституції України вимог щодо несумісності депутатського мандата, зокрема не вступають на державну службу.

Тому частина перша статті 5 Закону має бути визнана такою, що відповідає Конституції України.

2.1. Суб'єкт права на конституційне подання вважає, що частина третя статті 6 Закону, якою заборонено вносити зміни до затверджених в установленому порядку переліків ділянок надр (родовищ корисних копалин), передбачених цією статтею, стосовно ділянок надр, щодо яких укладено угоду чи оголошено конкурс на укладення угоди про розподіл продукції або щодо яких Міжвідомчою комісією чи її робочим органом велися переговори з питання укладення такої угоди, суперечить статтям 6, 8, 75, 85, 91 Конституції України, оскільки згадана норма Закону обмежує конституційні повноваження Верховної Ради України.

Як стверджується у поясненнях Голови Верховної Ради України, оспорювана норма Закону не обмежує конституційних повноважень Верховної Ради України. Адже частиною другою статті 6 Закону передбачено, що Перелік ділянок надр (родовищ корисних копалин), які можуть надаватися у користування на умовах, визначених угодами про розподіл продукції, затверджується Кабінетом Міністрів України, а Верховна Рада України затверджує тільки Перелік ділянок надр, що становлять особливу наукову, культурну або природно-заповідну цінність і не можуть надаватися у користування на умовах угод про розподіл продукції. Представники Президента України, Кабінету Міністрів України так само вважають, що зміст положення частини третьої статті 6 Закону полягає у забороні Кабінету Міністрів України вносити зміни до затвердженого ним відповідно до першого абзацу частини другої цієї статті Переліку ділянок надр (родовищ корисних копалин), які можуть надаватися у користування на умовах, визначених угодами про розподіл продукції.

2.2. На основі аналізу тексту статті 6 Закону Конституційний Суд України встановив, що положенням її частини третьої "внесення змін до затверджених в установленому порядку переліків ділянок надр (родовищ корисних копалин), передбачених цією статтею... забороняється" охоплено обидва передбачені (названі) в цій же статті переліки, а саме: "Перелік ділянок надр (родовищ корисних копалин), що можуть надаватися у користування на умовах, визначених угодами про розподіл продукції", який затверджується Кабінетом Міністрів України (перший абзац частини другої), та "Перелік ділянок надр, що становлять особливу наукову, культурну або природно-заповідну цінність і не можуть надаватися у користування на умовах угод про розподіл продукції", який затверджується Верховною Радою України (останній абзац частини другої).

Конституційний Суд України дійшов висновку, що оспорюване положення частини третьої статті 6 Закону обмежує законодавчі повноваження Верховної Ради України (стаття 75, пункт 3 частини першої статті 85, стаття 91 Конституції України) і, зокрема, передбачає обмеження повноваження Верховної Ради України змінювати (доповнювати) затверджуваний нею Перелік ділянок надр, що становлять особливу наукову, куль-

туру або природно-заповідну цінність і не можуть надаватися у користування на умовах угод про розподіл продукції, відносячи до таких ділянок ті, які міститимуться у затверджуваному Кабінетом Міністрів України Переліку ділянок надр (родовищ корисних копалин), що можуть надаватися у користування на умовах, визначених угодами про розподіл продукції.

Зазначене обмеження у частині третьої статті 6 Закону також може унеможливити виконання державою конституційних обов'язків щодо забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, сприяння розвитку науки, збереження історичних пам'яток та інших об'єктів, що становлять культурну цінність (стаття 16, частини третя, п'ята статті 54 Конституції України) в аспекті захисту ділянок надр, що становлять особливу наукову, культурну або природно-заповідну цінність, від використання на умовах угод про розподіл продукції.

Тому положення частини третьої статті 6 Закону, що обмежує законодавчі повноваження Верховної Ради України, має бути визнане неконституційним.

3.1. Суб'єкт права на конституційне подання стверджує, що стаття 32 Закону, згідно з якою "в угодах про розподіл продукції, що укладаються за участю іноземного інвестора, передбачається відмова держави від судового імунітету, імунітету щодо попереднього забезпечення позову та виконання судового рішення", не відповідає статтям 8, 24, 124 Конституції України ("не забезпечує її верховенства"), а тому ця норма є неконституційною.

У поясненнях Голови Верховної Ради України спростовується таке твердження: стаття 32 Закону є правомірною і логічною, оскільки однією із сторін угоди про розподіл продукції є держава в особі Кабінету Міністрів України, а отже, як одна, так і інша сторони матимуть можливість вирішувати спори в судовому порядку. Представники Президента України і Кабінету Міністрів України підтримали думку про те, що підстав для визнання неконституційною оспорюваної норми не вбачається, і пояснили, що ця норма спрямована на реалізацію положень статті 31 Закону, згідно з якою спори між сторонами угоди про розподіл продукції підлягають розгляду в судах України, якщо інше не передбачено умовами угоди про розподіл продукції. Представник Міністерства закордонних справ України відзначив, що як у міжнародному праві, так і в національному законодавстві багатьох держав та їхній судовій практиці допускається ряд винятків із загальної норми щодо імунітету держави на основі її згоди; безумовно, імунітет поширюється на відносини, в яких держава виступає носієм суверенної влади (*acta jure imperii*), але поширення імунітету на відносини комерційного характеру (*acta jure gestionis*) може призвести до того, що юридичні та фізичні особи, котрі вступають у такі відносини з державою, будуть позбавлені можливості судового захисту своїх прав.

3.2. Конституційний Суд України зазначає, що імунітет держави впливає із засад державного суверенітету (статті 1, 2 Конституції України), хоча прямо не закріплений в Основному Законі України. Імунітет іноземної держави полягає у тому, що вона не підлягає юрисдикції іншої держави. Так, іноземна держава не може бути притягнена до суду іншої держави як відповідач, крім випадків безпосередньо наданої на це згоди (відмови від імунітету). Положення щодо імунітету держав містяться у законодавстві України (стаття 425 "Позови до іноземних держав. Дипломатичний імунітет" Цивільного процесуального кодексу України, стаття 125 "Судовий імунітет" Господарського процесуального кодексу України).

Виходячи з норм розділу I "Загальні засади" Конституції України держава діє не тільки в порядку здійснення суверенної влади, а також як суб'єкт цивільно-правових відносин (зокрема в реалізації відносин права власності — статті 13, 14 Конституції України).

Можливість відмови держави від імунітету у відносинах цивільно-правового характеру, в тому числі зовнішньоекономічних і господарських, в яких держава виступає стороною як суб'єкт цивільно-правових відносин, цілком відповідає конституційній zasadі рівності усіх суб'єктів права власності перед законом (частина четверта статті 13 Конституції України).

Тому положення статті 32 Закону про відмову держави в угодах про розподіл продукції від судового імунітету, імунітету щодо попереднього забезпечення позову та виконання судового рішення не може розглядатися як таке, що суперечить статті 8 Конституції України, яка має найвищу юридичну силу.

Оспорювана стаття не порушує принципів рівності конституційних прав громадян і рівності громадян перед законом, закріплених у статті 24 Конституції України, оскільки норма статті 32 Закону не стосується громадянських прав.

Стаття 32 Закону не суперечить і статті 124 Конституції України, яка визначає здійснення правосуддя виключною функцією судів, встановлює поширення їх юрисдикції на всі правовідносини, що виникають у державі, а також інші засади судочинства. Оспорювана стаття не визначає юрисдикцію судів чи інших органів щодо вирішення спорів між сторонами угод про розподіл продукції.

3.3. Разом з тим Конституційний Суд України констатує, що положення статті 32 Закону встановлює беззастережну відмову держави від судового імунітету, імунітету щодо попереднього забезпечення позову та виконання судового рішення, яка обов'язково передбачається в угодах про розподіл продукції, що укладаються за участю іноземного інвестора.

Держава, що в особі Кабінету Міністрів України та за участю Верховної Ради Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування виступає стороною угоди про розподіл продукції (частина перша статті 4, частина перша статті 5 Закону), як суб'єкт права власності (статті 20, 23 Закону) поставлена в нерівні умови перед законом, оскільки позбавлена можливості вільно передбачати істотні умови угоди. Цим звужено і повноваження Кабінету Міністрів України, який згідно зі статтею 116 Конституції України здійснює управління об'єктами державної власності відповідно до закону, організовує і забезпечує здійснення зовнішньоекономічної діяльності України (пункти 5, 8).

Тому стаття 32 Закону має бути визнана неконституційною в частині встановлення її положенням обов'язкової відмови держави від судового імунітету, імунітету щодо попереднього забезпечення позову та виконання судового рішення в угодах про розподіл продукції, що укладаються за участю іноземного інвестора.

На підставі викладеного та керуючись статтями 147, 150, 152 Конституції України, статтями 51, 61, 63, 65, 73 Закону України "Про Конституційний Суд України", Конституційний Суд України

в и р і ш и в:

1. Визнати такою, що відповідає Конституції України (є конституційною), частину першу статті 5 Закону України "Про угоди про розподіл продукції".

2. Визнати таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), положення частини третьої статті 6 Закону України "Про угоди про розподіл продукції", яке обмежує законодавчі повноваження Верховної Ради України.

3. Визнати таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), положення статті 32 Закону України "Про угоди про розподіл продукції" в частині встановлення обов'язкової відмови держави від судового імунітету, імунітету щодо попереднього забезпечення позову та виконання судового рішення в угодах про розподіл продукції, що укладаються за участю іноземного інвестора.

4. Положення статей 6, 32 Закону України "Про угоди про розподіл продукції", що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

5. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим до виконання на території України, остаточним і не може бути оскарженим.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у "Віснику Конституційного Суду України" та в інших офіційних виданнях України.

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ
РІШЕННЯ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

у справі за конституційним поданням народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положень абзацу четвертого статті 2, частини другої статті 6,
частин першої, другої статті 10 Закону України
"Про молодіжні та дитячі громадські організації"
(справа про молодіжні організації)

м. Київ
13 грудня 2001 року
№ 18-рп/2001

Справа № 1-43/2001

Конституційний Суд України
у складі суддів Конституційного Суду України:

Скоморохи Віктора Єгоровича — головуєчий,
Вознюка Володимира Денисовича,
Євграфова Павла Борисовича,
Іващенко Володимира Івановича,
Козюбри Миколи Івановича,
Корнієнка Миколи Івановича,
Костицького Михайла Васильовича,
Малинникової Людмили Федорівни,
Мироненка Олександра Миколайовича,
Німченка Василя Івановича,
Розенка Віталія Івановича,
Савенка Миколи Дмитровича,
Селівона Миколи Федосовича,
Тихого Володимира Павловича,
Чубар Людмили Пантеліївни,
Шаповала Володимира Миколайовича,
Яценка Станіслава Сергійовича — суддя-доповідач,

за участю представника суб'єкта права на конституційне подання Петрова Олега Володимировича — народного депутата України, представників Верховної Ради України: Місюри Вадима Ярославовича — народного депутата України, голови підкомітету Комітету Верховної Ради України з питань молодіжної політики, фізичної культури, спорту і туризму, Селіванова Анатолія Олександровича — Постійного представника Верховної Ради України в Конституційному Суді України, а також залучених Конституційним Судом України до участі у розгляді справи представника Міністерства юстиції України Горбунової Лідії Миколаївни — заступника Державного секретаря Міністерства юстиції України; представників Державного комітету молодіжної політики, спорту і туризму України: Цибуха Валерія Івановича — Голови Державного комітету молодіжної політики,

спорту і туризму України, Безулик Тетяни Володимирівни — першого заступника директора Державного департаменту молодіжної та сімейної політики Державного комітету молодіжної політики, спорту і туризму України, Кляшторного Олексія Миколайовича — голови Спілки молодіжних громадських організацій "Молодіжний парламент України"; представників Українського національного комітету молодіжних організацій (УНКМО) Кириленка В'ячеслава Анатолійовича — народного депутата України, члена Правління УНКМО, Ляльки Олександра Любомировича — заступника голови УНКМО; свідка Приянчука Ігоря Васильовича — голови Спілки молодих юристів України,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційним поданням народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзацу четвертого статті 2, частини другої статті 6, частин першої, другої статті 10 Закону України "Про молодіжні та дитячі громадські організації" від 1 грудня 1998 року № 281-XIV (Відомості Верховної Ради України, 1999 р., № 1, ст. 2).

Приводом для розгляду справи відповідно до статей 39, 40 Закону України "Про Конституційний Суд України" стало конституційне подання п'ятдесяти народних депутатів України.

Підставою для розгляду справи згідно зі статтями 71, 82 Закону України "Про Конституційний Суд України" є наявність спору щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України "Про молодіжні та дитячі громадські організації".

Заслухавши суддю-доловідача Яценка С.С., пояснення Безулик Т.В., Горбунової Л.М., Кириленка В.А., Кляшторного О.М., Ляльки О.Л., Місюри В.Я., Петрова О.В., Приянчука І.В., Селіванова А.О., Цибуха В.І. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

У С Т А Н О В И В:

1. Суб'єкт права на конституційне подання звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням визнати неконституційними положення абзацу четвертого статті 2, частини другої статті 6, частини другої статті 10 Закону України "Про молодіжні та дитячі громадські організації" від 1 грудня 1998 року № 281-XIV (далі — Закон). Народні депутати України вважають, що оспорювані положення, а саме: про "неправомірне визначення Законом України Українського національного комітету молодіжних організацій як спілки, через яку здійснюється державна фінансова підтримка діяльності молодіжних та дитячих громадських організацій", про координацію УНКМО молодіжного руху, про об'єднання цієї спілкою більшості молодіжних та дитячих громадських організацій, — суперечать "принципам рівноправності громадських організацій, викладеним у частинах четвертій та п'ятій статті 36 Конституції України". Під час розгляду справи на пленарному засіданні представник суб'єкта права на конституційне подання висловив сумнів щодо відповідності Конституції України також положення частини першої статті 10 Закону.

У листі Голови Верховної Ради України до Конституційного Суду України та поясненнях її представників зазначається, що Закон України "Про молодіжні та дитячі громадські організації" не визначає УНКМО як спілку, через яку здійснюється фінансова підтримка діяльності молодіжних та дитячих організацій, а тому не суперечить положенням, викладеним у частинах четвертій, п'ятій статті 36 Конституції України. У Законі визначено статус цього об'єднання, який відповідає конституційному правовому режиму функціонування об'єднань громадян. Він не обмежує права інших всеукраїнських молодіжних організацій, що не є членами УНКМО, і не позбавляє їх права створювати будь-

які об'єднання, спілки і координувати молодіжний рух відповідно до їх статутних завдань. Суть пояснень представників Українського національного комітету молодіжних організацій про відповідність Конституції України оспорюваних положень Закону збігається з наведеним вище обґрунтуванням їх конституційності.

На думку представника Міністерства юстиції України, положення абзацу четвертого статті 2 Закону, що встановлює назву спілки (Український національний комітет молодіжних організацій), яка об'єднує більшість легалізованих молодіжних та дитячих громадських організацій, обмежує право об'єднуватись більшості молодіжних та дитячих громадських організацій у спілку під іншою назвою. Представники Державного комітету молодіжної політики, спорту і туризму України фактично підтримали позицію суб'єкта права на конституційне подання про невідповідність Конституції України оспорюваних положень Закону. Про порушення прав молодіжних та дитячих організацій, що не входять до складу УНКМО, дав пояснення і залучений Конституційним Судом України до участі у розгляді справи свідок.

2. Вирішуючи спір, Конституційний Суд України виходить з такого.

Конституція України закріплює вихідний принцип громадянського суспільства: "Суспільне життя в Україні ґрунтується на засадах політичної, економічної та ідеологічної багатоманітності" (частина перша статті 15). Ураховуючи те, що право на свободу об'єднання є одним з основних політичних прав громадян, принцип багатоманітності суспільного життя є відправним у визначенні засад реалізації цього конституційного права і встановлення інститутів громадянського суспільства, складовою якого є різноманітні об'єднання громадян, що представляють певні ідеологічні та інші погляди, інтереси різних соціальних груп та індивідів.

Частина перша статті 36 Конституції України гарантує громадянам право на свободу об'єднання, в тому числі у громадські організації, для здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів. Свобода об'єднання означає, зокрема, правову і фактичну можливість добровільно, без примусу чи попереднього дозволу утворювати об'єднання громадян або вступати до них. Згідно з частиною четвертою статті 36 Конституції України ніхто не може бути примушений до вступу в будь-яке об'єднання громадян.

Утворення об'єднаннями громадян, зокрема громадськими організаціями, спілок між собою (як форми об'єднання) ґрунтується на реалізації відповідного права громадянами, які є членами цих організацій.

Стаття 1 Конституції України проголосила Україну демократичною, соціальною, правовою державою. Соціальна держава повинна забезпечувати розвиток та підтримку членів суспільства, громадських інститутів, у тому числі через цільове спрямування витраток "на загальносуспільні потреби" (частина друга статті 95 Конституції України).

Обов'язком правової держави є, зокрема, невтручання як у реалізацію громадянами права на свободу об'єднання, так і в діяльність самого об'єднання, "за винятком обмежень, встановлених законом в інтересах національної безпеки та громадського порядку, охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей" (частина перша статті 36 Конституції України). Тим самим Конституція України встановила межі втручання держави в реалізацію права громадян на свободу об'єднання. Пункт 11 частини першої статті 92 Конституції України передбачає, що виключно законами визначаються "засади утворення і діяльності... об'єднань громадян". Інші (що не є найбільш загальними) питання реалізації права на свободу об'єднання в громадянському суспільстві не підлягають державному регулюванню і мають вирішуватися на вільний розсуд його членів.

3. Абзац четвертий статті 2 Закону містить формулювання: "Український національний комітет молодіжних організацій — спілка, що об'єднує більшість легалізованих всеукраїнських молодіжних та дитячих організацій, а також обласних, Автономної Республіки Крим, київських та севастопольських міських об'єднань молодіжних та дитячих громадських організацій".

Конституційний Суд України вважає, що це положення Закону, яким визначено конкретну спілку, що об'єднує більшість молодіжних та дитячих громадських організацій, порушує конституційний принцип багатоманітності суспільного життя, оскільки закріплює виключний монопольний статус однієї зі спілок відповідних об'єднань громадян.

Крім того, законодавче передбачення об'єднання більшості легалізованих молодіжних та дитячих громадських організацій не відповідає конституційному положенню про свободу об'єднання. Фактичне об'єднання більшості таких організацій можливе, але має відбуватися поза державним регулюванням виключно на підставі реалізації громадянами права на свободу об'єднання, тобто на основі вільного волевиявлення членів цих громадських організацій.

Тому положення абзаца четвертого статті 2 Закону, що передбачає об'єднання більшості легалізованих молодіжних та дитячих громадських організацій у конкретно визначену спілку, має бути визнане неконституційним.

4. Частиною другою статті 6 Закону визначено: "Молодіжний рух в Україні координується Українським національним комітетом молодіжних організацій, який є незалежною неурядовою організацією і має статус всеукраїнської спілки молодіжних та дитячих громадських організацій".

Тим самим держава визначила УНКМО координатором молодіжного руху в Україні і встановила статутні цілі цього об'єднання громадян (спілки таких об'єднань), що не лише суперечить принципу багатоманітності суспільного життя, а й порушує право на свободу об'єднання, зокрема можливість вільного визначення учасниками об'єднань громадян правомірних цілей їх утворення та способів діяльності відповідно до частини першої статті 36 Конституції України.

Тому положення частини другої статті 6 Закону, яким Український національний комітет молодіжних організацій державою визначений як координатор молодіжного руху в Україні: "Молодіжний рух в Україні координується Українським національним комітетом молодіжних організацій...", — має бути визнане таким, що не відповідає Конституції України.

5. Частиною другою статті 10 Закону передбачено: "Фінансова підтримка діяльності молодіжних та дитячих громадських організацій здійснюється через відповідні органи виконавчої влади, що працюють з молоддю, органи місцевого самоврядування та спілку всеукраїнських молодіжних громадських організацій".

Це положення має безпосередній зв'язок з нормою частини першої цієї ж статті, де визначається така спілка. У ній зазначено: "Верховна Рада України при затвердженні Державного бюджету України передбачає в ньому окремим рядком видатки на підтримку спілки, членами якої є більшість зареєстрованих всеукраїнських молодіжних та дитячих громадських організацій, а також обласних, Автономної Республіки Крим, київських та севастопольських міських спілок молодіжних та дитячих громадських організацій, діяльність якої спрямовується на забезпечення соціального становлення та розвитку молодих громадян".

Тобто положення частин першої, другої статті 10 Закону про фінансову підтримку діяльності молодіжних та дитячих громадських організацій, в тому числі шляхом видатків з Державного бюджету України, передбачають участь у безпосередньому отриманні фі-

нансової підтримки з боку держави лише "спілки, членами якої є більшість зареєстрованих всеукраїнських молодіжних та дитячих громадських організацій, а також обласних, Автономної Республіки Крим, київських та севастопольських міських спілок молодіжних та дитячих громадських організацій" або "спілки всеукраїнських молодіжних громадських організацій".

Отже, правом на одержання фінансової підтримки в такому разі користується визначена у статті 10 Закону одна спілка молодіжних та дитячих громадських організацій. Тим самим опосередковано порушується право громадян на свободу об'єднання, оскільки ті об'єднання громадян, які не входять до складу спілки, що об'єднує більшість зареєстрованих молодіжних та дитячих громадських організацій, обмежені у праві на отримання фінансової підтримки. Це є також непрямим примушуванням зареєстрованих молодіжних та дитячих громадських організацій, які мають намір одержувати фінансову підтримку, до вступу в зазначену спілку.

Тому мають бути визнані неконституційними положення Закону, відповідно до яких: Верховна Рада України при затвердженні Державного бюджету України передбачає в ньому видатки на підтримку лише "спілки, членами якої є більшість зареєстрованих всеукраїнських молодіжних та дитячих громадських організацій, а також обласних, Автономної Республіки Крим, київських та севастопольських міських спілок молодіжних та дитячих громадських організацій" (частина перша статті 10); фінансова підтримка діяльності молодіжних та дитячих громадських організацій здійснюється через одну "... спілку всеукраїнських молодіжних громадських організацій" (частина друга статті 10).

На підставі викладеного та керуючись статтями 147, 150, 152 Конституції України, статтями 51, 61, 63, 65, 73 Закону України "Про Конституційний Суд України", Конституційний Суд України

в и р і ш и в:

1. Визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), такі положення Закону України "Про молодіжні та дитячі громадські організації" від 1 грудня 1998 року № 281-XIV:

1.1. Положення абзацу четвертого статті 2, що передбачає об'єднання більшості легалізованих молодіжних та дитячих громадських організацій у конкретно визначену спілку: "Український національний комітет молодіжних організацій — спілка, що об'єднує більшість легалізованих всеукраїнських молодіжних та дитячих організацій, а також обласних, Автономної Республіки Крим, київських та севастопольських міських об'єднань молодіжних та дитячих громадських організацій";

1.2. Положення частини другої статті 6, яким Український національний комітет молодіжних організацій державою визначений як координатор молодіжного руху в Україні: "Молодіжний рух в Україні координується Українським національним комітетом молодіжних організацій...";

1.3. Положення частини першої статті 10, відповідно до якого Верховна Рада України при затвердженні Державного бюджету України передбачає видатки на підтримку лише "спілки, членами якої є більшість зареєстрованих всеукраїнських молодіжних та дитячих громадських організацій, а також обласних, Автономної Республіки Крим, київських та севастопольських міських спілок молодіжних та дитячих громадських організацій";

1.4. Положення частини другої статті 10, відповідно до якого фінансова підтримка діяльності молодіжних та дитячих громадських організацій здійснюється через одну "...спілку всеукраїнських молодіжних громадських організацій".

2. Положення абзацу четвертого статті 2, частини другої статті 6, частин першої і другої статті 10 Закону України "Про молодіжні та дитячі громадські організації", що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

3. Приведення Закону України "Про молодіжні та дитячі громадські організації" у відповідність з цим Рішенням покласти на Верховну Раду України.

4. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим до виконання на території України, остаточним і не може бути оскарженим.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у "Віснику Конституційного Суду України" та в інших офіційних виданнях України.

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

у справі за конституційним поданням Президента України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положень частини третьої статті 5, частини сьомої статті 6
Закону України "Про Верховну Раду
Автономної Республіки Крим"
(справа щодо сумісності мандата депутата Верховної Ради АРК
з іншими видами діяльності)

м. Київ
21 грудня 2001 року
№ 19-рп/2001

Справа № 1-7/2001

**Конституційний Суд України
у складі суддів Конституційного Суду України:**

Скоморохи Віктора Єгоровича — головуєчий,
Вознюка Володимира Денисовича,
Євграфова Павла Борисовича,
Іващенко Володимира Івановича,
Корнієнка Миколи Івановича,
Костицького Михайла Васильовича,
Малинникової Людмили Федорівни,
Мироненка Олександра Миколайовича,
Німченка Василя Івановича,
Розенка Віталія Івановича,
Савенка Миколи Дмитровича,
Селівона Миколи Федосовича,
Тимченка Івана Артемовича,
Тихого Володимира Павловича,
Чубар Людмили Пантеліївни — суддя-доповідач,
Яценка Станіслава Сергійовича,

за участю представника суб'єкта права на конституційне подання Зайця Анатолія Павловича — першого заступника Державного секретаря Міністерства юстиції України; представника Верховної Ради України Іщенко Олексія Максимовича — народного депутата України, заступника Голови Комітету Верховної Ради України з питань державного будівництва та місцевого самоврядування, а також залучених до участі у розгляді справи Селіванова Анатолія Олександровича — Постійного представника Верховної Ради України в Конституційному Суді України; представників Верховної Ради Автономної Республіки Крим Корнілова Юрія Петровича — заступника Голови Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Демидова Григорія Вікторовича — завідуючого юридичним відділом Секретаріату Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Шевель Валентини Борисівни — заступника завідуючого юридичним відділом Секретаріату Верховної

Ради Автономної Республіки Крим; представників Ради міністрів Автономної Республіки Крим Опанасюк Лариси Миколаївни — начальника юридичного управління Управління справами Ради міністрів Автономної Республіки Крим, Удовіної Ольги Максимівни — першого заступника міністра Ради міністрів Автономної Республіки Крим; Корнійчука Анатолія Васильовича — Постійного Представника Президента України в Автономній Республіці Крим,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 5, частини сьомої статті 6 Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим" від 10 лютого 1998 року № 90/98-ВР.

Приводом для розгляду справи відповідно до статей 39, 40 Закону України "Про Конституційний Суд України" стало конституційне подання Президента України.

Підставою для розгляду справи згідно зі статтею 71 Закону України "Про Конституційний Суд України" є наявність спору щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 5, частини сьомої статті 6 Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим".

Заслухавши суддю-доповідача Чубар Л.П., пояснення Зайця А.П., Іщенка О.М., Селіванова А.О., Корнілова Ю.П., Демидова Г.В., Опанасюк Л.М., Удовіної О.М., Корнійчука А.В. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

у с т а н о в и в:

1. Згідно з Законом України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим" від 10 лютого 1998 року № 90/98-ВР (Відомості Верховної Ради України, 1998, № 29, ст. 191) "депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим не можуть одночасно бути членами Ради міністрів Автономної Республіки Крим, представником Президента в Автономній Республіці Крим, мати інший представницький мандат" (частина третя статті 5); "зайняття депутатом посади, не сумісної з депутатським мандатом, тягне за собою припинення його повноважень з моменту зайняття такої посади" (частина сьома статті 6).

2. Суб'єкт права на конституційне подання — Президент України — звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням розглянути питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) зазначених положень статей 5, 6 Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим" (далі — Закон). У поданні стверджується, що Конституція України не встановлює будь-яких обмежень для депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим щодо зайняття виробничою або службовою діяльністю, не визначає і не сумісних з їх статусом посад, а також не обмежує їх у праві бути одночасно депутатом кількох представницьких органів. Така заборона, підкреслюється в конституційному поданні, стосується тільки народних депутатів України, але не поширюється на депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим. На думку Президента України, передбачене частиною третьою статті 5 Закону обмеження для депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим порушує встановлені статтею 38 Конституції України права громадян брати участь в управлінні державними справами, вільно обирати і бути обраними до органів місцевого самоврядування, користуватися рівним правом доступу до державної служби, а також до служби в органах місцевого самоврядування.

3. У листі Голови Верховної Ради України до Конституційного Суду України зазначається, що положення частини третьої статті 5 Закону, за яким громадянин, обраний депутатом Верховної Ради Автономної Республіки Крим, не може одночасно займати по-

саду у виконавчому органі або бути представником Президента України в Автономній Республіці Крим, є по суті реалізацією конституційного принципу поділу влади. При цьому підкреслюється, що зазначений принцип "є пріоритетним по відношенню до гарантованих Конституцією України прав людини, оскільки він не може пов'язуватись з правом виконувати певні види державної діяльності: бути депутатом представницького органу і водночас обіймати посаду в Раді міністрів Автономної Республіки Крим або виконувати функції представника глави держави в Автономній Республіці Крим". Тому, вважає Голова Верховної Ради України, положення частини третьої статті 5, частини сьомої статті 6 Закону відповідають Конституції України, зокрема положенням статей 38, 64.

У поясненні Конституційному Суду України Голова Верховної Ради Автономної Республіки Крим наголосив, що Конституція України не визначила статусу депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим, передбачивши врегулювання цього питання законом, яким можуть бути встановлені відповідні обмеження для депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим. Тому оспорювані Президентом України положення Закону є конституційними.

4. У процесі розгляду справи на відкритому пленарному засіданні Конституційного Суду України Заєць А.П. в основному підтримав наведені вище обґрунтування неконституційності положень Закону.

