

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ДВНЗ «УЖГОРОДСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ»
ІНСТИТУТ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ІМЕНІ В.М. КОРЕЦЬКОГО НАН УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНА ШКОЛА СУДДІВ УКРАЇНИ
ІНСТИТУТ ДЕРЖАВИ І ПРАВА КРАЇН ЄВРОПИ
НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ПРАВОСУДДЯ
OBČIANSKE ZDRUŽENIE LEX PRO OMNES (SLOVENSKO)
ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ
КАФЕДРА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА
ТА ПОРІВНЯЛЬНОГО ПРАВОНАВСТВА

МАТЕРІАЛИ
МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ
КОНФЕРЕНЦІЇ
«КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ
БУДІВНИЦТВО НА ЗЛАМІ ЕПОХ:
ПОШУКИ ОПТИМАЛЬНИХ МОДЕЛЕЙ»

3-4 травня 2019 р.

м. Ужгород

УДК 342.4(063)
К65

Рекомендовано до друку Вченою радою
Ужгородського національного університету
(протокол № ____ від ____ 2019 р.)

Справедливий Закон – найвища суспільна мудрість

К65 **Конституційно-правове будівництво на зламі епох:
пошуки оптимальних моделей:** матеріали міжнародної
науково-практичної конференції, м. Ужгород, 3-4 травня
2019 р. Ужгород: Ужгородський національний універси-
тет, 2019. 310 с.

ISBN 978-966-916-797-2

У збірнику представлено стислий виклад доповідей і повідомлень,
поданих на міжнародну науково-практичну конференцію «Конститу-
ційно-правове будівництво на зламі епох: пошуки оптимальних моде-
лей», яка відбулася на базі юридичного факультету Ужгородського наці-
онального університету 3-4 травня 2019 р.

УДК 342.4(063)

ISBN 978-966-916-797-2

© ДВНЗ «Ужгородський
національний університет», 2019

Організаційний комітет конференції

Співголови оргкомітету:

Смоланка В.І. – ректор ДВНЗ «Ужгородський національний університет», доктор медичних наук, професор.

Оніщук М.В. – ректор Національної школи суддів України, доктор юридичних наук.

Шемшученко Ю.С. – директор Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України, академік НАН, доктор юридичних наук, професор.

Члени оргкомітету:

Алмаші М.М. – к.ю.н., доцент;

Берназюк Я.О. – д.ю.н., професор;

Белов Д.М. – д.ю.н., професор;

Бисага Ю.Ю. – к.ю.н., доцент;

Васильчук Л.Б. – к.ю.н., доцент;

Гомонай В.В. – к.ю.н., доцент;

Греца С.М. – к.ю.н., доцент;

Громовчук М.В. – к.ю.н., доцент;

Лазур Я.В. – д.ю.н., професор;

Марцеляк О.В. – д.ю.н., професор;

Менджул М.В. – к.ю.н., доцент;

Натуркач Р.П. – к.ю.н., доцент;

Нечипорук К.О. – к.ю.н., доцент;

Палінчак М.М. – д.п. н., професор;

Піфко О.О. – к.ю.н., доцент;

Рогач О.Я. – д.ю.н., професор;

Сарай Р.Д. – к.ю.н., доцент;

Сарай А.І. – ст. викладач;

Сливка О.О. – к.ю.н., доцент;

Черевко П.П. – к.ю.н., доцент;

Швед І.І. – к.ю.н., доцент.

Координаційна група оргкомітету:

Бисага Ю.М. – д.ю.н., професор;

Джуган В.В. – к.ю.н., доцент;

Заборовський В.В. – д.ю.н., професор;

Коцкулич В.В. – к.ю.н., доцент;

Лакатош Н.Й. – ст. викладач;

Ленгер Я.І. – д.ю.н., професор;

Петрецька Н.І. – к.ю.н., доцент;

Фрідманський Р.М. – к.ю.н., доцент.

УЧАСНИКАМ МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ «КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ БУДІВНИЦТВО НА ЗЛАМІ ЕПОХ: ПОШУКИ ОПТИМАЛЬНИХ МОДЕЛЕЙ»

Конституція України виступає підґрунтям модернізації правової системи, держави й суспільства, є фундаментом стабільності державного й суспільного ладу, конституційно-правового статусу особи. А відтак, важливим видається наявність ефективного механізму її захисту та охорони.

Закріплюючи основи сучасного суспільного і державного ладу, які склалися на час прийняття Конституції України, Основний Закон спрямований на майбутнє, містить ряд норм-принципів і положень, які ще потребують своєї реалізації, тим самим створюючи конституційний простір для подальшого демократичного і соціального розвитку України.

Зазначена міжнародна конференція є хорошою нагодою провести фахову дискусію з широкого кола питань порядку денного. З приємністю зауважу, що ваше наукове зібрання вражає поважним складом учасників, кількістю представлених національних і міжнародних інституцій, навчальних закладів та установ, тематичним розмаїттям наукових доповідей, які охоплюють майже усі галузі сучасного конституційного права і процесу.

Бажаю Вам, шановні колеги, плідної праці, цікавих дискусій та висловлю сподівання, що матеріали конференції стануть у нагоді законодавцю при вирішенні питань, пов'язаних із формуванням нової конституційно-правової моделі Української держави!

З найкращими побажаннями,

Смоланка В.І.,

доктор медичних наук, професор,

ректор

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ШАНОВНІ КОЛЕГИ, УЧАСНИКИ КОНФЕРЕНЦІЇ!

Від свого імені та імені науковців Інституту держави і права ім. В.М. Корецького Національної академії наук України вітаю всіх авторитетних та шановних співorganizatorів наукового форуму «Конституційно-правове будівництво зламів епох: пошук оптимальних моделей».

Проведення цієї конференції в Ужгороді є свідченням розвитку та зростання авторитету правої науки на Закарпатті, формування наукового осередку вчених-конституціоналістів. Діяльність спеціалізованої вченої ради по захисту кандидатських дисертацій та видання спеціалізованого наукового видання з конституційного права є підтвердженням багатоаспектної наукової роботи, яка проводиться в Ужгородському національному університеті. Нинішня конференція є основою тієї наполегливої наукової роботи, яка відбувається в університеті.

Приємно відзначити, що ця конференція є спільним науковим заходом всіх установ вітчизняної науки. Важливим для конституційно-правового розвитку України є зарубіжний досвід проведення реформ, зокрема, наших колег із Словаччини. В період проведення необхідних Масштабних реформ, спрямованих на глибоку модернізацію України, проблеми конституційної модернізації, розвитку науки конституційного права, зокрема, його теорії, набувають особливої ваги і актуальності. Конституційна наука зобов'язана ефективно реалізувати свою прогностичну функцію – обґрунтувати оптимальні моделі конституційно-правового будівництва.

Бажаю учасникам конференції гідно репрезентувати власні думки, збагатитися новими знаннями та ідеями, плідної наукової дискусії задля успішного демократичного державотворення.

*З повагою,
Шемшученко Ю.С.,
Директор Інституту держави і права
імені В. М. Корецького
НАН України, академік НАН України*

УЧАСНИКАМ МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ «КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ БУДІВНИЦТВО НА ЗЛАМІ ЕПОХ: ПОШУКИ ОПТИМАЛЬНИХ МОДЕЛЕЙ»

Щиро вітаю представників української та європейської правничої наукової думки з початком роботи конференції, актуальність теми якої для вітчизняного конституційного процесу важко переоцінити.

В Україні триває реформування всієї правової системи, її правових інститутів. Йдеться про суттєву модернізацію Конституції України, реформування правосуддя, системи організації влади в напрямку її децентралізації тощо.

Належне використання здобутків порівняльного правознавства, міжнародного досвіду, особливо тих правових систем, які наближені до правових реалій України, є важливою складовою наукового забезпечення суспільно-правових перетворень.

Впевнений, що ця конференція зробить вагомий внесок у розвиток юридичної науки, а її результати та напрацювання стануть в нагоді під час практичної реалізації конституційної реформи, здійснення довгоочікуваних перетворень у сфері правосуддя, допомагатимуть подальшій інтеграції України з Європейським Союзом.

Бажаю Вашій конференції творчої і плідної роботи, а всім її учасникам – доброго настрою, здоров'я, успіхів і добробуту!

*З дружніми почуттями та повагою,
Оніщук М.В.,
ректор Національної школи суддів України,
доктор юридичних наук*

УЧАСНИКАМ МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ «КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ БУДІВНИЦТВО НА ЗЛАМІ ЕПОХ: ПОШУК ОПТИМАЛЬНИХ МОДЕЛЕЙ»

Шановні колеги!

Конференція «Конституційно-правове будівництво на зламі епох: пошуки оптимальних моделей», що проводилася на факультеті, є надзвичайно важливим заходом, в рамках якого здійснено спроби виявити та розкрити гострі проблеми конституювання найважливіших інститутів здійснення публічної влади в Україні.

Основне призначення конституції – утворювати межі здійснення влади. Тим не менше в сучасних умовах трансформації конституція повинна виражати не тільки ідеї поділу влади та захисту фундаментальних прав, але і стати безумовним символом єдності.

Збірник, що виданий за результатами конференції, є результатом наукового обґрунтування викликів, що мають місце на сучасному етапі державотворення України. Наукове осмислення викликів, пов'язаних із формуванням громадянського суспільства, розбудовою України як правової, демократичної держави, зробили конференцію та цей збірник актуальним, своєчасним та необхідним. В той же час, на мою думку, неможливо охопити всі аспекти визначеної проблематики, однак спільними зусиллями ми зробили ще один крок на шляху виявлення найбільш важливих проблем та окреслення можливих напрямів їх вирішення. А фахові доповіді та предметні дискусії, що відображені у виданні, будуть сприяти виробленню конструктивних висновків та рекомендацій, що покращать концептуальне розуміння основних позицій, правове регулювання та практику правозастосування у відповідній сфері.

*З повагою,
Лазур Я.В.,
доктор юридичних наук, професор,
декан юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

ЗАКАРПАТСЬКА НАУКОВА ШКОЛА З КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ В СИСТЕМІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ ВІТАЄ УЧАСНИКІВ МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ «КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ БУДІВНИЦТВО НА ЗЛАМІ ЕПОХ: ПОШУКИ ОПТИМАЛЬНИХ МОДЕЛЕЙ»

28 червня 1996 року в нашій державі відбулась визначна подія – була прийнята Конституція України. Набуття чинності цим актом ознаменувало ще один етап розвитку України як соціальної, демократичної та правової держави. Таким чином, було втілено в життя українську національну ідею державотворення та закріплено її на найвищому рівні – конституційному.

Конституція України безперечно відповідає найжорсткішим вимогам найбільш розвинених держав світу. Навіть більше – в ній узагальнені найкращі результати процесу державотворення цих країн. Зокрема, Конституція передбачила і гарантувала створення всіх основних інститутів демократії сучасної держави – органів державної влади, державної мови, грошової одиниці, громадянства України, Збройних Сил України та ін., здатних забезпечити здійснення всіх функцій держави.

Поряд з цим, чинна Конституція заклала підвалини для якісної нової системи права України та кожної її галузі, в першу чергу провідної – конституційного права України.

Проведення Конференції свідчить про необхідність нових наукових пошуків оптимальних моделей влаштування держави і права, які були, є і будуть актуальними у всі часи розвитку правової держави та громадянського суспільства.

*З повагою,
Бисага Ю.М.,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

Напря́м 1 КОНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЯ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ

Батанов О.В.,
доктор юридичних наук, професор,
провідний науковий співробітник відділу
конституційного права та місцевого самоврядування
Інституту держави і права
імені В.М. Корецького НАН України,

ДЖЕРЕЛА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА УКРАЇНИ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ КОНСТИТУЦІЙНОГО БУДІВНИЦТВА: ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ

Сучасний етап розвитку теорії та практики вітчизняного конституціоналізму характеризується визнанням та реалізацією ідеї соціальної, правової держави, функціонально орієнтованої на демократичний розвиток усіх суспільно-політичних інститутів. При цьому основна мета стратегії конституційного будівництва полягає у координації та спрямуванні усіх дій суб'єктів конституційно-правових відносин на досягнення політичних, правових, економічних та соціальних цілей та цінностей, зафіксованих у Конституції України.

У вказаному контексті особливого значення набуває дослідження ролі, сутності, змісту, основних напрямів та форм регулюючого впливу Конституції України та інших джерел конституційного права на розвиток та реформування найважливіших суспільних відносин, насамперед, у сферах захисту прав людини, безпосередньої демократії, організації та діяльності державної влади та місцевого самоврядування, адміністративно-територіального устрою тощо. Це обумовлено тією обставиною, що, попри важливість та значення галузевого правового регулювання, формування та діяльність усіх інститутів демократичної, правової, соціальної держави знаходиться у безпосередній залежності від змісту норм джерел конституційного права, ефективності їх реалізації.

Безумовно, у конституційно-правовій теорії проблематика джерел конституційного права не є абсолютно новою [1–2, 4, 6–8]. Втім, якщо в недавньому минулому вона пов'язувалася переважною мірою з нормативно-правовими актами, їх ієрархією, класифікацією тощо, то питання щодо формування нових за сутністю, змістом та формою джерел конституційного права, їх ціннісного виміру та функціонально-телеологічної ролі, за деякими виключеннями [5], сьогодні залишаються за межами фундаментальних академічних досліджень. При цьому, саме сучасне конституційне право найбільш виразно втілює доктрину різноджерельного права, першочерговими у якій є проблеми гетерогенності, комплементарності й ієрархії правових джерел [3]

Завдання створення демократичної, соціальної, правової держави та формування громадянського суспільства, поставлене в чинній Конституції України, викликає пильну увагу до всіх засобів правового регулювання. Формування суверенної державності об'єктивно вимагає якісних та змістовних змін в стані суспільних відносин та зв'язків у системі координат «людина – громадянське суспільство – держава».

Зростання ролі конституційно-правових засобів впливу пов'язане з основними тенденціями розвитку суспільства та держави, поглибленням їх цивілізаційних начал, в основі яких визнання людини, її життя, честі та гідності найвищою цінністю. Сучасні політичні та ринкові реформи неможливі без розгорнутого централізованого конституційно-правового забезпечення. Без цього не можна добитися ні зміцнення засад конституційного ладу, ні переходу до цивілізованого соціально-орієнтованого ринку, ні активної участі у процесах європейської міждержавної інтеграції.

Слід мати на увазі й те, що оновлення та розвиток законодавства, будучи невід'ємною частиною сучасної конституційної реформи в Україні, обумовлює інтерес до всіх форм об'єктивізації правових норм, насамперед, до нормативних актів. При цьому треба відзначити те, що норми конституційного права визначають систему джерел всіх галузей права, що є одним із проявів провідної ролі конституційного права у правовій системі.

Одним з найбільш дискусійних у теорії конституційного права є питання щодо визначення поняття «джерело конституційного права». На сьогодні у конституційно-правовій науці під джерелами

права, як правило, розуміють зовнішню форму вираження (об'єктивації) конституційно-правових норм.

Узагальнюючи існуючі на сьогодні погляди на джерела конституційного права України та їх визначення можна зробити висновок, що категорія «джерело права» має декілька значень, які не завжди охоплюються матеріальними і формально-юридичними аспектами досліджуваної правової категорії. Під джерелом конституційного права можна розуміти дух Конституції України, історичні пам'ятки українського конституціоналізму та протоконституціоналізму, концепції, теорії та доктрини вітчизняної та зарубіжної конституційно-правової науки, національні традиції конституційного правотворення та правозастосовчої діяльності, волю та інтереси суб'єктів конституційно-правових відносин, діяльність учасників конституційного процесу, юридичні форми закріплення та існування конституційно-правових норм, об'єктивне відтворення в матеріальному світі системи конституційного права тощо.

Разом з тим, з метою уникнення термінологічної плутанини було б доцільно запропонувати найбільш оптимальне і сучасне визначення поняття джерел конституційного права України, яке б дозволило зрозуміти сутність і зміст цієї правової категорії та її практичне значення для конституційної правотворчої та правозастосовчої діяльності.

На нашу думку, джерело конституційного права України – це правова форма закріплення та дієвого існування встановлених чи затверджених Українським народом, державою, суб'єктами місцевого самоврядування чи іншими учасниками конституційного правотворення відповідних галузевих норм, які мають юридичну силу і є обов'язковими для виконання.

Особливості джерел конституційного права України розкриваються насамперед у спеціальних ознаках цих джерел, які вказують на ті їхні юридичні особливості, що властиві виключно джерелам конституційного права, або найбільш рельєфно проявляються саме у них. Сформульовані у сучасній конституційній доктрині концептуальні підходи до розуміння сутності джерел конституційного права та їх ознак дозволяють:

по-перше, обґрунтувати особливості конституційно-правової природи джерел конституційного права як актів публічно-владного

волевиявлення Українського народу, Української держави, територіальних громад, а також інших суб'єктів конституційного правотворення (кратологічні параметри конституційної нормотворчості);

по-друге, ідентифікувати місце джерел конституційного права у правовій системі суспільства (конститутивні параметри конституційної нормотворчості);

по-третє, стверджувати, що за своїм змістом джерела конституційного права є нормативною моделлю суб'єктно-об'єктних та функціональних характеристик суспільства та держави, в основі яких мають знаходитися їх історичні, національно-культурні, соціально-економічні та інші особливості (онтологічні та функціонально-телеологічні параметри конституційної нормотворчості);

по-четверте, розкрити конституційно-правову природу історичних, національно-культурних, соціально-економічних та інших особливостей і традицій Українського народу, вітчизняного державотворення і правотворення, показати їх функціонально-телеологічну роль та системоформуюче значення у ході розробки, прийняття та реалізації джерел конституційного права, виявити діалектичний взаємозв'язок цих особливостей і традицій та новаторства у конституційній нормотворчості Українського народу, Української держави, територіальних громад, а також інших суб'єктів конституційного правотворення (аксіологічні параметри конституційної нормотворчості);

по-п'яте, зрозуміти сутність джерел конституційного права як актів нормативно процесуально-процедурного характеру, які містять правове обґрунтування, норми, правила та процедури взаємодії між людиною та державою, органами та посадовими особами публічної влади, політичними та громадськими об'єднаннями, етнонаціональними, мовними та іншими меншинами, мають сприяти процесу формування та консолідації української нації, функціонування Українського народу – громадян України всіх національностей (процесуальні параметри конституційної нормотворчості);

по-шосте, визначити джерела конституційного права як правові акти, що містять в юридичній формі характеристику закономірностей розвитку української суверенної державності на основі здійсненого українською нацією, усім Українським народом права на самовизначення з метою забезпечення прав і свобод людини та гідних

умов її життя, піклування про зміцнення громадянської злагоди на землі України тощо (вітальні параметри конституційної нормотворчості).

Література:

1. Васильченко О. П. Джерела конституційного права України (системно-функціональний аналіз): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 «Конституційне право». Київ, 2007. 19 с.
2. Джерела конституційного права України: Монографія / Ю. С. Шемшученко [та ін.]; відп. ред.: Ю. С. Шемшученко, О. І. Ющик. Київ: «Наук. думка», 2010. 711 с.
3. Корчевна Л. О. Проблема різноджерельного права: дослід порівняльного правознавства: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». Київ, 2005. 36 с.
4. Погорілко В. Ф. Джерела конституційного права України. «Бюлетень Міністерства юстиції України». 2003. № 5. С. 14-25.
5. Сав'як О. В. Правовий звичай у системі джерел конституційного права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 «Конституційне право». Київ, 2008. 20 с.
6. Скрипнюк О., Батанов О. Актуальні проблеми теорії джерел конституційного права України (аксіологічні, гносеологічні та онтологічні аспекти) «Право України». 2017. № 6. С. 39–52.
7. Цоклан В. І., Федоренко В. Л. Система сучасних джерел конституційного права України : монографія. Київ: «Ліра-К», 2009, 400 с.
8. Шаповал В. Джерела конституційного права України: питання теорії та практики. «Право України». 2014. № 9. С. 155–170.

Белов Д.М.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

НОРМА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА В КОНТЕКСТІ ЗМІСТУ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА В КОНСТИТУЦІЙНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Первинним й одним із найважливіших елементів системи конституційного права України, є конституційно-правова норма (від лат. *norma* – правило, взірець). Норми конституційного права як складові системи конституційного права України відображають у своїй сукупності сутність і зміст цієї галузі права [1, с. 289]. З огляду на це їх ще іноді порівнюють із клітинами, як першоосною будь-якого живого організму, біологічної системи.

Зміст правового становища людини визначають всі ті норми та регульовані ними відносини, що виникають між державою і людиною у зв'язку з її фактичним місцем у соціально-економічному, політичному та духовно-моральному житті нашого суспільства. Ці відносини дуже різноманітні, вони охоплюють найрізноманітніші аспекти життя й тому регулюються нормами не якоїсь однієї, а практично всіх галузей права.

Будь-яка соціальна норма, писав свого часу відомий український радянський теоретик права П. Недбайло, є правилом загального характеру, що відображає потреби суспільного життя та має керівне значення для практичної діяльності людей. Соціальні норми виникли одночасно з людським суспільством у зв'язку з необхідністю охопити й урегулювати поведінку людей загальними правилами [3, с. 73]. На думку вченого «...норма – це не проста констатація фактів, не судження про ті чи інші їх ознаки, а обов'язкове правило, веління, що завжди вимагає певних результатів, настання чи ненастання певних наслідків. Норма – це завжди правило належної та можливої в її межах поведінки, що зобов'язує, забороняє, дозволяє ту чи іншу дію або вчинок за певних умов. Норма є імператив, який постулює належний зв'язок між людьми; вона зумовлена загрозою невігідних наслідків для будь-кого, хто відступить від її вимог»

[3, с. 73-74]. Такі властивості регулятора суспільних відносин загалом властиві й нормам конституційного права.

При цьому, конституційні норми містять не тільки вихідні дані статусу особистості, а й закріплюють всі її головні сторони. Тому конституційний статус справедливо розглядається як основа правового положення громадян [7, с. 22].

Слід відзначити, що позиції загальної теорії конституційного права, дослідження конституційно-правового статусу людини і громадянина є тісно пов'язаним з проблемою визначення предмета конституційного права щодо правового статусу людини і громадянина. У цьому сенсі в науці конституційного права існують принаймні два способи відповіді на порушене питання. Один з них предметом конституційного права трактує виключно основні принципи конституційно-правового статусу людини, а інший до предмета науки конституційного права долучає ще й проблеми захисту та забезпечення конституційно-правового статусу людини і громадянина. З іншого боку, висвітлення проблем конституційно-правового статусу людини і громадянина має суто методологічну актуальність. Мається на увазі, за твердженням Т. Француз-Яковець, що завдяки категорії конституційно-правового статусу людини і громадянина виникає можливість аналізу його структури та складових елементів. При цьому аналіз набуває ознак комплексності, тому що досліджуються не обмежені інститути громадянства, правосуб'єктності, прав і свобод людини, обов'язків громадян, гарантій прав і свобод людини тощо, але один з елементів конституційно-правового статусу людини, що тісно пов'язаний з іншими і складає цілісну систему, через яку встановлюються та регулюються відносини людини з державою та іншими суб'єктами правовідносин [8, с. 3].

Не можна обмежуватись лише аналізом фактичних прав наведених категорій осіб та інших елементів їх конституційно-правового статусу, які закріплено на законодавчому рівні тієї або іншої держави. Дійсно, адекватне розуміння того, що в реальності являє собою конституційно-правовий статус людини, передбачає докладне висвітлення тих основ, завдяки яким формується система прав людини і громадянина і через які забезпечується фактична реалізація цих прав. Зазначені основоположні начала визначаються поняттям «принципи конституційно-правового статусу людини». Їхні роль і значення у процесі формування та розвитку відносин між

державою та індивідом пояснюються тим, що саме на рівні принципів конституційно-правового статусу людини визначається, чи забезпечується у державі рівність прав і свобод людини і громадянина, чи бере держава на себе обов'язок дотримуватися визначених у Конституції прав людини та захищати їх, чи визнаються ці права державою у повному обсязі, чи існують обмеження реалізації прав людини і громадянина, і якщо так, то які і т.д.

За вірним твердженням С. Лавренєва, значення інституту конституційного статусу особи в будь-якій сучасній демократичній державі переоцінити важко [10, с. 1]. В Україні це тим більше важко зробити, оскільки з даними інститутом пов'язані не тільки надії людей на гідний правовий спосіб життя, але і всі процеси перетворення державно-правової системи суспільства. У вирішальній мірі це пояснюється тим, що саме конституційний статус особи став тією конкретною та юридично значимою формою, в якій знайшли своє вираження права і свободи людини, що зумовили і багато в чому продовжують виступати найважливішою причиною справді демократичних змін у житті нашого суспільства [11, с. 89-90].

Встановлення Конституцією України основ правового статусу особи поклало початок й процесу складання нового типу правової культури нашої держави та її громадян. Разом з тим, саме принципи правового статусу особи, формуючись за межами самого інституту конституційного статусу особи, привносять в нього той зміст, який і викликає необхідність проведення справді історичних змін в нашому суспільстві. Тому, цілком закономірне зростання наукового інтересу конституціоналістів до питань джерел, природи і правової цінності основних принципів конституційного статусу особи.

Так, зокрема, над проблемою принципів конституційно-правового статусу людини і громадянина працювали П. Рабінович, М. Хавронюк [11, с. 81], В. Кравченко [12, с. 119], О. Фрицький [13, с. 118], котрі, в свою чергу, виділяють наступні принципи:

- 1) *принцип рівності у правах і свободах та рівності перед законом*, котрий впливає із статей 21 і 24 Конституції України;
- 2) *принцип невідчужуваності і непорушності прав і свобод людини*, закріплений у ст. 21 Конституції України;
- 3) *принцип гарантованості прав та свобод людини і громадянина й неможливості їх скасування*;

4) принцип невичерпності прав і свобод людини і громадянина, закріплений у ст. 22 Конституції України;

5) принцип відповідності міжнародним стандартам прав і свобод людини і громадянина, закріплених у Конституції України (статті 3, 5, 6, 8, 9);

6) принцип єдності прав та обов'язків людини і громадянина відповідно до статей 23 і 68 Конституції України.

Крім того, деякі науковці виділяють ще й інші принципи конституційно-правового статусу людини і громадянина. Так, зокрема, В. Кравченко [12, с. 120] виділяє принцип свободи людини. На його думку в статтях 21 і 23 Конституції України цей принцип обумовлює її право на вільний розвиток своєї особистості, а межею індивідуальної свободи є права і свободи інших людей. Вчений також виділяє принцип рівності людей у своїй гідності (ст. 21 Конституції України). Згідно з Преамбулою Міжнародного пакту про громадські і політичні права гідність особи є властивістю, притаманною «всім членам людської сім'ї», визнання гідності людей, їхніх рівних і невід'ємних прав є «основою свободи, справедливості і загального миру» [14, с. 28].

П. Рабінович і М. Хавронюк у своїй роботі зазначають окремим принципом принцип недопущення звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод [11, с. 85], закріплений у ст. 22 Конституції, що не допускає звуження при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів. Також зазначають принцип заборони свавільного обмеження конституційних прав та свобод людини і громадянина [11, с. 86]. Стаття 64 Конституції України передбачає наявність певних формальних меж цих прав та свобод, так і той факт, що ці межі мають визначатися лише законом, тільки у випадках, передбачених Основним Законом України, і обґрунтовуватися відповідними факторами.

І, нарешті, принцип, закріплений в Основному Законі нашої держави (ст. 24, 23, 21) принцип рівності прав жінки і чоловіка (гендерної рівності), яким, зокрема, проголошується, що рівність прав жінки та чоловіка забезпечується: наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у суспільно-політичній та культурній діяльності, у одержанні освіти та професійної підготовки, у праці та винагороді за неї.

Не заперечуючи ні гносеологічної ані практичної цінності вищенаведеного підходу до розуміння та виявлення основних

принципів конституційного статусу особи, все ж не можна не помітити його односторонність. Це виявляється, на погляд С. Лаврентьєва [10, с. 2] вже в тому, що подібного роду принципи носять характер загальноновизнаних, а тому, по-перше, не даруються державою, а визнаються нею, а по-друге, формулюються не державою та її органами, а міжнародним співтовариством, привносячи тим самим до конституційного статусу особи загальнолюдські цінності природних прав і свобод. Звідси, на думку А. Олійника, впливає, що і методологія їх наукового аналізу не може бути зведена до вищенаведених правил. Вона повинна бути розширена до природно-правової природи конституційного статусу особи. Це, у свою чергу, робить необхідним переосмислення як самої категорії «конституційний статус особи», так і її структурних утворень, в ряду яких і розташовуються дані принципи [15, с. 21].

Література:

1. Погорілко В. Ф. Конституційне право України : *акад. курс : підруч.* : у 2 т. Т. 1 / за ред. В. Ф. Погорілка. К. : ТОВ «Вид-во «Юридична думка», 2006. 544 с.
2. Федоренко, Владислав Леонідович. Теоретичні основи системи конституційного права України. *Дис. на здобуття наук. ступеня докт. юридич. наук*: спеціальність 12.00.02 – «конституційне право; муніципальне право». Х., 2010. 550 с.
3. Недбайло П. О. Советские социалистические правовые нормы. *Антологія української юридичної думки* : в 10 т. / [редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін.]. Т. 9 : Юридична наука радянської доби / [упоряд.: В. Б. Авер'янов, О. М. Костенко, В. П. Нагребельний, В. Ф. Погорілко, К. О. Савчук, І. Б. Усенко, Г. П. Тимченко; відп. ред. В. П. Нагребельний]. К. : «Видавничий дім «Юридична книга», 2004. С. 73–95.
4. Степанюк О. І. Норми конституційного права України: проблеми теорії : *автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук* : спец. 12.00.02 «Конституційне право України». К., 1993. 18 с.
5. Сінкевич О. В. Норми конституційного права України : *автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук* : спец. 12.00.02 «Конституційне право України». К., 2003. 20 с.
6. Чистоколяний Я. В. Конституційно-правові норми в Україні : *автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук* : спец. 12.00.02 «Конституційне право України». К., 2005. – 20 с.

7. Воеводин Л.Д. Понятие и основные элементы конституционного статуса личности. *Конституционный статус личности в СССР*. М. Юрид. лит., 1980. 331 с.

8. Француз-Яковець Т. А. Забезпечення конституційно-правового статусу людини і громадянина в Україні: *Дис. наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. 12.00.02.* – конституційне право. Одеська національна юридична академія, Одеса, 2007. 210 с.

9. Француз-Яковець Т. А. Забезпечення конституційно-правового статусу людини і громадянина в Україні: *Автореф. дис. наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. 12.00.02.* – конституційне право. Одеська національна юридична академія, Одеса, 2007. 19 с.

10. Лаврентьев С.В. Основные принципы конституционного статуса личности : Теоретико-конституционный анализ: *автореф. дисс. канд. юрид. наук по спец. : 12.00.02* – конституционное право; муниципальное право. Волгоград, 2005. 19 с.

11. Рабінович П. М., Хавронюк М. І. Права людини і громадянина: *Навчальний посібник*. К.: Атіка, 2004. 464 с.

12. Кравченко В.В. Конституційне право України: *Навчальний посібник*. К.: Атіка, 2004. 512 с.

13. Фрицький О. Ф. Конституційне право України: *Підручник*. К.: Юрінком Інтер, 2002. 536 с.

14. Міжнародний пакт про громадські і політичні права. *Права людини (Основні міжнародно-правові документи)*. К., 1989. 530 с.

15. Олійник А.С. Конституційне законодавство України: Гендерна експертиза. К.: Логос, 2001. 77 с.