Іщенко О.М. вважає, що позиція суб'єкта права на конституційне подання є необґрунтованою тому, що законами України можуть встановлюватися порядок реалізації громадянами їх конституційного права бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування і обов'язкові умови, пов'язані з набутим правовим статусом депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим. Громадянин України повинен прийняти ці умови, інакше він втрачає набутий статус депутата представницького органу.

На думку Селіванова А.О., юридичний аналіз відносин, які склалися між представницьким органом Автономної Республіки Крим, з одного боку, та посадовими особами виконавчого органу Автономної Республіки Крим, а також Постійним Представником Президента України в Автономній Республіці Крим — з другого, дає підстави стверджувати про відповідність положенням Конституції України оспорюваних статей Закону.

Корнілов Ю.П. і Демидов Г.В. зазначили, що природа представницьких функцій Постійного Представника Президента України в Автономній Республіці Крим не є подібною представництву, здійснюваному Верховною Радою Автономної Республіки Крим, і повноваженням депутатів, оскільки Постійний Представник Президента України в Автономній Республіці Крим призначається на посаду Президентом України і виконує доручення, спрямовані на забезпечення його повноважень. Депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим зобов'язані представляти інтереси громадян України, які постійно проживають в Автономній Республіці Крим.

Щодо неприпустимості сумісності мандата депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим з діяльністю члена Ради міністрів Автономної Республіки Крим, то, на їх думку, Верховна Рада України відповідно до Конституції України повноважна встановлювати подібні обмеження. Виходячи з цього представники Верховної Ради Автономної Республіки Крим вважають конституційними положення частини третьої статті 5, частини сьомої статті 6 Закону.

У своїх виступах Опанасюк Л.М., Удовіна О.М., Корнійчук А.В. підтримали позицію суб'єкта права на конституційне подання.

5. Конституційний Суд України, вирішуючи цей спір, виходить з такого.

Відповідно до статті 136 Конституції України представницьким органом Автономної Республіки Крим є Верховна Рада Автономної Республіки Крим (частина перша); урядом Автономної Республіки Крим є Рада міністрів Автономної Республіки Крим (частина друга). Повноваження, порядок формування і діяльності Верховної Ради Автономної Республіки Крим і Ради міністрів Автономної Республіки Крим визначаються Конституцією України та законами України, нормативно-правовими актами Верховної Ради Автономної Республіки Крим з питань, віднесених до її компетенції (частина четверта).

На розвиток цих положень Конституція Автономної Республіки Крим, затверджена Законом України від 23 грудня 1998 року № 350-XIV, визначила, що Верховна Рада Автономної Республіки Крим як представницький орган Автономної Республіки Крим здійснює представницькі, нормотворчі, контрольні функції та повноваження в межах своєї компетенції, а Рада міністрів Автономної Республіки Крим як уряд здійснює виконавчі функції та повноваження в межах своєї компетенції (частина третя статті 1). Депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим обираються на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування (частина перша статті 4 Закону, частина перша статті 22 Конституції Автономної Республіки Крим).

Правовий статус депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим визначається статтями 5, 6, 7 Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим" та статтями 23, 24 Конституції Автономної Республіки Крим.

Депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим здійснюють свої повноваження, не пориваючи з виробничою або службовою діяльністю. Виняток встановлено лише для Голови Верховної Ради Автономної Республіки Крим, його першого заступника та заступника, голів постійних комісій Верховної Ради Автономної Республіки Крим, які здійснюють свої повноваження на постійній основі (частина друга статті 4 Закону, частина друга статті 22 Конституції Автономної Республіки Крим).

Згідно з частиною третьою статті 5 Закону, конституційність якої оспорується, для всіх депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим встановлено обмеження на поєднання їх представницького мандата з певними видами діяльності, а саме: їм заборонено одночасно бути членами Ради міністрів Автономної Республіки Крим, представником Президента України в Автономній Республіці Крим, мати інший представницький мандат. У разі зайняття депутатом Верховної Ради Автономної Республіки Крим посади, не сумісної з депутатським мандатом, його повноваження припиняються з моменту зайняття такої посади (частина шоста статті 6 Закону). Конституція Автономної Республіки Крим такої заборони для депутатів представницького органу Автономної Республіки Крим не встановлює.

5.1. Конституція України закріплює вимогу несумісності представницького мандата з іншими видами діяльності: не можуть мати іншого представницького мандата чи бути на державній службі народні депутати України (частини друга, третя статті 78); Президент України не може мати іншого представницького мандата (частина четверта статті 103); не можуть мати представницького мандата і професійні судді (частина друга статті 127). Передбачений Конституцією України перелік осіб, статус яких має відповідати вимозі несумісності, є вичерпним.

Не містить Основний Закон України і заборони членам Ради міністрів Автономної Республіки Крим, Постійному Представнику Президента України в Автономній Республіці Крим бути обраними до Верховної Ради Автономної Республіки Крим і мати мандат депутата представницького органу Автономної Республіки Крим.

У випадках, передбачених Конституцією України, для депутатів, в тому числі й депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, законом можуть бути встановлені

ні обмеження щодо сумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності. Так, Конституцією України визначено, що підприємницька діяльність депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування обмежується законом (частина друга статті 42). Але можливість обмеження законом права цих осіб, зокрема членів Ради міністрів Автономної Республіки Крим, Постійного Представника Президента України в Автономній Республіці Крим, бути обраними до Верховної Ради Автономної Республіки Крим і мати представницький мандат депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим не передбачена.

На підставі наведеного Конституційний Суд України дійшов висновку, що положення частини третьої статті 5 Закону, яким забороняється депутатам Верховної Ради Автономної Республіки Крим одночасно бути членами Ради міністрів Автономної Республіки Крим, Постійним Представником Президента України в Автономній Республіці Крим, має бути визнане таким, що не відповідає Конституції України (неконституційним).

Разом з тим положення статті 5 Закону системно пов'язано з положенням частини сьомої статті 6 цього Закону, згідно з яким зайняття депутатом Верховної Ради Автономної Республіки Крим посади, не сумісної з депутатським мандатом, тягне за собою припинення його повноважень.

Враховуючи висновок щодо невідповідності Конституції України (неконституційності) положення частини третьої статті 5 Закону, Конституційний Суд України вважає, що повноваження депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, які є членами Ради міністрів Автономної Республіки Крим, представником Президента України в Автономній Республіці Крим, не можуть бути припинені з цих підстав.

Таким чином, положення частини сьомої статті 6 Закону також має бути визнане таким, що не відповідає Конституції України (неконституційним), стосовно членів Ради міністрів Автономної Республіки Крим, представника Президента України в Автономній Республіці Крим.

5.2. Конституційний Суд України виходить з того, що засади здійснення державної влади в Україні за принципом її поділу на законодавчу, виконавчу і судову (частина перша статті 6 Конституції України) безпосередньо не стосуються поділу повноважень, на якому ґрунтуються організація і діяльність Верховної Ради Автономної Республіки Крим і Ради міністрів Автономної Республіки Крим. Питання поділу повноважень між Верховною Радою Автономної Республіки Крим та Радою міністрів Автономної Республіки Крим регулюються Конституцією України (частина четверта статті 136), Законом України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим" (стаття 9), Конституцією Автономної Республіки Крим (частини третя, четверта статті 1, статті 26, 29, 35, 36, 38). Особливості повноважень, організації та діяльності органів Автономної Республіки Крим не можна пов'язувати з принципом поділу влади.

Згідно зі статтею 139 Конституції України в Автономній Республіці Крим діє Представництво Президента України, статус якого визначається законом України (Закон України "Про Представництво Президента України в Автономній Республіці Крим" від 2 березня 2000 року № 1524-III). Відповідно до цього Закону Представництво Президента України в Автономній Республіці Крим є державним органом і очолюється Постійним Представником Президента України в Автономній Республіці Крим, якого призначає на посаду і звільняє з посади Президент України (статті 1, 2, 9).

Необґрунтованим є твердження представників Верховної Ради Автономної Республіки Крим про неможливість поєднання мандата депутата Верховної Ради Автономної

Республіки Крим з посадою Постійного Представника Президента України в Автономній Республіці Крим з тих підстав, що не можна представляти інтереси громадян України, які проживають в Автономній Республіці Крим, і одночасно виконувати за функціональними обов'язками доручення Президента України, спрямовані на забезпечення повноважень глави держави.

Положення статті 139 Конституції України та статей 6, 7, 8, 9, 10, 12 Закону України "Про Представництво Президента України в Автономній Республіці Крим" не передбачають заборони Постійному Представнику Президента України в Автономній Республіці Крим бути одночасно депутатом Верховної Ради Автономної Республіки Крим.

6. У процесі розгляду справи Конституційний Суд України дійшов висновку про неможливість припинення конституційного провадження у справі з порушеного у конституційному поданні питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини третьої статті 5 Закону, за яким депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим не можуть одночасно мати інший представницький мандат, та положення частини сьомої статті 6 Закону щодо припинення повноважень депутатів у разі отримання іншого представницького мандата. У конституційному поданні відсутнє правове обґрунтування тверджень щодо неконституційності зазначених положень Закону, що не відповідає вимогам статті 39 Закону України "Про Конституційний Суд України". До того ж представник суб'єкта права на конституційне подання на пленарному засіданні Конституційного Суду України не наполягав на визнанні цих положень Закону неконституційними.

На підставі викладеного та керуючись статтями 147, 150, 152 Конституції України, пунктом 2 статті 45, статтями 51, 61, 63, 73 Закону України "Про Конституційний Суд України", § 51 Регламенту Конституційного Суду України, Конституційний Суд України

в и р і ш и в:

1. Визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), положення Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим" від 10 лютого 1998 року № 90/98-ВР, а саме:

— частини третьої статті 5, за яким "депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим не можуть одночасно бути членами Ради міністрів Автономної Республіки Крим, представником Президента в Автономній Республіці Крим";

— частини сьомої статті 6, відповідно до якого зайняття депутатом посади, не сумісної з депутатським мандатом, тягне за собою припинення його повноважень, стосовно членів Ради міністрів Автономної Республіки Крим, представника Президента України в Автономній Республіці Крим.

2. Положення Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим", що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

3. Припинити конституційне провадження у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини третьої статті 5 Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим" від 10 лютого 1998 року № 90/98-ВР, за яким депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим не можуть одночасно мати ін-

ший представницький мандат, та положення частини сьомої статті 6 цього Закону про припинення повноважень депутатів у разі отримання іншого представницького мандата.

4. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим до виконання на території України, остаточним і не може бути оскарженим.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у "Віснику Конституційного Суду України" та в інших офіційних виданнях України.

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

ОКРЕМА ДУМКА

**судді Конституційного Суду України Савенка М.Д.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням Президента України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положень частини третьої статті 5, частини сьомої статті 6
Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим"
(справа щодо сумісності мандата депутата Верховної Ради АРК
з іншими видами діяльності)**

Конституційний Суд України здійснює наступний, факультативний, контроль за відповідними нормативно-правовими актами, зокрема законами України, які є чинними. Після набуття чинності Конституцією України правові акти мають прийматися на основі її положень і повинні відповідати їй (стаття 8 Конституції України).

Ці конституційні вимоги є обов'язковими для всіх нормотворчих і правозастосовних органів. Вони зумовлюють необхідність здійснення попереднього конституційного контролю в нормотворчому процесі, починаючи з розробки проекту правового акта, його розгляду, ухвалення і набрання ним чинності. Тому конституційність нормативно-правового акта, що набрав чинності, презумується. Його неконституційність має бути доведена суб'єктом, який його оспорує, і рішенням Конституційного Суду України.

Ось чому Закон України "Про Конституційний Суд України" вимагає наведення у конституційному поданні правового обґрунтування тверджень щодо неконституційності оспорюваного нормативно-правового акта з викладенням відповідних аргументів, наведення Конституційним Судом України у рішенні положень Конституції України, якими він керувався при його прийнятті (статті 39, 65, 71).

Як зазначено у конституційному поданні Президента України, статті 5, 6 Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим" (далі — Закон) не відповідають статтям 22, 38 Конституції України, оскільки вони скасовують право доступу громадян до державної служби та до служби в органах місцевого самоврядування, встановлюючи не передбачені Конституцією України обмеження щодо депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим.

Отже, предметом дослідження у цій справі є невідповідність оспорюваних положень Закону статті 22 Конституції України, відповідно до якої не можуть бути скасовані конституційні права і свободи, та статті 38 Конституції України, яка встановлює право громадян брати участь в управлінні державними справами.

Саме невідповідність оспорюваних положень названим нормам Конституції України в першу чергу мав дослідити Конституційний Суд України і обов'язково дати відповідну оцінку твердженням суб'єкта права на конституційне подання, оскільки на ньому лежить тягар доведення неконституційності оспорюваних статей Закону.

У Рішенні, на жаль, не наведено аргументів щодо відповідності оспорюваних норм статтям 22, 38 Конституції України, які б спростували доводи суб'єкта права на конституційне подання щодо невідповідності спірних норм названим статтям Основного Закону України. Ці норми встановлюють вимоги несумісності не щодо громадян взагалі, а лише щодо тих, які стали депутатами Верховної Ради Автономної Республіки Крим після реалізації встановленого статтею 38 Конституції України права на участь в управлінні державними справами. Депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим наділені певними повноваженнями і їх правовий статус відмінний від правового статусу громадянина, а тому у разі здійснення депутатами Верховної Ради Автономної Респу-

бліки Крим своїх повноважень положення статей 22, 38 Конституції України на них не поширюються.

Крім цього, у Рішенні взагалі не названо статей Конституції України, яким не відповідають оспорювані норми Закону. Це не упушення і не помилка Конституційного Суду України, а наслідок відсутності в Основному Законі України положень, яким не відповідають оспорювані положення статей 5, 6 Закону.

Натомість як на підставу неконституційності оспорюваних норм Конституційний Суд України послався на те, що Основний Закон України встановив вичерпний перелік осіб, статус яких має відповідати вимозі несумісності. Зокрема, Конституція України закріплює вимогу несумісності представницького мандата з іншими видами діяльності народного депутата України (стаття 78), Президента України (стаття 103), професійних суддів (стаття 127).

Проте зазначені норми встановлюють вимоги щодо несумісності окремих посад — народного депутата України, Президента України, професійних суддів — з іншими видами діяльності, а також з правом мати інший представницький мандат або мати його взагалі.

При цьому Основний Закон України лише щодо Президента України, з урахуванням його особливого статусу як глави держави, гаранта державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина, встановив вичерпний перелік вимог до цієї посадової особи, включаючи і вимоги щодо несумісності. Стосовно народних депутатів України та професійних суддів Конституція України вичерпного переліку вимог до них не визначає, а передбачає встановлення законом додаткових вимог щодо професійних суддів і вимог щодо несумісності мандата народного депутата України з іншими видами діяльності.

Наявність в Основному Законі України застережень щодо встановлення вимог до професійних суддів та вимоги щодо несумісності мандата народного депутата України з іншими видами діяльності зумовлена тим, що стосовно цих посадових осіб він закріпив окремі вимоги, перелік яких не визнано вичерпним. Проте це не можна тлумачити так, що Конституція України встановлює випадки обмеження законом вимог щодо всіх посадових осіб органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, як це впливає з Рішення Конституційного Суду України.

Статті 78, 103, 127 Конституції України встановлюють вимоги, зокрема, щодо несумісності лише стосовно зазначених у них посадових осіб, а саме: народних депутатів України, Президента України, професійних суддів. Вони не містять застережень стосовно поширення вимог щодо несумісності на всіх посадових осіб органів державної влади чи органів місцевого самоврядування або на осіб, які мають представницький мандат. Положення статті 78 Конституції України стосовно вимог щодо несумісності посади народного депутата України з іншими видами діяльності не можна автоматично поширювати на депутатів усіх представницьких органів, у тому числі й на депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, як це доволіно робить Конституційний Суд України.

Особливість Конституції України як нормативно-правового акта полягає в тому, що вона регулює найбільш важливі суспільні відносини, встановлює основні положення, засади, принципи функціонування держави, особи, суспільства. Детально врегулювати питання всіх органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх компетенцію, організацію діяльності, повноваження посадових осіб цих органів, вимоги до відповідних посадових осіб, у тому числі й щодо несумісності, в одному нормативно-правовому акті практично неможливо, а тим більше в Основному Законі.

Тому всі питання, що не вирішені чи вирішені концептуально у Конституції України, регулюються законами та іншими нормативно-правовими актами, які не повинні суперечити Конституції України і мають прийматися на її основі.

Нормативно-правовий акт може бути визнаний неконституційним лише у разі невідповідності його конкретній нормі, положенню Конституції України. Відсутність у Конституції України встановлених вимог до певних посадових осіб, неврегулювання окремих правових питань не є підставою для визнання нормативного акта неконституційним.

Основним Законом України правовий статус депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим взагалі не визначений і вимог щодо несумісності представницького мандата цього депутата з іншими видами діяльності, які є складовою його правового статусу, не встановлено. Однак Конституція України передбачає визначення нею та законами України, нормативно-правовими актами Верховної Ради Автономної Республіки Крим, з віднесених до її компетенції питань, повноважень, порядку формування і діяльності Верховної Ради Автономної Республіки Крим та Ради міністрів Автономної Республіки Крим, правового статусу Представництва Президента України в Автономній Республіці Крим (статті 136, 139).

Встановлення компетенції і діяльності Верховної Ради Автономної Республіки Крим та Ради міністрів Автономної Республіки Крим, правового статусу Представництва Президента України в Автономній Республіці Крим зумовлює визначення Основним Законом України, названими ним нормативно-правовими актами, зокрема законами, їх складу, структури та повноважень посадових осіб цих органів, у тому числі й вимог щодо них, включаючи і вимоги щодо несумісності.

Конституція України не встановлює вимог щодо несумісності представницького мандата депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим з іншими видами діяльності, а передбачає врегулювання статусу депутата цієї Ради, складовими якого є вимоги щодо несумісності, законом, тому статті 5, 6 Закону не суперечать Конституції України і є конституційними.

Не є підставою для визнання неконституційними оспорюваних положень Закону і висновок Конституційного Суду України, що принцип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову безпосередньо не стосується поділу повноважень між Верховною Радою Автономної Республіки Крим та Радою міністрів Автономної Республіки Крим.

По-перше, посилання на невідповідність Конституції України спірних норм статті 6 Закону допустимо, як правило, при вирішенні спорів щодо компетенції. У даній же справі оспорюється конституційність деяких положень статей 5, 6 Закону щодо змісту встановлених у них вимог про несумісність представницького мандата депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим з певними видами діяльності.

По-друге, такий висновок у Рішенні є спірним, адже державна влада в Україні єдина. Вона здійснюється на всій території України шляхом функціонального розгалуження на законодавчу, виконавчу та судову владу, і конституційний принцип поділу державної влади поширюється також на всю територію України.

За функціями розмежовані повноваження між Верховною Радою Автономної Республіки Крим, яка відповідно до статті 1 Конституції Автономної Республіки Крим є представницьким органом і здійснює представницькі, нормотворчі, контрольні функції, та Радою міністрів Автономної Республіки Крим, яка як уряд здійснює виконавчі функції.

Функціональне розмежування владних повноважень між Верховною Радою Автономної Республіки Крим та Радою міністрів Автономної Республіки Крим Конституційний Суд України мав урахувати та з'ясувати мету, спрямованість положень статей 5, 6 Закону. Вона полягає в тому, щоб унеможливити поєднання окремими посадовими особами представницьких, нормотворчих, контрольних та виконавчих функцій, тобто концентрацію ними владних повноважень.

Визнання неконституційними оспорюваних положень Закону відкриває шлях для поєднання членами Ради міністрів Автономної Республіки Крим свої посади з представ-

ницьким мандатом, що призведе до втрати Верховною Радою Автономної Республіки Крим певних функцій, зокрема контрольної, перетворення її на орган, що виконує волю Ради міністрів Автономної Республіки Крим, тобто фактично на придаток уряду.

Якщо всі члени Ради міністрів Автономної Республіки Крим будуть одночасно й депутатами Верховної Ради Автономної Республіки Крим (а теоретично і практично це можливо), то вони впливатимуть на прийняття представницьким органом бажаних для уряду рішень. При цьому, крім членів Ради міністрів Автономної Республіки Крим, депутатами Верховної Ради Автономної Республіки Крим можуть бути й інші працівники уряду, що може призвести до виникнення у представницькому органі депутатської більшості з числа урядовців, які прийматимуть проурядові правові акти Верховною Радою Автономної Республіки Крим.

Подібне становище унеможливить здійснення Верховною Радою Автономної Республіки Крим контролю за діяльністю Ради міністрів Автономної Республіки Крим. Наведене також підтверджує конституційність оспорюваних положень Закону.

Отже, оспорювані положення статей 5, 6 Закону є конституційними, і лише таке рішення можна було прийняти у справі, а не визнавати безпідставно їх неконституційними.

Суддя Конституційного Суду України

М. Савенко

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

у справі за конституційним поданням 139 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
указів Президії Верховної Ради України
"Про тимчасове припинення діяльності Компартії України"
і "Про заборону діяльності Компартії України"
(справа про укази Президії Верховної Ради України
щодо Компартії України, зареєстрованої 22 липня 1991 року)

м. Київ
27 грудня 2001 року
№ 20-рп/2001

Справа № 1-2/2001

Конституційний Суд України у складі суддів Конституційного Суду України:

Скоморохи Віктора Єгоровича — головуючий,
Вознюка Володимира Денисовича,
Євграфова Павла Борисовича,
Корнієнка Миколи Івановича,
Костицького Михайла Васильовича,
Малинникової Людмили Федорівни,
Мироненка Олександра Миколайовича,
Німченка Василя Івановича — суддя-доповідач,
Розенка Віталія Івановича,
Савенка Миколи Дмитровича,
Селівона Миколи Федосовича,
Тимченка Івана Артемовича,
Тихого Володимира Павловича,
Чубар Людмили Пантеліївни,
Шаповала Володимира Миколайовича,
Яценка Станіслава Сергійовича,

за участю представників суб'єкта права на конституційне подання — народних депутатів України — Гуренка Станіслава Івановича, Крючкова Георгія Корнійовича, Симоненка Петра Миколайовича; представників Верховної Ради України: Коцюби Олександра Павловича — радника Голови Верховної Ради України, Кочерги Віктора Герасимовича — народного депутата України, Сіренка Василя Федоровича — народного депутата України; Носова Владислава Васильовича — Постійного представника Президента України в Конституційному Суді України,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційним поданням 139 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президії Верховної Ради України "Про тимчасове припинення діяльності Компартії Ук-

раїни" від 26 серпня 1991 року та Указу Президії Верховної Ради України "Про заборону діяльності Компартії України" від 30 серпня 1991 року.

Приводом для розгляду справи відповідно до статей 39, 40 Закону України "Про Конституційний Суд України" стало конституційне подання 139 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) указів Президії Верховної Ради України "Про тимчасове припинення діяльності Компартії України" від 26 серпня 1991 року та "Про заборону діяльності Компартії України" від 30 серпня 1991 року.

Підставою для розгляду справи згідно зі статтею 71 Закону України "Про Конституційний Суд України" є наявність спору стосовно конституційності зазначених указів Президії Верховної Ради України.

Заслухавши суддю-доповідача Німченка В.І., пояснення Гуренка С.І., Крючкова Г.К., Симоненка П.М., Коцюби О.П., Кочерги В.Г., Сіренка В.Ф., Носова В.В., членів комісійної правознавчої експертизи Погорілка В.Ф., Фрицького О.Ф., спеціаліста Мяловицької Н.А., свідків Гайсинського Ю.О., Даниленка В.П., Кравчука Л.М., Олійника Б.І., Плюща І.С. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

У С Т А Н О В И В:

1. 26 серпня 1991 року Президія Верховної Ради України видала Указ "Про тимчасове припинення діяльності Компартії України" № 1435-XII (Відомості Верховної Ради України, 1991 р., № 40, ст. 532). Цим Указом діяльність Компартії України припинялась до остаточного розслідування обставин, пов'язаних з подіями 19—21 серпня 1991 року, що мали місце в Москві. Міністерству внутрішніх справ України за участю народних депутатів доручалось опечатати всі службові приміщення партійних комітетів КПУ і взяти їх під охорону, забезпечити збереження майна і документів від розкрадання, руйнування та знищення. Партійним органам заборонялись будь-які фінансові операції з майном та коштами. Верховній Раді Кримської АРСР та відповідним місцевим Радам народних депутатів доручалось до закінчення розслідування прийняти на баланс майно, що належало організаціям Компартії України, за винятком майна Управління Справами ЦК КПРС та ЦК Компартії України, яке передано на баланс Верховної Ради України. Тимчасовій комісії (створена Постановою Президії Верховної Ради України 26 серпня 1991 року № 1439-XII) було доручено вирішити питання щодо вилучення партійних архівів, документів, інших матеріалів, які можуть розглядатися як докази.

Указом Президії Верховної Ради України 28 серпня 1991 року № 1444-XII (Відомості Верховної Ради України, 1991 р., № 44, ст. 579) Указ Президії Верховної Ради України від 26 серпня 1991 року доповнено пунктом 71 такого змісту: "Секретаріату Верховної Ради України, Раді Міністрів Кримської АРСР, виконавчим комітетам обласних, районних і міських, районних у містах Рад народних депутатів надати право на період припинення діяльності КПУ звільняти працівників відповідних партійних комітетів за їх власним бажанням або у зв'язку з переведенням на інше підприємство, в установу, організацію з записом про це у трудовій книжці і посиланням на цей Указ".

30 серпня 1991 року Президія Верховної Ради України видала Указ "Про заборону діяльності Компартії України" № 1468-XII (Відомості Верховної Ради України, 1991 р., № 44, ст. 595). Президія Верховної Ради України, посилаючись на висновки Тимчасової комісії, за якими визнавалось, що керівництво Компартії України "своїми діями підтримало державний переворот і тим самим сприяло його здійсненню на території України", заборонила діяльність Компартії України на підставі частини другої статті 7 Конституції (Основного Закону) УРСР 1978 року, згідно з якою не допускалось створення і діяльність партій, що ставлять за мету зміну шляхом насильства конституційного

ладу і в будь-якій протизаконній формі територіальної цілісності держави, а також під-
рив її безпеки, розпалювання національної і релігійної ворожнечі.

2. Суб'єкт права на конституційне подання — народні депутати України — звернув-
ся до Конституційного Суду України з клопотанням визнати такими, що не відповідають
Конституції України (неконституційними), укази Президії Верховної Ради України про
тимчасове припинення та заборону діяльності Компартії України.

Вони вважають, що Президія Верховної Ради України, видаючи укази, перевищила
свої конституційні повноваження, порушила принцип поділу влади, проголошений у
Декларації про державний суверенітет України, перебравши на себе функції судової
влади, "знехтувала" засади правової держави і правосуддя, що призвело до порушен-
ня конституційних прав і свобод громадян України.

На їх думку, чинні до цього часу укази Президії Верховної Ради України порушують
конституційні права громадян на об'єднання, гарантії діяльності цих об'єднань і судовий
порядок припинення їхньої діяльності (який існував і на час припинення та заборони
Компартії України), встановлені Конституцією України.

3. У листі Голови Верховної Ради України (на той час Ткаченка О.М.) до Конститу-
ційного Суду України зазначається, що, залишаючись чинними після прийняття нової
Конституції України, згадані укази не відповідають частині четвертій статті 15 та части-
ні четвертій статті 37 Конституції України, оскільки держава гарантує свободу політич-
ної діяльності, не забороненої Конституцією і законами України, а заборона діяльності
об'єднань громадян здійснюється лише в судовому порядку.

4. Представники суб'єкта права на конституційне подання та представники Верхов-
ної Ради України на відкритому пленарному засіданні Конституційного Суду України
засудили, що члени Президії Верховної Ради України не дали належної правової оцін-
ки діяльності посадових осіб ЦК Компартії України, партії в цілому, фактичним обставинам,
що склалися, а також висновкам, які було зроблено в указах про тимчасове при-
пинення, а потім і заборону діяльності Компартії України, що посадові особи безпосе-
редньо порушили чинну на той час Конституцію (Основний Закон) УРСР.

Виходячи з принципів правової держави і громадянського суспільства, які закріпле-
ні в Конституції України, автори подання вважають, що зазначені укази не відповідають
Конституції України 1996 року і мають бути визнані неконституційними.

Постійний представник Президента України в Конституційному Суді України на від-
критому пленарному засіданні зауважив, що правових підстав для перегляду згадува-
них у конституційному поданні указів Президії Верховної Ради України не вбачається.

5. Відповідно до пункту 1 розділу XV "Перехідні положення" Конституції України за-
кони та інші нормативні акти, прийняті до набуття чинності Конституцією України, є чин-
ними у частині, що не суперечить Конституції України. Вирішуючи питання щодо право-
вих актів органів Верховної Ради України, Конституційний Суд України в Рішенні від
23 червня 1997 року № 2-зп дійшов висновку, що розгляд нормативних актів Президії
Верховної Ради України на відповідність чинній Конституції України належить до компе-
тенції Конституційного Суду України.

З огляду на викладене Конституційний Суд України визнав за необхідне провести
дослідження зазначених указів щодо нормативності, дії в часі та з урахуванням оцінки
фактичних обставин, що стали підґрунтям їх прийняття.

6. Ознаками нормативності правових актів є невизначеність дії у часі та неодноразо-
вість їх застосування. Зазначені укази стосуються не індивідуально визначених суб'єктів,
а охоплюють їх широке коло і розраховані на неодноразовість застосування.