16. Bielov D. Human rights for information in social networks: constitutional aspect. *Journal of legal studies*. Volume 22. Issue 36/2018. ISSN 2457-9017

17. Грецав Д.М., Громовчук М.В. Система захисту прав і свобод людини і громадянина: доктринальні засади. *Науковий вісник УжНУ. Серія "Право"*. Випуск 42. 2017 р. С. 27-31.

18. Byelov Dmytry. Ochrana ľudských a občianskych práv a slobôd advokácie na Ukrajine. LUDSKÉ PRÁVA VČERA A DNES. PŮVOD A VÝZNAM LUDSKÝCH PRÁV A ICH OCHRANA V PRÁVNEJ TEÓRII I PRAXI : Medzinárodná vedecká konferencia „Banskobystrická škola právnych dejín“ 3. ročník (Univerzita Mateja Bela, Právnická fakulta BANSKÁ BYSTRICA, 15. – 16. marca 2017). S. 15-19.

19. Byelov Dmytry, Hromovhcuk Miroslava. The constitution of the state in the context of its functions. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2017. № 4. S. 41-49.

Бисага Ю.Ю.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри правових дисциплін

Карпатського університету імені Августина Волошина

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ АДВОКАТУРИ ЯК ІНСТИТУТУ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

Одним з основних, провідних інститутів громадянського суспільства є адвокатура. Це зумовлено тим, що інститут адвокатури покликаний забезпечити належну реалізацію функцій державного значення, що мають велике суспільне значення та проявляються, як слушно відмічає С.О. Лібанова, насамперед в здійсненні нагляду за забезпеченням не лише судовою, але й виконавчою та законодавчою владою конституційних прав і свобод людини як один із елементів конституційно-правового механізму захисту прав і свобод [1]. Інститут адвокатури відповідно до українського законодавства отримав конституційну прописку (відповідно до ст. 59 Конституції України [2] кожен має право на професійну правничу допомогу, а у ч. 1 ст. 131-2 Конституції зазначає, що для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура) та займає вагоме місце в механізмі забезпечення прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина.

Важлива роль адвокатури в механізмі як здійснення правосуддя, так і забезпечення прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина зумовила підвищений інтерес науковців до вказаного інституту громадянського суспільства. Так, предметом наукових досліджень в останні роки, в тому числі і на дисертаційному рівні, неодноразово був правовий статус і адвокатури, і адвоката зокрема (Т.Б. Вільчик «Адвокатура як інститут реалізації права на правову допомогу: порівняльно-правовий аналіз законодавства країн Європейського Союзу та України» [3] 2016 р.; Н. М. Бакаянова «Функціональні та організаційні основи адвокатури України» [4] 2017 р.; С.О. Іваницький «Теоретичні основи організації адвокатури в Україні: принципи та система» [5] 2017 р.; В. В. Заборовський «Правовий статус адвоката в умовах становлення громадянського суспільства та правової держави в Україні» [6] 2018 р.; А.М. Бірюкова

«Правовий статус адвоката і адвокатури: вітчизняна модель у контексті процесів глобалізації» [7] 2019 р.), в яких науковцями аналізуються різноманітні питання функціональних та організаційних основ і принципів організації адвокатури, а також сутність правового статусу адвоката, його структури та порядку набуття і припинення такого статусу.

Не зважаючи на це, ряд питань, що стосуються визначення правового статусу адвокатури є дискусійними та потребують подальшого наукового дослідження. Це зумовлено насамперед існуванням різноманітних підходів щодо визначення міста адвокатури в правовій системі. Так, С.О. Іваницький виділяє п'ять основних таких підходів, а саме:

1) етатистський, прибічники якого вважають адвокатуру елементом системи судової влади (Ю. Колотій); юстиції у широкому сенсі цього слова чи системи кримінальної юстиції (Л. В. Тацій); системи органів, що здійснюють правоохоронну діяльність (А. В. Козьмін) або державний захист (М. Л. Гольдштейн);

2) суспільний – адвокатура розглядається як елемент громадянського суспільства (С. В. Прилуцький), соціуму (Д. Г. Саргсян);

3) системно-соціальний. Його прихильники визначають належність адвокатури як незалежного елемента до однієї із соціальних систем – політичної (О. Г. Яновська), правової (Т. В. Варфоломеева), правозахисної тощо;

4) комбінований – адвокатура розглядається як елемент кількох зазначених систем;

5) позасистемний, ідеологи якого не включають адвокатуру до жодної із систем, розглядаючи її як самостійний, самоврядний інститут [8].

Одним із дискусійних залишається питання про сприйняття адвокатури як правоохоронної чи правозахисної інституції, що за твердженням В. Тація не сприяє розумінню сутності та особливостей ні правоохоронних органів, ні адвокатури як такої [9]. Досить поширеною є позиція науковців, згідно з якою адвокатура сприймається як правоохоронна інституція. Так, І. С. Яртіх виходить з того, що адвокатура виконує функцію учасника державної правоохоронної діяльності та правосуддя, будучи при цьому гарантом декларованої державою кваліфікованої юридичної допомоги та створюючи умови реалізації судового захисту [10]. Як частину пра-

воохоронної системи, яка при цьому є інститутом громадянського суспільства, адвокатуру розглядає З.Я. Беньямінова, вказує також на те, що специфіка її статусу проявляється в тому, що адвокатура не входить в систему органів державної влади та місцевого самоврядування, але поєднує в собі їх деякі риси, що дозволяють говорити про те, що вона має обмежену публічну владу, яка не є ні політичною, ні державною [11]. З подібних позицій виходить С.С. Калинюк, який зазначає, що на сучасному етапі розвитку суспільства адвокатура є єдиною недержавною структурою в системі правоохоронних органів; це добровільне професійне громадське об'єднання, звідси – громадський характер цього правозахисного інституту, а місце адвокатури в суспільстві визначається через взаємодію інституту адвокатури та держави [12]. Дотримуються таких позицій й ряд інших вчених.

Ми піддаємо сумніву вищевказану позицію науковців, виходячи насамперед такі обставини. По-перше, необхідним є розмежування понять «охорона» і «захист». Так, охорона є встановлення загального правового режиму, а захист це ті заходи, які вживаються у випадках, коли цивільні права порушені або оспорені, а тому правова охорона здійснюється, по суті, за допомогою всієї сукупності правових норм, що забезпечують нормальний і безперешкодний розвиток даних відносин, в той час як правовий захист являє собою більш вузьке поняття, що застосовується тільки до випадків їх порушення [13]. При цьому, для правоохоронних органів, у порівнянні з правоохоронними, властивий метод примусу під час здійснення їх діяльності. По-друге, на нашу думку, сумнівною є позиція науковців, які сприймають адвокатуру як інституцію, яка відзначається яскраво вираженим публічно-правовим характером, що в той же час не заперечує в ній приватну складову [14]. Більш вдалою, за нашим переконанням, є позиція науковців, які адвокатуру розглядають як інституцію, що збалансовує (врівноважує) інтереси громадянського суспільства з потребами і можливостями держави [15], а специфіку її правового статусу сприймають насамперед у дуалістичному характері її правової природи, що простежується в органічному поєднанні публічних та приватних інтересів у діяльності як адвокатури в цілому, так і адвоката зокрема, що повинні мати рівнозначний, взаємостримуючий характер [16].

Висновки. Враховуючи те, що по-перше, в діяльності адвокатури одночасно присутні і приватні (захист прав конкретної особи), і публічні інтереси (припинення порушень прав і свобод громадян, встановлення режиму законності, попередження порушень в майбутньому, здійснення нагляду за діяльністю держави щодо дотримання правових норм, прав та свобод людини і громадянина), а по-друге, основним її призначенням є забезпечення надання професійної правничої допомоги, яка проявляється у здійсненні захисту, представництва та надання інших видів такої допомоги, повною мірою розділяємо позицію тих науковців, які сприймають адвокатуру саме як правозахисну організацію [17].

Література:

1. Либанова, С.Э. (2017). Российская адвокатура в XXI веке и ее триединство. *Вестник университета имени О.Е. Кутафьева (МГЮА)*, 12, 86-93.
2. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. (1996). *Відомості Верховної Ради України*, 30, ст. 141.
3. Вільчик, Т.Б. (2016). Адвокатура як інститут реалізації права на правову допомогу: порівняльно-правовий аналіз законодавства країн Європейського Союзу та України. *Дисертація доктора юридичних наук*. Харків.
4. Бакаянова, Н.М. (2017). Функціональні та організаційні основи адвокатури України. *Дисертація доктора юридичних наук*. Одеса.
5. Іваницький, С.О. (2017). Правовий статус адвоката і адвокатури: вітчизняна модель у контексті процесів глобалізації. *Дисертація доктора юридичних наук*. Київ.
6. Заборовський, В.В. (2017). Правовий статус адвоката в умовах становлення громадянського суспільства та правової держави в Україні. *Дисертація доктора юридичних наук*. Київ.
7. Бірюкова, А.М. (2017). Теоретичні основи організації адвокатури в Україні: принципи та система. *Дисертація доктора юридичних наук*. Київ.
8. Іваницький, С. О. (2017). *Теоретичні основи організації адвокатури в Україні: монографія*. Київ: Інтерсервіс.
9. Тацій, В.Я. (2013). Понятие и система правоохранительных органов в контексте системных изменений Конституции Украины. *Ежегодник украинского права*, 5, 11-23.

10. Яртых, И.С. (2003). *Адвокатура и власть*. Москва: Юрлитинформ.
11. Беньяминова, З.Я. (2008). Конституционно-правовое обеспечение института адвокатуры в сфере защиты прав человека. *Автореферат дисертації кандидата юридичних наук*. Москва.
12. Калинюк, С.С. (2015). Інститут адвокатури в механізмі реалізації права людини і громадянина на правову допомогу: конституційно-правовий аспект. *Дисертація кандидата юридичних наук*. Ужгород.
13. Амагыров, А.В. (2014). К вопросу о соотношении понятий «правовая защита» и «правовая охрана». *Вестник Бурятского государственного университета*, 2, 166-168.
14. Бірюкова, А.М. (2017). Теоретичні основи організації адвокатури в Україні: принципи та система. *Дисертація доктора юридичних наук*. Київ.
15. Сафулько, С. (2005). Адвокатура поза пірамідою ієрархії: Роль адвокатури у соціальному житті країни, повноваження, обговорення закону «Про адвокатуру». *Дзеркало тижня*, 9, 6.
16. Заборовський, В.В. (2018). Надання безоплатної вторинної правової допомоги внутрішньо переміщеним особам. *Здійснення та захист прав внутрішньо переміщених осіб: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції, Ужгород, 20 квітня 2018*. (С. 141-147). Ужгород: ТОВ РІК-У.
17. Акімова, М.А. (2010). Роль інститута адвокатури в правозахисному механізмі. *Право. Законодательство. Личность*, 3(10), 23-27; Заборовський, В.В. (2016). Адвокатура як невід'ємний інститут громадянського суспільства на сучасному етапі становлення правової держави в Україні. *Конституційно-правові академічні студії*, 2, 49-58; Тацій, Л.В. (2008). Юридична природа адвокатури в системі захисту прав і свобод людини і громадянина. *Автореферат дисертації кандидата юридичних наук*. Харків.

Головко К.В.,

к.ю.н.,

здобувач кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ДО ПИТАННЯ ПЕРЕЛІКУ ФОРМ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ МУНІЦИПАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Доволі популярним у сучасній юридичній літературі є виокремлення обліку як форми систематизації законодавства. Такої думки дотримуються О. С. Кривченков [3, с. 107], В. М. Карташов [1, с. 93], А. Д. Машков [4, с. 257].

Деякі вчені викладають свою пропозицію уважати облік формою систематизації законодавства разом з інкорпорацією, консолідацією та кодифікацією, більш детально.

О. В. Петришин, С. П. Погребняк, В. С. Смородинський та ін. пишуть: «у сучасній юридичній практиці використовуються такі способи досягнення цієї мети (способи систематизації законодавства):

першим є збирання, фіксування в логічній послідовності, зберігання та підтримання нормативно-правових актів в актуальному стані, тобто з урахуванням усіх змін до них;

другим є об'єднання нормативно-правових актів у збірники та збирання за спільними ознаками;

третім є об'єднання кількох нормативно-правових актів, що регулюють певний вид однакових суспільних відносин, в єдиний нормативно правовий акт без перероблення їхнього змісту;

четвертим є створення нового кодифікованого нормативно-правового акту шляхом істотного перероблення змісту чинних нормативно-правових актів однієї галузі або під галузі законодавства» [7, с. 222].

Вони не наводять назв відповідних форм (в їхній праці – способів) систематизації законодавства, однак очевидно, що перший – це облік, друга – інкорпорація, третя – консолідація, четверта – кодифікація.

Автори Академічного курсу з теорії держави і права (Юрінком Інтер, 2006 р.) сформулювали, що «звичайно у поняття систематизації законодавства включають чотири самостійні форми правової діяльності:

1. Збирання державними органами, підприємствами, фірмами й іншими установами і організаціями чинних нормативних актів, їх оброблення і розміщення за певною системою, зберігання, а також видання довідок для зацікавлених органів, установ, окремих осіб за їх запитаннями (облік нормативних актів).

2. Підготовка і видання різного роду зібрань і збірників нормативних актів (інкорпорація законодавства).

3. Підготовка і прийняття укрупнених актів на базі об'єднання норм розрізнених актів, виданих з одного питання.

4. Підготовка і прийняття нових актів (типу кодексів), в яких зібрані як старі норми, що виправдали себе, так і нові нормативні приписи (кодифікація законодавства)» [6, с. 402].

Інколи вчені доводять до читача свою думку щодо належності обліку до форм систематизації законодавства та його відмінності від інших форм більш лаконічно. Наприклад, Н. М. Крестовська та Л. Г. Матвеева пишуть: «співвідношення різних видів систематизації з глибиною «вторгнення» у нормативно-правовий матеріал таким є таким: облік нормативно-правових актів та інкорпорація не вносячи змін у текст і зміст нормативно-правових актів, консолідація вносить зміни в текст нормативно-правового акта, не міняючи змісту норм і не створюючи нових норм права, кодифікація є різновидом правотворчості» [2, с. 386]. А. Д. Машков узагальнив, що «в юридичній науці виділяють чотири види (або форми) систематизації нормативно-правових актів: 1) облік; 2) інкорпорація; 3) консолідація; 4) кодифікація. Перші два види завжди здійснюються поза процесом нормотворення, два останні – зазвичай в його межах» [4, с. 257]. В. В. Сухонос веде мову про «правотворчу систематизацію», до якої відносить кодифікацію і консолідацію законодавства [5, с. 399], таким чином, облік та інкорпорація виступають в якості неправотворчих форм систематизації законодавства.

Слід підкреслити, що при аналізі систематизації муніципального законодавства України навряд чи доцільно аналізувати питання, пов'язані з такою формою систематизації, як облік. Аргументами на користь цього є те, що:

а) належність обліку законодавства до форм систематизації законодавства поки що не отримала визнання більшістю вчених, що досліджують питання систематизації;

б) облік у муніципальному праві не має таких особливостей, які відрізняли б його від обліку в інших галузях права.

Література:

1. Карташов В. Н. Технология юридической систематизации // Кодификация российского законодательства. Международные правовые чтения им. М. М. Сперанского. М.: Ассоциация юристов России, 2010. С. 76-106.
2. Крестовська Н.М., Матвеева Л.Г. Теорія держави і права. Підручник. Практикум. Тести: підручник. К.: Юріком Інтер, 2015. 584 с.
3. Кривченков А. С. Систематизация локальных правовых норм организаций: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2010. 183 с.
4. Машков А.Д. Теорія держави і права : підручник. К.: ВД «Дакор», 2015. 492 с.
5. Сухонос В. В. Теорія держави і права: навчальний посібник. Суми: ВТД «Університетська книга», 2012. 536 с.
6. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / За ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. К.: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
7. Теорія держави і права: підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О.В. Петришин, С.П. Погребняк, В.С. Смородинський та ін.; за ред. О.В. Петришина. Х.: Право, 2014. 368 с.