Про це свідчить пункт 7¹ Указу Президії Верховної Ради України від 26 серпня 1991 року, в якому йдеться про надання державним органам (які не були стороною в трудових правовідносинах) права на звільнення "працівників відповідних партійних комітетів за їх власним бажанням або у зв'язку з переведенням на інше підприємство, в установу, організацію з записом про це у трудовій книжці і посиланням на цей Указ".

Пункт 2 Указу про заборону діяльності Компартії України від 30 серпня 1991 року містить припис Верховній Раді Кримської АРСР, обласним, міським, районним Радам народних депутатів прийняти на баланс майно (будинки, споруди, друкарні, транспортні засоби, іншу власність) відповідних партійних комітетів.

Пунктом 4 Указу від 26 серпня 1991 року про тимчасове припинення діяльності Компартії України партійним органам було заборонено проведення будь-яких фінансових операцій з майном та коштами. Міністерству внутрішніх справ України за участю народних депутатів доручалось опечатати всі службові приміщення партійних комітетів, взяти їх під охорону і забезпечити збереження майна і документів. Тимчасовій комісії доручено вирішення питання щодо вилучення партійних архівів тощо (пункти 2, 3 Указу від 26 серпня 1991 року).

Як свідчать матеріали справи і зміст указів, вони стали підґрунтям для прийняття інших правових актів, внесли зміни в правове регулювання певних суспільних відносин. 14 травня 1993 року Президія Верховної Ради України прийняла Постанову "Про Укази Президії Верховної Ради України від 26 і 30 серпня 1991 року "Про тимчасове припинення діяльності Компартії України", "Про заборону діяльності Компартії України" № 3220-ХІІ, якою, по суті, було підтверджено чинність та дію цих актів щодо заборони Компартії України і зазначено, що "громадяни України, які поділяють комуністичні ідеї, можуть утворювати партійні організації відповідно до діючого законодавства України".

18 жовтня 1994 року на пленарному засіданні Верховної Ради України розглядалося питання про скасування зазначених указів, але рішення не було прийняте. За повідомленням Міністерства юстиції України вищезгадані укази є чинними.

Положення цих указів спричинили юридичні наслідки з моменту їх видання і унормували ситуацію на сьогодні та на перспективу, оскільки приписи щодо тимчасового припинення діяльності, а потім і заборони Компартії України, зареєстрованої 22 липня 1991 року, ущемлюють конституційні права громадян, які об'єдналися в цю політичну партію, на свободу об'єднань у політичні партії для здійснення і захисту своїх прав і свобод (стаття 7 Конституції (Основного Закону) УРСР 1978 року, зміст якої в основному збігається зі змістом статті 36 чинної Конституції України 1996 року).

Наведене дає підстави для висновку, що укази Президії Верховної Ради України про тимчасове припинення діяльності та заборону Компартії України є нормативними і чинними.

Про нормативність цих правових актів за їх змістом, формою та юридичним механізмом застосування зазначається також у висновку комісійної правознавчої експертизи, наукових висновках Інституту держави і права ім. В.М.Корецького Національної академії наук України та Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого.

Отже, зазначені укази підлягають перевірці Конституційним Судом України на предмет їх відповідності Конституції України 1996 року, оскільки згідно з пунктом 1 розділу XV "Перехідні положення" Конституції України закони та інші нормативні акти, прийняті до набуття чинності Конституцією України, є чинними у частині, що не суперечить їй.

7. Згідно з частиною першою статті 37 чинної Конституції України забороняються утворення і діяльність політичних партій та громадських організацій, програмні цілі або дії яких спрямовані на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності держави, під-

рив її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення.

Порівняльний аналіз положень частини другої статті 7 Конституції (Основного Закону) УРСР 1978 року та частини першої статті 37 Конституції України 1996 року щодо утворення, діяльності і заборони політичних партій та громадських організацій свідчить про фактичне відтворення в чинній Конституції України обставин, за яких забороняється діяльність об'єднань громадян, програмні цілі та дії яких спрямовані на зміну конституційного ладу України насильницьким шляхом.

Комуністична партія України як громадське об'єднання була зареєстрована Міністерством юстиції Української РСР 22 липня 1991 року. Діяльність цього об'єднання поширювалась на територію Української РСР (Свідоцтво про реєстрацію статуту громадського об'єднання № 107 від 22 липня 1991 року).

Згідно зі Статутом Компартія України — політична організація, "що діє на засадах самоврядування у відповідності з Конституцією та законами Української РСР".

Реєстрацію цього громадського об'єднання було проведено як новоствореної політичної партії на підставі Постанови Президії Верховної Ради УРСР "Про порядок реєстрації громадських об'єднань" від 29 вересня 1990 року № 281-XII та в порядку, встановленому Тимчасовими правилами розгляду заяв про реєстрацію статутів громадських об'єднань, затверджених постановою Ради Міністрів УРСР від 21 грудня 1990 року № 385.

У зв'язку із закінченням Генеральною прокуратурою України розслідування можливої причетності керівництва Компартії України до подій 19—21 серпня 1991 року Президія Верховної Ради України зазначила, що "не встановлено кримінальних звинувачень керівництва Компартії України у підтримці своїми діями державного перевороту 19—21 серпня 1991 року і сприянні тим самим його здійсненню на території України" (Постанова Президії Верховної Ради України від 14 травня 1993 року).

Враховуючи наведене, Конституційний Суд України вважає, що Компартія України мала статус самостійної політичної організації України і її програмні цілі та дії в період з 19 по 21 серпня 1991 року (що стали підставою для тимчасового припинення та заборони її діяльності) не суперечили визначеним на конституційному рівні умовам утворення і діяльності політичних партій та громадських організацій (частина перша статті 37 Конституції України).

8. Відповідно до Постанови Верховної Ради УРСР "Про проголошення незалежності України" від 24 серпня 1991 року № 1427-XII Україну проголошено демократичною державою і з моменту проголошення незалежності чинними на території України є тільки її Конституція, закони, постанови Уряду та інші акти законодавства України. Разом з тим згідно з частиною другою статті 4 Конституції (Основного Закону) УРСР, що діяла на час прийняття зазначеної Постанови, державні і громадські організації, службові особи зобов'язані були додержуватися Конституції СРСР, Конституції УРСР і радянських законів, у тому числі Закону Союзу РСР "Про громадські об'єднання" від 9 жовтня 1990 року № 1708-I, відповідно до якого об'єднання громадян може бути ліквідовано лише за рішенням суду (стаття 22).

Отже, приписи зазначеного Закону щодо можливості ліквідації об'єднання громадян (політичної партії) в судовому порядку були обов'язковими до виконання органами влади та їх структурними підрозділами, за змістом положення Закону повністю збігаються з положенням частини четвертої статті 37 чинної Конституції України щодо можливості заборони діяльності об'єднання громадян лише в судовому порядку.

Президія Верховної Ради України, визнавши наявність антиконституційної діяльності посадових осіб Компартії України та заборонивши її, тим самим перебрала на себе функції слідчих та судових органів, що суперечить конституційному принципу здійснення державної влади в Україні на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову (стаття 6 Конституції України, розділ III Декларації про державний суверенітет України).

Прийняття Президією Верховної Ради України оспорюваних нормативних актів суперечить положенням статей 6, 19 Конституції України, згідно з якими органи державної влади зобов'язані діяти в межах, визначених для них Конституцією, та відповідно до законів України, що є конституційним принципом правової держави.

Враховуючи наведене, Конституційний Суд України вважає, що укази Президії Верховної Ради України щодо тимчасового припинення та заборони діяльності Компартії України суперечать статтям 1, 6, 8, частині другій статті 19, частинам першій, другій статті 36, частині четвертій статті 37 Конституції України, а тому мають бути визнані такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними).

Конституційний Суд України зазначає, що відповідно до Конституції (Основного Закону) УРСР 1977 року (стаття 6) та Конституції (Основного Закону) УРСР 1978 року (стаття 6) КПРС визначалась як керівна і спрямовуюча сила радянського суспільства, ядро його політичної системи, державних і громадських організацій. На відміну від громадських організацій (професійні спілки, кооперативні об'єднання тощо) вона не була на конституційному рівні віднесена саме до таких організацій (стаття 7 Конституції (Основного Закону) УРСР).

Ці функції фактично здійснювались нею і після виключення 24 жовтня 1990 року статті 6 з Конституції (Основного Закону) УРСР. Тому КПРС і Компартія України у складі КПРС не були політичними партіями і громадськими організаціями у сенсі статей 15, 36, 37 чинної Конституції України.

У зв'язку з цим Конституційний Суд України вважає, що Комуністична партія України, яка була зареєстрована 22 липня 1991 року саме як об'єднання громадян, не є правонаступником КПРС і Компартії України у складі КПРС.

Тому висновок Конституційного Суду України щодо неконституційності указів Президії Верховної Ради України від 26 та 30 серпня 1991 року щодо тимчасового припинення та заборони діяльності Компартії України не тягне за собою правових наслідків стосовно оборненого на державну власність майна КПРС та структури цієї партії, що діяла в Україні до 22 липня 1991 року (Закон України "Про оборнення майна Компартії України та КПРС на державну власність" від 20 грудня 1991 року).

На підставі викладеного та керуючись статтями 147, 150, 152 Конституції України, статтями 51, 61, 69, 73, підпунктом 2 пункту 3 розділу IV "Прикінцеві та перехідні положення" Закону України "Про Конституційний Суд України", Конституційний Суд України

в и р і ш и в:

1. Визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними):

— Указ Президії Верховної Ради України "Про тимчасове припинення діяльності Компартії України" від 26 серпня 1991 року № 1435-XII;

— Указ Президії Верховної Ради України "Про заборону діяльності Компартії України" від 30 серпня 1991 року № 1468-XII.

2. Укази Президії Верховної Ради України "Про тимчасове припинення діяльності Компартії України" від 26 серпня 1991 року і "Про заборону діяльності Компартії Украї-

ни" від 30 серпня 1991 року, що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення цього Рішення.

3. Рішення Конституційного Суду України є обов'язковим до виконання на території України, остаточним і не може бути оскарженим.

Рішення Конституційного Суду України підлягає опублікуванню у "Віснику Конституційного Суду України" та в інших офіційних виданнях України.

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

ОКРЕМА ДУМКА

Голови Конституційного Суду України Скоморохи В.Є.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням 139 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
указів Президії Верховної Ради України
"Про тимчасове припинення діяльності Компартії України"
і "Про заборону діяльності Компартії України"
(справа про укази Президії Верховної Ради України
щодо Компартії України, зареєстрованої 22 липня 1991 року)

Рішення Конституційного Суду України у цій справі, на мою думку, не ґрунтується на Конституції України і прийняте Конституційним Судом поза межами своїх повноважень.

1. Конституційні приписи щодо здійснення державної влади в Україні на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову й обов'язку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (статті 6, 19 Конституції України) поширюються і на Конституційний Суд України.

Завдання гарантування верховенства Конституції України як Основного Закону держави на всій території України Конституційний Суд здійснює шляхом реалізації (виконання) своїх повноважень, у тому числі вирішенням питань про відповідність Конституції України (конституційність) законів та інших правових актів.

Повноваження Конституційного Суду України є абсолютно визначеними статтями 147, 150, 151, 159, 85 (пункт 28 частини першої) Конституції України. Відповідно до підпункту 2 пункту 3 розділу IV "Прикінцеві та перехідні положення" Закону України "Про Конституційний Суд України" юрисдикція Конституційного Суду з питань про відповідність Конституції України поширюється, зокрема, на правові акти органів Верховної Ради України, прийняті до набуття чинності Конституцією України.

Згідно з Рішенням Конституційного Суду України від 23 червня 1997 року положення зазначеного Закону є конституційним лише стосовно нормативних актів Президії Верховної Ради України, прийнятих до набуття чинності Конституцією України виходячи з "їх специфічного місця в ієрархії нормативних актів України, що, в свою чергу, впливає з особливого статусу Президії Верховної Ради України в системі органів державної влади до 14 лютого 1992 року", а також тієї обставини, що на день розгляду продовжують діяти окремі укази Президії Верховної Ради, "не затверджені Верховною Радою України, якими внесено зміни і доповнення до законів України", що "нормативні акти Президії Верховної Ради України повинні відповідати Конституції України, зокрема принципам і нормам стосовно прав і свобод людини і громадянина".

Отже, Конституційний Суд України самообмежився поширенням своєї юрисдикції на нормативні акти, якими внесено зміни і доповнення до законів України, оскільки Президія Верховної Ради України здійснювала "функції вищого органу державної влади Української РСР в період між сесіями Верховної Ради" (стаття 106 Конституції 1978 року).

Крім передбачених статтею 109 Конституції Української РСР 1978 року повноважень у період між сесіями Верховної Ради вносити зміни до чинного законодавства, з наступним затвердженням на черговій сесії, згідно з пунктом 4 статті 108 Конституції Української РСР Президія Верховної Ради Української РСР здійснювала контроль за дотриманням Конституції. Це повноваження зберігалось за Президією Верховної Ради України станом на серпень 1991 року (пункт 6 статті 106 Конституції Української РСР). Законом від 24 жовтня 1990 року статтю 7 Основного Закону Української РСР було викладено в

новій редакції. Її друга частина, зокрема, передбачала недопущення "створення і діяльності партій ... , що ставлять за мету зміну шляхом насильства конституційного ладу і в будь-якій протизаконній формі територіальної цілісності держави, а також підрив її безпеки, розпалювання національної і релігійної ворожнечі".

Діючи в межах повноважень контролю за дотриманням Конституції, Президія Верховної Ради Української РСР прийняла зазначені укази щодо заборони діяльності КПРС, не виконуючи в даному випадку законодавчі функції. Тому вони й не виносилися на затвердження Верховної Ради.

Як свідчить монографічне дослідження І.Т. Беспалого¹, Президії Верховних Рад союзних республік на практиці здійснювали контроль за дотриманням конституції, в тому числі громадськими організаціями; створювали для перевірки спеціальні комісії; у разі необхідності самі застосовували заходи дисциплінарного характеру тощо.

Не зваживши на виконання Президією Верховної Ради Української РСР функції контролю, Конституційний Суд при розгляді справи вийшов за межі власних повноважень, поширивши їх на інші акти Президії Верховної Ради України, якими нею здійснено контрольні функції.

Це Рішення означає прийняття Судом на себе функції законотворчого органу і здійснення уже не негативної, а позитивної законотворчості, чого не може робити жоден конституційний суд.

2. Видаючи укази від 26 серпня 1991 року "Про тимчасове припинення діяльності Компартії України" та від 30 серпня 1991 року "Про заборону діяльності Компартії України", Президія Верховної Ради України керувалася пунктом 6 статті 106 Конституції УРСР. Укази були спрямовані на безпосередню реалізацію частини другої статті 7 Конституції України, яка не допускала діяльності партій, що ставлять за мету зміну шляхом насильства конституційного ладу, зокрема підрив безпеки держави тощо.

На підставі матеріалів завершення результатів розслідування, проведеного Генеральною прокуратурою України, Президія Верховної Ради України прийняла Постанову "Про Укази Президії Верховної Ради України від 26 і 30 серпня 1991 року "Про тимчасове припинення діяльності Компартії України", "Про заборону діяльності Компартії України" від 14 травня 1993 року (Відомості Верховної Ради України, 1993 рік, № 27, ст. 228), якою визнала неможливим без рішення суду визнавати колишніх членів КПРС причетними до державного перевороту 19—21 серпня і зазнавати будь-яких обмежень через свою колишню належність до КПРС (пункт 1).

Другий пункт цієї Постанови врегулював можливість громадян України, які поділяють комуністичні ідеї, утворювати партійні організації відповідно до чинного законодавства України. Отже, виходячи зі змісту Постанови, заборона фактично втратила чинність. Заборона партії веде до втрати мандатів усіма її депутатами, які входять до складу законодавчого органу, що в даному випадку не мало місця. І наступна обставина: з припиненням функціонування СРСР припинила існування КПРС як загальносоюзна організація незалежно від виданих указів, а тому — відсутній предмет судового розгляду.

3. На той час (серпень 1991 року) судовий порядок обмеження права на об'єднання в Конституції Української РСР не було закріплено. Незважаючи на наявність у Законі Союзу РСР "Про громадські об'єднання" від 9 жовтня 1990 року положення про ліквідацію загальносоюзних громадських об'єднань за рішенням Верховного Суду СРСР у випадках порушення ними вимог статуту або закону (статті 3 і 22) у законодавстві, чинному на той період, не було загальної норми, яка прямо передбачала підстави і порядок та процедуру припинення діяльності політичних партій.

¹ Беспалый И.Т. Президиум Верховного Совета союзной республики. — М.: Госиздат юридической литературы, 1959. — С. 89—95.

Не випадково у жодній з союзних республік не було застосовано судового порядку заборони Комуністичної партії.

Семантичне значення "заборони" (наказ не робити чого-небудь; не дозволяти робити що-небудь) не однозначне з "ліквідацією" (припиненням діяльності закладу, підприємства, установи).

Постановою Верховної Ради СРСР "Про ситуацію, що виникла в країні у зв'язку з державним переворотом" від 29 серпня 1991 року (Відомості з'їзду народних депутатів СРСР і Верховної Ради СРСР № 36, 4 вересня 1991 року) поряд з іншими питаннями було здійснено акт припинення діяльності КПРС на всій території СРСР (пункт 7) з дорученням Прокуратурі СРСР провести розслідування даних про участь керівних органів КПРС у діях про зміну конституційного ладу шляхом насильства і при їх доведеності передати матеріали до Верховного Суду СРСР.

Можливість (здійснення) припинення діяльності політичних партій, інших громадських об'єднань або їх керівних структур передбачалася і Законом СРСР "Про відповідальність за посягання на національну рівноправність громадян і насильницьке порушення єдності території СРСР" від 2 квітня 1990 року.

Навіть за припущення, що зазначені положення стосувалися України, якщо вони не суперечили її Конституції і Декларації "Про державний суверенітет України" від 16 липня 1990 року (Українська РСР забезпечує верховенство Конституції та законів Республіки на своїй території), Акту проголошення незалежності України від 24 серпня 1991 року, зокрема про те, що "віднині на території України мають чинність виключно Конституція і закони України", необхідно враховувати таке.

В Україні Постановою Президії Верховної Ради УРСР від 29 вересня 1990 року було врегульовано лише питання оскарження до суду відмови у реєстрації. Що стосується питання припинення діяльності, то воно було вирішене лише Законом України "Про Конституційний Суд України" від 3 червня 1992 року з покладенням його на Конституційний Суд України (який на той час не було створено).

Це було обумовлено тим, що Закон СРСР про громадські об'єднання (стаття 11) залишив союзним республікам для вирішення лише одне питання: який орган однієї з союзних республік буде реєструвати статут міжреспубліканського громадського об'єднання. А Постанова Верховної Ради СРСР "Про введення в дію Закону СРСР "Про громадські об'єднання" рекомендувала Верховним Радам союзних і автономних республік визначити до 1 січня 1991 року коло державних органів, уповноважених реєструвати статuti міжреспубліканських та інших об'єднань (пункт 3).

Якщо виходити із згаданого Закону та Постанови, то право вирішувати питання ліквідації загальносоюзних та міжреспубліканських громадських об'єднань до союзних республік не передавалось. До відання союзних і автономних республік було передано "ліквідацію інших громадських об'єднань". КПРС, як відомо, була загальносоюзною організацією, а Компартія України, відповідно до Статуту, входила до складу КПРС.

Постанова пленуму ЦК Компартії України від 26 серпня 1991 року про "повну самостійність Компартії України" не рівнозначна виходу із КПРС і по суті не змінює її правового стану.

Немає підстав розглядати Компартію України як самостійну організацію. Вона була територіальною організацією КПРС, її статус у КПРС — це відносини частини і цілого, оскільки Компартія України створювалась як територіальна організація КПРС: Компартія України входила до складу КПРС і дотримувалася її основоположних програмних і статутних принципів (Статут Компартії України прийнято 14.XII.90 року на XXVIII з'їзді КП України).

4. Ліквідація загальносоюзних і міжреспубліканських громадських об'єднань мала здійснюватися Верховним Судом СРСР за поданням Генерального прокурора СРСР,

Міністерства юстиції СРСР, іншого органу, який зареєстрував статут міжреспубліканського громадського об'єднання, а також за поданням інших органів і посадових осіб, уповноважених на те законодавством СРСР. Рішення Верховного Суду Союзу РСР оскарженню не підлягало (стаття 22 Закону).

Чи могла українська влада скористатися цією правовою базою? Якщо могла, чому не скористалася? Правовий аналіз чинного в Україні законодавства свідчить про відсутність в Україні правових підстав та органів для прийняття рішень, крім Президії Верховної Ради, на момент вирішення нею цих питань. Насамперед, Декларація про державний суверенітет установила принцип верховенства українських законів над загальносоюзними. На загальносоюзному рівні це положення не було ні скасованим, ні визнано неконституційним. Це — юридично значимий факт.

У зв'язку з прийняттям Декларації Законом від 24 жовтня 1990 року до Конституції Української РСР 1978 року було внесено зміни, зокрема виключено частини другу і третю статті 68 Конституції, які стосувалися віднесення до відання Союзу РСР ряду питань, передбачених статтею 73 Конституції.

Верховна Рада Української РСР не імплементувала Закон СРСР про громадські об'єднання. Постановою Президії Верховної Ради від 29 вересня 1990 року, як зазначалося, було встановлено лише порядок реєстрації політичних партій і громадських об'єднань, і то лише загальноукраїнських, з покладенням реєстрації на Міністерство юстиції України, та оскарження відмови у реєстрації у Верховному Суді Української РСР. Оскарження відмови у реєстрації загальносоюзних партій було включено пізніше (14 листопада 1990 року). Саме Постанову Президії Верховної Ради України від 29 вересня 1990 року, а не згаданий союзний Закон, зазначено й підставою для реєстрації статуту Компартії України у свідоцтві від 22 липня 1991 року.

Що стосується згаданого Закону про підстави відповідальності, ліквідації політичних партій у випадку порушення Закону — вони також не були імплементовані, оскільки Президія Верховної Ради виходила з положення дії Конституції України, а не Союзу РСР.

Відповідно до статті 71 Конституції 1978 року (в редакції Закону від 24 жовтня 1990 р. № 404-XII) на території Української РСР забезпечується верховенство законів республіки. Згідно з Актом проголошення незалежності України та Постановою Верховної Ради України "Про проголошення незалежності України" від 24 серпня 1991 року на території України діють виключно Конституція України, закони України, постанови Уряду та інші акти законодавства республіки.

Прийняття 12 вересня 1991 року Постанови Верховної Ради України про тимчасову дію окремих актів законодавства Союзу РСР не може мати зворотної дії в часі — до подій серпня 1991 року, тим більше відмінати конституційну норму про верховенство законів республіки.

Відповідно до частини другої статті 30 згаданої Конституції "Обов'язки державних органів ... щодо забезпечення безпеки країни визначаються законодавством Української РСР". Це положення кореспондувалося з принципами частини другої статті 7 про "недопущення створення і діяльності партій ..., що ставлять за мету зміну шляхом насильства конституційного ладу і в будь-якій протизаконній формі територіальної цілісності держави, а також підриє її безпеки".

Антиконституційність серпневих 1991 року подій визнано Секретаріатом ЦК КПРС у Постанові від 22 серпня 1991 року про рішуче засудження авантюристів та внесення пропозиції негайно розглянути питання про відповідальність перед партією членів КПРС, які взяли участь у антиконституційних діях. Про активну підтримку ЦК Компартії України дій ДКНП свідчать матеріали парламентської комісії Верховної Ради СРСР.

За таких обставин Президія Верховної Ради України могла вирішити питання щодо контролю за додержанням Конституції. Варто зазначити й те, що в конституційних по-

ложеннях наголошувалося на "недопущенні" створення і діяльності партій, а не на "забороні".

Отже, на момент видання зазначених указів передбачений загальносоюзним Законом судовий порядок ліквідації партій на території України не діяв. А тому були відсутні правові підстави для звернення до суду. Стверджувати інше — абсурдно. Адже українська влада була неспроможною порушити справу у Верховному Суді СРСР, оскільки таке право щодо ліквідації партії надавалося лише загальносоюзним структурам.

До того ж, відсутність у Законі регламентації питань судочинства у цих справах нейтралізувала його застосування.

5. Зазначені укази не можуть бути предметом розгляду Конституційного Суду України ще й тому, що у вирішенні головного питання — припинення діяльності і заборони партії вони є правозастосовними актами, а не нормативними.

Приписи, які містяться у зазначених указах, не мають загальновищезначених ознак норм права (відсутність індивідуально визначеного адресата, неодноразовість застосування, необхідність наявності юридичного факту для виникнення конкретних правовідносин тощо).

Укази в основі своїй спрямовані на одноразову реалізацію саме контрольної функції, а не на встановлення будь-яких норм, спрямованих на розвиток і конкретизацію законів, розрахованих на постійну або продовжувану дію.

Отже, за своєю природою укази є актами правозастосовними, а не правоустановчими (нормоустановлюючими). Це — індивідуальні державно-владні приписи одноразової дії, а тому Суд не може розглядати питання щодо їх конституційності.

Цю позицію поділяє член експертної комісії професор В.В.Копейчиков.

Варта уваги в цьому відношенні викладена у висновку думка доцента Н.А.Мяловицької про нечинність на території України згаданої Постанови Верховної Ради СРСР "Про ситуацію, що виникла в країні у зв'язку з державним переворотом" від 29 серпня 1991 року стосовно припинення діяльності КПРС на всій території СРСР, виходячи з її правозастосовного характеру. Але ж головними питаннями зазначених указів Президії Верховної Ради, які Н.А.Мяловицька вважає нормативними, також були припинення та заборона діяльності Компартії України.

Заборона діяльності політичних партій як конституційно-правову (політичну) відповідальність згідно зі статтею 37 чинної Конституції необхідно відмежовувати від кримінально-правової відповідальності їх членів на підставі Кримінального кодексу України.

Підставою для заборони можуть бути програмні цілі або дії політичних партій та громадських організацій, спрямовані на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності держави, підризу її безпеки, незаконне захоплення державної влади тощо. Про неконституційність партії може свідчити, наприклад, її прагнення підпорядкування України волі іншої держави.

Про наявність такого спрямування може свідчити залежність партії від будь-якої зарубіжної партії тощо.

Заборона будь-якої партії, це — індивідуальний правозастосовний акт. Він стосується однієї юридичної особи, в даному випадку — Комуністичної партії. Це — головне питання, що вирішено зазначеними указами. Решта вирішених ними питань — майнові, працевлаштування — є похідними, які, за необхідності, можуть вирішуватися в судах загальної юрисдикції.

6. Оспорювана компетенція органу влади — Президії Верховної Ради України не визначена чинною Конституцією України.

Проблема правових основ прийняття указів є надзвичайно важливою, оскільки їх прийнято за умов існування СРСР. Якщо виходити з того, що на той час на території України, як і інших союзних республік, був чинним Закон СРСР "Про громадські об'єднання" від 9 жовтня 1990 року, який регламентував статус громадських об'єднань, у тому числі політичних партій, порядок їх реорганізації, ліквідації, то треба враховувати ту обставину, що чинним Закон СРСР "Про громадські об'єднання" був лише у тій частині, яка врегулювала порядок припинення діяльності громадських об'єднань, зважаючи на вирішення питання реєстрації політичних партій національним законодавством.

Якщо ж вважати, що згаданий Закон був чинним у повному обсязі, а Україна була частиною СРСР до його розпаду, то виходячи з ієрархічності нормативних актів Союзу РСР і союзних республік Президія Верховної Ради України зобов'язана була зреагувати на зазначену Постанову Верховної Ради СРСР від 29 серпня 1991 року про припинення діяльності КПРС на всій території СРСР.

Проте виходячи з пункту 1 Перехідних положень Розділу XV Конституції України закони та інші нормативні акти, прийняті до набуття чинності цією Конституцією, є чинними у частині, що не суперечить Конституції України. Таким чином, Конституційний Суд України має вирішувати питання щодо відповідності Конституції зазначених законів та інших нормативних актів лише за змістом норм. Питання конституційності форми акта, суб'єкта, що прийняв його, компетенції тощо не можуть вирішуватися Судом, зважаючи на запровадження чинним Основним Законом України іншої системи державних органів, внесення змін до обсягу і характеру їх повноважень, оновлення змісту принципу поділу влади.

За таких обставин Конституційний Суд України позбавлений можливості вирішувати спір щодо названих повноважень Президії Верховної Ради України.

7. Посилання на ту обставину, що укази "стали змістовним підґрунтям для прийняття інших правових актів", як підтвердження їх нормативності є помилковим.

Указ Президії Верховної Ради не міг виступати вихідною правовою базою для нормативного акта — закону, розташованого в структурному ряді попереду нього за юридичною силою (закони, указ, постанова уряду тощо). Кожний структурний ряд системи нормативно-правових актів характеризується ієрархічним зв'язком його елементів, який виступає як необхідний закономірний зв'язок цієї системи. У свою чергу, кожний нормативний акт виступає вихідною правовою базою для нормативних актів, розташованих у структурному ряді після нього¹.