Гришук О.В.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії та філософії права
Львівського національного університету
імені Івана Франка*

ФІЛОСОФІЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ЦІННОСТЕЙ: ОКРЕМІ ГНОСЕОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ

Для того, щоб розкрити зміст поняття “конституційні цінності”, видається за необхідне відштовхнутися від змістовного наповнення двох його складових, а саме: “конституційний” та “цінності”. Розкривши зміст цих двох понять, можна прийти до розуміння сутності і змісту поняття “конституційні цінності”, яке охоплюючи ознаки і

якості своїх складових, пропонує нам нове значення з якісно трансформованим змістом. Застосувавши так званий “поелементний підхід”, тобто структуруючи поняття на складові частини, теоретично можливе більш глибоке його розуміння. Однак при цьому слід пам’ятати, що поняття “конституційні цінності” відображає велику частину правової реальності, яка наділена унікальними ознаками, якостями та змістом і складає певну цілісність, яка має самостійне значення. Тому застосування поелементного підходу пояснюється специфікою філософсько-правової рефлексії щодо гносеології конституційних цінностей. Кінцевою ж метою дослідження є формування цілісного інтегративного погляду на конституційні цінності, їх зміст, значення, особливості та ієрархію.

Слід розпочати з аналізу прикметника «конституційний» і з’ясувати чи є він еквівалентним тому, що парламент, який “встановлює конституцію, буквально пише ці цінності в тексті конституційного документа... Таке використання слова «конституційне» передбачає думку про те, що письмова конституція може надати будь-яке значення конституційним цінностям” [4].

Очевидно цей аналіз лежить в площині співвідношення природного і позитивного права. Якщо відштовхнутися від позитивістської точки зору, тоді запропоноване вище розуміння суті конституційного є вірним. Тобто конституційне – таке, що встановлене у конституції законодавцем. Якщо ж подивитися на проблему з природно-правового пункту бачення, то конституційними є положення, які відповідають неписаним конституційним нормам та принципам (природне право, принцип справедливості та розумності тощо), які не зафіксовані у конституційному тексті, але органічно з ним пов’язані, а також конституційним цінностям та легітимним цілям конституційно-правового регулювання у суспільстві” [19].

Ця ідея сьогодні є переважним методологічним підґрунтям дослідженням конституціоналізму в цілому, який тлумачиться як юридичне обмеження держави та протилежність свавільному правлінню [3]. Доведено, що концепція конституціоналізму формує вираз структурних закономірностей соціальних зв’язків “побудованих на ідеях зв’язаності правом як нейтрального інструмента забезпечення потреб та інтересів індивідів, спільнот чи суспільних інститутів” [17]. Як філософсько-правова категорія, «конституціоналізм

є втіленням цивілізаційних цінностей, що реалізуються за посередництвом демократичної держави та її інституцій» [9].

У цьому контексті слушною є думка Т. Пейна, що “конституція не є документом уряду, а документом людей, які входять до уряду. А уряд без конституції – це влада без права на неї” [15]. Тобто можна зробити висновок, що у правовій державі публічна влада повинна бути легітимною, тобто визнаною народом. Основою легітимації влади є конституція, “яка є водночас як основоположним актом, у якому закладений дієвий механізм легітимації влади, так і актом, який і сам є результатом демократичної легітимації. Історія європейського конституціоналізму є яскравим свідченням того, що конституція – це насамперед акт установчої влади народу, яка є первинною щодо установлених влад, до яких з-поміж інших належить і законодавча влада” [11].

Таким чином, легітимність як властивість конституції, передбачає її визнання суспільством за змістом і процедурою. За змістом конституція повинна відповідати природному праву і відображати волю народу, який є джерелом установчої влади. “Легітимність основного закону забезпечується також дотриманням передбаченої ним же процедури зміни або такого порядку прийняття нової конституції, який гарантує реалізацію установчої влади народу (процедурний елемент). У кінцевому результаті поєднання змістового та процедурного елементів покликано забезпечити беззаперечне визнання конституції суспільством, на якому ґрунтується її авторитет та готовність суспільства до втілення у життя її засад та приписів” [9].

З вищенаведеного випливає, що обмеження предмета конституційного права тільки нормами конституційного законодавства є міфом і не відповідає практиці сучасних держав у процесі здійснення конституційного правосуддя. Як зазначав голова Верховного суду США Д. Маршалл: «якщо мета легітимна, якщо вона лежить у сфері дії Конституції, а всі засоби для досягнення цієї мети допустимі, стосуються її і не заборонені, а відповідають духу та букві Конституції, тоді вони є конституційними» [19].

Якщо сьогодні доволі очевидним є природно-правовий підхід до розуміння “конституційного”, то єдності у тому, який перелік цінностей можна назвати «конституційним» немає. Це пояснюється тим, що кожна конституція може підкреслювати ці чи ті аспекти серед існуючих цінностей, які можна визнати «конституційними»

і які можуть відрізнятися у різних націй. Крім того, конституційні положення тлумачаться відповідно до домінуючої ідеї часу, так що “основні права та вимоги демократичного процесу означають, навіть в межах однієї конституції, щось інше час від часу... Без системи конституційних цінностей, конституційна практика ризикувала б упередженим чином сприяти одній конкретній цінності та перевернути їх до чогось зовсім протилежного, легітимізувати несправедливість від імені конституційного права” [4].

Конституція при аксіологічному підході до неї не створюється, а внаслідок нерозривності її з духом і цінностями народу виникає з нього і проголошується державою. Чим більше на практиці усвідомлюється ця істина, тим міцніший з точки зору правосвідомості конституційний лад, тим більш непорушна Конституція та її настанови [13]. Саме конституційні цінності визначають зміст конституційних принципів і норм, тлумачення яких покладено на Конституційний Суд України. Вони взаємопов’язані з установками та доктринальними орієнтирами при інтерпретації конституційного тексту в конкретній історичній обстановці [16].

Видається підставним розглядати Конституцію як інструмент ціннісного наповнення правової системи держави, конституційної аксіологізації юридичної теорії і практики. Цінність Конституції проявляється в тому, що вона є унікальним документом, в якому виражається система цінностей і програма життя суспільства, держави, яка володіє якостями загальності і обов’язковості. Конституція закріплює і гарантує загально-правові цінності, цінності, які мають фундаментальне значення для суспільства, держави, народу, для кожної особистості [18], а саме: людина, її життя і здоров’я, честь і гідність, недоторканність і безпека (ст. ст. 3, 27, 49 Конституції України); гідність та свобода людини (ст. ст. 21, 28 Конституції України); право на вільний розвиток особистості (ст. ст. 23, 34, 35, 53 Конституції України); правова рівність (ст. ст. 21, 24 Конституції України); верховенство права (ст. ст. 1, 8 Конституції України); демократія (ст. ст. 1, 5 Конституції України); суверенітет та територіальна цілісність України (ст. ст. 1, 2, 17 Конституції України); республіканська форма правління (ст. 5 Конституції України) та інші.

Конституція є поняттям, що наповнене аксіологічним змістом. «Конституція – це не текст, це ціннісна система, цінності, які живуть, відтворюються, направляють суспільне життя». Гарантування

Конституції передбачає гарантування основоположних соціальних цінностей в правовій системі. Особливістю соціальних цінностей є те, що вони виражають основні загальнообов'язкові ознаки правового буття на основі суспільної згоди, а тому не є суб'єктивними чи дискреційними. Крім того, соціальні цінності не можуть "проявлятися ізольовано, вони систематизуються на конституційному рівні і виступають як взаємодоповнені і взаємозумовлені" [8].

Конституційні цінності розглядають як блага, втілені в різних юридичних формах (нормах-принципах, правах і свободах, інших нормах найбільш загального характеру), закріплені в конституції і виводяться з її змісту шляхом офіційного тлумачення [10]. Конституційні цінності також розглядають як універсалії, які забезпечуються засобами правового захисту відповідно до конституції та визначають зміст її принципів і норм [17].

Проф. Вентер запропонував ієрархічну систему конституційних цінностей, серед яких виділив людську гідність як ядро. Рівність і свободу вчений визнав підтримуючими цінностями, а демократію та верховенство права – структурними цінностями, що разом створюють систему конституційних цінностей. Запропонована ієрархічна система цінностей відображає певну структуру законної форми правління. Розкриття змісту цих цінностей відбувається завдяки створенню загальних правил тлумачення. Таким чином конституційні цінності сприяють правильному розумінню конституційних положень [5].

Федеральний Конституційний Суд Німеччини також наголосив, що конституція не є нейтральною в ціннісному відношенні. У розділі про основні права вона встановлює об'єктивну ієрархію цінностей, в чому знаходить свій вираз більш вагоме значення основних прав. "Ця система цінностей, яка ставить в центр уваги особу, котра вільно розвивається і її гідність в умовах соціальної спільності, повинна розповсюджуватися як основне конституційно-правове рішення на всі галузі права; Законодавство, адміністрація та судочинство отримують від неї імпульси та керівництво" [2].

ФКС підкреслив, що суспільний лад вільної демократії можна визначити як лад, що, виключаючи будь-який деспотизм і свавілля, є системою правил правової держави на основі самовизначення народу волею відповідної більшості і на основі свободи та рівності. До базових принципів цього порядку суд відніс насамперед: повагу

до витлумачених у Основному Законі прав людини, передусім до права особи на життя і вільний розвиток особистості, державний суверенітет, поділ на гілки влади, відповідальність уряду, законність влади, незалежність судів, принцип багатопартійності та рівність шансів для всіх політичних партій з гарантованим у конституції правом на створення і діяльність опозиції [14].

Яскравим прикладом є також ієрархічна система цінностей Конституції Південної Африки, на основі яких заснована держава. Система конституційних цінностей включає цінність людської гідності як ядро системи, рівність і свободу як підтримуючі цінності, а демократію і верховенство права як структурні цінності. У такий спосіб цінності, які належним чином ідентифіковані як «конституційні», створюють рамки легітимної форми правління. Крім того, конституційні цінності створюють загальні правила тлумачення Конституції і сприяють правильному розумінню конституційних положень [4].

Слід погодитись, що на перший погляд, суто філософське положення про ієрархію конституційних цінностей може набувати і значного практичного резонансу у разі конкуренції цінностей "воно дає відповідну орієнтацію державі, тим чи іншим осередкам суспільства, громадським організаціям, іншим суб'єктам (у тому числі й фізичним особам) при розв'язанні ціннісних колізій: не існує такої цінності, заради якої можна було б пожертвувати людиною" [12].

Вищенаведене дає можливість зробити висновок про конституційне значення людської гідності, яка має центральну нормативну роль. Людська гідність як конституційна цінність є фактором, який об'єднує права людини в єдине ціле. Це забезпечує нормативну єдність прав людини. Це нормативне єдність виражається трьома способами: по-перше, цінність людської гідності служить нормативною базою конституційних прав, викладених у конституції; по-друге, він служить тлумачним принципом для визначення обсягу конституційних прав, включаючи право на гідність людини; по-третє, значення людської гідності відіграє важливу роль у визначенні пропорційності статуту, що обмежує конституційне право [1].

Звернення до конституційних цінностей і до людської гідності бачимо у рішенні Конституційного суду України від 23 травня 2018 р. 5-р/2018, у якому відображаючи сучасні тенденції розвитку права вказано, що людську гідність необхідно трактувати як право, гарантоване

ст. 28 Конституції України, і як конституційну цінність, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для всіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав. Цим рішенням Конституційний суд підкреслив значення конституційних цінностей і людської гідності системоутворюючої цінності, джерела прав людини.

З цього приводу цікавим є досвід Конституційного Трибуналу Республіки Польща. Для прикладу, в одному із рішень Конституційний Трибунал вказав, що людська гідність має ряд функцій у конституційному порядку: зв'язок між Конституцією (актом позитивного права) та природноправовим порядком; детермінанти тлумачення та застосування Конституції; визначника системи та обсягу прав і свобод людини; та суб'єктивного права особи з окремим правовим змістом [6]. В іншому рішенні підкреслено, що застосування Конституції повинно «супроводжуватися турботою про збереження природної людської гідності. Отже, гідність не може розглядатися як особливість чи сукупність прав, наданих державою. Вона є первинною щодо держави, в наслідок чого як законодавцю, так і правозастосовним органам слід поважати зміст, що міститься в концепції гідності, яка належить кожному людині» [7]. Таким чином, конституційне значення людської гідності підкреслюється як природно-правове підґрунтя системи конституційних цінностей, навколо яких побудована Конституція і основи правового устрою держави.

Література:

1. Barak, A. *Human Dignity: The Constitutional Value and the Constitutional Right*. Cambridge: Cambridge University Press. 2015. 406 s. S. 140.
2. *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* 7, 198. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv007198.html#Rn044> (дата звернення 03.10.2018). – Назва з екрана.
3. McIlwain Charles Howard *Constitutionalism: Ancient and Modern*. Ithaca, New York Cornell University Press, 1940. 162 p.
4. Nishihara H. The significance of constitutional values // PER/PELJ 2001(4)1 – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.researchgate.net/publication/26634874_The_significance_of_constitutional_values
5. Venter F. Utilizing constitutional values in constitutional comparison. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

https://www.researchgate.net/publication/26634953_Utilizing_constitutional_values_in_constitutional_comparison

6. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 15 października 2002 r., sygn. SK 6/02, III.6.2. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20021781486/T/D20021486TK.pdf> (accessed: 20.08.2018)
7. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 4 kwietnia 2001 r., sygn. K 11/00, III.2. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: URL: http://static.e-prawnik.pl/pdf/orzeczenia/otk_K_11_00.pdf (accessed: 20.08.2018)
8. Арутюнян Г.Г. Конституціоналізм: уроки, вызовы, гарантии: сб. изб. публ. и выступлений на международных форумах, посвящ. дан. проблематике. Киев, 2011.
9. Бориславська О.М. Європейська модель конституціоналізму: формування, сучасний стан, тенденції розвитку. – Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.02 “Конституційне право; муніципальне право”. – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Харків, 2018.
10. Карасева И.А. Конкуренция конституционных ценностей в практике Конституционного суда Российской Федерации и конституционных судов зарубежных стран. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность: 12.00.02 – конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право. МГУ. Москва. 2014. – 244 с.
11. Ковальчук В. Конституція та легітимація державної влади – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://science2016.lp.edu.ua/sites/default/files/Full_text_of_%20papers/vnulpurn_2016_855_54.pdf
12. Конституція України: науково-практичний коментар. Національна академія правових наук України. Харків: “Право”. 2003 р. – С. 10.
13. Осипова Н.П. Методологічні проблеми аксіологічного виміру правосвідомості і правової культури // Актуальні проблеми держави і права. Збірник наукових праць. Випуск 40. Одеса “Юридична література”, 2008. – С. 10.
14. Паславська Н. Т. Становлення та розвиток конституційної юстиції ФРН: історико-правове дослідження. – Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.01. – Львівський національний університет імені Івана Франка, Львів, 2015. – 210 с.

15. Пейн Т. Права людини / Т. Пейн; пер. з англ. І. Савчак. – Львів: Літопис, 2000. – 288 с.

16. Савчин М. Конституційні цінності та конституційна юриспруденція в Україні. Вісник Конституційного Суду України. № 1/2010. С. 111.

17. Савчин М.В. Конституціоналізм і природа конституції: Монографія. – Ужгород: Видвництво «Ліра», 2009. – 372 с.

18. Салей М.І. Цінність Конституції України – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/5355/C%D1%96nn%D1%96st%27%20Konstytuc%D1%96%D1%97%20Ukra%D1%97ni.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

19. Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції: Навч. посібник / Станіслав Шевчук. – Харків: Консум, 2002. – 294 с.

Громовчук М.В.,

к.ю.н., доцент кафедри конституційного
права та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТЬ «БІОЕТИКА», «БІОПРАВО», «БІОЮРИСПРУДЕНЦІЯ»

Згідно зі ст. 3 Конституції України «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [1]. Таким чином, діяльність держави повинна бути спрямована на забезпечення дотримання усіх встановлених прав та свобод людини. Так що цілком очевидно, що всі ці правові аксіоми покликані забезпечувати індивідуальні права і громадянські свободи [5, с. 16].

З цієї ж правової норми випливає, що для людини наявність прав та свобод є не настільки важливими, як саме визнання її життя як «найвищої соціальної цінності». Як зазначає С. Стеценко «саме на

цих засадах (визнання життя людини як основоположної цінності) і базується біоюриспруденція, – нове науково-юридичне та практично-правове утворення» [7, с. 259].

Правові дослідження в сфері біоетики дали новий поштовх розвитку сучасного права, оскільки в умовах технологічного прогресу в галузі генної інженерії, медицини і т.д. виникла потреба з боку держави правовими механізмами захистити права людини, тобто виконати обов'язок, що зазначений в ст. 3 Конституції України. Саме тому, в ХХ столітті з'являється необхідність у виокремленні нової підгалузі права «біоюриспруденції».

Вперше вжив цей термін в своєму монографічному дослідженні «Біоюриспруденція: засади права для ХХІ століття» [8] професор Люблінського університету ім. Марії Кюрі-Склодовської – Р. Токарчик.

Термін біоюриспруденція походить від сукупності трьох складових (грец. *bios* – життя, лат. *jus* – право та лат. *prudencia* – мудрість, знання). Тобто це сукупність біоетики та права, тому дуже часто поряд з вживанням терміну «біоюриспруденція» ми можемо зустріти також і такий термін як «біоправо». В чому ж полягають ці складові даного терміну розглянемо нижче.

Отже, як зазначає Т. Кучера біоетика – породження цивілізації кінця ХХ століття, її виникнення пов'язане з інтенсивним розвитком біомедичного знання, величезними змінами в медичній практиці. Саме з другої половини ХХ століття зміни в медицині мають принципово новий характер. Сучасна медицина не тільки підтримує життя, але також має реальну можливість давати життя (штучне запліднення), визначати та змінювати його якісні параметри (генна інженерія, транссексуальна хірургія), відсувати час смерті (реанімація, трансплантація, геронтологія). Тобто медицина кінця ХХ століття може маніпулювати життям людини, керувати ним (наприклад, генетично коректувати особливості людини, знищувати життя на стадії ембріона, припускати донорство органів без дозволу самого донора, припиняти медичну допомогу безнадійно хворому). Подібні можливості суперечать моральним цінностям та принципам, що існують в суспільстві. У силу цих суперечностей і сформувалася біоетика як система знань про межі дозволеного маніпулювання життям та смертю людини [6, с. 69].

Біоправо як система норм, що регулюють відносини у сфері досліджень біоетики, має особливості обговорення таких складних і

делікатних питань, як евтаназія, аборт, застосування допоміжних репродуктивних технологій, генетична інженерія, трансплантація. Однак, неможливо ці всі питання розглядати тільки на підставі юридичних нормативних актів. На сьогоднішній день постає необхідність формування біоюридичної складової біоетики. З біоюридичних позицій слід чітко окреслити роль людини у суспільстві та переосмислити саме поняття життя та його абсолютної цінності [2, с. 34].

Що стосується біоюриспруденції, то цікавим є визначення яке пропонує вже цитований нами вітчизняний науковець С. Стеценко. А саме, «біоюриспруденція – це новітнє науково-правове утворення, в основі якого лежить сприйняття життя людини як найвищої біосоціальної цінності, метою якого є забезпечення та захист правовими засобами життя людини у зв'язку з інтенсивним розвитком біології та медицини [7, с. 260].

Цілком погоджуємось з позицією А. Запорожченко [3] та С. Стеценко [7] які до структурних елементів біоюриспруденції відносять правову соматологію, правову танатологію та правову перинатологію.

На нашу думку біоюриспруденція як галузь правової науки повинна вивчати комплекс правових, медичних, етичних та психологічних складових соматичних прав людини, тобто всіх юридичних питань, які виникають у результаті реалізації особою права на розпорядження власним тілом.

Література:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254 к/96- ВР. Верховна Рада України. № 30. Ст. 141. URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/print1456747272378216>
2. Запорожан В.М., Аряев М.Л. 354 Біоетика та біобезпека. Підручник К.: Здоров'я, 2013. 456 с.
3. Запорожченко А.С. Правова танатологія: загальнотеоретичне дослідження: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 Одеса, 2015. 19 с.
4. Козодаєв С. П., Громовчук М. В. Соматичні права людини серед інших прав та свобод людини та громадянина: окремі аспекти. *Закарпатські правові читання Матеріали X Міжнародної науково-практичної конференції (19-21 квітня 2018 року, м. Ужгород)*. С.80-85
5. Козодаєв С. П., Бисага Ю. М., Белов Д. М., Громовчук М. В. Захист конституційних прав і свобод людини у процесі проведення біоме-

дичних досліджень: монографія. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2018. 203 с.

6. Кучера Т. Біоетика: огляд найактуальніших проблем. Видавництво: КНЕУ. 2014. С. 67-91.
7. Стеценко С. Біоюриспруденція як новий напрям правових наукових досліджень. *Публічне право*. 2013. № 3. С. 259-270.
8. Tokarczyk R. A. Biojurisprudencja: podstawy prawa dla XXI wieku. Lublin: Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Sklodowskiej, 2008. 109 s.

Захарченко П.П.,
доктор юридичних наук,
професор кафедри історії права і держави
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ТРУДОВИЙ ЦЕНЗ В НОРМАТИВНИХ АКТАХ УКРАЇНСЬКОЇ СРР 1920-Х РОКІВ: ОЗНАКА ДЕФОРМАЦІЇ РАДЯНСЬКОГО ВИБОРЧОГО ПРАВА

Знані в Україні дослідники сучасних виборчих моделей О. і С. Марцеляки цілком слушно до виборчих цензів відносять вимоги, передбачені конституцією або виборчим законодавством щодо осіб для отримання ними виборчого права, які зумовлені потребами суспільства або є об'єктивними за природою, визначають електорат країни та окреслюють коло претендентів на мандат представницького органу, гарантуючи цим заборону привілеїв чи дискримінаційних перешкод для окремих індивідів або груп [1, с. 93].

Серед головних принципів виборчого права стосовно права голосу сучасна доктрина конституціоналізму називає ценз громадянства, віковий ценз, ценз дієздатності, ценз осілості, моральні цензи тощо. У їхньому переліку відсутнє таке поняття як «трудо-вий ценз», який уміло застосовувався радянською системою законодавства впродовж періоду формування тоталітарного режиму після жовтневого більшовицького перевороту 1917 р.

Вперше на запровадження трудового цензу вказується у Конституції УСРР від 14 березня 1919 р., в якій зазначалося, що уся повнота державної влади в республіці належить трудовому народу та здійснюється через ради робітничих, селянських і червоноармійських депутатів. Позаяк, Основний Закон ґрунтувався на марксистсько-ленінському вченні про соціалістичну революцію та диктатуру пролетаріату, тому, ясна річ, у цьому документі політики було більше, ніж права і демократії [2, с. 134].

Відповідно до змісту ст. 21 першої Конституції УСРР 1919 р., права обирати і бути обраними позбавлялися широкі верстви населення. До них належали особи, які користувалися найманою працею з корисливою метою, особи, які жили на нетрудові доходи (прибутки з підприємств, маєтків тощо), ті, хто займався торгівлею, комерційні посередники, службовці та агенти колишньої поліції, окремого корпусу жандармів і охоронних відділів, а також члени царського дому Росії [3, с. 179].

Найбільше від запровадження трудового цензу постраждало духовенство. Права голосу позбавлялися не лише ченці та священики усіх віросповідань, але і їхні дружини. Відокремлення церкви від держави не давало священикам в умовах радянської системи координат жодного шансу на участь у веденні державних справ. Проте на практиці влада і цим не обмежилася, а включила до списків осіб, позбавлених виборчих прав, і церковних сторожів, і церковних старост, й інших осіб, які мали трудовий зв'язок із церквою.

Як бачимо, окрім трудового народу, до якого включалися робітники, селяни і червоноармійці (авт. – останні – вихідці із двох названих суспільних станів), представникам інших соціальних груп місця тут не було. Законодавець вважав, що трудовий ценз мав захистити органи влади від проникнення класово ворожих елементів. Конституція не фіксувала критеріїв, які б визначали характерні ознаки відсутності чи наявності трудового цензу. Встановлювався лише загальний принцип, але подальша виборча практика дала можливість деталізувати політично заангажовану категорію.

Ясна річ, що конкретизація трудового цензу в подальшому покладалася на законодавчі, підзаконні акти радянської держави та постанови більшовицьких центральних партійних органів.

Одну із перших спроб офіційного тлумачення поняття «трудовий ценз» було здійснено у постанові ВУЦВК «Про виборчі права грома-

дян» і в Положенні про вибори до міських рад робітничих, селянських і червоноармійських депутатів, ухвалених у 1921 р., де вимоги Конституції мотивувалися «умовами нової економічної політики».

Саме в період запровадження НЕПу, виникають серйозні труднощі у застосуванні трудового цензу. Відбувалося часткове відродження ринкових відносин, відтак, згідно з постановою ВУЦВК, від участі у виборах було відсторонено громадян всіх тих категорій, які хоча раніше і користувалися виборчим правом, але на той момент займалися промислами, що позбавляли їх названих прав. Далі у документі було зафіксовано, що членство таких осіб у профспілках не може вважатися достатньою умовою для користування виборчими правами і, нарешті, із числа робітників ненаціоналізованих підприємств до виборів слід допускати лише членів профспілкових союзів [4, с. 410]. Тобто до уваги бралася лише формальна ознака – належність конкретної особи до членів профспілки.

Спробу здійснити тлумачення трудового цензу було зроблено у Положенні про вибори до міських рад робітничих, селянських і червоноармійських депутатів, затвердженому ВУЦВК 6 липня 1921 р., в ст. 10 якого йшлося про те, що обирати і бути обраними можуть лише ті категорії громадян, які «добувають засоби до життя продуктивною і суспільно корисною працею, котрим до дня виборів виповнилося 19 років, незалежно від статі, віросповідання чи національності». При цьому суб'єктом виборчого процесу могли бути і особи, молодші 19 років, адже «губернському виконавчому комітету надавалося право зменшувати встановлену вікову норму для певної категорії виборців» [4, с. 410]. Електоральний резерв для себе більшовицька партія і радянська влада створювали за рахунок учнів усіх навчальних закладів, яким надавалося активне і пасивне виборче право. Саме ця категорія, насамперед, і потрапляла у поле дії зазначеної норми. Виборчим правом, крім того, користувалися не працюючі на підприємствах дружини робітників і червоноармійців (ст. 11). Наповнення практичним змістом поняття «трудовий ценз» відбулося за рахунок ст. 12 Положення, згідно з якою законодавець позбавляв виборчих прав робітників, службовців, червоноармійців, учнів, якщо вони з якихось причин не перебували на обліку у професійних спілках. У цьому разі йдеться не про часткове, а про суцільне виключення із переліку виборців усієї численної на той час маси неорганізованих робітників, кустарів, ремісників і членів їх сімей. Виняток, відпо-

відно до ст. 14, було зроблено лише для дружин робітників і червоноармійців, але за умови надання ними під час виборів профспілкових квитків чоловіків або книжок із відділу соціального забезпечення на право отримання червоноармійцями продуктового пайка [5, с. 43].

Аналізований нами нормативно-правовий акт запроваджував перелік осіб, які позбавлялися права обирати і бути обраними. До позбавлених правосуб'єктності у виборчому процесі за Конституцією УСРР 1919 р. додалася велика група осіб із числа тих, хто свого часу перебував у складі «петлюрівської та гетьманської варти, денікінської і врангелівської державної охорони, а також колишні військовослужбовці у частинах денікінської, врангелівської і петлюрівської армій, як ті, що перебувають нині у військових і трудових частинах і закладах, так і ті, що не перебувають у них» [4, с. 410].

Ще одним документом, де зафіксовано чергову спробу конкретизувати трудовий ценз, є Інструкція про порядок проведення виборів, затверджена ВЦВК 11 серпня 1924 р. Тут було роз'яснено порядок застосування трудового цензу на виборах у сільській місцевості. У тих випадках, коли господарство змушено було вдаватися до найманої праці через нестачу власних сил або зняв'язати праці при тому, що всі працездатні члени сім'ї працювали нарівні з найманими робітниками та дотримувалися стосовно цих робітників умов, визначених законодавством з охорони праці, особи, які вели таке сільське господарство, виборчих прав не позбавлялися, якщо вони не втратили виборчі права з інших причин. Також не позбавлялися виборчого права й особи, які отримували відсотки із внесків державних і комунальних позик, якщо вони не були позбавлені виборчих прав на підставі інших даних.

Поняття «трудового цензу» впродовж 1920-х рр. не зазнало істотних змін. Залежно від трансформації економічної складової суспільних відносин, законодавець регулював перелік категорій, яким надавалося виборче право в радянській Україні. Так, відповідно до Інструкції про вибори до рад від 18 грудня 1926 р. до осіб, позбавлених виборчих прав в умовах НЕПу, додавалися ті, хто «вживає найману працю, сезонну або постійну в такому обсязі, що поширює їхнє господарство за межі трудового» [6, с. 1390]. У ст. 4 цього документа зазначено, що ознакою нетрудового господарства є «підпомічний характер найманої праці та обов'язкова участь у щоденній роботі в господарстві наявних працездатних членів його» [6, с. 1390].

В Інструкції про вибори до рад, ухваленій Радою Народних Комісарів УСРР 3 жовтня 1928 р., поняття «трудового» чи «нетрудового» господарства немає, однак від інституту позбавлення виборчого права радянська влада не відмовилася. Воно застосовується до хліборобів, кустарів, ремісників, а також власників підприємств, які використовують найману працю, та інших осіб, що «кабальють навколишню людність систематичним наданням їй в користування своїх сільськогосподарських машин, робочої худоби тощо на кабальних умовах, або постійно постачають людності кредит (товаровий та грошовий)» [7, с. 849].

Отже, виборче законодавство радянської України 1920-х років використовувало трудовий ценз з дискримінаційною метою, щоб позбавити права голосу окремі верстви населення, діяльність яких у минулому (до здійснення більшовицького перевороту), була соціально корисною та юридично легітимною. Після жовтня 1917 р., наперекір принципу незворотності дії закону у часі, радянська влада свідомо пішла на порушення загальноприйнятих принципів, визнавши певні суспільні верстви класово ворожими елементами. Вони, апріорі, були віднесені до категорії нелояльних режиму. Як і в першій Конституції радянської України 1919 р., так і в численних інструкціях і положеннях про вибори 1920-х рр. не було проведено грань між тими, хто допускався до виборів, і тими, хто був від них усунений. Все це потрібно було для волонтаристського визначення категорій осіб, які не відповідали більшовицьким критеріям благонадійності до встановленого ними політичного режиму. Деформація радянського законодавства набирала незворотної сили і ставала тривожною реальністю.

Література:

1. Марцеляк О. В., Марцеляк С. М. Правова природа та види цензів у виборчому праві. *Конституційно-правові академічні студії*. 2015. № 2. С. 91-123.
2. Павленко В. В. Еволюція виборчої системи в Україні (1917–1939 рр.). Дисер. на здоб. наук. ступ. канд. юр. наук за спец. 12.00.01. К. : КНУ імені Тараса Шевченка. 230 с.
3. Історія української Конституції / [упоряд.: А. Слюсаренко, М. Томенко] ; Українська правничка фундація. Київ : Право, 1997. 464 с.