Відсилання до Конституції, законів, інших актів обов'язково наводиться у всіх випадках, коли нормативно-правовий акт приймається відповідно до названих актів або на їх розвиток. Такий ієрархічний зв'язок послідовно закріплюється положеннями чинної Конституції (статті 8, 85, 106, 117 тощо). Проте у Законі України "Про обернення майна Комуністичної партії України та КПРС на державну власність" від 20 грудня 1991 року посилання на Указ Президії Верховної Ради України від 30 серпня 1991 року застосовано лише для визначення безпосереднього предмета врегулювання: "Передане або те, що має бути передане на баланс Верховної Ради України, Верховної Ради Кримської АРСР та місцевих Рад ... відповідно до Указу Президії Верховної Ради України від 30 серпня 1991 року "Про заборону діяльності Компартії України" майно партійних комітетів Компартії України, КПРС, у тому числі підприємства та організації, що належать Компартії України, її кошти, паї, акції, інші цінні папери та майнові права, де б вони не знаходи-

¹ Тихомиров Ю.А. Законодательная техника. — М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2000. — С. 165.

лись, обертаються на загальнодержавну (республіканську) власність і власність відповідних адміністративно-територіальних одиниць (комунальну власність)¹.

Посилання в Законі на попередній Указ є юридико-технічним засобом (прийомом) і ніякою мірою не свідчить про його нормативність.

8. Посилання у пункті 8 Рішення на необхідність дотримання станом на 24 серпня 1991 року державними та громадськими організаціями, службовими особами Конституції СРСР та радянських законів є некоректним. Ще 24 жовтня 1990 року змінено редакцію статті 71 Конституції Української РСР, яка закріплювала обов'язковість законів СРСР на території Української РСР, і її викладено в такій редакції: "На території Української РСР забезпечується верховенство законів республіки".

Тоді ж виключено частину другу й третю статті 68 Конституції, які передавали до відання СРСР частину своїх повноважень, визначених статтею 73 цієї Конституції.

9. Твердження про статус Компартії як самостійної політичної організації України суперечить положенням її Статуту: "Компартія України входить до складу КПРС і дотримується її основоположних програмних і статутних принципів". Згідно з пунктом 6 "Член Компартії України є одночасно членом Комуністичної партії Радянського Союзу". Прийнятому в члени партії видається партійний квиток встановленого в КПРС зразка (пункт 9). Відповідно до пункту 31 "Компартія України у своїх принципових політичних і практичних діях керується програмними і нормативними документами КПРС, рішеннями її вищих органів... Вона координує свої дії з Компартіями інших радянських республік, що входять до складу КПРС". Але найповніше загальносоюзний статус розкривається положенням пункту 33 Статуту про те, що "Компартія України є співвласником загальнопартійної власності КПРС".

Стаття 14 Закону від 9 жовтня 1990 року передбачала ліквідацію громадського об'єднання за рішенням з'їзду, конференції, навіть не пленуму. Цього відносно КПРС не було прийнято.

Констатуючи судовий порядок і підстави ліквідації громадського об'єднання (частина 1 статті 22), Рішення Конституційного Суду ігнорує положення частини 4 статті 22 Закону про ліквідацію загальносоюзних і міжреспубліканських громадських об'єднань за рішенням Верховного Суду СРСР за поданням Генерального прокурора СРСР, Міністерства юстиції СРСР і тощо.

10. Висновок про "неодноразовість застосування" і "підтвердження чинності та дії" зазначених указів Постановою Президії Верховної Ради України від 14 травня 1993 року "Про Укази Президії Верховної Ради України від 26 і 30 серпня 1991 року "Про тимчасове припинення діяльності Компартії України", "Про заборону діяльності Компартії України" не ґрунтується на положеннях цієї Постанови. Навпаки, висновок має бути протилежним: оскільки Постановою визнано неможливим без рішення суду визнавати колишніх членів КПРС причетними до державного перевороту 19—21 серпня і зазнавати будь-яких обмежень через свою колишню належність до КПРС та врегульовано можливість утворювати партійні організації громадянами України, які поділяють комуністичні ідеї, то заборона діяльності Компартії України фактично втратила чинність. Наведене є гарантією дотримання конституційних положень, що забезпечують права і свободи громадян.

На користь цього свідчить повторна реєстрація Компартії України 5 жовтня 1993 року (Статут затверджено і з'їздом Компартії України 19 липня 1993 року) як політичної партії, що "вважає себе наступницею ідей і традицій Комуністичної партії України, яка діяла до заборони в серпні 1991 року". Відповідно до пункту 21 нового Статуту з комуністичними організаціями держав, що утворилися в межах колишнього СРСР, інших зарубіжних країн..., Компартія України взаємодіє на основі ідейної єдності та інтер-

¹ Закон України "Про повернення майна Компартії України та КПРС на державну власність" від 20 грудня 1991 року // Відомості Верховної Ради України, 1992. № 13. Ст. 181.

національної солідарності, рівноправ'я та партнерства..., може вступати в міжнародні спілки політичних партій".

Посилання у Рішенні на підтвердження Міністерством юстиції України чинності зазначених указів є довільним трактуванням змісту його листа про те, що укази "на даний час не визнані такими, що втратили чинність", оскільки відсутній перелік актів, які фактично втратили чинність.

У Рішенні Конституційного Суду для підтвердження нормативності указів неодноразово використовуються посилання на їх положення щодо звільнення працівників за їх власним бажанням або переведенням на інше підприємство; заборону проведення фінансових операцій з майном та коштами; взяття під охорону і забезпечення збереження майна і документів тощо.

Наведені положення указів не можуть слугувати юридичним обґрунтуванням їх неконституційності, оскільки на час видання даних указів Президія Верховної Ради України мала повноваження вносити зміни і доповнення в чинні законодавчі акти (стаття 106 Конституції 1978 року), а припинення діяльності Компартії України вимагало вжити заходів по збереженню майна, працевлаштуванню. Цей обов'язок випливав із статті 4 Конституції.

Безпідставним є твердження у Рішенні Конституційного Суду про реєстрацію Компартії України 22 липня 1991 року "як новоствореної політичної партії", "самостійної політичної організації", а також що вона "не є правонаступником...". Насамперед, у свідоцтві про реєстрацію не міститься визначення партії як "новоствореної". По-друге, як уже зазначалося, 22 липня 1991 року було зареєстровано Статут Компартії України, прийнятий 14 грудня 1990 року. Це відповідало вимозі пункту Постанови Верховної Ради СРСР "Про введення в дію Закону СРСР "Про громадські об'єднання" від 9 жовтня 1990 року щодо поширення положень Закону про реєстрацію статутів" на статuti громадських об'єднань, створених до введення в дію цього Закону" і що при цьому правило частини другої статті 11 про подання Статуту на реєстрацію у місячний строк з дня його прийняття не застосовується.

До самого моменту видання зазначених указів Компартія України залишалась складовою частиною КПРС і в самостійну політичну партію відповідно до вимог частини третьої статті 8 Закону (скликанням установчого з'їзду, конференції) не оформилася. Вона була самостійною лише як структура системи КПРС у тих межах, які визначав Статут КПРС, і виконувала рішення її керівництва.

Щодо наступництва, то воно визначається наведеними положеннями статутів Комуністичної партії України зразка 1990 та 1993 років.

По суті з усіх вимог, які ставляться перед громадською організацією при реєстрації Статуту, найважливішим є питання відносно політичного характеру і основних цілей об'єднання, оскільки у тому разі, коли Статут суперечить положенням статей 3 (цілі створення та діяльності громадських об'єднань), 4 (принципи створення і діяльності) чи 10 (статут громадського об'єднання) названого Закону, в реєстрації статуту громадського об'єднання може бути відмовлено.

Висновок у Рішенні про те, що Компартія України та КПРС не були політичними партіями, є некоректним: якщо стати на цю позицію, то в такому разі Компартію України треба вважати структурою, що здійснювала функцію держави, а отже Президія Верховної Ради України мала право ліквідувати її.

11. Не є аргументом неконституційності указів посилання на вирішення ними питань майнового характеру, оскільки це питання знайшло остаточне врегулювання у згаданому Законі про обернення майна Компартії України та КПРС на державну власність. Отже, в цій частині укази є нечинними і відповідно до вимог статті 150 Конституції України не можуть розглядатися Судом на предмет конституційності. В даному випадку припинення права власності здійснено шляхом законодавчого врегулювання відносин власності.

12. Судом не здійснено нормативно-правового аналізу правової природи кожного із зазначених указів і конкретних їх пунктів, тим самим порушено основний принцип діяльності Суду — повноти і всебічності розгляду справи та обґрунтованості прийнятих рішень. Суд вийшов за межі предмета дослідження і визнав неконституційними укази щодо вирішення долі майна Компартії України, незважаючи на належність частини його державі і на те, що органи Компартії України на момент видання указів фактично володіли ним, користувалися і розпоряджались.

Більше того, у Рішенні мають місце суперечності між мотивувальною і резолютивною частинами: стверджуючи про нерозповсюдження правових наслідків визнання неконституційності указів стосовно оберненого на державну власність майна КПРС та структури цієї партії, що діяла в Україні до 22 липня 1991 року, Суд не зробив такого висновку в резолютивній частині Рішення. Отже, укази визано неконституційними повністю, в тому числі й щодо долі майна Компартії України, КПРС та держави.

Не дано оцінки висновку професора М.П.Орзіха про здійснення Президією Верховної Ради функції контролю за додержанням Конституції і про відповідність указів від 26 серпня та 28 серпня 1991 року положенням пунктів 3 та 6 статті 106 Конституції Української РСР 1978 року та необхідність визначати природу указів на основі чинного у період їх видання законодавства, передусім Конституції Української РСР, можливість вирішення питання щодо майна партії або її окремих організацій лише судовим рішенням (у кримінальному процесі або в окремому цивільному провадженні), а також висновку професора М.І.Панова про те, що оскільки укази Президії Верховної Ради УРСР від 26, 28 і 30 серпня 1991 року не були винесені на розгляд Верховної Ради і не були затверджені нею, вони не можуть бути визнані такими, що мають юридичну силу.

13. Відсутність у Рішенні наведеного змісту аргументації висновку комісійної експертизи стосовно нормативності пункту 1 Указу Президії Верховної Ради України "Про заборону діяльності Компартії України" не додає йому обґрунтованості.

На мою думку, найсуттєвіший недолік зазначеного висновку полягає у тому, що він не є юридично обґрунтованим. Про нормативність зазначеного пункту 1 свідчить, як вважають експерти, те, що "в пункті 1 цього Указу не зазначаються будь-які основні дані про Компартію України: час реєстрації, Статут, керівництво, кількісний склад, програма суспільного розвитку тощо".

Проте, починаючи з Указу "Про тимчасове припинення діяльності Компартії України" абсолютно чітко було вказано, що йдеться про припинення діяльності саме Компартії України і у зв'язку з обставинами, пов'язаними з державним переворотом 19—20 серпня 1991 року. Іншої партії, яка була причетна до вказаних подій, не існувало.

14. Виходячи з наведеного конституційне подання у справі належало закрити на підставі пункту 3 статті 45 Закону України "Про Конституційний Суд України" — непідвідомчість Конституційному Суду України питань, порушених у конституційному поданні.

Голова Конституційного Суду України

В. Скомороха

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Савенка М.Д.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням 139 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
указів Президії Верховної Ради України
"Про тимчасове припинення діяльності Компартії України"
і "Про заборону діяльності Компартії України"
(справа про укази Президії Верховної Ради України
щодо Компартії України, зареєстрованої 29 липня 1991 року)

Конституційний Суд України розглянув непідвідомче йому питання.

Відповідно до статті 150 Конституції України до повноважень Конституційного Суду України належить, зокрема, вирішення питань про відповідність Конституції України законів та інших правових актів Верховної Ради України як єдиного органу законодавчої влади.

Частиною другою статті 84 Конституції України встановлено, що рішення Верховної Ради України приймаються виключно на її пленарних засіданнях шляхом голосування. На пленарних засіданнях Верховної Ради України приймаються закони, постанови та інші акти (стаття 91 Конституції України). Отже, на відповідність Конституції України можуть перевірятися лише закони, постанови та інші акти виключно Верховної Ради України, прийняті нею на пленарних засіданнях.

Основним Законом України до повноважень Конституційного Суду України не віднесено здійснення судового конституційного контролю за правовими актами інших органів Верховної Ради України. Тому питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) правових актів інших органів Верховної Ради України не можуть розглядатися Конституційним Судом України незалежно від часу їх прийняття.

Можливість перевірки правових актів інших органів Верховної Ради України на відповідність Конституції України впливає з розділу IV "Прикінцеві та перехідні положення" Закону України "Про Конституційний Суд України", згідно з якими юрисдикцію Конституційного Суду України поширено і на правові акти органів Верховної Ради України, прийняті до набуття чинності Конституцією України.

Рішенням Конституційного Суду України у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень підпункту 2 пункту 3 розділу IV Закону України "Про Конституційний Суд України" положення правових актів органів Верховної Ради України, прийняті до набуття чинності Конституцією України, визнані неконституційними (крім нормативних актів Президії Верховної Ради України). Конституційний Суд України, приймаючи таке рішення, виходив із специфічного місця нормативних актів Президії Верховної Ради України в системі джерел права, їх вищої юридичної сили щодо інших підзаконних актів, дії окремих з них, а також особливого статусу Президії Верховної Ради України. З урахуванням цих доводів питання про конституційність нормативних актів Президії Верховної Ради України належить до компетенції Конституційного Суду України, а не судів загальної юрисдикції.

Конституційний Суд України дійшов правильного висновку, що будь-які нормативно-правові акти можуть бути об'єктом судового конституційного контролю, тобто перевірятися на відповідність їх Основному Закону. Це впливає з Конституції України (стаття 8), згідно з якою вона має вищу юридичну силу і всі закони та інші нормативно-пра-

вові акти приймаються на основі Конституції України і до набуття нею чинності не можуть суперечити їй.

Разом з тим висновок щодо віднесення до компетенції Конституційного Суду України (а не судів загальної юрисдикції) нормативних актів Президії Верховної Ради України не випливає з положень Конституції України. Відповідно до частини другої статті 124 Конституції України юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. При цьому до юрисдикції Конституційного Суду України віднесено 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 і офіційне тлумачення Конституції та законів України (стаття 150 Конституції України).

Конституцією України встановлено виключні повноваження Конституційного Суду України, і можливість їх розширення або звуження будь-якими нормативно-правовими актами чи органами державної влади (в тому числі і актами Конституційного Суду України) не передбачено.

Дискреційними повноваженнями щодо зміни власної юрисдикції Конституційний Суд України не наділено.

Судовий конституційний контроль за відповідністю Конституції України інших нормативно-правових актів (крім віднесених до компетенції Конституційного Суду України) мають здійснювати суди загальної юрисдикції. Це стосується і нормативно-правових актів Президії Верховної Ради України.

Органи державної влади, до яких належить Конституційний Суд України, органи місцевого самоврядування та їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією і законами України (стаття 19 Конституції України). Оскільки Конституцією України до повноважень Конституційного Суду України не віднесено розгляд питань про відповідність Конституції України нормативних актів Президії Верховної Ради України, то це питання йому не підвідомче.

Наведене дає підстави для висновку, що згідно з пунктом 3 статті 45 Закону України "Про Конституційний Суд України" провадження у справі необхідно було припинити.

Конституційний Суд України при вирішенні питань щодо конституційності нормативно-правових актів, прийнятих до набуття чинності Конституцією України, має перевіряти їх лише за змістом. Спір щодо компетенції відповідного органу державної влади приймати оспорюваний нормативний акт, а також додержуватися встановленої Конституцією України процедури його розгляду, ухвалення або набрання ним чинності Конституційний Суд України вирішувати не може, навіть якщо Основний Закон зберігає за таким органом певну компетенцію чи процедуру прийняття нормативно-правового акта. Положення Конституції України щодо компетенції органів державної влади та процедури розгляду, ухвалення або набрання чинності нормативно-правовим актом не мають зворотної дії у часі і можуть застосовуватися лише при здійсненні судового конституційного контролю за нормативно-правовими актами, які прийняті після набуття нею чинності.

Визнаючи неконституційними оспорювані укази Президії Верховної Ради України, Конституційний Суд України виходив з того, що вона порушила принцип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову і вийшла за межі своїх повноважень, перебравши на себе функцію слідчих та судових органів.

До того ж про які конституційні повноваження Президії Верховної Ради України можна вести мову, якщо Конституція України взагалі не передбачає функціонування такого органу в системі державної влади?

Народні депутати України у своєму конституційному поданні також посилалися на перевищення Президією Верховної Ради України повноважень при ухваленні оспорюваних указів.

Оскільки Конституція України не передбачає утворення в структурі Верховної Ради України такого органу, як Президія Верховної Ради України, і не містить застережень щодо її створення та визначення повноважень, вирішення питання щодо перевищення Президією Верховної Ради України повноважень не підвідомче Конституційному Суду України. Він мав відмовити у відкритті конституційного провадження у справі або в процесі її розгляду припинити провадження.

Суддя Конституційного Суду України

М. Савенко

ТЕОРІЯ І МЕТОДОЛОГІЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ

У лютому 1998 року в Києві проходив міжнародний семінар "Теоретичні та філософські засади німецького конституціоналізму", організований Конституційним Судом України спільно з Представництвом Фонда Г.Зайделя в Україні.

У його роботі взяли участь відомі фахівці в галузі конституційного права, представники Університету Байройт (Німеччина) професор, доктор П.Геберле — керівник кафедри державного права, філософії права та церковного права і доктор Е.Бек — канцлер університету.

Професор П.Геберле запропонував суддям Конституційного Суду України виступити з публікаціями наукових статей в журналі конституційного права, що видається під його редакцією в Німеччині, і передав виклад своєї доповіді на семінарі для ознайомлення з нею наших читачів.

Попередньо наводимо коротку біографічну довідку про цього видатного німецького вченого, одного з найбільших німецьких конституціоналістів.

Професор, доктор Петер Геберле народився 1934 року в Гьоттінгені (земля Вюртемберг).

Після вивчення права в Тюбінгені, Бонні, Монпел'є та Фрайбурзі в 1961 році захистив докторську дисертацію під керівництвом Конрада Гессе у Фрайбурзі; з 1961 по 1968 рік працював науковим асистентом у Фрайбурзі та стажистом-суддею в Баден-Вюртемберзі; в 1969 році йому присвоєно звання доцента в університеті у Фрайбурзі. В 1969 році отримав запрошення працювати в університетах Мангайма та Марбурга, в 1973 — в Бохумі. З 1969 по 1976 рік працював професором державного та церковного права в Марбурзі, де з 1974 по 1975 рік обіймав посаду декана в цьому університеті; у 1976 році отримав запрошення до Аугсбурга, у 1980 — до Санкт-Галлена; у 1981 — до Байройта. У 1994 році отримав звання почесного доктора юридичного факультету університету Аристотеля в Салоніках; викладав у Римі: у 1991—1997 роках — в університеті La Sapienza, у 1992—1995 роках — в Інституті di Studi sulle Regioni, у 1994—1996 роках — в університеті Tor Vergata; у 1995 — в Гранаді (Іспанія). Постійно читає лекції з філософії права в університеті Санкт-Галлена (Швейцарія). Виступав з лекціями: у 1978 році в Берні; у 1980 році в Іннсбруці; у 1980—1990 роках в Афінах; у 1982 році в Південній Африці; у 1985—1991 роках у Фрібурзі; у 1988 році в Граці; у 1992 році в Севільї; у 1992—1994 роках у Туріні; у 1993 році в Мілані та Перуджії; у 1994 році у Відні, Цюріху, Варшаві; у 1994—1996 роках у Гранаді; у вересні 1996 року читав доповідь на конференції викладачів державного права в Туріні. З 1999 року періодично читає лекції в Українському Вільному Університеті (Мюнхен, Баварія); виступав з доповіддю на українсько-німецькій конференції, присвяченій реформі судочинства в Україні (Мюнхен, квітень 2000 року).

Професор П.Геберле є членом Німецького Об'єднання викладачів державного права, членом Швейцарського Об'єднання викладачів державного права, членом Академії Наук та Мистецтв Європи в Зальцбурзі, членом професорсько-викладацького складу вищої школи політики в Мюнхені, членом Інституту прав людини Університету Карлоса III в Мадриді, "Німецьким кореспондентом" Філадельфійської Конституційної Фундації, членом-кореспондентом Гейдельберзької Академії Наук.

У 1991—1992 роках він брав участь у консультаціях з конституційних питань у Польщі та Естонії. У 1992—1993 роках — член Наукової Колегії в Берліні.

Наукові заслуги професора П.Геберле отримали також високу оцінку в державах Європи. Він удостоєний титулу кавалер Ордену за Заслуги Італійської Республіки (в 1996 році); нагороджений в 1997 році Хрестом за Заслуги Федеративної Республіки Німеччини; в 1997 році — Срібною Почесною Медаллю Університету Гранаді.

ЗАГАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА
ТА ЮРИСДИКЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ
НА МАТЕРІАЛІ "НІМЕЦЬКОЇ МОДЕЛІ"
І З ПОГЛЯДУ НА УКРАЇНУ

П.Геберле,

професор, доктор, d.h.c. mult.,
керівник кафедри державного права,
філософії права та церковного права
Байройтського університету

Громадяни, народ повинні сприймати конституцію та її юрисдикцію (проблема акцептування), а в разі необхідності — захищати її. Оберігачем конституції є не тільки інституціоналізована юрисдикція конституційного суду, якою важливою вона не була б у державах Східної Європи, що реформуються (статті 147—153 Конституції України від 1996 року, статті 83—89 Конституції Чехії від 1992 року), а й насамперед — самі громадяни¹.

Тип конституційної держави, ставши протягом кількох століть завдяки доробку багатьох народів та окремих людей класичним, і надалі розвиватиметься шляхом реформ. Так, США, що тільки формувалися, винайшли федералізм у вигляді своїх класичних *Federalist Papers* (Федеральні документи) (1787—1788 роки), створивши перед тим у вірджинському Біллі про Права (1776 рік) каталог основних прав. Велика Британія поступово розвивала парламентську демократію; Франція привнесла Декларацію прав людини 1789 року, а Бельгія — впливовий Каталог основних прав 1831 року. Німеччина зробила, щоправда, лише на папері, зразкову Імперську Конституцію² Паульскірхе 1849 року, яка тим не менш тривалий час мала дієву силу і вплинула, наприклад, на німецький Основний Закон 1949 року [ОЗ]; Швейцарія у 1848 році розбудувала федералізм і зразково втілила так звану напівпрямую демократію; Італія (1947 рік) та Іспанія (1978 рік) розвинули регіоналізм.

Німецький Основний Закон (1949 рік) сприяв виникненню високої "культури основних прав" і відкрив практику федеральної конституції, юрисдикції якої часто заздрають. Тотальні ревізії конституцій кантонів Швейцарії за останні 30 років постійно повертали до текстів і понять, що сформулювалися в Європі на практиці та в науці. Наприклад, це мало місце в Берні (1993 рік), дістало вияв у проєкті реформ у кантоні Вадт (1997 рік). Ця "парадигма ступенів тексту" є, на мою думку, суттєвим засобом наукового пізнання, і сьогодні для розробки та вдосконалення кожної національної конституції — обов'язковою. Якщо ж при цьому інтегрувати правове порівняння у "п'ятий" метод викладення після чотирьох класичних Фрідріха Карла фон Савіньї (1840 рік) і якщо перейти до категорії "Загальноєвропейського конституційного права" (1991 рік), то з'являються "інструменти", які могли б бути корисними в Україні.

Не тільки нації, а й окремі визначні автори сприяли виникненню типу конституційної держави. Маються на увазі "класики": Аристотель — стосовно рівності та справедливості, Монтеск'є — стосовно поділу влади, І.Кант — стосовно людської гідності (людина не повинна деградувати до об'єкта державних дій, вона є самоціллю і ніколи — засобом). Такі тексти класиків³, на мій погляд, мають рані конституційних текстів у широ-

¹ JoR 44 (1996), S. 458 ff.

² P.Haberle. Rechtsvergleich im Kraftfeld des Verfassungsstaates, 1992, S. 27 ff. u.o.

³ P.Haberle. Klassikertexte im Verfassungsleben, 1981.

кому розумінні: в їх контексті треба "читати" концепції майбутніх конституцій. Зазначене мало місце також у новітній час: так, "принцип відповідальності" Г.Йонаса піднявся до класичного тексту і відчутний у зростаючому конституційному праві довілля (ст. 20 Основного Закону. А ст. 66 Конституції України навіть промовляє: "Кожен зобов'язаний не заподіювати шкоду природі..."). "Відкрите суспільство" сера Полпера також зумовлює конституційно-юридичне мислення щодо держави і громадянського суспільства тощо.

Розглянемо три кола питань:

1. Теоретичні та філософські засади німецької конституційної практики.
2. Межі конституційного права.
3. Суть тлумачення конституції конституційним судом.

На ці питання спробую відповісти з точки зору німецького автора, отже національної, автора, який себе постійно усвідомлює в контексті інших, зокрема європейських, прикладів типу конституційної держави, а відтак звертає свій погляд і на Конституцію України. Таким чином, потенційно розпізнаються контури "європейського конституційного вчення": "Європа" тут розуміється не у вузькому сенсі Європейського Союзу, а в ширшому — Ради Європи, Європейської комісії з прав людини, а також ОБСЄ. Отже, можна сказати, що Україна вже створила щось нове, включаючи конституційні проекти: зокрема, йдеться про захист світового культурного надбання у проекті конституції 1992 року¹.

Теоретичні та філософські засади німецької конституційної практики

Орган, що прийняв Конституцію 1949 року², так звана Парламентська Рада, мав свої явні та неписані, частково самі собою зрозумілі, теоретичні або філософські концепції. Проект, а потім і текст конституції виникли не в безповітряному просторі, адже будь-яке конституцієдавство не буває "ненормативним, з нічого", його здійснюють конкретні люди чи політичні партії та групи. Плюралістичні, компромісоподібні процеси часто важко витягнути на світло. Вони лише підсвідомо можуть бути ув'язані з правовими нормами, або такі психологічні передумови нерідко неможливо реалізувати. Але вони певною мірою також визначають зміст тексту конституцій і часто простягаються в ірраціональні глибинні шари різноманітних релігій та конфесій.

Треба зауважити, що в Німеччині конституції двох рівнів: конституція Федерації та конституції земель. Оскільки на "експериментальній сцені" федеративної держави саме у земельних конституціях фіксується багато креативної, скажімо, мали б мати місце кореляції 5 нових федеральних земель³, то у федеральній конституції новими конституціями з 1991 року (наприклад Бранденбурґа), так, як і перед тим трьома контурованими конституціями земель Баварія та Гессен (1946 рік), Бремена (1947 рік) та Північного Рейну-Вестфалії (1950 рік)⁴. "Світоглядні основи" західнонімецьких земельних конституцій щодо їх впливу на тексти Основного Закону 1949 року треба було б врахувати, як і пізніші перегляди конституцій в землях та Федерації.

¹ Національний державно-конституційний та універсальний захист культурного надбання, F.Fechner, T.Oppenheim, L.V.Protz (Hrsg.), Prinzipien des Kulturgutschutzes, 1996, S. 91 (100)

² K.Hesse. Die Verfassungsentwicklung seit 1945, HdBVerfR., "Aufh. 1994. S. 36 ff.; див. також статті М.Штольайса, Р.Мус'нуга та Г.Гофмана в: HdBSiR Bd. I 1987, S. 173 ff.

³ JoR 39 (1990/91) до JoR 43 (1995), S. 355 ff.; C.Starck. Die Verfassungen der neuen Lander, HdBSiR Bd. IX 1997, S. 353 ff.; H.v.Mangoldt. Die Verfassungen der neuen Bundeslander, 2. Aufl. 1997.

⁴ B.Beutler. Das Staatsbild in den Landesverfassungen nach 1945, 1973; P.Haberle, 50 Jahre Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen, JZ 1998, S. 57 ff.

Те, що передувало конституційному тексту або ж конституційній практиці в теоретичному та політичному плані структурується у загальних рисах: виділяються релігійні та конфесійні концепції — аж до католицького соціального вчення, яке також впливає на такі політичні ідеї, як лібералізм, соціалізм, націоналізм. Більш тонка побудова думок (ідеї І.Канта або К.Маркса), врешті-решт специфічніше розуміння конституції, розвинене "велетнями" часів Веймарської республіки К.Смендом, К.Шміттом, Г.Кельзеном і, насамперед Г.Геллером, актуальне і сьогодні.¹ Персонально або інституційно є конкретні "посередники" чи інстанції впровадження цього матеріалу, за якими здебільшого також стоять конкретні інтереси: церкви та релігійні об'єднання; політичні партії та групи за інтересами (такі, як профспілки), часом і військові (як у 1976 році в Португалії та у 1978 році в Іспанії), науковці або викладачі державного права. З ідеалістичного погляду можна говорити також про відкрите товариство конституцієдавців.

Якщо ж конституція вже набрала чинності, тоді багато згаданих тут теорій, програм та їх носії впливають на конституційну практику як формально, наприклад на шляху конституційних змін (в Основному Законі їх досьогодні 43), так і неформально — аж до викладача державного права, який поширює теоретичну пропозицію, що приймається, або аж до громадянина, який через конституційну скаргу доходить до конституційного суду. Меморандуми (наприклад католицької та протестантської — обох великих церков у Німеччині) або партійні програми, наукові школи роблять свою справу, щоб вплинути на конституційний розвиток² і визначити поняття, покладені у конституційні тексти. Це розроблена мною у 1975 році концепція "відкритого товариства інтерпретаторів конституції"³. Якщо ми так підійдемо до конституційних текстів німецького Основного Закону 1949 року, то можна як приклад прийняти, що християнські думки стоять за урочистими вступними словами близької для громадян преамбули: "Усвідомлюючи свою відповідальність перед Богом та людьми", монотеїстичне посилення на Бога, яке також розуміється як відкидання форм прояву тоталітарного режиму нацистського часу. У статті 6, абзац 2 Основного Закону (догляд за дітьми та їх виховання як "природне право батьків" та "їхній обов'язок") є елемент християнського природного права. Християнські церкви спромоглися у компромісній державно-церковно-правового характеру статті 140 Основного Закону провести особливості або "привілеї", як, наприклад, суспільно-правовий корпоративний статус, інституційна турбота про спасіння душі, особливий захист церковного майна або церковний податок⁴. Теж саме стосується викладання релігії як "звичайного предмета" (ст. 7, абз. 3, реч. 1). Частина католицького соціального вчення стає відчутною в соціальних зобов'язаннях приватних власників (ст. 14, абз. 2, реч. 2).