4. О выборах в городские Советы рабочих, крестьянских и красноармейских депутатов: положение Всеукраинского центрального исполнительного комитета. *Собрание узаконений и распоряжений рабоче-крестьянского правительства Украины*. 1921. № 13.

5. Бродович С. М. Советское избирательное право / [с предисл. Д. А. Магеровского]. Ленинград: Госиздат, 1925. 131 с.

6. Інструкція «Про вибори до Рад»: постанова Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету і Ради Народних Комісарів. *Збірник узаконень та розпоряджень робітничо-селянського уряду України*. 1927. № 79.

7. Про вибори до Рад: постанова Всеукраїнського центрального виконавчого комітету і Ради народних комісарів. *Збірник узаконень та розпоряджень робітничо-селянського уряду України*. 1928. № 27.

Мацелюх І.А.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри історії права та держави

юридичного факультету

Київського національного університету імені Тараса Шевченка,

ОСНОВНІ ПРИНЦИПИ КОНСТИТУЦІЇ ПИЛИПА ОРЛИКА 1710 Р. ЯК ВИЗНАЧНОЇ ПАМ'ЯТКИ ПОЛІТИКО-ПРАВОВОЇ ДУМКИ УКРАЇНСЬКОГО НАРОДУ

Найвищим проявом національної правової думки українського народу, безперечно, стало ухвалення у Бендерах (Молдова) 5 квітня 1710 р. під час обрання П. Орлика «*Пактів і Конституції законів і вольностей Війська Запорозького*», що склалися з преамбули і 16 параграфів. Саме так подавалася назва цього цього документа у перекладі з латиномовного варіанту, допоки у 2008 р. не були виявлені його оригінал і копія, написані давньоукраїнською мовою. У оприлюднених текстах назва документів звучить інакше, а саме «*Договори і постанови прав і вольностей військових між ясновельможним його милості паном Филипом Орликом, новообраним Гетьманом Війська Запорозького, та між Генеральними особами, полковниками і тим же Військом Запорозьким на спільній з обох*

боків ради затверджені при вільній елекції формальною присягою від того ж ясновельможного гетьмана підтверджені року від Різдва Христового 1710 місяця квітня 5» [3, с. 29-32]. То був договір між обраним гетьманом з одного боку і військовою старшиною та усім Військом Запорозьким (авт. – Українською державою, в особі її козацького населення, що частково змушене емігрувати за кордон після поразки гетьмана І. Мазепи) з другого, про організацію влади в Україні після визволення її від московського панування зусиллями коаліції двох країн – Швеції і України, скріплений привілеєм Карла XII, що їх затверджував. Це, без сумніву, акт конституційного характеру, адже в ньому знайшли відображення правовідносини, що не завжди послідовно, подекуди спорадично, проте затверджували основи державного устрою, суспільного ладу, унормовували обсяги повноваження та порядок діяльності органів державної влади і місцевого самоврядування, закріплювали основні засади виборчого права і виборчої системи.

Слід сказати, що П. Орлик народився в 1689 р. у с. Косут тепер Ошмянського району Гродненського області держави Республіка Білорусь, а помер 24 квітня 1742 р. в м. Ясси (зараз – Румунія). Був він нащадком литовсько-білоруського роду. Освіту здобув у Києво-Могилянській колегії. З 1692 р. служив кафедральним писарем у канцелярії київського митрополита, а з 1700 р. – у Генеральній військовій канцелярії. З 1706 р. Пилип Орлик – генеральний писар в уряді гетьмана Івана Мазепи. Брав участь у його таємній дипломатичній діяльності. Гетьманом України Орлика обрано 5 квітня 1710 р. Відомо, що він володів багатьма мовами; основні літературні та філософські твори писав латиною [4].

Зміст національної пам'ятки є виразно українськоцентричним, позаяк з перших рядків її текст підпорядкований ідеї утвердження незалежної України з реалізацією моделі справедливого суспільного устрою [1, с. 62-63]. На загал, «Договори і постанови...» мали на меті охопити правовим регулюванням найважливіші сфери суспільного буття: віра і церква (кінцевою метою є встановлення монотеїзму у вигляді панування православної релігії, недопущення поширення інших віровчень (ісламу і особливо іудаїзму), відновлення втраченої помісної церкви й прямого підпорядкування Вселенському (Константинопольському) патріарху); державний устрій, що може бути визначений як козацька республіка з демократичними

формами обрання чи делегування до вищих і місцевих органів влади, обмеження авторитаризму з боку очільників держави, насамперед, гетьмана і полковників; порядок здійснення судочинства, права та обов'язки представників різноманітних верств тощо.

У конституції закріплювався принцип розподілу влади на три гілки. В сучасній торії права та держави, щодо розподілу влади на законодавчу, виконавчу та судову, пальму першості давно віддано французькому мислителю та юристу Монтеस्क'є, який у своїх філософсько-епістолярних працях гостро критикував порядки абсолютистської Франції. Проте, надати перевагу Монтеस्क'є не можна вже з тієї простої причини, що він народився в 1689 р., тобто в 1710 р. мав двадцять один рік і лише почав працювати адвокатом після здобуття університетської юридичної освіти. Філософські праці з викладом ідеї поділу влади він почав друкувати тільки згодом («Перські листи» – 1721 р., «Роздуми про причини величі та падіння римлян» – 1734 р., «Про дух законів...» – 1748 р.). Отже, ідеї Ш. Монтеस्क'є аж ніяк не могли обумовити погляди Пилипа Орлика на організацію законодавчої, виконавчої та судової гілок державної влади. Сучасний дослідник В. Шишкін припустив, що у Ш. Монтеस्क'є була можливість ознайомитись з працями і документами Пилипа Орлика, написаними латиною. Великому ж Ф. Вольтеру у 1710 р. було всього шістьнадцять. Інші відомі французькі філософи і просвітителі, а також «батьки» американської конституції ще на той час не народилися. Об'єктивно виходить, що сама поява ідеї поділу влади могла бути пов'язана саме з іменем Пилипа Орлика; щодо ж до політико-нормативної її реалізації, то першість тут беззаперечно належить українському гетьману [4].

Зміст «Договорів і постанов...» вказує на намір розбудовувати Військо Запорозьке як державу соціального типу, де здійснюється масштабна соціальна підтримка незахищених верств населення (вдів, сиріт, козаків-ветеранів), пошанування заслужених перед громадою і військом козаків і старшин. Показово, щодо гетьмана домінує визначення обов'язків, а не прав (зокрема, йому вручається піклування про підданих). Із його функцій вилучаються одноосібне здійснення судочинства, самовільне використання коштів державного скарбу, право на довільне надання земель, окрім рангових тощо.

Слід зазначити, що обсяги повноваження гетьмана в «Договорах і постановах...» були виписані, щоправда системність їхнього

викладу – відсутня. Головні напрями його діяльності визначені таким чином: як глава держави, він представляв Військо Запорозьке на міжнародній арені в стосунках із шведським королем, Вселенським патріархом, Кримським ханатом; виконував рішення законодавчого органу – генеральної ради, виступав суб'єктом законодавчої ініціативи, затверджував результати виборів до місцевих органів влади та депутатів, координував діяльність уряду (генеральної старшини), скликав сесії генеральної ради, не допускав хабарництва і зловживань зі свого боку і організовував роботу по запобіганню корупції в державі [2, с. 212].

Гетьман обирався довічно генеральною радою одноставним голосуванням. У «Преамбулі» до «Договорів і постанов...» вказувалося, що результат виборів гетьмана Пилипа Орлика затверджені протектором Війська Запорозького шведським королем Карлом XII. Із змісту вступної частини, де словами, «щоб і за інших, майбутніх гетьманів Війська Запорозького вони були збережені і дотримувалися так, як тепер складені», мовиться про безтерміновість дії документа у часі, й право затвердження виборів гетьмана протектором пролонговане на невизначений період.

Одним із центральних положень документа є шостий параграф, у якому закладені принципи парламентаризму у Війську Запорозькому. Унаслідок того, що гетьмани «привласнивши собі несправедливо та протиправно владу самодержавну, самовладно узаконили таке право – як хочу, так і велю», законодавчим органом влади визнана генеральна рада, яка мала формуватися зі складу генеральної старшини, городових начальників, полкової старшини, сотників, обраних по одній особі представників реєстрових полків та послів від Запорозької Січі. Документ вказує на те, що депутати козацької ради мають право на критику діяльності гетьмана, а він, своєю чергою, не повинен «ображатися та мститися, а навпаки, намагатися виправити недоладності». Генеральна рада мала скликатися тричі на рік – на Різдво, Великодні свята та Покрову і проводиться у гетьманській резиденції.

Параграф сьомий «Договорів і постанов...» визначав компетенцію генерального суду, що мав здійснювати судочинство стосовно будь – якого підданого Війська Запорозького як за звинуваченням у здійсненні злочину, так і іншого правопорушення. При цьому, справу на розгляд суду мав подавати гетьман. Документ не визначив

процедури розслідування злочинів, механізм передачі справ до гетьмана, а від нього до генерального суду, покладаючись на дієвість норм звичаєвого права, що склалися в попередній період.

Сучасна плеяда вітчизняних дослідників небезпідставно вважає, що «Договори і постанови...», як звучить назва конституції П. Орлика у нещодавно виявленому давньоукраїнському варіанті, є унікальним досягненням національної правової думки. Документ випередив свій час, адже республіканські ідеї, теорія парламентаризму, виборності місцевих органів влади були чужими і неприйнятними для всуціль монархічної Європи та Росії. У зв'язку з цим, закладений у «Договорах і постановах...» політико-правовий ресурс, не популяризувався і не поширювався на просторах європейського континенту. Історичне значення документу полягає у тому, що вперше на рівні конституційного акту проголошувалася необхідність збройної боротьби з московськими загарбниками з метою створення незалежної Української держави, наповненою високою духовністю автокефальної національної церкви.

Таким чином, «Договори і постанови прав і вольностей військових...» є одними із перших конституційних актів в Європі, що вперше зафіксували ідею поділу влади на три гілки, принципи парламентаризму, республіканського устрою, виборності як центральних, так і місцевих органів влади тощо. Про Конституцію Пилипа Орлика вже давно слід говорити не лише як про пам'ятку української політико-правової думки, а й як про пам'ятку світової політико-правової думки, яку подарувала українська культурна еліта.

Література:

1. «Пакти і Конституції» Української козацької держави» (До 300-річчя Конституції Пилипа Орлика). Львів: Світ, 2011. 440 с.
2. Кресін О. В. Політико-правова спадщина української політичної еміграції першої половини XVIII століття: Монографія. К., 2001. 468 с.
3. Рудник П. Внесок суддів Конституційного Суду України в дослідження положень «Договорів і постанов» Пилипа Орлика 1710 року. *Віче*. 2012. № 2. С 29 – 32.
4. Шишкін В. І. Конституція, яка випередила час. *День*. 2007. 15 вересня.

Менджул М.В.,

к.ю.н., доцент,

доцент кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

КОНСТИТУЦІЙНІ ГАРАНТІЇ ПРАВА НА ШЛЮБ

Не зважаючи на трансформацію сімейних відносин, розширення кола підстав виникнення сім'ї, шлюб залишається основною суспільною цінністю. У зв'язку з цим, а також для посилення державного захисту інституту шлюбу, надзвичайно важливим є закріплення на конституційному рівні відповідних гарантій.

В Україні аналіз норм Основного закону, дозволяє нам виділити такі гарантії права на шлюб:

1) визначальною основою системи гарантій права на шлюб, на нашу думку, є положення ст. 3 Конституції, зокрема, визнання не тільки людини, але і її гідності, найвищою соціальною цінністю в нашій державі. Гідність людини є основою для здійснення нею всіх основних прав, в тому числі права на шлюб. І відповідно, обмеження права на шлюб, чи його порушення, матиме наслідком посягання на гідність людини.

Оксана Гришук відзначає, що: «у правовому вимірі ідея людської гідності реалізується як принцип (цінність) та право людини. Ціннісний характер людської гідності пояснюється взаємозв'язком із правами людини, зокрема її джерельним характером щодо прав і свобод» [1, с. 25]. Станіслав Шевчук зауважує, що: «якщо немає людської гідності, то немає ефективної реалізації, взагалі немає конституційних прав і свобод, або ж вони є, однак залишаються номінальними і не мають жодного юридичного ефекту» [2, с. 30].

Глумачення поняття гідності людини є в рішенні Конституційного суду України № 5-р/2018 від 23 травня 2018 р., зокрема КСУ наголошує, що «...людську гідність необхідно трактувати як право, гарантоване статтею 28 Конституції України, і як конституційну цінність, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для усіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав» [3]. Таким чином, гідність можна розглядати і як джерело права на шлюб, і як критерій допустимого обмеження цього права;

2) важливою конституційною гарантією права на шлюб є положення про те, що права людини визначають зміст та спрямованість діяльності держави. Відповідно до цього, саме держава повинна створити умови для реалізації права на шлюб, які повинні бути визначені законом та не містити необґрунтованих перепон. І хоча Конституція України, не визначає обов'язкову умову шлюбу його державну реєстрацію, таке положення визначено статтею 21 Сімейного кодексу України (далі – СК України). Державну реєстрацію науковці визнають конститутивною ознакою шлюбу в нашій державі. Крім того, з положень статті 21 СК України можна зробити висновок, щоб без державної реєстрації шлюб не визнається офіційно укладеним, так само не мають правових наслідків релігійні обряди та церемонії.

На відміну від України, законодавство багатьох європейських держав, визнає не тільки шлюб зареєстрований органами державної влади, але і укладений в церкві. Наприклад, відповідно до § 657 Цивільного кодексу Чехії шлюбом є союз чоловіка та жінки, який може бути зареєстрований органом державної влади, що уповноважений здійснювати таку реєстрацію, або церквою. Аналогічні норми містяться в законодавстві Данії, Італії, Ісландії, Латвії, Литви, Польщі, Португалії, Словаччині, Швеції та інших державах;

3) гарантіями права на шлюб є встановлення в статті 21 Конституції України фундаментального принципу рівності, а також визнання прав людини невідчужуваними та непорушними, заборони скасування конституційних прав, а також звуження їх змісту та обсягу;

4) заборона дискримінації за різними ознаками при укладенні шлюбу впливає з статті 24 Конституції України. Така конституційна гарантія відповідає міжнародним та європейським стандартам.

Водночас, відповідно до ст. 51 Конституції України та ст. 21 Сімейного кодексу України в Україні шлюб може бути укладений тільки особами різної статті. Не зважаючи на прийняття 12 березня 2015 року Європейським Парламентом рекомендації до визнання одностатевих шлюбів (або партнерств), досі серед держав-членів ЄС не дозволено одностатевим парам реєструвати союзи в Болгарії, Латвії, Литві, Польщі, Румунії та Словаччині.

Європейський суд з прав людини 5 червня 2018 року у рішенні по справі проти Румунії, констатував, що за певних умов одружені одностатеві пари мають такі ж права на проживання, як інші

подружні пари в країні ЄС, навіть якщо ця держава не дозволяє або не визнає одностатеві шлюби [4].

Не менше питань та проблем, виникає у випадку зміни статті. У рішенні від 11 липня 2002 р. у справі «І. проти сполученого королівства» ЄСПЛ підкреслив, що «з часу прийняття Конвенції у сфері інституту шлюбу відбулися значні соціальні зміни. Відчутні зміни в цій сфері зумовлені також досягненнями медицини та науки в дослідженні феномена транссексуалізму... Хоча саме Договірна держава має визначати, зокрема, умови належного оформлення зміни статі особою, яка домагається юридичного визнання її транссексуалом, а також чинну процедуру оформлення майбутнього шлюбу, Суд визнав, що немає підстав для позбавлення транссексуалів можливості здійснювати право на шлюб за тих чи інших обставин [5]. Безперечно питання рівності при укладенні шлюбу потребує ретельних додаткових досліджень, оскільки розвиток науки та медицини, поставив перед традиційним інститутом шлюбу нові виклики;

5) важливою гарантією є норма про вільну згоду при укладенні шлюбу (стаття 51 Конституції України). Вказана конституційна гарантія знайшла своє втілення і в законодавстві. Так, відповідно до ст. 24 СК України заборонено примушування жінки та чоловіка до шлюбу. Більше того, реєстрація шлюбу з особою, яка визнана недієздатною, або з особою, яка з інших причин не усвідомлювала значення своїх дій і (або) не могла керувати ними, є підставою для визнання шлюбу недійсним.

Шлюб без вільної та поінформованої згоди є примусовим шлюбом. Примушування можливе під впливом як фізичного, так і емоційного тиску. Досить поширеними є примусові шлюби в азіатських та африканських державах. У багатьох випадках, саме батьки змушують своїх дітей (як дівчат, так і хлопців) одружитися з метою захисту дитини, контролю небажаної поведінки, з корисливих мотивів, для підтримки релігійних або культурних традицій і т.п.

Примусові шлюби визнаються порушенням прав людини міжнародними конвенціями та національним законодавством багатьох держав. Зарубіжна практика містить різні приклади впроваджуваних державами заходів, спрямованих на запобігання примусовим шлюбом: криміналізації таких діянь (Норвегія, Бельгія); перегляду існуючих злочинів з метою криміналізації діяльності, пов'язаної з примусовими шлюбами (Австралія, Данія, Німеччина); підвищення

мінімального віку для вступу в шлюб (Франція, Габон, Індонезія, Великобританія); посилення законів про імміграцію (Данія) тощо [6, с. 2]. Крім того, впроваджуються програми для поінформованості громадян та підтримки жертв примусових шлюбів та насильства в сім'ї.

Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» було доповнено Кримінальний кодекс статтею 151-2 «Примушування до шлюбу», яка в диспозиції криміналізує не тільки примушування до вступу в шлюб вчинене як по відношенню до жінки, так і по відношенню до чоловіка, але і продовження примусово укладеного шлюбу або співжиття без укладання шлюбу.

Таким чином, Конституція України містить систему гарантій, які відповідають міжнародним та європейським стандартам, конкретизуються в нормах національного законодавства, та створюють фундаментально основу та «парасольковий» захист такого важливого для кожної людини права, як право на шлюб.

Література:

1. Оксана Гришук. Людська гідність – буттєво-аксіологічний фундамент прав людини. Право України. 2018. № 9. С. 14-28.
2. Станіслав Шевчук. Людська гідність у системі конституційних цінностей. Право України. 2018. № 9. С. 29-40.
3. Рішення Конституційного Суду України № 5-р/2018 від 23 травня 2018 р. у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 12 розділу I Закону України „Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України“ від 28 грудня 2014 року № 76-VIII. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/5_p_2018.pdf (Дата звернення: 31.03.2019).
4. Same-sex spouses have EU residence rights, top court rules. URL: <https://www.bbc.com/news/world-europe-44366898> (Last accessed: 29.03.2019).
5. Рішення великої палати ЄСПЛ у справі «I. проти сполученого королівства» від 11.07.2002. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_102(Дата звернення: 02.04.2019).

6. Nadine Dostrovsky, Rebecca J. Cook, Michaël Gagnon. Annotated Bibliography on Comparative and International Law relating to Forced Marriage. Research report. August 2007. 64 p.

Панчишин Р.І.,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

НАСЛІДКИ ЗДІЙСНЕННЯ МУНІЦИПАЛЬНО-ПРАВОВОЇ РЕФОРМИ У НІМЕЧЧИНІ: ДОСВІД ДЛЯ УКРАЇНИ

Конституцією Федеративної республіки Німеччина закріплено право громад здійснювати регулювання в рамках закону під власну відповідальність всі справи місцевого співтовариства. Громадські союзи також користуються правом самоврядування в межах своїх встановлених законом завдань [1]. Основний Закон Німеччини наділяє громади не тільки правом самостійно та під власну відповідальність вирішувати питання місцевого значення, але й самостійно визначати, шляхом прийняття законів, спосіб та порядок організації місцевого самоврядування, приймати безпосередню участь у законотворчому процесі.

Сучасний стан функціонування місцевого самоврядування у Німеччині характеризується високим рівнем ефективності, оскільки у державі створені належні конституційно-правові та організаційні умови для самостійного здійснення громадами функцій місцевого самоврядування. Подібного рівня ефективності організації місцевого самоврядування Німеччині вдалося досягти у значній мірі завдяки успішно проведеній муніципально-правовій реформі. Саме тому досвід реалізації відповідної реформи у Федеративній республіці Німеччина може виявитися корисним для України у контексті визначення подальших кроків у цьому напрямку.

У науковій літературі наголошується, що основними ознаками проведення німецької муніципально-правової реформи була консенсуальність та еволюційність. У процесі проведення перетворень нові реформаторські ідеї поширювались по країні, розроблялись нові

методики, до цього процесу залучались різні громадські організації; адміністративно-територіальні одиниці Німеччини сьогодні організовані на підставі принципу децентралізації, коли з одного боку, мова йде про протидію державному централізму, тобто рішення повинні прийматися децентралізовано на місцях, а з іншого – низовий рівень є основою державного демократичного порядку [2, с. 4].

Відповідні результати здійснення реформи децентралізації знайшли своє втілення у конституційних нормах. Так, у ст. 28 Конституції Німеччини визначено, що конституційний лад земель повинен відповідати основним принципам республіканської, демократичної і соціальної правової держави в дусі даного Основного закону. У землях, округах і громадах народ повинен мати представництво, створене загальними, прямими, вільними, рівними і таємними виборами. У громадах виборний представницький орган може бути замінений громадськими зборами. На виборах в округах і в громадах особи, що володіють громадянством держави – члена Європейського співтовариства, в рівній мірі можуть обирати і бути обраними відповідно до правових умов Європейського співтовариства [1].

Отже, загальні принципи місцевого самоврядування у Федеративній республіці Німеччина цілком відповідають засадам, визначеним Європейською хартією місцевого самоврядування [3]. Разом з тим, під час здійснення реформи децентралізації було ретельно досліджено громадську думку, враховано інтереси різних суспільних груп.

Процес проведення муніципальної реформи й повернення до демократичного місцевого самоврядування у Німеччині розпочався з 1990 р. В процесі історичного розвитку та як результат реалізації законодавчої компетенції німецькими землями сформувалися чотири типи організації влади у громаді: північнонімецький, південнонімецький, рейнський бургомістерський та магістратний. Сучасний муніципальний устрій абсолютної більшості суб'єктів федерації ґрунтується на південнонімецькій моделі, яка виражається у двох варіантах: «рада – бургомістр з одним управлінським центром» та «рада – бургомістр з подвійним управлінським центром» [4, с. 93].

Зокрема, у Конституції Німеччини [1] закріплено, що коли інтереси земель зачіпаються будь-якої сферою виключної компетенції Федерації, федеральний уряд бере до уваги висновок Бундесрату.

При цьому, відповідно до ст. 50 Основного закону через Бундесрат землі беруть участь в законотворчій діяльності Федерації і у справах Європейського союзу.

Статтею 51 Конституції регламентовано, що Бундесрат складається з членів урядів земель, які їх призначають і відкликають. Землі можуть бути представлені іншими членами своїх урядів. Кожна земля має не менше ніж по три голоси; землі з населенням понад два мільйони жителів мають чотири голоси, землі з населенням понад шість мільйонів жителів – п'ять голосів, землі з населенням понад семи мільйонів – шість голосів [1].

Таким чином, у результаті здійснення муніципально-правової реформи громади отримали можливість приймати безпосередню участь у законотворчому процесі Федерації, впливати на рішення федерального уряду у випадках, коли такі рішення зачіпають права та інтереси громад.

Окремо слід вказати на те, що у Конституції Федеративної республіки Німеччина закріплено право громад самостійно визначати межі адміністративно-територіальних одиниць (земель). Зокрема, у силу ст. 29 Конституції Німеччини [1] територія Федерації може бути перевлаштована федеральним законом з таким розрахунком, щоб землі відповідно до величини і ресурсів могли ефективно виконувати покладені на них завдання. При цьому повинні братися до уваги думка громади, історичні та культурні зв'язки, господарська доцільність, а також вимоги розвитку регіональної інфраструктури і територіально планування.

Встановлено також, що заходи щодо нового поділу федеральної території здійснюються за допомогою федерального закону, який потребує затвердження шляхом референдуму. Думка зацікавлених земель має бути обов'язково врахована [1].

Певні зміни за наслідками здійснення муніципальної реформи мали місце й у сфері організації та здійснення державного контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування.

Зокрема, як зазначає А. О. Новак, у Німеччині у сфері власних повноважень громад державний контроль має винятково правовий характер, а у сфері переданих державою комунам повноважень поряд з цим також і галузевий характер – за способом виконання і фінансуванням завдань. На думку науковця, для української моделі місцевого самоврядування варто визнати можливим застосування

саме такого досвіду контролю за реалізацією делегованих повноважень [5, с. 9].

Можна підтримати означену точку зору, оскільки делегування повноважень від центральної до місцевої влади потребує одночасного виділення для цього необхідних ресурсів, передачу частини публічно-владних функцій. Відтак, оскільки відповідальним суб'єктом щодо забезпечення ефективності реалізації таких функцій залишається держава, відповідно саме засобами державного контролю можливо реалізувати таку відповідальність.

Таким чином, за наслідками здійснення муніципально-правової реформи у Федеративній республіці Німеччина було організовано ефективну систему місцевого самоврядування, яка ґрунтується на демократичних принципах повсюдності та децентралізації. При цьому, позитивними здобутками реформи, які доцільно покласти в основу реформи децентралізації в Україні, є: 1) закріплення основних принципів організації та здійснення місцевого самоврядування, визначених в Європейській хартії місцевого самоврядування, у Конституції Німеччини; 2) формування адміністративно-територіального устрою таким чином, щоб утворені громади мали реальну спроможність виконувати покладені на них завдання, та з урахуванням думки громади, історичних та культурних зв'язків, господарської доцільності; 3) наділення представників громад можливістю безпосередньої участі у законотворчому процесі через представницький орган Бундесрат, у якому зелі мають не менше трьох голосів залежно від розміру землі; 4) зведення державного контролю за здійсненням власних повноважень органів місцевого самоврядування до правового регулювання та здійснення посиленого державного контролю за реалізацією органами місцевого самоврядування делегованих функцій.

Література:

1. Основной Закон Федеративной республики Германия от 23 мая 1949 г. с последующими изменениями и дополнениями до 20 октября 1997 года. URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=155>.
2. Шумляева І.Д. Еволюція здійснення адміністративно-територіальних реформ у країнах Європейського Союзу / Публічне адміністрування: теорія та практика. 2011. № 02 (06). URL: [http://www.dridu.dp.ua/zbirnik/2011-02\(6\)/11sidkes.pdf](http://www.dridu.dp.ua/zbirnik/2011-02(6)/11sidkes.pdf).

3. Європейська хартія місцевого самоврядування: міжнародний документ від 15.10.1985. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_036.

4. Красівський О.Я., Янишевський М.М. Еволюція системи місцевого самоврядування у Німеччині (на прикладі землі Бранденбург): історико-управлінський аспект / Аспекти публічного управління. 2016. № 6-7 (32-33). С. 85-94.

5. Новак А.О. Порівняльно-правовий аналіз делегування повноважень органів виконавчої влади органам місцевого самоврядування в Україні та країнах-членах ЄС / Теорія і практика правознавства. 2014. Вип. 2 (6). С. 1.

Піддубна В.Ф.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри цивільного права № 2

Національного юридичного університету

імені Ярослава Мудрого

ПОРЯДОК СТВОРЕННЯ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА

Юридичні особи залежно від порядку створення поділяються на юридичних осіб приватного права і юридичних осіб публічного права (ст. 81 ЦК). Юридична особа приватного права створюється на підставі установчих документів, зокрема статуту або установчого договору. Юридичні особи публічного права створюються розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади АРК або органу місцевого самоврядування. На рівні ЦК України урегульовані питання порядку створення, організаційно-правових форм, правового статусу юридичних осіб приватного права.

Порядок створення і правовий статус юридичних осіб публічного права встановлюється Конституцією України і законом. Слід звернути увагу на те, що в основі поділу юридичних осіб на юридичних осіб приватного і юридичних осіб публічного права покладений єдиний критерій, а саме порядок створення. Так, в юридичній літературі питання введення на рівні ЦК України поняття «юридична

особа публічного права», а також застосування одного критерію для поділу юридичних осіб на вказані види викликають певну дискусію.

На думку Майданика Р.А., критерій поділу юридичних осіб в залежності від порядку їх створення недостатньо повно і чітко відповідає сутності таких юридичних осіб, які в умовах відкритого переліку юридичних осіб публічного права не створюють правової визначеності і ускладнює їх розмежування з юридичними особами приватного права [1, с. 13]. Зубар В.М., вважає, що запропонований критерій поділу юридичних осіб за способом створення (розпорядчий) не є універсальним, оскільки в розпорядчому порядку можуть створюватися і юридичні особи приватного права, які засновані державою і територіальною громадою [2, с. 26]. У доктрині виділяють і інші критерії поділу вказаних юридичних осіб, зокрема, критерії публічних повноважень, правосуб'єктності, компетенції [3].

В західній доктрині також відсутній єдиний підхід до питання застосування критерія, за яким можна віднести ту чи іншу юридичну особу до юридичної особи публічного права. Якщо об'єднати всі позиції з цього питання, то можна їх поділити на три групи: 1) нормами якого права регулюється виникнення юридичної особи; 2) входить та чи інша юридична особа організаційно і функціонально в державну організацію; 3) до юридичних осіб публічного права відносяться організації які виконують будь-які державні цілі [4].

На сьогодні також залишаються без відповіді такі питання: в яких випадках і на яких умовах юридична особа публічного права може виступати в якості самостійного суб'єкту в майнових відносинах, які регулюються приватним, а не публічним правом; хто є власником майна цієї юридичної особи; на якому майновому праві юридична особа володіє майном і як фінансується її діяльність; несе така організація самостійну майнову відповідальність за своїми цивільно-правовими зобов'язаннями і на яке майно, закріплене за нею може бути звернене стягнення [5].

На поставлені питання в ході дослідження повинно знайти відповіді. Разом з тим, можна погодитися з думкою науковців про те, що при всіх проблемних питаннях, які виникають при вирішенні фактичної участі в цивільному обороті «нетипових» суб'єктів, які наділені владними повноваженнями, немає спорів щодо того, що участь має певні відмінності, як і порядок створення та припинення цих суб'єктів. І тому щоб виділити такі особливості і звернути на них

увагу інших учасників обігу, їх називають «юридичними особами публічного права» [6].

В ЦК України не передбачені види юридичних осіб публічного права і не закріплюється їх приблизний перелік. Разом з тим, в ЦК України вказуються окремі приклади юридичних осіб публічного права, наприклад, в ст. ст. 167-169 ЦК України передбачається створення суб'єктами публічного права (держава, Автономна Республіка Крим, територіальна громада) можуть створювати юридичні особам публічного права (державні підприємства, учбові заклади, комунальні підприємства) [7]. Державні і комунальні підприємства відносяться до суб'єктів господарювання державного (комунального) сектора економіки, які здійснюють свою діяльність на підставі державної або комунальної власності, а також суб'єкти з державною або комунальною часткою в статутному капіталі (ч. 2 ст. 22 ГК України, ч. 3 ст. 24 ГК України). Така частка повинна складати більше 50 % статутного капіталу або забезпечувати публічно-правовому утворенню права вирішального впливу на господарську діяльність цих суб'єктів. Особливістю правового статусу суб'єктів господарювання державних та комунальних підприємств є те, що вони здійснюють свою діяльність на підставі права повного господарського відання або права оперативного управління [8].