На рівні партійно-політичних програм, за якими стоять державні образи, суспільні теорії та філософії, простежуються "успіхи" лівих партій (ст. 15 — соціалізація)⁵, чи успіхи буржуазних партій або лібералізму у вигляді каталогу основних прав як таких, що підлягають захисту, — status negativus у працях Г.Йеллінека: від релігійної свободи до гарантії власності та права спадку в статті 14 або далекосяжної свободи думки та преси. Демократія як державна, навіть "життєва форма", так само стає відчутною у свободі петицій (ст. 17), як і у свободі зібрань відповідно до статті 8 Основного Закону, причому це залежить від теорій або розумінь, які діють в зоні захисту основного демократичного права BVerfGE 69, 315 (342 ff.) — Brokdorf⁶.

¹ П.Геберле. "Репліка" до стану дискусії у німецькому вченні про державне право. FS H.Maier, 1996, S. 327–329; M.Friedrich, Geschichte der deutschen Staatsrechtswissenschaft, 1997, S. 320 ff.

² В.-О.Брайде. Verfassungsentwicklung, 1982.

³ П.Геберле. Die offene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten, JZ 1975, S. 291 ff., також у: ders., Die Verfassung des Pluralismus, 1980, S. 79 ff.

⁴ А.Холлербах. Grundlagen des Staatskirchenrechts, HdBStR Bd. VI, 1989, S. 471 ff; A.von Campenhausen, Staatskirchenrecht, 3. Aufl. 1996; G.Robbers (Hrsg.), Staat und Kirche in der Europäischen Union, 1995.

⁵ J.Wieland. у: H.Dreier (Hrsg.), GG-Kommentar Bd. 1, Art. 15.

⁶ H.Schulze-Fielitz, у: H.Dreier, ebd., Art. 8, bes RdNr. 10.

Каталог основних прав будь-якої конституції, природно, є особливо цінним, і тут на перше місце виступає гарантія людської гідності (ст. 1, абз. 1, реч. 1)¹. Вона обґрунтовує всі основні права й має, відповідно до духовної історії, свої гуманні корені (Піко делла Мірандола, 1486 рік, та І.Кант). Цілоком слушно лунала критика, що політичний та економічний лібералізм мало піклувався про людську гідність, і тому раннім досягненням соціальної або християнської думки було те, що у Веймарській Конституції 1919 року є принцип гідного людини порядку економічного життя (ст. 151). Укладачі ж Основного Закону, на жаль, не вважали за необхідне висловитися з цього приводу. Принцип соціальної держави у статтях 20, 28 збалансовує деякі з цих дефіцитів справедливості². Розбудованими та ефективними є інструменти захисту прав в Основному Законі: від статті 19, абзац 4, відзначеної як "коронація" правової держави, до широко розбудованого Федерального Конституційного Закону (ФКЗ) (ст. 93). Конституційна практика реалізовувалася тут інтенсивно та екстенсивно: наприклад положення ФКЗ про "ефективний правовий захист" (Е 49, 329 (340 f); 84, 34 (49); 93, 1 (13)). Тут видно, як "грубі" світоглядні програми та "вишукані" концепції пізньої практики карбуються та розвиваються як "law in action" ("закон у дії"). Про "І.Канта в Основному Законі" вже йшлося. Політична ідейна концепція Монтеск'є, закладена в тексті Основного Закону, полягає у поділі влади (ст. 1, абз. 3, ст. 20, абз. 3), "у душі Руссо" написана стаття 20, абзац 2, речення 1: "Уся державна влада виходить від народу".

Принцип правової держави у Німеччині, розвинутий такими теоретиками державності, як Моль, Шталь³ та І.Кант (хоча й буквально не "висловлений"), зустрічається в Основному Законі дуже часто (наприклад ст. 28, абз. 1, реч. 1: "соціальна правова держава"). В усій Європі це стало предметом "експорту" і має відповідність в американському "Rule of Law" (порівняйте: стаття 8, частина перша Конституції України).

Підкреслено "репрезентативною" є концепція демократії Основного Закону 1949 року⁴. На відміну від німецьких земель, пряма демократія є винятком (ст. 29, абз. 2 Основного Закону). Не було довіри прямій демократії, навіть донині не довіряють народові, хоча він у Східній Німеччині довів свою достатню зрілість, безкровно ліквідувавши у Жовтневу революцію 1989 року режим СЄПН. Розуміння демократії, "пов'язаної цінностями", "спірної" також належить сюди (ст. 18 (здійснення основних прав), ст. 21, абз. 2 (партійна заборона), ст. 9 абз. 2 (заборона антиконституційних об'єднань. Порівняйте: Рішення ФКС 2, 1; 5, 85)). За усім цим стоять такі філософії, котрі, як і філософія цінностей М.Шелера або Н.Гартманна, вірять у задані цінності. І в роботі "Відкрите суспільство та його вороги" Поппера присутня конґеніальна філософська програма.

У той час, коли німецький федералізм⁵ не може бути простежений, чинними були б поняття "європейської приязності" та "відкритості до міжнародного права" Основного Закону 1949 року. Налаштування відбувається уже в преамбулі: "рівноправний член в Об'єднаній Європі для служіння миру в світі". Якщо ж узяти статті 24–26 ОЗ (перенесен-

¹ BVerfGE 1, 97 (104); 9, 89 (95); 27, 1 (6); 50, 166 (175). P.Haberle. Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft, y: HdBSiR Bd. I (1987), S.815–861; H.Dreier, y: ders. (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Br. 1. 1996, Art. 1.

² P.Badura. Staatsrecht, 2 Aufl. 1996. S. 256 ff.

³ P.Kunig. Das Rechtsstaatsprinzip, 1986; K.Sobota; Das Prinzip Rechtsstaat, 1997; J.Isensee. Rechtsstaat – Vorgabe und Einigung Deutschlands, HdBSiR Bd. IX, 1997, S. 3 ff.

⁴ K.Hesse. Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. 1997, S. 58 ff.; E.Fraenkel. Die repräsentative und plebiszitäre Komponente im deutschen Verfassungsstaat, 1958; J.Müller. Demokratische Gerechtigkeit, 1993; E.Denninger. "Streitbare Demokratie" und Schutz der Verfassung, HdBVerfR, 2. Aufl. 1994, S. 675 ff.

⁵ K.Hesse. aaO., S. 96 ff.; H.Maier. Der Federalismus – Ursprünge und Wandlungen, AoR 115 (1990), S. 213 ff.; P.Badura. Die "Kunst der föderalen Form". FS Lerche, 1993, S. 371 ff.; P.Haberle. Aktuelle Probleme des deutschen Federalismus, Die Verwaltung 24 (1991), S. 169 ff., zuletzt: A.Dittmann. Federalismus in Gesamtdeutschland, HdBSiR Bd. IX, 1997, S. 229 ff.

ня суверенних прав на міждержавні установи, система колективної безпеки, заборона наступальних воєн), то тут присутні ідеї І.Канта, положення його "Трактату до вічного миру" (1795 рік). Після вдалого воз'єднання 1990 року з'явилась нова редакція статті 23 ОЗ (Європейська стаття), що вдало підкреслила німецьку та європейську єдність.

Так само тезисно може бути показана конституційна практика з 1949 по 1998 рік у світлі філософських та суспільно-теоретичних попередніх розумінь¹. Загальну картину варто було б написати з "конституційної історії Основного Закону", на духовно-історичному та емпірично-економічному рівнях. На кількох прикладах можна показати, що концепції та програми наповнили життям тексти Основного Закону, згадати коло учасників, а також окремі періоди, наприклад часів К.Аденауера, соціально-ліберальної коаліції за часів В.Брандта та Г.Шмідта як федеральних канцлерів (1969–1982 роки), нарешті про перехід влади назад до консервативних партій, які від 1982 року і дотепер просувають вперед німецьку та європейську єдність. При цьому треба мислити не тільки категоріями поправок до конституції, які принесли такі поняття, як "унітарна федеративна держава" або "корпоративний федералізм", розбудували соціальну державу. Необхідно зважати також на інтеграційні процеси аж до "тихої зміни конституції". Насамперед треба звернути увагу на Федеральний Конституційний Суд та його першопрохідницьку юрисдикцію.

Певні зміни відбулися після революції 1968 року. (Очевидно, автор має на увазі "студентську революцію" у Франції та інших країнах. — Ред.) Саме їй завдячує чинна сьогодні практика експансивного розуміння свободи думки та преси, що досягла своєї вершини у вердиктах ФКС типу "солдати є вбивцями" (Е 93, 166). "Демократичне" нерозуміння свободи науки (ст. 5, абз. 3 ОЗ) ще в 70-і роки було своєчасно зупинено ФКС (Е 35, 79 — вердикт по вищій школі)².

Християнське мислення ще також визначило перший вердикт про абортів (Рішення ФКС 39, 1), тоді як у пізніше затвердженому другим вердиктом про аборти "Строковому рішенні" і передбаченою ним обов'язковою консультацією (Е 88, 203) далось взнаки зовсім інше мислення. Не зайвим було б також частково висвітлити надзвичайно плідну практику особливих думок у ФКС, наприклад суддів В.Руппа фон Брюннека та Г.Зімона (Е 32, 129 (141 ff.)). За усіх відмінностей існував "консенсус демократів" проти тоталітарних тенденцій. Чинна державно-церковно-правова система підтримувалася обома великими церквами і всіма федеральними урядами та парламентськими більшостями і постійно підтверджувалася ФКС (наприклад Е 18, 385; 19, 206; 30, 415; 35, 366; 57, 220; 72, 238). Тільки останнім часом цьому кинула виклик нова навчальна дисципліна в землі Бранденбург' "LER". У ФКС лежить конституційна скарга на порушення гарантії релігійного викладання як постійного предмета (ст. 7, абз. 3С. 1 ОЗ). (Пізніше ФКС Німеччини скасував обов'язковість викладання цього предмета. — Ред.)

Якщо виділити з юрисдикції ФКС державно- та суспільно-теоретичну моделі, то можна вказати на вплив учення про основні права як "систему цінностей" (Рішення ФКС 7, 198 (205))³. Ця квазі-природно-правова заданість цінностей може бути у чомусь проблематичною. Юрисдикція ФКС сьогодні заснувала традицію та створила прецеденти, які узгоджуються з моделлю основних цінностей даної теорії. Саме конституційна держава базується на засадничих цінностях, на "bloc des incontestables" (М.Орй), як вони описа-

¹ W.Brugger (Hrsg.). Legitimation des Grundgesetzes aus Sicht von Rechtsphilosophie und Gesellschaftstheorie, 1996; AoR 123 (1998), i E.

² I.Pernice, H.Dreier (Hrsg.). Grundgesetz-Kommentar, 1. Bd. 1996, Art. 5 III: H.Schulze-Fielitz, Freiheit der Wissenschaft, HdBVerfR, 2. Aufl. 1994, S. 1339 ff.

³ G.Durig. Gesammelte Schriften 1952 bis 1983, 1984, особливо S. 127 ff.

ні у положеннях статті 79, абзацу 3 ОЗ: гідність та права людини, соціальна правова держава, демократія в Німеччині, федералізм. Вони тримають разом *res publica* — суспільну річ, формують основний консенсус в узгодженні з іншими національними прикладами типу конституційної держави та його культурними стандартами.

Що є основними цінностями в Україні? Осмислення основних цінностей знайшло своє вираження у чинній Конституції України, зокрема це стосується положення про забезпечення "гідних умов життя людини, а також щодо "піклування про зміцнення громадянської злагоди на землі України". В Конституції збалансовуються "вертикальне" посилення на Бога та "горизонтальне" посилення на відповідальність перед "попередніми, нинішнім та майбутніми поколіннями". Таким чином Україна виявила себе конституційною державою. "Загальні засади" в розділі I представлені статтями, що стосуються основних цінностей: життя, здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека як "найвища соціальна цінність" (стаття 3, частина перша), основні права як цінності, що визначають суть і спрямованість діяльності держави (стаття 3, частина друга). У німецькій термінології можна було б говорити про "завдання у плані основних прав" конституційної держави. У цьому зберігся розроблений ФКС вимір обов'язків по захисту (Рішення ФСК 39, 1; 46, 160; 49, 89; 53, 54; 88, 203). За підкреслено культурно-конституційно-правовими статтями 11 та 12 Конституції України також стоять ціннісні рішення конституцієдавця, важливість яких ще має бути вивчена. Структурі основних цінностей цих статей не перешкоджає те, що статтею 15 Конституції України гарантується політичний плюралізм та йдеться про можливу антидержавну ідеологію, яка є типовою для багатьох східноєвропейських реформаторських держав ("ідеологічна багатоманітність", "жодна ідеологія не може визнаватися державою як обов'язкова"). Оскільки "відкрите" суспільство конституційної держави потребує накопичення ґрунтовних цінностей, та сама проблема розв'язується змістом статті 157 як конституційно-державної гарантії ідентичності, незалежності та територіальної цілісності¹.

Привертає увагу той факт, що проекти конституції України з 1992 по 1995 рік² містили ще більше цінностей, були дещо текстово-редакційно різноманітнішими (у нових федеральних землях з 1992 рік спостерігається подібне³). Так, у преамбулі проекту від січня 1992 року говориться: "Свобода та природні права людини як найвища соціальна цінність", тобто йдеться про "суспільну злагоду" та "громадянське суспільство", що вказує на англоамериканську традицію цього поняття (ст. 75 і далі); стаття 88 зважається на сміливу текстову формулу: "збереження ґенетичного стовбура живої природи", а "культурні цінності" визначають положення про охорону надбань культури статей 106 та 107. Слова статті 64 червневого проекту 1992 року: "Держава має бути підпорядкованою та служити громадянському суспільству і спрямовує свої дії на забезпечення рівних можливостей для кожної особи та громадянина як основу соціальної справедливості" — достатня причина для того, щоб викликати дискусію про стосунки держави та суспільства⁴. Таке правове порівняння трансформації проектів конституції є вигідною дослідницькою програмою з виходом за межі України. Треба також долучити проекти 1993 та 1995 років (стаття 11, частина перша: "...пріоритет загальнолюдських цінностей та повага загально визнаних принципів міжнародного права") або преамбулу 1995 року: "громадянський консенсус у суспільстві", які перекликаються з новими формулюваннями німецьких дебатів з основного консенсусу.

¹ P.Haberle. Verfassungsrechtliche Ewigkeitsklauseln als verfassungstaatliche identitätsgarantien, FS Haug, 1986, S. 81 ff.

² JoR 46 (1998), S. 124 ff.

³ JoR 39 (1990), S. 319 ff.; 40 (1991), S. 69 ff.

⁴ H.H.Rupp. Die Unterscheidung von Staat und Gesellschaft, HdBSiR Bd (1987), S. 1187 ff.

Повернемося до Німеччини: ФКС повинен сьогодні особливо прискіпливо запитати себе, яке розуміння держави та конституції він поклав в основу, коли виніс "Маастріхтський вердикт" (Е 89, 155)¹, чи є він достатньо прихильним до Європи? Особливо спірним є також рішення проти розг'яття (Е 93, 1)² або широкий виклад "світоглядно-конфесійного" нейтралітету держави чи переоцінка негативної релігійної свободи.

Конституційні теорії вивчають питання про те, з яким "попереднім розумінням" ми підходимо до тлумачення написаної конституції. У Німеччині й до цього часу живуть принципи Веймарських "велетнів", на "плечах яких ми стоїмо". Всі тлумачення керуються попереднім розумінням, яке впливає на добір його методів (Й.Ессер)³. Попереднє розуміння повинно бути розкритим, а по можливості, й раціоналізованим. Науковець може захищати свої теорії без компромісів, конституційний же суд як інстанція, що виступає посередником в антагонізмі або плюралізмі ідей та інтересів, повинен навчатися "компромісності прагматичної інтеграції елементів теорії". Одразу треба відзначити велике значення альтернативних конституційних теорій. Порівняно з іншими країнами Європи у Німеччині їм відводиться особливе місце.

Для практичного застосування у Федеральному Конституційному Суді широко застосовуються розділи вчення Р.Сменда. Його ідея вірності федерації (1916 рік) перемогла (Рішення ФКС 12, 205 (255); 81, 330 (337) 92, 203 (230 і далі), як і ідея основних прав як єдиної системи цінностей (1928 рік). Запропонована Р.Смендом теорія стала у 1928 році конституційною концепцією "стримувань та противаг"⁴. Свого часу він набув популярності завдяки своєму інтеграційному вченню. Держава існує лише у постійній інтеграції. Європейська конституційна держава сьогодні повинна ставити нові запитання і знаходити на них нові відповіді. К.Шмітт розробив у своєму конституційному вченні (1928 рік) важливі положення⁵, насамперед у догматичному плані, а саме — у вченні про організаційно-інституційні гарантії, як, наприклад, власність, спадкове право, професійне державне чиновництво, а також про їх сутність, що захищена навіть від законодавця⁶ (ст. 19, абз. 2 Конституції, а також ст. 79, абз. 3 Конституції), які, не враховуючи свого зв'язку з націонал-соціалізмом, абсолютно непридатні для "європейського конституційного вчення". Так, його вчення про конституційну владу, яка приймає нормативне рішення "з нічого" (децізіонізм), є спірним. Воно спростовується вже самим оглядом становлення плюралістичних державних конституцій, приміром у Греції (1975 рік) або Португалії (1976 рік), передусім, "умовами", що випливають з європейського права. Кожен національний конституційний орган у країнах Європи сьогодні практично прив'язаний до умов Європейської Конвенції з прав людини, здебільшого у питаннях захисту національних меншин, дякуючи Раді Європи.

Коротко про Г.Геллера, третього з класиків Веймарських часів⁷. Він не лише сформулював словосполучення "соціальна держава", але й у юридичному контексті творчо застосував вислів Й.Гете: конституція як "виражена форма, яка жваво розвивається"⁸. Крім того, він виправив деякі перебільшення інтеграційного вчення Р.Сменда і керувався своїм культурологічним розумінням учення про державу⁹. Наступне зауваження що-

¹ Steinberger. Die europäische Union im Lichte der Entstehung des BVerfG von 1993, FS Bernhardt, 1995, S. 1321 ff.; J.A.Frowein. Das Maastricht-Urteil und die Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit, ZaoRV 1994, S. 1 ff.

² M.Heckel. Das Kreuz im öffentlichen Raum, DVBl. 1996, S. 453 ff.

³ J.Esser. Vorverstädtnis und Methodenwahl, 1972; те саме, Grundesatz und Norm, 1966

⁴ R.Smend. Staatsrechtliche Abhandlungen, 3. Aufl. 1994.

⁵ C.Schmitt. Verfassungslehre, 1928, S. 105 f., 177 f.

⁶ P.Haberle. Die Wesensgehaltgarantie des Art. 19 Abs. 2 GG, 1. Aufl. 1962, 3. Aufl. 1983

⁷ M.Friedrich. aaO., S. 370 ff.

⁸ H.Heller. Staatslehre, 1993, S. 258.

⁹ Staatslehre. 1934, S. 32 ff.

до Г.Кельзена, якого Г.Геллер критично називав "виконавцем заповідей позитивізму" ("кожна держава є правовою державою"). Не зважаючи на це, його ідеї виявилися корисними у вченні про "Ступінчасту структуру правопорядку" у варіанті "першорядності конституції". Справді, ми завдячуємо йому в суттєвих питаннях конституційного судочинства¹.

Після 1949 року були розроблені інші конституційні теорії: про конституцію як "норму та завдання" (У.Шойнер), конституцію як основоположний "структурний план для правової держави у суспільстві" (А.Голлербах), конституцію як "юридичний правопорядок держави" (Д.Шіндлер (1945 рік), а також наголошено на історичному розумінні конституції (Р.Боймлін).

Дякуючи Г.Емке, ми розуміємо конституцію як "обмеження та раціоналізацію влади й формування вільного політичного процесу" (1953 рік)². На мій погляд, конституція є конституцією державної влади, що також вимагає обмеження суспільної влади. Конституція трактується як публічний процес (1969 рік)³. Слушним є "комбіноване розуміння конституції", причому, залежно від етапу конституційного розвитку та від нації, може виступати на передній план той чи інший аспект. Так, до 1978 року в Іспанії, за Франко, основний акцент було зроблено на елементі обмеження, сьогодні на передній план виходить елемент стримування, а також публічного процесу. Елементи плану як основи економіки втрачають свої позиції у часи перебудови соціальної держави й приватизації, при цьому треба зазначити, що схильність до абсолютизації "ринку" необхідно тримати у конституційно-правових рамках.

З цього випливають національні особливості: так, у США ми зустрічаємо майже різновид "віри у конституцію", що виписана у *Federalist Papers*, коли не можуть бути випадковими паралелі між трьома релігійними священними писаннями — Торою, Біблією і Кораном, з одного боку, та глибокою повагою й шануванням конституції у світі — з другого. У Франції на передньому плані — ідея республіки, що виступає стрижнем конституції. У Німеччині яскраву думку щодо теорії "конституційного патріотизму" висловив Д.Штернбергер, Й.Габермас саркастично назвав його "ДМ-націоналізм". Взагалі сьогодні заповнило наші дискусії незрозуміле слово "економізм": складається враження, ніби лише Німеччина є "центром економіки", а Європа тримається лише на "ЄВРО". На мій погляд, конституції є особливою часткою культури⁴: вони є не лише юридичним текстом або нормативним кодексом, а й відображенням стану розвитку культури, засобом культурного самовираження народу, дзеркалом його культури, дзеркалом культурної спадщини, фундаментом надій.

Таке культурологічне розуміння конституції гнучко ув'язується з елементами творів Р.Сменда, Г.Геллера, Д.Шіндлера, Р.Боймліна, У.Шойнера, а також Г.Емке і К.Гессе: залежно від часу та простору цих пов'язаних між собою вимірів (до яких повинно перейти європейське конституційне вчення) як горизонтальне порівняння права у часі (історія конституції) та як вертикальне порівняння права у просторі (сучасна компаративістика). Визначальною при цьому може бути "філософія відкритого духу" (К.Поппер), його "процес спроб і помилок" (пор. BVerfGE 5, 85 (135)).

Таке мислення часто зустрічається у чинній Конституції України та у попередніх її проектах не лише у вже зазначених нормах основних цінностей, а й у конституційній культурі. Тут конституційний орган частково працює із стандартами сучасного етапу

¹ H.Kelsen. *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*, WDSIRI 5 (1929), S. 30 ff. Інша класична література, перевидана у: P.Haberle (видавник), 1976.

² H.Ehmke. *Grenzen der Verfassungsänderung*, 1953, S. 103 ff.

³ пор. P.Haberle. *Verfassung als öffentlicher Prozeß*, 1978, 2. Aufl. 1996.

⁴ *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft*, 1982, S. 19 (2. Aufl. 1998, i. E.)

розвитку конституційної держави, до певної міри йде власними новими шляхами й творчо розробляє оригінальні текстові положення. Як приклад можна навести статтю 10, частину четверту Конституції України, яка, на мій погляд, не має аналогів: "Держава сприяє вивченню мов міжнародного спілкування". Прекрасно відредагована стаття 11 щодо культурної та національної приналежності. Стаття 12 формулюється таким чином: "Україна дбає про задоволення національно-культурних і мовних потреб українців, які проживають за межами держави". Нарешті, заслуговує на увагу стаття 54, частина третя, оскільки має найбільшу цінність і її повинні були б запозичити західноєвропейські держави: "Держава сприяє розвитку науки, встановленню наукових зв'язків України зі світовим співтовариством". Щоправда, стаття 59 проекту Конституції України від січня 1992 року була ще більш епохальною: "Вільний доступ до цінностей національної та світової культури, що зберігаються у державних та приватних колекціях" (порівняйте: стаття 49, частина друга проекту Конституції України від липня 1992 року).

Таке розмаїття конституційної культури у класичному та сучасному праві не є випадковим. Східноєвропейські держави повинні створити нову культуру з тим, щоб "зсередили" об'єднати суспільство і громадян, після зникнення сталевого тиску ідеології соціалістичної держави.

Межі конституційного права

Головний чинник конституції¹, вчення про конституцію як найвищий правовий порядок (стаття 8, частина друга Конституції України: "Конституція України має найвищу юридичну силу"), за винятком, мабуть, природного права (є актуальним у Німеччині після 1945 року), можуть призвести до того, що будуть забуті специфічні межі конституційного права. Перш за все, вони виникають внутрішньоконституційно із співіснування з іншими правовими галузями, такими, як цивільне та кримінальне право. Саме конституційний суддя не повинен забувати про це. У Німеччині проблема постає щодо меж повноважень Федерального Конституційного Суду і так званих "спеціальних судів". Через це ФКС має перевіряти рішення тільки щодо порушення "специфічного конституційного права" (Рішення ФКС 45, 63 (74); 79, 365 (367)). Часто йдеться також про "функціонально-правові межі конституційного судочинства"².

Цивільне та кримінальне право мають власні структури. Щоправда, вони прив'язані до конституції, але в рамках Основного Закону є автономними. Ці власні назви розвинулися у приватному праві з часів великих досягнень римської правової культури. Конституційне право не повинно намагатися нівелювати їх зверху або ззовні. Юридичне мистецтво приватного права досить старе, конституційне право — відносно молоде і нове. Правові істини, як вони висловлені у вченні про "conductio" та, наприклад, у реченні "in pari turpitudine melior est causa possidentis" § 817 Збірки федеральних законів, існують не в розумінні "конституційне право минає, цивільне право залишається", а щоб застосувати в дещо зміненому вигляді встановлений О.Маєром для управлінського права вислів. Конституційний юрист має поважати "тонкі сплетіння" цивільно-правового юридичного мистецтва. Зрозуміло, що приватна автономія³ є також принципом конституційного права, але, при змозі, бажано зберігати витончений баланс різних інтересів, хоча і в певних межах. Так, варто погодитися з вироком Федерального Конституційного Суду з питань поруки (Е 89, 214). "Вплив основних прав на третіх осіб" обов'язково впливає на структури приватного права (Рішення ФКС 7, 198, (208 та наст.), Рішення Люта, а також Е 62,

¹ R. Wahl. Der Vorrang der Verfassung, Der Staat 20 (1981), S. 485 ff.

² K. Hesse. aaO., S. 28, 31, 242; F. Schuppert, Funktionellrechtliche Grenzen der Verfassungsinterpretation, 1980.

³ K. Hesse. Verfassungsrecht und Privatrecht, 1988; P. Lerche, Grundrechtseinwirkungen im Privatrecht, Einheit der Rechtsordnung und materielle Verfassung, FS Odersky, 1996, S. 215 ff.

230 (244 та наст.); Е 89, 1 та Е 95, 28). В Україні, напевно, виникають аналогічні питання, навіть якщо цивільне право розвивається.

Коротко щодо кримінального права. Воно регулюється конституційним принципом правової держави. Німецький ФКС зробив і щодо цього досить багато у питаннях провини (Рішення ФКС 20, 323, 91, 1 (31 та наст.); 95, 96, (140) та "чесного процесу" (Е 46, 202; 52, 131; 89, 120 (129)). Там, де Основний Закон сам чітко не висловлюється на користь презумпції невинуватості, можна керуватися ЕМРК (ст. 6, абз. 2) (Рішення ФКС 74, 357 (370); 82, 106 (114) або одразу посилатися на принцип правової держави (Рішення ФКС, там само, стор. 114 та наст.). Окрім того, просте кримінальне право залишається у сфері діяльності юрисдикції звичайних кримінальних судів. Треба згадати також певні положення рішень ФКС щодо кримінального права (наприклад щодо дієспроможності кримінальної юстиції як конституційно-правового явища: Е 33, 367; 51, 324).

Національне конституційне право також діє в просторі. Варто нагадати про "наддержавну обумовленість" сучасної держави (В. Фон Сімсон). На регіональному та світовому рівні існують певні межі, а точніше — задані умови. Стосовно Європи треба розрізняти європейське право у вузькому розумінні ЄС та європейське право у ширшому розумінні, що складається з права Ради Європи та ОБСЄ. У конституційній державі існують багатосторонні зв'язки, які ставлять під питання класичний постулат "суверенітету держави"; він поступається місцем таким поняттям, як "відкрита державність" (К.Фогель) або "кооперативна конституційна держава" (П.Геберле). Про проблеми німецького Основного Закону щодо питань Європи та світу (порівняйте преамбулу) вже згадувалися. У 15 країнах ЄС існують "європейські статті"¹, країни Східної Європи також чинять правильно, коли відкривають тексти своїх конституцій, прагнучи не обмеженого кордонами співробітництва, наближення до європейських регіонів, колективних систем безпеки, ООН, розвиваючи колегіальну конституційну практику в цьому напрямі. З точки зору міжнародного права, є приклади того, що співтовариство держав безпосередньо втручається у внутрішньодержавні справи (Кримінальний суд ООН щодо колишньої Югославії у Гаазі) або Дейтонська угода, яка вимагає створення префедеральних структур, конституційного судочинства та мінімальних демократичних стандартів.

Жодна з країн Європи не може сьогодні стояти осторонь загальноєвропейського конституційного права². Стосовно східноєвропейських країн, що реформуються, Рада Європи завжди наполягала на виконанні її принципів або інших умов, перш за все щодо питань дотримання прав меншин, зокрема у стосунках з Румунією та Латвією. Паралелі щодо цього є також і в ОБСЄ. Звичайно ж, загальне міжнародне право ще не гарантує будь-якій державі або громадянину дотримання мінімальних внутрішньодержавних конституційних стандартів, хоч такі держави, як Руанда та Судан, а також тоталітарні держави — Куба та Північна Корея, ісламські країни (Іран) — є членами міжнародного співтовариства.

Впадає в око, що багато нових конституцій посилається на правила міжнародного права або на права людини (наприклад ст. 18 Конституції України, ст. 10 Конституції Чеської республіки, ст. 20 Конституції Румунії (1991 рік). Ця відкритість та повага до міжнародного права (порівняйте: Рішення ФКС 31, 58 (75); 92, 26 (48 а.) поступово стає структурним елементом окремих націй. Треба нагадати, що принципи міжнародного права певною мірою залежать від національного конституційного права, оскільки окре-

¹ P.Haberle. Europaprogramme neuerer Verfassungen und Verfassungsentwürfe – der Ausbau von nationalem "Europaverfassungsrecht", in: FS Everling, 1995, S. 355–379.

² P.Haberle. Gemeineuropaisches Verfassungsrecht, EuGRZ 1991, S. 291 ff.; там само, Gemeineuropaisches Verfassungsrecht (Basel), 1997; V.Heitzen. Gemeineuropaisches Verfassungsrecht in der EU, EuR 1997, S. 1 ff.

мі держави мають його "виконувати". Чим швидше ми прийдемо до реальної конституції міжнародного співтовариства, чим більше розвинеться "національне міжнародне конституційне право", тобто тексти конституцій отримають нормативний ідеальний міжнародний вигляд¹, тим більшою мірою визначаться "конституційні риси" — *status mundialis hominis*². Національне конституційне право та регіональне або міжнародне право як загальнолюдське тісно переплітаються.

У цьому аспекті Конституція України (1996 рік) не відстає від інших. Має місце відкритість, навіть прихильність до міжнародного права: у статті 10, частина перша (підтримка мов міжнародної комунікації), статті 16 (визнання міжнародних зобов'язань щодо охорони навколишнього середовища: "a catastrophe of global scale"), статті 18 (стаття щодо міжнародної кооперації: "mutually beneficial cooperation with members of the international community"), статті 54, частині третій ("scientific relations with the world community"). Тобто світове співтовариство і людство більше не залишаються пустими словами. Звичайно, у проекті конституції 1993 року цей універсальний аспект був виражений чіткіше (стаття 11, частина перша: "primacy of universal human values"). І все-таки багато чого залишилося від цього "прориву" у світове співтовариство народів, прагнення дотримуватись основних цінностей, прав людини та загальних принципів. Щоправда, тут багато залежить від того, як Україна у своєму конституційному розвитку практично реалізовувати-ме тексти Конституції.

Треба назвати останню межу: конституційне право є "політичним правом", як це сформулював ще у часи Веймарської Республіки Х.Тріпель. Але навіть приватне право має політичний зміст та умови³. Попри все питання влади постає для конституційного права досить драматично. Воно має обмежувати владу завдяки ефективному захисту права, через розподіл повноважень, завдяки правилам політичного життя в парламенті і навіть у політичних партіях. Розділ конституції, в якому йдеться про розподіл компетенцій, має тут особливе значення. Конституційне право регулює, як належним чином, "без особливого кровопролиття" позбутися "незручних" людей, застосовуючи у децю зміненому вигляді вислів К.Поппера щодо демократії. Нагадаємо, що конституція не має гарантії. (Це позиція автора. Стаття 102 Конституції України визначає Президента України як гаранта дотримання Конституції України. — Ред.). Конституційний суд не може відправляти армії на війну. Конституція має нести гарантії у собі самій. Зрештою, громадяни є "гарантами конституції". Плюралістична громадськість є неформальною гарантією конституцій, хоча при цьому ми не повинні переоцінювати чи недооцінювати громадську думку. Висловлювання Г.Гегеля про те, що громадська думка містить у собі все правдиве та все помилкове одночасно, має бути попередженням. Звичайно, конституція повинна передбачати превентивні заходи на серйозний випадок, наприклад надавати право опору (як у ст. 20, абз. 4 ОЗ). Але це має скоріше платонічне, загострююче свідомість значення. Одночасно такі "civil disobedience", вчення Г.Торо (1848 рік) виконують роль необхідної "системи попередження". Таким чином, громадянин залишається першою та останньою "інстанцією". Так само, як конституційну державу треба розуміти культурно-антропологічною, виходячи з людської самоповаги громадянина, а демократія є організаційним наслідком цього постулату, так можна стверджувати, що конституція "живе" як серце та розум громадянина. Невеликим країнам, таким як Швейцарія або Ліхтенштейн, Словенія або Естонія, легше. Європа, до якої належить і Україна, може спостерігати, як міжнародні зв'язки створюють гарантії особливого виду.

¹ P.Haberle. Das Weltbild des Verfassungsstaates – eine Textstufenanalyse zur Menschheit als verfassungsstaatlichem Grundwert und "letztem" Geltungsgrund des Völkerrechts, in: FS Kriele, 1997, S. 1277 ff.

² P.Haberle. Das Konzept der Grundrechte, in: Rechtstheorie 24 (1993), S. 397 ff.

³ K.Hesse. Verfassungsrecht und Privatrecht, aaO.

Суть тлумачення конституції конституційним судом

Конституційний суд, на відміну від науки, не повинен створювати теорії, а має вирішувати конкретні питання, щоправда, інколи виносити рішення, які раніше не виносилися, та обґрунтовувати традиції проголошення права. Спірні теорії він не повинен сприймати повністю, а зважати на те, що його рішення можуть стати в нагоді багатьом громадянам, особливо, коли існує можливість плебісцитів з особливих питань, як у Німеччині (з 1971 року) та Іспанії (з 1978 року), а ще раніше — у США. Пізніше з мозаїки багатьох рішень можуть виокремитися певні теорії, наприклад певне розуміння держави, певне уявлення про людину, теорія щодо політичних партій або певне розуміння основного права.

Стосовно уявлення про людину та основних прав ФКС визначився досить швидко і виніс щодо цього відповідне рішення¹. Йдеться про уявлення про людину "не як про суверенного індивіда", а про "прив'язаність до суспільства" (Рішення ФКС 4, 7, 15 та наст.). Основні права конституційний суд розуміє як "систему цінностей", за зразком перших робіт Г.Дюріга². Концепція демократії проявляється у Рішенні ФКС 5, 98 (вирок щодо Комуністичної партії Німеччини). Основними висловами є: "пов'язані з цінностями", "захищена демократія" (ст. 21, абз. 2, ст. 18 тощо ОЗ).

Подальшою площиною, в якій розвиваються теорії, є право політичних партій. Тут існує, щоправда, одна особливість, яка полягає в тому, що розвинута конституційним судом Г.Лейбгольцом повна теорія партій була пізніше переглянута ФКС (Рішення ФКС 20, 56)³. Якщо взяти всі окремі галузі конституційного права разом, то виникає ансамбль окремих теорій, але ще не загальне конституційне вчення. Його не існує. Конституційним судом воно і не повинне створюватися, навіть не в рамках розуміння проблеми, яку він розв'язує, а з огляду на конституційно-визначальну владу народу (Рішення ФКС 1, 14, 61 та наст.)⁴.

Наука повинна догматично опрацьовувати прагматичні рішення ФКС, готувати та коментувати їх⁵. Особливо виділяються два завдання: дослідження принципів інтерпретації конституції та нагадування про функціонально-правові межі конституційного судочинства.

Принципи тлумачення конституції, викладені вперше в Німеччині на конференції викладачів державного права у 1981 році⁶, перетворилися майже на канон⁷. Принцип єдності конституції передбачає цілісне бачення окремих конституційних принципів (з Рішень ФКС, наприклад 1, 14 (32); 49, 24 (56)), а також норм основних прав та компетенцій.

Принцип "практичної конкорданції" (К.Гессе) або найбільш прийнятної для обох сторін угоди (П.Лерхе): у конфліктному випадку, наприклад між основними правами та ді-

¹ P.Haberle. Das Menschenbild im Verfassungsstaat, 1988; U. Becker. Das "Menschenbild des Grundgesetzes" in der Rechtssprechung des Bundesverfassungsgerichts, 1996.

² G.Durig. Gesammelte Schriften, 1952 до 1983, 1984.

³ P.Haberle. Die unmittelbare staatliche Parteifinanzierung unter dem GG (1967); Kommentierte Verfassungsrechtssprechung, 1979, S. 173 ff.; H. — R.Lipphardt. Die Gleichheit der politischen Parteien vor der öffentlichen Gewalt, 1975; P.Badura. Staatsrecht, 2. Aufl. 1996, S. 245 ff.; D.Grimm. Politische Parteien, HdBVerfR 2. Aufl. 1994, S. 599 (634 ff.).

⁴ H.-P.Schneider. Die verfassungsgebende Gewalt, HdBStR Bd. VII, 1992, S. 3 ff.; P.Haberle. Die verfassungsgebende Gewalt des Volkes im Verfassungsstaat — eine vergleichende Textanalyse, AoR 112 (1987), S. 54 ff.

⁵ P.Haberle. Rezensierte Verfassungswissenschaft, 1982: Kommentierte Verfassungsrechtssprechung, 1979.

⁶ P.Schneider und Ehmke. WDSiRL 20 (1963), S. 1 ff. АБО 53 ff.

⁷ K.Hesse. Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. 1995, S. 19 ff.; R.Dreier/F. Schwegmann. Probleme der Verfassungsinterpretation, 1976.

ездатністю стосунків особливого статусу, як у випадку з Бундесвером, Основний Закон має оптимально враховувати та належним чином обмежувати обидві конституційні цінності.

За принципом конституційно-конформістського тлумачення закон не можна оголосити нечинним, якщо його можна тлумачити як такий, що відповідає конституції (Рішення ФКС 2, 266, (282). У цьому полягає постійна правочинність (Рішення ФКС 90, 263 (274 та наст., а також рішення 93, 37 (81).

З моєї точки зору, час "канонізувати" думку про пріоритет європейського та міжнародного права як принцип тлумачення конституції; сюди належить і постулат щодо пріоритетності права людини в тлумаченні Основного Закону¹.

Вважаю, що порівняння конституцій, особливо у сфері основних прав, є принципом інтерпретації конституції, "п'ятим" методом тлумачення, як уже згадувалося. Дві конституції у Південній Африці дуже до цього наближаються².

Принципи щодо межі інтерпретації конституції вже були названі, з одного боку, як масштаб "функціональної коректності"³. Йдеться про межі відносно законодавця, а також відносно судочинства.

З іншого боку, існують межі конституційного судочинства — як так званий законконформний коментар конституції⁴. Коли Федеральний Конституційний Суд перевіряє закон на відповідність конституції, він також коментує або тлумачить його. Виникає взаємний зв'язок між інтерпретацією конституції і закону. Нарешті, треба пригадати, що законодавець робить чималий внесок у справу конкретизації конституції "знизу", якщо тільки не сприймати такий ієрархічний образ буквально. Всі конституційні та правові органи роблять свої часткові внески до конкретизації конституції, особливо очевидні на етапі удосконалення конституції⁵. Так, "мандруюче" приватне право скоро відповідатиме тому образу, який створила з приватного права сама конституція — не заважати "першочерговості конституції".

І на завершення. У цій статті було подано лише огляд конституційних теорій та конституційного права на сучасному етапі розвитку держави конституційного типу. Можливо, це слугуватиме підґрунтям для жвавої дискусії. Україна сьогодні має бажання і повинна вчитися у "старших" конституційних держав. Нехай це завтра виглядатиме інакше, і старі конституційні держави вчитимуться у молодих.

Україна довела проектами та остаточним текстом прийнятої у 1996 році Конституції, що вона увійшла до "родини" конституційних держав. На особливу увагу заслуговують гарантії основних прав конституційного права у сфері культури. Україна повністю відповідає принципам Європейської Конвенції з прав людини 1950 року та універсальним пактам про права людини. Вона досить гнучко поєднала різні аспекти захисту прав людини і відкрила нові текстові фігури. Поряд з новою версією гарантії поваги до людської гідності, яка є фундаментом усіх основних прав (стаття 28, частина перша: "Кожен має право на повагу до його гідності") і класичними формами status negativ i.S. Г.Йеллінека (стаття 30, частина перша щодо недоторканності житла), можна знайти прив'язку до преторіанських удосконалень, зокрема до основного права на особисте і сімейне життя (стаття 32). Виникають нові теми основних прав на зразок статті 57, частини першої: "Кожному гарантується право знати свої права і обов'язки" або статті 59, частини пер-

¹ K.-P.Sommerrmann. Volkerrichtlich garantierte Menschenrechte als Maßstab der Verfassungskonkretisierung. AoR 114 (1989), S. 391 ff.

² Verfassungslehre als Kulturwissenschaft, 2. Auflage, 1998.

³ K.Hesse, aaO., S. 28.

⁴ K.Hesse, aaO., S. 30 ff.

⁵ n.p. B.-O.Bryde. Verfassungsentwicklung, 1982.

шої "Кожен має право на правову допомогу". Україна стає сучаснішою, гарантуючи презумпцію невинуватості (стаття 62, частина перша), поєднуючи державні завдання з основними правами зовсім у новий спосіб (стаття 3, частина друга), збагачуючи державною підтримкою рівноправність чоловіка і жінки (стаття 24, частина третя). Так само і захист культур національних меншин стає "євроконформованим".

Норми розділу про державний устрій, а саме про демократію, парламент, уряд, об'єднують суто українські різновиди з типовими формами врегулювання конституційної держави сьогодення. Однак, усе залежить від конституційного життя наступних років, від того, наскільки або чи взагалі будуть реалізовані такі вдалі тексти конституції. При цьому, можливо, стануть у нагоді часткові запозичення теорій, особливо старих та нових класиків, видатних судових рішень інших конституційних держав Європи. Однак науковці України не повинні скеровувати свої погляди на якусь одну європейську конституційну державу, наприклад Францію або Німеччину. Потрібна відкрита "комбінована рецепція": Україна повинна йти шляхом творчого сприйняття надбань якомога більшої кількості держав і створювати власне. Наука у цьому плані не повинна себе переоцінювати. Зрештою, все залежить від кожного громадянина України, якому Конституція 1996 року гарантує так багато свобод.

3 ІСТОРІЇ

ВІТЧИЗНЯНОЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮСТИЦІЇ

ВІД "ПРАВЕДНОГО АВТОНОМІЗМУ" ДО ВИНИКНЕННЯ ІДЕЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ (межа ХІХ–ХХ століть)

О. Мироненко,

доктор філософських наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України

Досить суперечливим, різнобічним в аспекті його впливу на становлення вітчизняної теорії конституціоналізму у руслі визрівання доктрини захисту конституції держави виявилось вчення М.Бердяєва, який теж трансформував свої погляди від легального марксизму і матеріалістичної діалектики до християнського персоналізму із застосуванням екзистенціально-антропоцентричного і духовно-релігійного методів¹. В одній площині, мислитель вихваляв К.Маркса і В.Леніна, в іншій — Ж. де Местру і Ф.Ніцше. З одного боку, він визначав соціалістичну державу як сатанократію, з другого — закликав пильно оберігати "правду соціалізму". З одного боку, М.Бердяєв нищив державу як "безлике, безбожне породження зла", закон — як завжди "гріховне", антиправове явище, законність — як суцільні "брехню і оману", з другого — захищав і державу як інституцію для збереження "мінімуму добра і справедливості", і закон як засіб "охорони свободи від людського свавілля". Але щодо особистості людини, права і справедливості М.Бердяєв зберігає постійність і сталість оцінок, звільняє їх від нальоту анархізму та нігілізму. Особистість він завжди ставить недосяжно вище держави, а абсолютні й невідчужувані права і свободи людини вважає дарунком від Бога. Ці права і свободи для М.Бердяєва і є правом, благодаттю, духовним правом, ідеальним правом, яке він бачить як непримиренну протилежність позитивному праву, закону, що ні за яких умов не може бути правовим. Стосовно ж категорії "справедливість", то мислитель цілком її сприймає за змістом, але відкидає за формою, закликаючи замінити її на "чудесне руське слово "правда".

Філософія права Є.Трубецького, маючи за світоглядну основу теж релігійно-етичні постулати і "відроджене природне право", виходила з ідей розуміння ним держави, влади як явищ, обумовлених правом, відкидала уявлення про право як силу чи інтерес, наводила на думку про необхідність гармонізації позитивного права з природним, що покликає удосконалювати перше як моральні засади для нього². Внесок юриста-економіста М.Туган-Барановського до цієї проблематики полягає в обґрунтуванні мислителем, який (на відміну від згаданих вище правознавців-філософів) від ідей марксизму у власному їх розумінні так і не відійшов, соціалістичної держави як "держави розуму", об'єктивної форми реалізації природного права, яка має налагоджений правовий механізм для ефективного обмеження концентрації влади у верхах³. Було б недоречним не

¹ Див.: Бердяев Н.А. Истоки и смысл русского коммунизма. — М., 1990; Бердяев Н.А. Философия неравенства. — М., 1990; Бердяев Н.А. Экзистенциальная диалектика божественного и человеческого // О назначении человека. — М., 1993; та інші.

² Див.: Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права. — К., 1906; Трубецкой Е.Н. Умозрение в красках. — М., 1916.

³ Туган-Барановский М.І. Соціалізм як позитивне вчення. — К., 1918.

згадати про роль М.Туган-Барановського у розробці ряду проектів російських конституцій як активного учасника з'їздів земців-конституціоналістів у 1904–1905 роках. Юрист-літературознавець С.Єфремов у працях "З громадського життя на Україні" (1909 рік), "Новий документ до старих позовів" (1912 рік), "З нашого життя" (1914 рік) та інших виступав з позицій право- і державотворення на засадах європейського конституціоналізму і парламентаризму. Юрист-митрополит А.Шептицький на початку першої світової війни розробив текст меморандуму до урядів держав Четверного союзу, де виклав проект основ державного устрою України під протекторатом Габсбурзької імперії. Проект передбачав деякі удосконалення правової системи Наддніпрянщини, проголошення окремих прав і свобод людини, але ці пропозиції повністю нівелювались тим, що монарх-гетьман України мав призначатися цісарем з числа австрійців, "конституціювання" українських земель зводилось лише до введення на них дії габсбурзької конституції і повного підпорядкування самому митрополиту православної церкви. Клерикально-монархічні ідеї доктор права А.Шептицький проповідував до кінця життя, але до здобутків доктрини вітчизняної конституційної юстиції їх віднести важко.

Оригінальним можна вважати внесок до філософії права як до основного концептуального багажу доктрини конституційної юстиції уродженця Херсонщини професора Г.Шершеневича (1863–1912), що розпочав свою наукову кар'єру у галузі торговельного права, а згодом займався дослідженням загальної теорії держави і філософії права¹. Ця оригінальність пов'язана з тим, що Г.Шершеневич, може, єдиний правознавець на теренах Російської імперії, який став не просто позитивістом, а "позитивістом у квадраті", оскільки тісно пов'язував професійно-юридичну формалістику, догматику і аналітику Дж. Остіна, класичний філософський позитивізм О.Конта та континентальний юридичний неопозитивізм К.Бергбома. Мислитель гостро, але не досить переконливо критикував юснатуралістичне, раціоналістичне праворозуміння з того приводу, що ця концепція створювалась "чистими" філософами, які не знають ні на праві, ні на його завданнях. "На увагу дослідника, — писав він, — заслуговує тільки те право, яке діє, але не те право, яке мало б діяти. Це обмеження запобігає при визначенні поняття загрози змішення права з правовим ідеалом, із справедливістю"². Будь-яка норма права для Г.Шершеневича — це наказ, "витвір держави", яка сама цим правом не пов'язана, не є його об'єктом, оскільки це інституція не правова, а суто соціологічна. "Державна влада, — переконалив вчений, — не підпорядкована праву, бо вимога, звернена до самого себе під загрозою, не має ніякого значення"³. Державна влада є джерелом права, з якого, "чіпляючись одна за одну", випливають норми права, що виконуються об'єктами права під впливом почуття страху чи віри. На зміну філософії природного права, на переконання Шершеневича, повинна прийти філософія позитивного права, тобто у поєднанні історія права, політика права і загальна теорія права, що й дозволить з'ясувати дійсну сутність права. Послідовників таких тверджень мислителя серед сучасних йому українських правознавців знайшлося небагато.

Світове визнання як видатний філософ права отримав Б.Кістяківський (псевдоніми — Українець, Хатченко). Син славетного українського юриста з молодих років включився в активну революційну діяльність, організував марксистські гуртки серед учнів і студентів, неодноразово заарештовувався царською охранкою, виганявся з університетських факультетів. Філософ-правознавець навчався у Києві, Харкові, Дерпті, Берлі-

¹ Див.: Шершеневич Г.Ф. Определение понятия о праве. — Казань, 1896; Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности. — Казань, 1898; Шершеневич Г.Ф. О применении норм права. — Казань, 1903; Шершеневич Г.Ф. История философии права. — Казань, 1904; Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. Вып. 1–4. — СПб., 1910–1913; Шершеневич Г.Ф. Общее учение о праве и государстве. — СПб., 1911.

² Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. — С. 273.

³ Там само. — С. 299.

ні, Парижі, Страсбурзі, Гейдельберзі, а його безпосередніми вчителями були І.Петрункевич, М.Зіммель, Г.Еллінек¹, В. Віндельбандт, Ф.Ліст, Г.Ріккарт, М.Вебер та інші визначні конституціоналісти. Внесок Б.Кістяківського у становлення доктрини вітчизняної конституційної юстиції полягає в глибокій і всебічній розробці ним теорії законності, панування права і правової держави з філософських позицій неокантіанства і неортодоксального марксизму, що й привело його врешті-решт до лав кадетів.

Відразу зазначимо, що Б.Кістяківський відіграв, мабуть, найбільшу роль у спробі популяризації проекту конституції "Союзу визволення" 1904 року, а отже, і піонерської ідеї новітньої європейської моделі судової конституційної юстиції на Заході. Він переклав документ французькою мовою, особисто зустрічався з Г.Еллінеком, М.Вебером, Ж.П.Есменом з приводу рецензування ними проекту. Вкрай критичну позицію своїх вчителів стосовно змісту документа Б.Кістяківський вважав неправильною і навіть реакційною, підтримував М.Петрункевича концептуально і морально та сприяв тому, що автори проекту врешті-решт фактично проігнорували думку відомих конституціоналістів і жодних змін не вносили. Суттєву роль відіграв Б.Кістяківський і у розповсюдженні тексту Основних законів як у Російській імперії у цілому, так і в Україні. Одним з перших він дав рішучу відсіч В.Богучарському в його випадках проти Земського Союзу.

Філософське вчення про право Б.Кістяківський виклав у докторській дисертації "Суспільство та індивід" (1898 рік) та у низці статей: "Російська соціологічна думка і категорії можливості при вирішенні соціально-етичних проблем" (1902 рік), "Права людини і громадянина" (1905 рік), "Держава правова і соціалістична" (1906 рік), "На захист науково-філософського ідеалізму" (1907 рік), "На захист права. Інтелігенція та правосвідомість" (1909 рік), "Георг Еллінек як мислитель і людина" (1911 рік), "До питання про самостійність української культури" (1911 рік), "Право як соціальне явище" (1911 рік), "Шлях до панування права" (1913 рік), "Політичне і юридичне значення маніфесту 17 жовтня 1905 року" (1915 рік) тощо². Висхідним мотивом концепції сутності права для мислителя є всеохоплюючий правовий нігілізм у сучасному йому суспільстві, домінування політики над правом, панування сили у слов'янофільстві, народництві, лавах соціал-демократії, владних структурах Російської імперії. Така ситуація, на погляд вченого, є наслідком надмірної заполітизованості юридичної науки і правознавців, позитивістських підходів до праворозуміння, забуття "абсолютно справедливих" раціоналістичних природно-правових доктрин, особливо кантівських концепцій. Право є категорією етичною, дополітичною, природною, стоїть над державою, економікою, політикою, ідеологією, підпорядковує політичні партії, приватні, особисті і групові інтереси. Особливе значення для теорії конституційної юстиції мало обґрунтування Б.Кістяківським міркувань про надзвичайно важливу роль суду у забезпеченні "міцності і стійкості" права, а також про те, що авторитет права, у першу чергу підтримується найвищою досконалістю державних законів, які не "піддаються перекирчуванню витлумаченням".

Право, за Б.Кістяківським як розумне природне явище є сукупністю норм, що встановлюють і розмежовують свободи людини, створюють компроміс між різними вимогами та інтересами. Найвищим відображенням такого компромісу є конституція держави, яка забезпечує "солідарність інтересів людей", звеличує особу, об'єднує ідею свободи, прав, абсолютної гідності людини з ідеєю соціальної справедливості. Для мислителя несприйнятними є ні суто аналітичний, ні суто соціологічний, ні суто психологічний, ні суто нормативістський підходи до сенсу права, і він прагне розробити власний синте-

¹ Саме в особистому перекладі Б.Кістяківського вийшла у 1907 р. робота Г.Еллінека "Конституції, їх зміни і перетворення", яка на багато наступних десятиліть стала настільною книгою для вітчизняних теоретиків-конституціоналістів.

² Більшість з викладених у цих статтях поглядів Б.Кістяківський узагальнив у роботі "Соціальні науки і право. Нариси по методології соціальних наук та загальній теорії права" (М., 1916).

тичний метод праворозуміння, який будувався б на фундаменті філософії культури і усотував би найкращі риси зазначених підходів.

Держава є правовим явищем, результатом творчої сили права. Тут Б.Кістяківський обґрунтовує як найголовнішу ознаку правової держави ще один принцип, що є стрижневим для конституційної юстиції, — принцип обмеження влади, її підзаконний характер. Особливий інтерес у зв'язку з цим викликають міркування щодо необхідності обмеження не тільки будь-якої з гілок влади, а й суверенітету народу, оскільки, як вважає мислитель, безмежне "самодержавство народу", його автократія, самовладдя може призвести до деспотизму, страшнішого від деспотизму окремої особи. Для конституційної чи правової (Б.Кістяківський не бачив різниці між ними) держави, окрім повного панування об'єктивного права, дуже важливим є не тільки чітке окреслення меж, у яких здійснюється державна влада, її підзаконність, підконтрольність, а й правове обмеження народовладдя, суверенітету народу, який зберігає своє верховенство і стає співучасником влади через демократичні вибори і народне представництво, наділене законодавчими повноваженнями.

Мабуть, першим у вітчизняній літературі¹ Б.Кістяківський поєднав доктрину правової держави з ідеєю соціалізму. "Правова держава, — писав він у 1906 році, — це вища форма державного буття, яку виробило людство як реальний факт. В ідеалі є більш висока форма державності, наприклад соціалістична держава. Але соціалістична держава ще ніде не існує як факт дійсності. Тому з соціалістичною державою можна рахуватись тільки як з принципом, але не як з фактом"². Вчений вважав, що сучасна йому буржуазна правова чи конституційна держава визнала свободи совісті, усного і друкованого слова, союзів, зібрань, пересування, майнові права, право на "добре і незаплямоване" ім'я, недоторканність особистості, її житла і листування. Але вона ще не виконала свого головного завдання — досягнення повної єдності державної влади й народу, а тому тут точиться класова боротьба. Таку єдність має втілити правова держава майбутнього — народна чи соціалістична держава, теорія якої, стверджує вчений, не розроблена, оскільки серед провісників соціалізму "немає жодного юриста"³. Правова буржуазна держава, на думку Кістяківського, є прямим попередником правової соціалістичної держави, яка не тільки досягне єдності влади і народу, а й виключно правовими засобами усуне анархію з господарського життя, доповнить систему суб'єктивних політичних прав категорією суто соціалістичних прав на гідне людське існування, тобто права на працю, права на користування землею і знаряддями виробництва, права на "участь у всіх матеріальних і культурних благах". При цьому мислитель рішуче відкидав твердження деяких його сучасників-соціалістів про можливість переходу Росії до соціалістичного устрою без будь-якої конституції.

Звернемо особливу увагу на те, що серед теоретиків правової держави на теренах Російської імперії, тобто визначальної для конституційної юстиції правової доктрини, більшість була українцями. Окрім Б.Кістяківського, до цієї плеяди належать уродженець Глухівщини, випускник Колегії Павла Галагана і Університету святого Володимира, приват-доцент римського і цивільного права Юр'євського, Київського, професор Петербурзького (тут у 1910–1912 роках був деканом юридичного факультету) і Московського

¹ У світовій юридичній думці цей пріоритет належить австрійському правознавцю А.Менгеру, який за три роки до Б.Кістяківського у роботі "Нове вчення про державу" (1903 рік) висунув і обґрунтував тезу про "юридичний соціалізм". Ще раніше аналогічній проблематиці А.Менгер присвятив книгу "Право на повний продукт праці" (1886 рік).

² *Кістяковский Б. Государство правовое и социалистическое // Вопросы философии и психологии. — 1906, ноябрь–декабрь. — С. 473.* Росія, на погляд мислителя, у цей період теж здійснювала "перехід до правової держави".

³ З чим була пов'язана така "неточність", залишається невідомим.

університетів Й.Покровський (1868–1920), вихованець юридичного факультету Новоросійського університету родом з Миколаєва, депутат II Державної думи, член Тимчасової ради Російської республіки, поет В.Гессен (1868–1919), корінний киянин, випускник Університету святого Володимира, професор кафедри державного права Харківського університету М. Палієнко (1869–1937), уродженець Харкова, вихованець місцевого університету, депутат I Державної думи, член Державної ради, фундатор російської та української соціологічної юриспруденції М.Ковалевський (1851–1916), активний діяч "Союзу визволення", партії кадетів (до 1912 року) доктор державного права С.Котляревський (1873–1940), "бахмутський абориген", відмінник-медаліст катеринославської гімназії, правознавець-енциклопедист, професор Московського університету П.Новгородцев (1866–1924), земляк М.Грушевського з Холмщини, доктор державного права, один з найвидатніших ідеологів кадетів Ф.Кокоскін (1871–1918), вихованець юридичного факультету Університету святого Володимира І.Михайловський (1865–1921) та інші.

Й.Покровський, спираючись на власне бачення римського права як відображення логічного розвитку основних юридичних принципів взагалі, стрижень усіх сучасних юридичних інститутів, безумовну зверхність природного права над позитивним, вбачав вигоди правової держави ще в юриспруденції Павійської, Равеннської та Болонської середньовічних юридичних шкіл¹. При цьому він звертав увагу на важливі для доктрини конституційної юстиції аспекти, зокрема на те, що всередині кожної правової системи будь-яка норма підлягає оцінці на відповідність справедливості (*aequitas*), а несправедлива норма має бути скасована і змінена на правило, що обумовлюється справедливістю. Причому поняття *aequitas* ототожнювалось з *jus naturale*. Але надалі, підкреслює Й.Покровський, у концепціях Болонської школи гору при виявленні суперечності норм права стали вже брати позитивістські погляди: у разі конфлікту між *jus* і *aequitas* за критерій відповідності обиралось позитивне законодавство². Й.Покровський досить цікаво обґрунтовував як одну з вирішальних ознак правової держави право людини на гідне існування³, яке Б.Кістяківський використав як узагальнюючий критерій соціалістичної правової держави.

Своєрідним виявилось бачення правової держави В.Гессеном. У роботах "Відродження природного права" (1902 рік), "Питання місцевого управління" (1904 рік), "Про науку права" (1905 рік), "Теорія правової держави" (1905 рік), "Про правову державу" (1906 рік), "Теорія конституційної держави" (1909 рік), "Виключні положення" (1909 рік), "Російське державне право" (1909 рік) тощо він, з одного боку, приєднувався до концепцій пов'язаності правом виконавчої і судової гілок влади, а з другого — заперечував класичний принцип поділу влади, змінюючи його доктриною "обособлення влади" — законодавчої від виконавчої і судової. Родоначалником саме такого принципу, як і теорії правової держави взагалі, вважав Ш.Монтеск'є. "Правовою державою, — писав В.Гессен у 1905 році, — ми вважаємо державу, яка у своїй діяльності, у здійсненні урядових і судових функцій пов'язана і обмежена правом, стоїть під правом, а не поза чи над ним"⁴. Поняття "правова" і "конституційна" держава для нього були синонімами, а взірцем правової держави на стику XIX і XX століть він вважав конституційну монархію як компроміс між старим і новим, перехідну форму до республіки. Вчений відкидав принцип рівноваги гілок влади, наполягав на пануванні парламенту і доводив, що законодавчий орган не обмежений будь-якими правовими нормами.

¹ Покровский И.А. Естественное-правовое течение в истории гражданского права. — СПб., 1909; Покровский И.А. История римского права. — СПб., 1913.

² Покровский И.А. История римского права. — С. 191–194.

³ Покровский И.А. Право на существование // Свобода и культура — 1905, № 4.

⁴ Долгоруков П.Д., Петрункевич И.И. Политический строй современных государств. Т. 1. — СПб., 1905. — С. 132.

Таким чином В.Гессен начебто й відкривав простір для конституційної юстиції, але тут же і ставив перепони на шляху можливого судового конституційного контролю, оскільки з-під юрисдикції судів фактично виводились акти парламенту. Натомість ідея вченого про необхідність запровадження в правовій державі спеціальної адміністративної юстиції, відокремленої від кримінальної і цивільної, вже прямо пов'язувалась із судовим скасуванням актів виконавчої влади, що суперечать конституції держави чи її законам, тобто з ідеєю конституційної юрисдикції. Тут В.Гессен вступав у гостру суперечку з деякими німецькими правознавцями, зокрема з Р.Гнейстом, які доводили, що адміністративна юстиція зовсім не стосується судочинства, оскільки є однією з форм здійснення виконавчої влади державою. На протигагу подібним твердженням, В.Гессен вважав адміністративну юстицію "архімедовим важелем правової держави", судовою, а не адміністративною функцією. В аспекті проблеми, що розглядається, заслуговує на увагу ретельний аналіз процесу обособлення суду від інших гілок влади, до його незалежності, який він розпочинає від продажу судових посад у Франції і веде через створення спеціальних судів, судів *ad hoc*, акти Петра I, Фрідріха Вільгельма I, Фрідріха II Великого, спрямовані на підвищення авторитету суду, тощо¹.

Ще одним безпосереднім внеском В.Гессена (разом з Б.Нольде — автором низки праць про міжнародно-правовий характер відносин України з Росією у XVII столітті) в еволюцію вітчизняної доктрини конституційної юстиції є започаткування ним у 1905 році видання текстів новітніх конституцій зарубіжних держав із змістовними історичними нарисами і примітками, наукове редагування перекладів праць знаменитих західних конституціоналістів та ін. Саме очолюваний В.Гессеном щотижневик "Право" у 1905 році опублікував на своїх сторінках проект Основного закону Російської імперії, у разі ухвалення якого на правовій арені світу міг з'явитися перший у XX столітті конституційний суд з усіма притаманними йому сучасними якостями².

М.Палиєнко, що (як і В.Гессен) відкидав теорії поділу влади і визнавав лише розподіл функцій між різними державними органами, будував свої концепції правової держави з еkleктичних позицій юридичного позитивізму і неокантіанства. Державу він розглядав як юридичну особу, колективну єдність і самостійного носія прав володарювання. Законом (не правом) тут обмежуються дії і акти державних органів, тобто осіб, що здійснюють державну владу, у тому числі і правителя держави, який підпорядковується ним же виданим законам та конституції. Орган, що виходить за межі повноважень, окреслених у конституції чи встановлених іншими законами, на думку М.Палиєнка, не може вважатись державним. Важливим для доктрини конституційної юстиції є доведення вченим зверхності закону як норми постійної, найвищої форми державного наказу над "тимчасовими і мінливими", "односторонніми" актами уряду, що повинні повністю відповідати конституції та іншим законам держави. Особливу увагу в цьому ж аспекті М.Палиєнко звертав на необхідність посилення судового контролю за дотриманням не тільки законності у державі, а й у подоланні можливої суперечливості між законами звичайними і законами конституційними, яким повинні повністю відповідати звичайні закони³.

Надзвичайною науковою плідністю відзначався видатний український і російський право- і державознавець європейського рівня, соціолог, історик, один з фундаторів

¹ Долгоруков П.Д., Петрункевич И.И. Политический строй современных государств. Т. 1. — СПб., 1905. — С. 122–124.

² Щотижневик, який видавався у Петербурзі з 1898 по 1917 рік (разом з В.Гессеном його редагував і фундатор ідеї "ex officio" М.Лазаревський), спочатку торкався виключно проблем наукової розробки права, але з осені 1904 року став фактично одним з легальних органів "Союзу визволення".

³ Палиєнко Н.И. Правовое государство и конституционализм // Вестник права. — Кн. 1. — 1906. — С. 30–33. Див. також: Палиєнко Н.И. Закон и административное распоряжение. — К., 1898; Палиєнко Н.И. Нормативный характер права и его отличительные признаки. — Ярославль, 1902; Палиєнко Н.И. Суверенитет. Историческое развитие идеи суверенитета и ее правовое значение. — Ярославль, 1903; Палиєнко Н.И. Учение о существе права и правовой связанности государства. — Харьков, 1908; тощо.

філософського (не юридичного!) позитивізму на теренах Російської імперії М.Ковалевський¹. У роботах "Історико-порівняльний метод у юриспруденції і способи вивчення історії права" (1880 рік), "Молодість Бенжамена Констана" (1882 рік), "Закон і звичай на Кавказі" (1886 рік), "Сучасний звичай і стародавній закон" (1886 рік), "Нарис походження і розвитку сім'ї та власності" (1895 рік), "Походження сучасної демократії" (у 4-х т., 1895–1899 роки), "Сучасні соціології" (1905 рік), "3 історії державної влади у Росії" (1905 рік); "Вчення про особисті права" (1906 рік), "Від прямого народоправства до представницького та від патріархальної монархії до парламентаризму" (у 3-х т., 1906 рік), "Російська конституція" (1906 рік), "Загальне конституційне право" (в 2 ч., 1908 рік), "Загальне вчення про державу" (1909 рік), "Соціологія" (в 2 т., 1910 рік) та інших він розробив власну генетичну соціологію права як невід'ємну складову науки соціології та оригінальний історико-порівняльний метод у право- і державознавстві, який застосовував для відродження "природної історії права". Для генезису доктрини конституційної юстиції особливе значення мали міркування М.Ковалевського про еволюцію принципу законності та визрівання концепції обмеження влади.

Ідею законності нащадок давнього козацького роду виводив не з модного на той час принципу поділу влади, а вбачав її коріння ще у середніх віках, у вирішальній ролі діяльності суду, судових органів і установ у державному управлінні і правотворенні. Саме акцентування на поступовому підвищенні значення судової влади від феодалізму до сучасних мислителю конституційних держав у зміцненні законності сприяло піднесенню суспільної думки про запровадження конституційного правосуддя у правовій державі. "Будучи вигнаним з Московського університету за негативне ставлення до російського державного ладу", М.Ковалевський знаходив витоки ідеї обмеження державної влади правом не у текстах маніфестів чи декларацій американських і європейських революціонерів-конституціоналістів, а набагато раніше – у памфлетах, проповідях, білинах, сказаннях, тобто у "правовій ембріології" народів, у тому числі й українського козацтва, і, особливо, народів Сходу. Будь-які "новації" правової держави вчений відшукував в історії, у давнині: від роду до племені, від племені до держави і права, від держави і права до солідарності і колективізму. Саме у колективізмі і солідарності людей він вбачав єдине джерело як держави, так і права і єдину їх майбутню мету. М.Ковалевський принципово не погоджувався з Г.Гегелем щодо наявності "неісторичних народів" і, відповідно до свого розуміння прогресу, вважав усі народи історичними.

Значним безпосереднім внеском вченого до складання доктрини конституційної юстиції є фактичне започаткування ним у Росії монографічного дослідження історії визрівання американської системи судового конституційного контролю. М.Ковалевський ретельно аналізує позицію Раутледжа, Вільсона, Рандольфа, тобто батьків-фундаторів Судового акта 1789 року, який власне і започаткував американську законодавчу базу для судової ревізії законів та інших нормативних документів, їх суперечку з опонентами, що висували тези про прагнення Верховного суду США стати над законом, доводить виключну ефективність судового контролю, федеральної судової влади загалом, характеризує практику конституційної юстиції і тлумачення Конституції та законів США². Аналогічне дослідження належить М.Ковалевському і щодо "однієї з найдосконаліших" (за загальним визнанням правознавців межі ХІХ–ХХ століть) Конституції Бельгії 1831 року. Тут аналізу піддається вже система контрольної політичної юстиції, основою якої бу-

¹ Значний вплив на Ковалевського справив знаменитий харківський правознавець Д.Каченовський. Багато років вчений вчився і працював в університетах Берліна, Парижа, Лондона, Стокгольма, Оксфорда, Брюсселя, Чикаго, Сан-Франциско. Його соціальні погляди багато в чому висвітлює факт практично безкоштовної передачі селянам багатого маєтку у Харківському повіті. Лише завдяки тому, що він залишив за собою невелику земельну ділянку, Ковалевський зміг стати депутатом І Державної думи, оскільки на виборах існував земельний ценз.

² Див.: Ковалевський М.М. Северо-Американские Соединенные Штаты // Долгоруков П.Д., Петрункевич И.И. Политический строй современных государств. Т. 1. – СПб., 1905. – С. 338–342, 392–395.

ло право судів виключно на "доктринальне", казуальне тлумачення законів, а аутентичне (d'autorite) допускалось тільки з боку парламенту спільно з королем¹. Написав цю роботу мислитель з першоджерел, будучи професором Нового університету у Брюсселі. За нашими припущеннями, М.Ковалевський певною мірою був причетний і до розробки новаторських ідей і Петрункевича про створення спеціального конституційного суду.

Останнє стосується і С.Котляревського — одного з найвідданіших соратників М.Петрункевича по руху земців-конституціоналістів. Він неодноразово отримував запрошення для роботи на юридичних факультетах Києва чи Харкова як відомий українець, приват-доцент, згодом професор державного права Московського університету. С.Котляревським ґрунтовно розроблена концептуальна платформа "держави справедливості", де безмежно панує право і цілком відповідні йому завжди справедливі закони. У роботах "Конституційна держава. Досвід політико-морфологічного огляду" (1907 рік), "Правова держава і зовнішня політика" (1909 рік), "Юридичні передумови російських основних законів" (1912 рік), "Влада і право. Проблема правової держави" (1915 рік) та інших. С.Котляревський розглядає правову державу як поняття метаюридичне, а конституційну — як явище, що піддається юридичному аналізу, і, головне для нашої проблематики, робить особливий акцент на необхідності захисту конституції судовими органами, обороні її засобами судового контролю від спотворення звичайними законами². За активні виступи проти самодержавства вчений піддавався арештам, позбавлявся виборчих прав. У 1912 році розірвав з кадетами і перейшов на позиції "безпартійного еволюційного соціалізму".

До числа фундаторів і керівних органів "Союзу визволення", що висунув і обґрунтував новаторську ідею створення спеціального конституційного суду, а також до української фракції І Державної думи з травня 1906 року входить видатний правознавець з числа українців П.Новгородцев. У складі комісії, яка мала завданням захист у Думі українських інтересів та вимагання автономії України, Новгородцев брав участь у розробці законопроектів про українську мову в школах, про національні права, а також у створенні Союзу автономістів у Думі. З самого початку кар'єри як юриста-науковця П.Новгородцев на теренах усєї Російської імперії очолив течію "відроджуваного" природного права. Саме з платформи "природного конституціоналізму" він завдав відчутного удару по історичній школі права³ та юридичному позитивізмові і відверто встав на позиції неокантіанства у праворозумінні, тобто на раціоналістичну, природно-правову платформу в уявленнях про правову державу⁴. Звільняючи філософію права від "гіпнозу з боку позитивістів", вчений обґрунтував стрижневу для майбутньої доктрини конституційної юстиції тезу про природне право як ідеал, критерій, еталон для права позитивного, довів необхідність повної відповідності закону "ідеальному праву"⁵. Вважаючи природне право найвищим моральним ідеалом, П.Новгородцев був переконаний, що тільки з таких

¹ Див.: Ковалевський М.М. Бельгийская конституция // Северо-Американские Соединенные Штаты. — Т. II. — СПб., 1906. — С. 50–93.

² Котляревський С.А. Конституционное государство. Опыт политико-морфологического обзора. — СПб., 1907. — С. 55.

³ Докл. про це див.: Мироненко О.М. Історична школа права // Правова держава. Вип. 10. — К., 1999.

⁴ На відміну від праць багатьох інших правознавців, праці П.Новгородцева перевидані у Росії у наш час. Див.: Новгородцев П.И. Об общественном идеале. — М., 1991; Новгородцев П.И. Нравственный идеализм в философии права. — М., 1994; Новгородцев П.И. Сочинения. — М., 1995.

⁵ Новгородцев П.И. Лекции по истории философии права. — М., 1914. — С. 110–112. Див. також: Новгородцев П.И. Историческая школа юристов, ее происхождение и судьба. — М., 1896; Новгородцев П.И. Кант и Гегель в их учении о праве и государстве. — М., 1901; Новгородцев П.И. Проблемы идеализма. — М., 1903; Новгородцев П.И. Б.Н. Чичерин // Научное слово. — 1904, № 3; Новгородцев П.И. Два правовых идеала // Там же, №10; Новгородцев П.И. Кризис современного правосознания. — М., 1909; Новгородцев П.И. О задачах современной философии права. — М., 1913; Новгородцев П.И. Политические идеалы древнего и нового мира. — М., 1913; Новгородцев П.И. Психологическая теория права и философия естественного права. — М., 1913; та тощо.

позицій можна говорити про правову державу, про її пов'язаність правом, оскільки позитивне право, яке є витвором самої держави, не може її ні обмежити, ні самообмежити. Верховенство природного права держава визнає мовчки як етичний мінімум. І на початку третього тисячоліття для вітчизняної конституційної юстиції актуальним і неперевершеним залишається висновок П.Новгородцева про сутність і роль громадської волі чи думки (референдуму) для конституційного ладу. Мислитель абсолютно обґрунтовано доводив, що право народу на висловлення побажань у цьому аспекті є незаперечним, але сам народ, визначивши кінцеву мету, об'єктивно не здатний сформулювати конкретні правові норми та інші юридичні засоби для її досягнення.

Земляк М.Грушевського з Холмщини Ф.Кокошкін скористався глибокими юридичними знаннями для обґрунтування програмних засад партії російських кадетів. У "Лекціях із загального державного права" (1912 рік), "Юридичній природі маніфесту 17 жовтня" (1913 рік) та інших працях він доводив, що державна влада аж ніяк не може вважатись надправовою інституцією, що вона обмежена як міжнародним правом, так і конституцією та правами і свободами громадян. Суттєвими для формування доктрини конституційної юстиції стали твердження Ф.Кокошкіна про беззаперечне право судової влади контролювати на предмет відповідності конституції і звичайним законам акти виконавчої влади і залишати без уваги ті з них, які суперечать конституції і чинним законам.

Ф.Кокошкін виявився одним з найближчих соратників І.Петрункевича у розробці проекту конституції "Союзу визволення" 1904 року, а отже, і піонерської ідеї новітньої моделі судової конституційної юстиції. Він же став співавтором загальноземського конституційного проекту 1905 року, який увійшов в історію під назвою "конституція Муромцева". Як палкий прихильник саме договірної, а не октроїрованої конституції Ф.Кокошкін виявив справжню майстерність у поєднанні доктрини правової держави з її практичною діяльністю у формі конституційної монархії.

З позицій "відродженого природного права" захищав ідеали правової держави І.Михайловський. У роботі "Нариси філософії права" (1914 рік) він обґрунтовував необхідність повної відповідності законів та інших нормативних актів природно-правовим принципам, найвищій справедливості, спираючись при цьому на постулати німецької класичної філософії, раціоналізм І.Канта, правову ідею Г.Гегеля та ін. Михайловський заявив про себе не тільки як талановитий правознавець, а й видатний музикальний естетик і критик. Контури ідеальної правової держави у нього вимальовувались через оригінальні дослідження прекрасного: творчості Бетховена, Шуберта, Моцарта, Рубінштейна тощо. Але місця у Києві йому не знайшлося, і він змушений був погодитись на зайняття посади мирового судді у Юр'єві, а згодом — на керівництво кафедрою філософії права у Томському університеті, де був ще й деканом юридичного факультету.

На жаль, так склалась доля не одного І.Михайловського. Майже всі названі вище видатні теоретики-правознавці з України (Й.Покровський, В.Гессен, Б.Кістяківський, М.Ковалевський, С.Котляревський, П.Новгородцев, Ф.Кокошкін та інші), зусиллями та інтелектом яких власне й була створена майже вся концептуальна платформа правової держави на теренах Російської імперії, працювали, переважно, у Петербурзі, Москві, Томську, в інших російських чи зарубіжних університетах. Та вони не стали якимсь винятком із загального правила.

Нащадком давнього козацького роду завжди вважав себе визначний правознавець, доктор міжнародного права з 1865 року М.Капустін (1828–1899), який народився в Олександрівському повіті на Катеринославщині. Але після закінчення у 1849 році юридичного факультету Московського університету він залишився працювати у Росії (Москва, Ярославль, Дерпт, Санкт-Петербург). Не заперечуючи досягнень М.Капустіна у галузі міжнародного права, підкреслимо, що в історію юридичної науки взагалі і конститу-

ційної юстиції зокрема його треба включати як видатного фахівця у галузі тодішньої енциклопедії права, а сьогоднішньої — теорії, історії і філософії права¹. Саме йому належить пріоритет у введенні до наукового обігу на теренах Російської імперії поняття "загальна теорія права". Що ж стосується безпосередньо предмета нашого дослідження, то М.Капустін створював наприкінці XIX століття міцний теоретичний фундамент для визрівання майбутньої новітньої доктрини конституційного контролю на природно-правовій основі. Для мислителя право — це споконвічне усвідомлення людини, вимога її розуму, "який завжди шукає ідеалів". Право передує державі і має своєю основою "начало справедливості, що охороняється державою". Ні за яких умов неприпустимо отожднювати право і силу, право та інтерес. Природне право, ідея права — це неспростовний факт, і будь-яка політика, у т. ч. і законодавча, повинна бути тільки "одноєю з сторін права, перебувати у повній згоді з ним". Безконтрольна влада є "насиллям і однобічністю". Закон, який суперечить праву, юридичному порядку, несе "не користь, а шкоду", "порушує рівновагу сил", "коливає право", "послаблює істотну силу і основу суспільства"². М.Капустін любив Україну, категорично відкидав прагнення надати націоналізмові характеру "титулу права", зробити його знаряддям панування чи ворожнечі, вбачав ідеал держави у її спроможності досягти примирення національностей, гарантувати їм право на самоврядування.

Далеко за межами рідної української землі перебував і відомий фахівець з теорії та історії міжнародного права, міждержавних відносин, політичної історії Англії, США, Франції, Німеччини, Польщі, професор Варшавського університету В.Александренко (1861–1909). З одного боку, його внесок до надбавь доктрини вітчизняної конституційної юстиції полягає у тому, що праці вченого висвітлювали політико-правову історію саме тих країн, де започатковувалась і вже багато десятиліть практикувалась судова ревізія законів та інших нормативних актів на предмет їх відповідності конституції держави. З другого боку, перу В.Александренка належить ґрунтовна фундаментальна розробка "Англійська Таємна рада та її історія. У 2-х частинах" (1888–1890 роки), тобто теоретичне дослідження діяльності найстаршого у світі органу судового конституційного контролю, який здійснює такі функції стосовно багатьох держав Співдружності і у третьому тисячолітті.

Протягом майже всього досліджуваного періоду працював у Томському, Варшавському університетах, Ростові-на-Дону відомий український правознавець, вихованець і професорський стипендіат Університету святого Володимира острожанин О.(Й.)Малиновський (1868–1932). Водночас з Д.Міллером він і поклав початок дослідженню власне українського права, що можна вважати, як і його окремі роботи³, найголовнішим внеском мислителя в історію вітчизняної конституційної юстиції. Але магістерську дисертацію Малиновський приїжджав захищати саме до Києва (1904 рік), а докторську — до Харкова (1912 рік).

Після закінчення юридичного факультету Варшавського університету (1896 рік) залишився там професором-стипендіатом, а згодом став професором Демидівського юридичного ліцею, Дерптського університету ще один визначний український юрист Ф.Тарановський (1875–1936). З позицій розробленого ним самим оригінального методу юридичних досліджень, що полягав у аналізі державно-правового ладу тієї чи іншої країни у світовому і європейському контексті, Ф.Тарановський підготував історико-теоре-

¹ Капустин М.Н. Очерк истории права в Западной Европе. — М., 1866; Капустин М.Н. Теория права. Общая догматика. — М., 1868; Капустин М.Н. История права у древних народов. — М., 1868; Капустин М.Н. История права. — Ярославль, 1872; Капустин М.Н. Институции римского права. — Спб., 1880–1881; та тощо. Виходили праці мислителя і на материнській землі (див., напр.: Капустин М.Н. Древнерусское поручительство. — К., 1855).

² Капустин М.Н. Теория права. — С. 3–10.

³ Див., напр.: Малиновский И.А. Народ и власть в русской истории. — К., 1905

тичні праці з магдебурзького права, руського права, енциклопедії права, догматики французького позитивного права (1897–1917 роки), розвивав доктрину обмеження (з акцентом на самообмеженні) державної влади правом, засуджував "поліцейські держави" тощо¹. За концепцією мислителя, юридичні норми повинні мати стабільність (за термінологією автора — "стійкість"), а суверенітет права стає надбудовою над суверенітетом держави. Досить важливий аспект для вітчизняної конституційної юстиції містили твердження Ф.Тарановського про формальні і матеріальні вимоги для законодавства². Перша вимагала додержання встановлених процесуальних правил прийняття того чи іншого закону, друга встановлювала правові межі для змісту закону, що мали визначатися вищими за ієрархією — основними законами. Адміністративні ж акти, тобто акти управління, за правовою логікою мислителя, не могли суперечити ні законам, ні основним законам, ні правам і свободам громадян³. Основні закони встановлюють, на його думку, не тільки правові межі для змісту звичайних законів і актів виконавчої влади, а й їх правові форми. "Стойкість" і "сталість" основних законів, яким повинні відповідати закони звичайні, забезпечується особливим порядком їх прийняття і внесення до них змін. Щодо надзвичайних актів органів "верховного управління", то вони можуть вважатися чинними, теж тільки у разі, якщо не суперечать основним законам.

Особливої уваги заслуговують міркування Ф.Тарановського про систему політичної форми конституційної юстиції. Це було, зокрема, пов'язано з тим, що, на його думку, органи державної влади, забезпечуючи свій престиж, часто керувались правилом "мета виправдовує засоби" і прагнули приховати беззаконня і свавілля з боку окремих високих посадових осіб. Гарантії захисту основних законів від спотворення законами звичайними вчений вбачав у стримуванні один одного уряду і парламенту, а всередині останнього — у взаємному стримуванні палат представницького органу. У випадку, коли органи виконавчої і законодавчої влади досягнуть згоди щодо порушення основних законів, тобто, коли не спрацює фактор стримування, повинна включатись така гарантія, як острах революційного виступу народу. Важливого значення надавав Ф.Тарановський і внутрішньому моральному стримуванню вищих державних чиновників від порушень основного закону⁴. Не менш переконливо і наполегливо мислитель доводив необхідність офіційного тлумачення законів, рішуче виступаючи як проти тих, хто виступав за "повне вигнання тлумачення", так і проти тих, хто прагнув обмежити тлумачення "наперед неясним" законом, оскільки законів "наперед ясних", таких, що не потребують тлумачення, на погляд мислителя, немає і принципово бути не може.

Чималим на межі XIX–XX століть виявився концептуальний внесок до процесу становлення вітчизняної доктрини конституційної юстиції київських вчених-правознавців, більшість з яких, звичайно, працювала в Університеті святого Володимира, а з 1907 року об'єднувалась ще й в Українському науковому товаристві (УНТ). Тези про юридичну пов'язаність виконавчої і судової влади, верховенство парламенту, погляд на державу як юридичну особу, що діє самостійно, володарює і має права та обов'язки, на правові норми як на ієрархічну структуру "конституція—закон—указ", де нижча за юридичною силою норма має відповідати вищій, право судової влади брати під свій контроль конституційність чи законність актів управління і не користуватись тими з них, які суперечать закону чи конституції, пропозиції про запровадження адміністративної юстиції, політичного контролю за дотриманням законності у вигляді права петицій, нагляду з боку палат парламенту послідовно відстоював професор державного права О.Жилін

¹ Тарановский Ф.В. Учебник энциклопедии права. – Юрьев, 1917.

² Там само. – С. 491

³ Там само. – С. 506–508

⁴ Там само. – С. 498–501.

(1880 — ?)¹. Його колега професор С.Єгізаров (Адам'ян) у "Лекціях по російському державному праву" (Київ, 1907) наполягав на необхідності виховання високої правосвідомості народу, ефективного захисту ідеї, цінності права, що повинні пронизувати будь-які концепції правової держави.

Кандидат юридичного факультету Університету святого Володимира, його професорський стипендіат у 1878–1881 роках О.Рождественський у Києві вченого ступеня так і не здобув. Але ставши приват-доцентом Московського університету, він виявив неабиякий хист і, з точки зору теорії конституційної юстиції, залишив позаду і В.Гессена, і М.Палієнка, і О.Жиліна та інших правознавців, які стверджували верховенство парламенту і його непов'язаність правом. О.Рождественський доводив підзаконний характер законотворчої діяльності, обов'язковість приписів не лише конституції, а й звичайних законів для парламенту, оскільки акти останнього, що виходитимуть за межі чинного у державі права, треба визнавати не законами, а революційними деклараціями².

Свій внесок у вітчизняну теорію правознавства зробили відомі фахівці Київського університету у галузі кримінального і поліцейського права П.Колосовський (1834–?), Д.Тальберг (1853–1891), Д.Піхно (1853–1909), Л. Білогірці-Котляревський (1855–1908) та інші вихованці, соратники і однодумці школи О. Кістяківського, які через історію, роль звичаю, його творчу силу доводили необхідність панування у суспільному житті законів, а у державі — конституції. На цей же період припадає розквіт творчості видатних українських цивілістів О. Гуляєва (1863–1923) та В. Грабара (1865–1956), які завдяки енциклопедичним знанням римського права сприяли юридизації суспільного мислення, "рецепції теоретичних правових тверджень" (вислів О.Гуляєва), узагальненню судової практики Правительствующого сенату, запровадженню класичних римських правових традицій у міждержавні стосунки. Прискорювали ходу вітчизняної конституційної думки — від висунутих раніше українськими вченими проєктів судового конституційного контролю до створення спеціального конституційного суду роботи правознавців-істориків межі XIX–XX століть О.Левицького (1848–1922), В.Сокольського (1848–?), М.Довнар-Запольського (1867–1934), Г.Демченка (1869–1958), відомих організаторів юридичної науки В.Демченка (1831–1914), В.Войткевича-Павловича (1864–1927) та інших.

Особливу увагу слід звернути на те, що в цей період прийшов до Київського університету майбутній ініціатор втілення ідеї спеціального конституційного суду саме на українських землях О.Ейхельман (1854–1943). У 1882 році він очолив кафедру іноземних законодавств, у 1883 році — кафедру міжнародного права, а у 1905–1909 роках був деканом юридичного факультету, залишивши його по призначенні директором Київського комерційного інституту. На рубежі XIX–XX століть вийшли і майже всі основні роботи О.Ейхельмана — "Історія іноземних законодавств" (1884 рік), "До питання історії міжнародного права" (1886 рік), "Замітки про міжнародні трактати і міжнародне приватне право. Історичний нарис вчень про право і державу" (1892 рік), "Нариси з лекцій по міжнародному праву" (1909 рік) та інші, в яких вчений поглиблював загальні принципи міждержавних стосунків, особливо принцип абсолютного суверенітету держави, класифікував норми міжнародного права тощо.

Харківська юридична школа цього періоду теж була представлена низкою оригінальних мислителів. Вихованець юридичного факультету університету, уродженець Катеринославщини В.Катков (1867—?) після ґрунтовного збагачення своїх знань у Берліні, Цюриху та Парижі читав тут на кафедрі торговельного права необов'язкові курси по

¹ Див.: Жилин А. А. Право и государство в их взаимных отношениях. — К., 1909; Жилин А.А. Из лекций по энциклопедии права. — К., 1910; Жилин А.А. Теория союзного государства. — К., 1912; Жилин А.А. Учебник государственного права. — СПб., 1916; тощо.

² Див.: Рождественский А. Теория субъективных публичных прав, критико-систематическое исследование // Ученые записки Московского университета. Отдел юридический. Вып. 42. — М., 1913.

вексельному праву. Та в історію вітчизняної юриспруденції він увійшов як один з найзапекліших, екстремістських представників юридичного позитивізму¹, що вимагав відмовитись назавжди від терміна "право", оскільки такого явища "у реальності немає", а саме це слово є результатом "схоластики і рабства мислення". За твердженнями В. Каткова, дійсними є поняття "закон", "державна", "норма поведінки", "правило" тощо. З такими переконаннями була пов'язана і боротьба В. Каткова за повне припинення або скорочення до 10—12 годин замість 48 викладання у Харківському університеті курсу римського права.

Але подібні крайнощі як у самому Харкові, так і в інших українських університетських містах були винятком, а не правилом. Поряд з В. Катковим на юридичному факультеті, кількість студентів на якому перевищувала вже 600 чоловік, працювали відомі фахівці М. Куплеваський (1847—?), К. Ярош (1854—?), М. Гредескул (1865—1941), А. Фатєєв (1872—?) та інші професори і доценти кафедри енциклопедії права чи галузевих кафедр, які дотримувались поміркованих позицій у праворозумінні, чим збагачували скарбницю як вітчизняного конституціоналізму у цілому, так і доктрини конституційної юстиції зокрема. Про внесок до останньої запоріжчанина М. Куплеваського, творчий шлях якого майже повністю був пов'язаний з Харківським університетом, свідчать самі назви його праць: "Принцип поділу влади в устрої сучасної держави" (1882 рік), "Про межі послууху незаконним розпорядженням і діям службових осіб" (1886 рік), "Руське державне право" (1894 рік), "Історичний нарис перетворення державного ладу за царювання імператора Миколи" (1912 рік) та інші. Переконалим прихильником юснатуралізму і раціоналізму виявив себе К. Ярош, про що свідчать назви його основних праць: "Спіноза та його вчення про право" (1877 рік), "Історія ідеї природного права. У 2-х т." (1881—1885 роки), "Єремія Бентам та його ставлення до вчення про природне право" (1886 рік), "Всупереч сучасній моралі" (1888 рік), "Історія філософії права" (1890 рік), "Курс історії філософії права" (1907 рік) тощо. Але така прихильність до ідеї природного права мала у К. Яроша свої особливості: він прагнув поєднати концепції природного права з сучасною йому соціологією, поставити юснатуралізм і раціоналізм на соціологічний ґрунт. До здобутків майбутньої вітчизняної доктрини конституційної юстиції можуть бути віднесені саме такі спроби мислителя, а також його обґрунтування "найглибшої поваги до закону", рівності всіх перед законом, "обачності у справі правосуддя" тощо. З другого боку, Ярош ставив і певні перепони на шляху до такої доктрини, відкидаючи демократію як засіб "панування посередності", поділ влади — як "подріблення державного суверенітету", конституціоналізм — як "історичний факт минулого", не обов'язковий для Росії, яка повинна залишатись монархією.

М. Гредескул у роботах "До вчення про здійснення права" (1900 рік), "Дві промови, виголошені у засіданнях Харківського юридичного товариства" (1905 рік), "Право та економіка" (1906 рік), "Сучасні питання права" (1906 рік), "Національне питання у відповіді-адресі на тронну промову" (1906 рік), "Право і цінність його вивчення" (1907 рік), "Лекції з загальної теорії права" (1909 рік), "Національне питання у першій Думі" (1916 рік) тощо розглядав право як "сутність соціологічну, психологічну", а не волю держави, як "живе суспільне явище", з позицій європейського конституціоналізму вимагав конституційної перебудови Російської імперії шляхом правових реформ².

А. Фатєєв виявився здібним учнем К. Яроша та його наступником по кафедрі енциклопедії права та історії філософії права. Але, на відміну від свого вчителя, він не відки-

¹ Див.: Катков В.Д. Наука и философия права. — Берлин, 1901; Катков В.Д. К анализу основных понятий юриспруденции. — Харьков, 1903; Катков В.Д. Реформированная общим языковедением логика и юриспруденция. — Одесса, 1913.

² М. Гредескул був ще й деканом юридичного факультету Харківського університету. За радикальні настрої напередодні виборів до Державної думи опинився у засланні в Архангельській губернії. Але все одно виборці обрали його депутатом саме від міста Харкова. У 1916 році Гредескул залишив лави кадетів і еволюціонував вліво. Після Жовтневої революції працював професором у вузах Ленінграда.

дав конституціоналізм на "звалище історії", а обґрунтував необхідність запровадження конституції у Російській імперії, створення на її теренах конституційної монархії з сильним представницьким органом, поступової еволюції від поліцейської держави до правової. На особливу увагу заслуговують праці вченого, присвячені проблемі особистості, індивідуалізму, де він посів серединну позицію між твердженнями про пріоритет прав людини і про зверхність прав держави. Віддаючи належне позитивізму, А.Фатєєв не погоджується з формально-догматичними підходами до сутності права, з односторонніми поглядами на нього як на наказ держави і дає власне визначення сутності права як "координуючої можливості діяльності індивідів у середовищі". Перу Фатєєва належать цікаві рецензії, в яких він веде дискусію із М.Сперанським, Б.Чичеріним, Д.Каченовським, М.Палієнком, Б.Кістяківським, Л.Толстим, Г.Спенсером та іншими мислителями¹.

Як беззаперечний внесок до теорії конституційної юстиції треба оцінювати праці харківських правознавців з проблем суду і судочинства. Автор одного з перших підручників на теренах Російської імперії із загальної частини кримінального права професор Л.Володимиров (1844–1917) обґрунтував оригінальну концепцію "наукового судді", тобто експерта, розвивав демократичні принципи судопровадження, висував ідеї незалежності судової влади. Знаменитий майстер адвокатури і судових промов родом з Катеринославщини, вихованець юридичного факультету Харківського університету С.Андрєєвський (1847–1918) зміцнював авторитет судової влади для майбутньої правової держави, називаючи суд "книгою життя", обґрунтовуючи необхідність відокремлення судової влади як "влади запобіжної", висувуючи пропозиції "перетворити суддів на священників у земному житті" тощо. Шість видань, починаючи з 1899 року, витримала праця "Статут цивільного судочинства" професора Харківського і багатьох інших університетів полтавчанина В.Гордона (1871–1926). Демократичні принципи судочинства видатний вчений стверджував, поєднуючи наукові дослідження з практичною діяльністю на посадах від мирового судді у Харкові до секретаря Правительствующого сенату.

Чверть століття обіймав посаду сенатора і водночас понад 10 років був членом Державної ради саме у досліджуваний період товариш прокурора Харківського окружного суду, доктор кримінального права (з 1890 року) Харківського університету А.Коні (1844–1927). Його внесок до створення доктрини судової конституційної юстиції на межі століть полягає у напруженій практичній судовій діяльності ще й у Петербурзі, Москві, Самарі, Казані і викладений у найпопулярніших працях: "Судові промови. 1868–1888", "Моральні засади в кримінальному праві" (1902 рік), "Нариси і слогади" (1906 рік), "Батьки і діти судової реформи" (1914 рік) тощо. Відстоюючи принципи повної незалежності суду, незмінності суддів, "вічних засад правосуддя" тощо, Коні виходив з переконання, що суд повинен "керуватися ідеями справедливості" і на цій основі стати "школою для народу", "поважаючи закон, служити правді", впроваджувати таку правду і справедливість "у земні, людські відносини". Професор кафедри цивільного права і судочинства Харківського університету Л.Касо (1865–1914) з 1910 року очолював міністерство народної освіти в кабінеті П.Столипіна. І хоч на цій посаді він не відзначався особливою прихильністю до конституціоналістів-правознавців (зокрема, переслідував І.Покровського), певний внесок до доктрини охорони конституції все ж зробив. Особливо це стосується вчення про субординацію законів, викладеного у роботах "Загальні та місцеві цивільні закони" (1896 рік), "Візантійське право у Бессарабії" (1907 рік) та інших.

¹ Фатєєв А.Н. Идея личности в политико-философских сочинениях Д.И.Каченовского. – Харьков, 1903; Фатєєв А.Н. Развитие индивидуализма в истории политических учений. – Харьков, 1904; Фатєєв А.Н. Очерк развития индивидуалистического направления в истории философии государства. В 2-х ч. – Харьков, 1904–1907; Фатєєв А.Н. История общих учений о праве и государстве. В 2-х ч. – Харьков, 1908–1909; Фатєєв А.Н. Позитивная наука и некоторые ее критики. – Харьков, 1911; Фатєєв А.Н. Введение в общественно-юридические науки. – Харьков, 1912; тощо.

До теоретичних засад вітчизняної конституційної юстиції обґрунтовано можна віднести науковий доробок правознавців-істориків Харківського університету. Вихованню і втіленню "цивілізованої" правосвідомості у суспільстві сприяли роботи з історії римського права декана юридичного факультету Л.Загурського (1847–1912), праці з історії античної демократії і державного ладу Афин декана історико-філологічного факультету Харківського університету В.Бузескула (1858–1931), книги, мабуть, неперевершеного дослідника українського права княжої і литовської доби М.Максимейка (1870–1941), археографічні розвідки козацького право- і державотворення В.Барвінського (1885–1940) тощо. Належне в еволюції вітчизняного конституціоналізму треба віддати роботам "Принципи міжнародного права" (1879 рік), "Системи політичної рівноваги і легітимізму на засадах національності в їх взаємному зв'язку" (1882 рік), "Прогрес у міжнародних відносинах" (1890 рік), "Посібник до вивчення історії та системи міжнародного права" (1892 рік) професора В.Даневського (1852–1898) та інших юристів-міжнародників Харківського університету, які значно доповнювали доктрини правової держави принципами міжнародного "правового спілкування" і "світового правового порядку".

Деякі марксистські концепції держави і права на юридичному факультеті Харківського університету використовували професори Г.Цехановецький, В.Сливицький та інші. Але загалом такі погляди переслідувались і нещадно "викорчовувались" міністерством освіти: дисертації з посиланням на К.Маркса відхилялись, викладачів, наприклад, професора історії права І.Дитятіна, за "політичну неблагодійність" з університету виганяли.

Що ж стосується одеської юридичної школи, то у досліджуваний період, незважаючи на гостру нестачу кваліфікованих кадрів¹, накопичення знань для вітчизняної концепції конституційної юстиції здійснював не тільки її вихованець В.Гессен. Майже півстоліття, починаючи з кафедри кримінального права і судочинства Рішельєвського ліцею, в Одесі плідно працював ад'юнктом, професором, директором ліцею, проректором університету, деканом юридичного факультету автор "Підручника кримінального права" (1873 рік) О.Богдановський (1832–1902), який виховав прекрасну плеяду правознавців. Один з його учнів, С.Бершадський (1850–1896), ставши екстраординарним професором кафедри енциклопедії, історії та філософії права Петербурзького університету, доклав багато зусиль для вивчення історії польського конституціоналізму, литовсько-руського права, історії євреїв. Підвищенню авторитету судової влади, запровадженню демократичних принципів судочинства сприяв ще один учень О.Богдановського — професор кафедри цивільного права, проректор університету Є.Васьковський (1866–1942). Саме на досягнення такої мети були спрямовані його численні праці: "Організація адвокатури. У 2-х т." (1893 рік), "Основні питання адвокатської етики" (1895 рік), "Підручник цивільного права" (1896 рік), "Курс цивільного процесу" (1913 рік), "Підручник цивільного процесу" (1914 рік) та інші.

З позицій конституційної монархії підходив до проблем правової держави фахівець з міжнародного права професор П.Казанський (1866–1947), який працював у Одесі з 1896 по 1919 рік, а з 1908 року ще й очолював юридичний факультет університету. На підставі глибокого аналізу процесу формування і діяльності Державної думи він підготував низку праць і статей (зокрема "Нариси чинного російського права" (1912 рік), "Влада Всеросійського Імператора" (1913 рік) тощо), у яких торкнувся кількох проблем, які мають виключно важливе значення для теорії конституційної юстиції. Йдеться, наприклад, про співвідношення поняття "верховна самодержавна влада", яку П.Казанський розглядав як внутрішню, наче приховану якість влади імператора, та поняття "управлінська влада", що розумілась ним у вигляді зовнішнього вияву, тобто імператор-

¹ Десятиліттями тут було не заміщувались посади найголовнішої в аспекті досліджуваної проблеми кафедри державного права, як і міжнародного права тощо.

ської влади у дії. Що ж до міркувань про так звану народну волю, то тут висновки і узагальнення П.Казанського доби 1913 року є актуальними і для сьогодення. Вчений доводив, що народна воля штучно формується "тими чи іншими діями народного або державного життя" за допомогою "громадських засобів впливу на натовп, у тому числі, природно, і оманю, і терором". Оманою, на думку автора, стверджується Вождь народу, терором — той, хто захоплює владу "спритністю у стосунках з масами"¹.

Один з перших на українських землях учбовий посібник для студентів-юристів з державного права підготував і видав у 1890 році професор В.Сокольський. У той же час ще один відомий фахівець з державного права О.Назімов (1851–1902) очолив кафедру поліцейського права та юридичний факультет у цілому. Для цього талановитого випускника 1874 року Університету святого Володимира не знайшлося місця на кафедрах, і він 7 років віддав праці у Київському окружному суді. Вже будучи приват-доцентом Демидівського юридичного ліцею, захистив у 1886 році магістерську дисертацію у Київському університеті, а у 1891 р. переїхав до Одеси. Внесок О.Назімова у складання концепції конституційної юстиції — у його працях з теорії та історії конституціоналізму². Вчений багато уваги приділяв дослідженню англійського парламентаризму, багатовікового досвіду політичного конституційного контролю, "державницького начала" (selfgovernment) "воістину державницького народу", яким він вважав консервативних англійців, вивченню практики адміністративної юстиції, доводив "ворожість" державної бюрократії конституційному порядку, її природну схильність до порушень конституції заради забезпечення "власних зручностей". Мабуть, безпідставно відносити Назімова до позитивістської течії в юридичній думці³, оскільки його праці насичені закликами до "вічних ідеалів" правди, свободи і братерства, жалем по "колишній російській юридичній науці", коли курси природного права, "природної справедливості" викладались навіть у гімназіях, твердженнями про необхідність повної відповідності позитивних законів природному праву.

(Далі буде)

¹ Записки Императорского Новороссийского университета. — 1913. — Вып. XI. Цікавим було заострення П.Казанським і питання про підвищення ефективності юридичної освіти, її реформування. Див.: *Казанский П.* К вопросу о постановке преподавания на юридических факультетах. — Одесса, 1901.

² Див.: *Назімов А.Е.* Теория конституционализма и самоуправления Рудольфа Гнейса // *Временник Демидовского юридического лицея.* Кн. 27. — Ярославль, 1881; *Назімов А.Е.* Реакция в Пруссии (1848–1858 гг.). — Ярославль, 1886; та ін.

³ Це роблять, переважно, сучасні дослідники. Див., наприклад: *С.А. Егоров.* Выдающийся русский юрист А.Е. Назимов // *Государство и право.* — 2000, № 2. — С. 118.

МІЖНАРОДНІ ЗВ'ЯЗКИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

10—11 грудня 2001 року в Кишиневі відбувся Форум голів конституційних судів держав-учасниць Парламентської асамблеї Організації Чорноморського Економічного Співробітництва, в якому брала участь делегація Конституційного Суду України у складі Голови Конституційного Суду України В.Скоморохи та судді Конституційного Суду України М.Козюбри.

На форумі Голова Конституційного Суду України В.Скомороха виступив з доповіддю "Конституційний Суд України — найвищий орган захисту прав і свобод людини та єдиний орган конституційної юрисдикції".

У рамках заходу головами конституційних судів України та Молдови було підписано Протокол про наміри щодо співробітництва між Конституційним Судом України та Конституційним Судом Республіки Молдова.

КОМЮНІКЕ ФОРУМУ ГОЛІВ КОНСТИТУЦІЙНИХ СУДІВ ДЕРЖАВ-УЧАСНИЦЬ ПАРЛАМЕНТСЬКОЇ АСАМБЛЕЇ ОРГАНІЗАЦІЇ ЧОРНОМОРСЬКОГО ЕКОНОМІЧНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА

За ініціативою Конституційного Суду Республіки Молдова, під егідою Парламентської асамблеї Організації Чорноморського Економічного Співробітництва 10—11 грудня 2001 року в м. Кишиневі відбувся Форум голів конституційних судів держав-учасниць ПАОЧЕС "Конституційний суд — найвищий інститут влади з консолідації правової держави та забезпечення конституційного суверенітету". В роботі Форуму брали участь представники конституційних судів Албанії, Вірменії, Азербайджану, Болгарії, Греції, Республіки Молдова, Румунії, Російської Федерації, України та Єгипту — країни зі статусом спостерігача ПАОЧЕС.

Головною метою Форуму стало встановлення відносин співробітництва в галузі конституційного правосуддя, обмін думками та досвідом у реалізації першорядних завдань, що стоять перед конституційними судами, щодо забезпечення верховенства Конституції та рівноваги між гілками влади в державі, щодо захисту основних прав і свобод людини, впровадження європейських стандартів у галузі конституційної юрисдикції.

Відбувся корисний та змістовний обмін думками з найважливіших питань становлення конституційного контролю у забезпеченні основних прав і свобод людини; інституту звернення до конституційного суду; значення та ролі принципів і норм міжнародного права у здійсненні конституційного контролю; інших форм конституційного правосуддя.

На Форумі також було зазначено, що здійснення конституційного контролю є необхідною умовою розвитку держав демократичним шляхом. Приймаючи остаточні та обов'язкові до виконання акти, конституційні суди сприяють стійкому розвитку та вдосконаленню правових систем, реальному забезпеченню принципу поділу влади, захисту прав і свобод людини.

Учасники Форуму дійшли висновку, що систематичне проведення зустрічей представників конституційних судів держав-учасниць ПАОЧЕС сприятиме вдосконаленню форм і методів здійснення конституційного правосуддя, національних механізмів у сфері захисту прав і свобод людини, забезпеченню додержання принципів і цінностей правової держави.

м. Кишинів,
Республіка Молдова

Учасники і Форуму
голів конституційних судів
держав-учасниць ПАОЧЕС

ПРОТОКОЛ ПРО НАМІРИ

щодо співробітництва
між Конституційним Судом України
та Конституційним Судом Республіки Молдова

Конституційний Суд України та Конституційний Суд Республіки Молдова,
— прагнучи сприяти розширенню і поглибленню всебічного українсько-молдовського співробітництва;
— спираючись на традиційно дружні відносини між народами обох країн;
— маючи на меті утвердження принципів демократії, верховенства права та захисту прав і свобод людини у межах своїх повноважень, визначених національним законодавством;
— враховуючи доцільність обговорення та розгляду на двосторонній основі актуальних питань конституційної юрисдикції, що становлять спільний інтерес;
— визнаючи важливість співробітництва між конституційними судами обох держав, домовились про таке:

1. Проводити регулярні зустрічі між керівництвом конституційних судів з метою розширення та розвитку започаткованих зв'язків у сфері конституційної юрисдикції.

2. Проводити двосторонні зустрічі за участю суддів Конституційного Суду України та Конституційного Суду Республіки Молдова у формі конференцій, симпозіумів, колоквіумів та інших заходів з метою обговорення актуальних питань конституційної юрисдикції, що становлять спільний інтерес.

3. У разі необхідності проводити короткострокові візити суддів-доповідачів з конкретних справ з метою ознайомлення із специфікою провадження в аналогічних справах, рішення в яких були прийняті конституційним судом однієї з держав.

4. Всіляко розвивати співробітництво між секретаріатами конституційних судів обох держав з метою забезпечення постійного обміну досвідом, інформацією, матеріалами тощо.

5. Забезпечувати через відповідні служби секретаріатів конституційних судів обмін рішеннями, висновками, ухвалами судів у конкретних справах, періодичними друкованими виданнями судів, іншими матеріалами правового характеру, що становлять професійний інтерес.

6. Здійснювати співробітництво в інших формах через відповідні служби міжнародних зв'язків обох судів.

7. Підписати в подальшому Меморандум про розвиток співробітництва між конституційними судами обох держав.

Вчинено у м. Кишиневі 11 грудня 2001 року в двох примірниках, кожний українською та молдавською мовами. Обидва тексти є автентичними. Протокол набуває чинності з дня його підписання.

За конституційні суди держав:

Голова
Конституційного Суду
України
В.Скомороха

Голова
Конституційного Суду
Республіки Молдова
В.Пушкаш

ХРОНОЛОГІЧНИЙ ПОКАЖЧИК

Висновки та Рішення Конституційного Суду України,
опубліковані у "Віснику Конституційного Суду України"
у 2001 році

Висновки Конституційного Суду України:

№ 1-в/2001
14.03.2001

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)
"Вісник Конституційного Суду України"
№ 2. С. 4 (далі — скорочено)

№ 2-в/2001
14.07.2001

у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності проекту Закону України "Про внесення змін до Конституції України" вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статті 81 Конституції України)
№ 4. С. 31

№ 3-в/2001
11.07.2001

у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського Статуту Міжнародного кримінального суду (справа про Римський Статут)
№ 4. С. 35

Рішення Конституційного Суду України:

№ 1-р/2001
19.02.2001

про припинення повноважень судді Конституційного Суду України П.Ф.Мартиненка
№ 1. С. 4

№ 1-рп/2001
27.02.2001

у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Регламенту Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Положення про Рахункову палату Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Положення про порядок управління майном, що належить Автономній Республіці Крим або передане в її управління, затверджених відповідними постановами Верховної Ради Автономної Республіки Крим, та Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про заходи щодо посилення

- кадрової роботи в Автономній Республіці Крим" (справа про правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим)
№ 1. С. 5
- № 2-рп/2001
28.03.2001 у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положення частини другої статті 93 Конституції України (справа про позачерговий розгляд законопроектів)
№ 2. С. 16
- № 3-рп/2001
15.04.2001 у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України" (справа про податки)
№ 2. С. 19
- № 4-рп/2001
19.04.2001 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)
№ 2. С. 25
- № 5-рп/2001
17.05.2001 у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 93 Конституції України, частини першої статті 35 Закону України "Про бюджетну систему України" (справа про зміни до закону про бюджет)
№ 2. С. 28
- № 6-рп/2001
23.05.2001 у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзаців третього, четвертого, п'ятого статті 248³ Цивільного процесуального кодексу України та за конституційними зверненнями громадян Будинської Світлани Олександрівни і Ковриги Сергія Володимировича щодо офіційного тлумачення положення абзацу четвертого статті 248³ Цивільного процесуального кодексу України (справа щодо конституційності статті 248³ ЦПК України)
№ 3. С. 3
- № 7-рп/2001
30.05.2001 у справі за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства "Всеукраїнський Акціонерний Банк" щодо офіційного тлумачення положень

- пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України, частин першої, третьої статті 2, частини першої статті 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про відповідальність юридичних осіб)
- № 3. С. 11
- № 8-рп/2001
14.06.2001
- у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради України "Про висновки Тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України по перевірці фактів порушення прав українських акціонерів відкритого акціонерного товариства "Миколаївцемент" від 18 лютого 1999 року № 441-XIV (справа про доручення Генеральній прокуратурі України)
- № 4. С. 8
- № 9-рп/2001
19.06.2001
- у справі за конституційним поданням 93 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення абзацу другого пункту 2 про визначення стажу наукової роботи "з дати присудження наукового ступеня або присвоєння вченого звання" Постанови Кабінету Міністрів України "Про перелік посад наукових працівників державних наукових установ, організацій та посад науково-педагогічних працівників державних вищих навчальних закладів III-IV рівнів акредитації, перебування на яких дає право на одержання пенсії та грошової допомоги при виході на пенсію відповідно до Закону України "Про наукову і науково-технічну діяльність" від 27 травня 1999 року (справа щодо стажу наукової роботи)
- № 4. С. 14
- № 10-рп/2001
20.06.2001
- у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень статті 11 Закону України "Про зв'язок" та окремих положень статті 4 Закону України "Про підприємництво" (справа про виплату і доставку пенсій та грошової допомоги)
- № 4. С. 20
- № 11-рп/2001
13.07.2001
- у справі за конституційним поданням народних депутатів України щодо офіційного тлумачення термінів "район" та "район у місті", які застосовуються в пункті 29 частини першої статті 85, частині п'ятій статті 140 Конституції України, і поняття "організація управління районами в містах", яке вживається в частині п'ятій статті 140 Конституції України та в частині

- першій статті 11 Закону України "Про столицю України — місто-герой Київ", а також щодо офіційного тлумачення положень пункту 13 частини першої статті 92 Конституції України, пункту 41 частини першої статті 26 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" стосовно повноваження міських рад самостійно вирішувати питання утворення і ліквідації районів у місті (справа про адміністративно-територіальний устрій)
- № 4. С. 25
- № 12-рп/2001
3.10.2001
- у справі за конституційними поданнями Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень статті 32 Закону України "Про Державний бюджет України на 2000 рік" та статті 25 Закону України "Про Державний бюджет України на 2001 рік" (справа про відшкодування шкоди державою)
- № 5. С. 4
- № 13-рп/2001
10.10.2001
- у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 7, 8 Закону України "Про Державні гарантії відновлення заощаджень громадян України", за конституційним зверненням Воробйова В.Ю., Лосева С.В. та інших громадян щодо офіційного тлумачення положень статей 22, 41, 64 Конституції України (справа про заощадження громадян)
- № 5. С. 11
- № 14-рп/2001
16.10.2001
- у справі за конституційним поданням Вищої ради юстиції щодо офіційного тлумачення положення пункту 1 частини першої статті 131 Конституції України стосовно внесення Вищою радою юстиції подань про призначення суддів на посади (справа про призначення суддів)
- № 5. С. 23
- № 15-рп/2001
14.11.2001
- у справі за конституційним поданням 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення підпункту 1 пункту 4 Положення про паспортну службу органів внутрішніх справ, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України (справа щодо прописки)
- № 5. С. 30
- № 16-рп/2001
4.12.2001
- у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої стат-

- ті 12 Закону України "Про місцеві державні адміністрації" (справа про поєднання посади в місцевій державній адміністрації з мандатом депутата місцевої ради)
- № 6. С. 4
- № 17-рп/2001
6.12.2001
- у справі за конституційним поданням народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини першої статті 5, частини третьої статті 6, статті 32 Закону України "Про угоди про розподіл продукції" (справа про угоди про розподіл продукції)
- № 6. С. 16
- № 18-рп/2001
13.12.2001
- у справі за конституційним поданням народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзацу четвертого статті 2, частини другої статті 6, частин першої, другої статті 10 Закону України "Про молодіжні та дитячі громадські організації" (справа про молодіжні організації)
- № 6. С. 22
- № 19-рп/2001
21.12.2001
- у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 5, частини сьомої статті 6 Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим" (справа щодо сумісності мандата депутата Верховної Ради АРК з іншими видами діяльності)
- № 6. С. 28
- № 20-рп/2001
27.12.2001
- у справі за конституційним поданням 139 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) указів Президії Верховної Ради України "Про тимчасове припинення діяльності Компартії України" і "Про заборону діяльності Компартії України" (справа про укази Президії Верховної Ради України щодо Компартії України, зареєстрованої 22 липня 1991 року)
- № 6. С. 39

Над випуском працювали:

Галина Сурначова

Олена Пазенко

Любов Лавриненко

Луїза Ляшко

Вікторія Зарецька

Максим Васильєв

+

Здано до складання 14.01.2002. Підписано до друку 07.02.2002

Формат 70x100/16. Папір офсетний. Друк офсетний зам. 2-533

Обл.-вид. арк. 9,1. Умовн. друк. арк. 10,1. Наклад 1000 прим.

Віддруковано у ЗАТ "Віпол", ДК № 15. 03151, Київ – 151, вул. Волинська, 60