У літературі дискусійним є питання віднесення акціонерного товариства зі 100 % державним капіталом до юридичних осіб публічного права. Наприклад, Публічне акціонерне товариство «Українська залізниця» створюється за рішенням Кабінету Міністрів України. У відповідності до п. 2 Статуту товариство створюється як публічне акціонерне товариство, 100 % акцій якого закріплюються в державній власності, на базі Української залізниці, а також підприємства, установи і організації залізничного транспорту загального користування, які реорганізовані шляхом злиття. В п. 5 Статуту визначено, що метою діяльності товариства є задоволення потреб держави, юридичних і фізичних осіб у безпечних і якісних залізничних перевезеннях у внутрішньому та міжнародному сполученні, роботах і послугах, які надає товариство, забезпечення ефективного функціонування і розвитку залізничного транспорту, створення умов для підвищення конкуренції галузі, а також отримання прибутку від здійснення підприємницької діяльності [9].

Враховуючи порядок створення Публічного акціонерного товариства, можна віднести останнє до юридичних осіб публічного права. Судова практика теж йде шляхом визнання акціонерних товариств юридичною особою публічного права, з врахуванням факту створення такого товариства Постановою Кабінету Міністрів України (Постанова Вищого Господарського суду України від 01 грудня 2009 року у справі № 31/115) [10]. В доктрині з цього питання існує і інша точка зору. Так, зокрема, суд залишив без уваги той факт, що ЦК України закріплюються організаційно-правові форми і визначається правовий статус юридичних осіб приватного права, в тому числі акціонерних товариств. У зв'язку з цим, юридичні особи, створені у порядку, передбаченому ГУ України, не можуть вважатися юридичними особами публічного права. В літературі не вироблено єдиного підходу до питання віднесення акціонерних товариств зі 100 % державним капіталом до юридичних осіб публічного права. Дискусійність даного питання полягає у наступному: по-перше, може юридична особа публічного права здійснювати діяльність в організаційно-правовій формі, яка передбачена для юридичних осіб приватного права; по-друге, може акціонерне товариство зі 100 % капіталом здійснювати підприємницьку діяльність.

Висновок: Публічне акціонерне товариство «Українська залізниця» відноситься до суб'єктів господарювання, діяльність яких регульована на рівні Господарського Кодексу України. Не вироблена на рівні доктрини позиція про співвідношення суб'єкта господарювання і юридичної особи публічного права. Так, Господарський Кодекс України не використовує термін «юридична особа публічного права», також ГК України не містить норми, на які б поширювалося положення ЦК України щодо юридичних осіб публічного права стосовно суб'єктів господарювання: державних підприємств, комунальних підприємств. За зовнішніми ознаками ПАТ «Укрзалізниця» можна віднести до юридичних осіб публічного права. За внутрішнім змістом діяльності і організаційно-правовою формою – це товариство приватного права. Таким чином, одного критерію, а саме порядку створення юридичних осіб недостатньо щоб розмежувати юридичні особи на юридичних осіб приватного права і юридичних осіб публічного права. Слід приводити діюче законодавство у відповідність до тих вимог, класифікацій, які закріплені на рівні ЦК України.

Література:

1. Майданик Р.А. Юридичні особи публічного права: поняття та місце в системі права України / Юридичні особи публічного права: участь у цивільному обороті (Матвеевські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 8 листопада 2016 року. – К.: Тов «Білоцерковдрук», 2016. – 186 с.
2. Зубар В.М. Критерії поділу юридичних осіб на осіб публічного та приватного права / Юридичні особи публічного права: участь у цивільному обороті (Матвеевські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 8 листопада 2016 року. – К.: Тов «Білоцерковдрук», 2016. – 186 с.
3. Мозолин В.П. // На пике времени. Избранные труды. В поисках научной истины: Юстицинформ. – Москва. – 2014. – 306 с.
4. Леденева М. Участие публично-правовых образований в гражданских правоотношениях [Электронный ресурс] – Режим доступа: [eram.ru / articles/rus/Ledenova_20 May 2009 pdf](http://eram.ru/articles/rus/Ledenova_20_May_2009.pdf).
5. Суханов Е.А. О юридических лицах публичного права / Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации. – 2011. – № 4. – С. 6-21
6. Кузнецова Н.С. Юридична особа публічного права: загальні положення / Юридичні особи публічного права: участь у цивільному обороті (Матвеевські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 8 листопада 2016 року. – К.: Тов «Білоцерковдрук», 2016. – 186 с.
7. Цивільний Кодекс України: станом на 5 жовтня 2017 року. – Харків: Право, 2017. – 448 с.
8. Господарський Кодекс України / Закон № 763-VII від 23.02.2014, – ВВР, – 2014. – № 12. – Ст. 189 – [Електронний режим] – Режим доступа: <http://zakon.rada.gov.ua>
9. Закон України «Про особливості утворення акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування». – ВВР. – 2012. – № 49. – Ст. 553
10. Постанова Вищого господарського суду України від 01 грудня 2009 року у справі № 31/115 / [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://arbitr.gov.ua/doc.php>.

Подорожна Т.С.,
д.ю.н., доцент кафедри публічного права
юридичного факультету
Чернівецького національного університету
імені Юрія Федьковича

Білокурська О.В.,
к.ю.н., доцент кафедри публічного права
юридичного факультету
Чернівецького національного університету
імені Юрія Федьковича

НОВИЙ ЕТАП КОНСТИТУЦІЙНОГО РОЗВИТКУ УКРАЇНИ У СВІТЛІ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО ПОРЯДКУ

Україна розпочала новий етап свого конституційного розвитку, ознаменований у подальшому захистом державного суверенітету і територіальної цілісності від зовнішньої агресії. Проте, незважаючи на складний та динамічний перебіг конституційно-правових процесів у нашій державі, фундаментом правових реформ залишається Основний Закон та конституційний правопорядок. Правопорядок забезпечує стабільність людського буття, функціонування легітимної влади, розвиток демократичного суспільства, верховенство прав і свобод людини та громадянина. Відсутність правового порядку справляє руйнівний вплив на суспільство, унеможливує задоволення потреб, забезпечення інтересів та цілей. Це може виявлятися, насамперед, у незахищеності прав, свобод та інтересів громадян, загрозі життю, здоров'ю та гідності людей, позбавленні гарантій соціального захисту і добробуту, у соціальному розшаруванні суспільства, свавіллі з боку органів влади, недосконалості прийнятих законів та інших нормативно-правових актів, низькій якості діяльності правозастосовних органів і, нарешті, в неправомірній поведінці інших суб'єктів права.

Правопорядок виступає, в першу чергу, як засіб захисту прав, свобод і законних інтересів суб'єктів права. Він забезпечує охорону людини як від сваволі самої держави та її органів, так і від неправних дій інших суб'єктів. Держава з цієї точки зору виступає як специфічне утворення, призначення якої полягає в забезпеченні

стабільності та стійкого розвитку соціуму. Саме на рівні правового порядку з'являється можливість запропонувати шляхи, що ведуть до компромісу й узгодження правопорядків. Встановлений правопорядок безпосередньо показує, в якому стані знаходяться збалансовані інтереси особи та суспільства та якою мірою держава здатна сприяти їх задоволенню. Такий компроміс між громадянським суспільством і державою виступає тією діалектичною суперечністю, тим внутрішнім чинником, який є одним із основних джерел суспільно-правового розвитку України. Держава, яка діє в режимі демократії, не повинна втручатися у взаємодію людей, якщо неспівпадіння їхніх інтересів не досягає ступеню соціально-політичного протиріччя, не піддає небезпеці життєві інтереси. Яскравий приклад порушення цього принципу було продемонстровано під час Революції Гідності в Україні. Зважаючи на це, забезпечення правопорядку є одним з основних і найважливіших напрямів діяльності сучасної держави, проте, з точки зору безпеки людини, охорони її прав і свобод.

Домінанта прав та свобод людини і громадянина, закріплена в чинній Конституції України, встановлення в суспільстві законності та правопорядку пов'язані з легітимністю функціонування державної влади та місцевого самоврядування. Відтак, права і свободи людини та громадянина розглядаються в Конституції як найвища цінність, як невідчужувані і непорушні. Права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані (ст. 22). Оскільки всі підзаконні правові акти повинні відповідати законам, їх зміст і застосування також визначаються правами і свободами людини та громадянина. За Конституцією України визнання, дотримання і захист цих прав – обов'язок держави. Вони гарантуються державою згідно із загально-визнаними принципами і нормами міжнародного права, зокрема за допомогою судового захисту.

Конституція за своєю сутністю є Основним Законом (*lex fundamentales*) для людини, громадянського суспільства та держави. Вона узагальнює та виражає волю Українського народу і політику Української держави, узгоджену з інтересами громадянського суспільства. Основне призначення Конституції України – у здійсненні установчої функції, що виражається у визнанні та юридичному оформленні найважливіших правових, соціально-економічних і політичних інститутів суспільства, а також у фактичному і юридичному їх заснуванні. Воно проявляється в закріпленні стійкості

системи суспільних відносин, у збереженні і зміцненні основоположних засад організації суспільства й держави, у створенні нових державних органів, покликаних здійснювати захист конституційних прав і свобод, наслідком чого і виступає належний правовий порядок. Тому забезпечення прав і свобод в рамках діяльності будь-якого органу держави здійснюється відповідно до Основного Закону. Справді, принцип захисту прав людини возведено в пріоритет правопорядку, оскільки їх повага і захист – це обов'язок державної влади, що випливає з положень Конституції. Конституційний захист людини – це параметр, без якого неможливо уявити належний стан правового порядку в державі, стійкий розвиток правової системи в цілому.

Конституція встановлює систему гарантій дотримання прав та свобод людини і громадянина та їх захист. Вся функціональна діяльність державної влади, по суті, зводиться до розв'язання триєдиного завдання – створити і підтримати правовий порядок, при якому забезпечується добробут і безпека населення, дотримання всіма учасниками суспільних відносин вимог Основного Закону. Вжиті для цього заходи, пов'язані із забезпеченням суверенітету і державної цілісності, розвитком економіки, охороною прав і законних інтересів громадян тощо, певною мірою мають вторинний, похідний характер, відбиваючи деталізацію цих завдань і технологію їх розв'язання різними засобами державної влади. Як видається, ця теза має надзвичайно важливе значення, оскільки акцентує увагу на тому, що правовий порядок виступає юридичною основою функціонування державної влади загалом та реалізації економічної, політичної, соціальної функцій держави зокрема.

Важливим є й те, що система законодавства не може існувати без центральної ідеї, яка повинна не тільки бути ядром самої системи, а й бути наявною в кожному правовому акті, зумовлюючи його цілі, завдання і засоби для їх досягнення. Таким центральним, інтеграційним елементом має бути людина, її права і свободи. Забезпечення прав людини – гідна мета для будь-якого нормативного акта. Натомість, не сприяють зміцненню законності й забезпеченню правопорядку ті нормативні акти, які бачать в особі лише об'єкт правового впливу. Навпаки: від ролі даного об'єкта (людини) залежить і мета прийнятого закону. Так, наприклад, у ст. 3 Конституції Республіки Вірменія зазначено, що держава обмежена основними правами та

свободами людини і громадянина, які є безпосереднім діючим правом [1]. Зрозуміло, що держава не «дарує» права та свободи, проте, встановлюючи їх у законі, зобов'язана їх гарантувати і забезпечити їх захист. Закони, які не мають на меті слугувати людям, рано чи пізно породжують порушення прав громадян. Тому змістом нової правової доктрини має стати переорієнтація вітчизняного правознавства із соціоцентричного на антропоцентричний підхід.

В сучасних умовах правопорядок і дотримання прав людини тісно взаємопов'язані. Цим явищам притаманна багатопланова й особлива соціальна «місткість». Ідея правопорядку і прав людини пронизує зміст демократії та демократичних конституцій сучасних держав. У країні з міцним режимом законності завжди спостерігається прагнення державної влади до забезпечення прав людини, рівності всіх перед законом, невідворотності відповідальності за порушення законодавчих норм. Тому, як наголошує Н. Оніщенко, одним із з важливих завдань сучасного демократичного розвитку є реалізація інтересів людини, яка можлива через створення певної взаємодії між індивідами, суспільством і державою, втілена у правах та свободах людини і громадянина [2, с. 55]. Дзеркальною проекцією змістовної конкретизації прав людини виступає відповідне відображення змісту кореспондуючих їм обов'язків держави. У правовій державі верховенство Основного закону полягає не в тому, що це акт найвищої юридичної сили, а тому, що в ньому закріплені права людини як найвищі цінності. Причому не менш важлива і зворотна залежність: що більше суспільство надає прав і свобод своїм громадянам, то досконалішими мають бути закони і ефективнішим правопорядок, то суворішим – дотримання й чіткіше застосування конституційних приписів [3, с. 498].

Проте, важливо, що права людини можуть бути гарантовані тільки в умовах сильної держави, яка в змозі управляти суспільством і позитивно впливати на особу. На жаль, багатьма дослідниками справедливо відзначається декларативність положень Конституції про права і свободи людини, викликана відсутністю економічних, політичних, організаційних, юридичних та інших гарантій реалізації проголошених прав, неефективним визнається і механізм їх захисту. У числі основних причин цих негативних явищ називаються недостатній розвиток національного законодавства; сприйняття більшістю населення системи державних правоохоронних

органів не як структури, яка захищає людину, а як державного механізму, що захищає державу від особи та її проблем; нерозвиненість і відособленість державних органів та установ, які здійснюють контроль за дотриманням прав людини тощо.

На жаль можна констатувати, що нинішня ситуація в Україні – якісно новий феномен, і за масштабами злочинних проявів, і за ступенем руйнівного впливу на життєдіяльність суспільства, функціонування та безпеку держави, реорганізацію прав і свобод її громадян. Відповідно до цього змінюються стан та авторитет того соціального інституту, який покликаний гарантувати безпеку, права і свободи громадянам, – правового порядку. З огляду на такі мінливі за змістом соціальні відносини та небачені за останнє десятиліття характер і масштаби злочинності правові реалії потребують і більш глибоких змін структури і змісту інститутів громадянського суспільства. Вплив громадянського суспільства пронизує фактично усі сторони і стадії забезпечення впорядкованості суспільної життєдіяльності, але найвагомішою вбачається його роль у продукуванні соціальних уявлень про те, яким саме має бути цей порядок, та у формуванні стандартів цього порядку. З огляду на це, саме правопорядок є «супутником», чинником і умовою цивілізованого життя людей, і через суспільно-просторове буття самої людини виникає і стверджується там, де відбувається її суспільна життєдіяльність. Відтак, становлення самостійної Української держави об'єктивно зумовлює трансформацію існуючої правової сфери та формування власної правової системи України, орієнтиром для якої має бути, перш за все, людина, її права та свободи.

Література:

1. Конституція Республіки Вірменія від 05.07.1995 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://worldconstitutions.ru/?p=132>
2. Оніщенко Н. До питання про пошук балансу у співвідношенні громадянського суспільства та держави // Право України. 2014. № 4. С. 55–62.
3. Подорожна Т.С. Правовий порядок: теоретико-методологічні засади конституціоналізації: монографія. Київ: Юрінком Інтер. 2016. 536 с.

Совгиря О.В.,
доктор юридичних наук,
професор кафедри конституційного права
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО УКРАЇНИ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ: ПРОБЛЕМИ, ТЕНДЕНЦІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

На сьогодні у науці конституційного права України обґрунтовується теорія багатоаспектної (багатовимірної) системи конституційного права України, яка на противагу лінійній систематичі конституційно-правових норм та інститутів, передбачає існування послідовних рівнів конституційного права (природного та позитивного, загальної та особливої частини, матеріального і процесуального, національного та міжнародного права), які, у свою чергу, складаються з інститутів і норм конституційного права і регулюють суспільні відносини, які є предметом конституційного права України [1, с. 5].

Отже, актуальною є постановка питання про виокремлення місця конституційно-процесуального права України в системі національного права. Про роль та вагу масиву конституційно-процесуальних норм у такій системі свідчать наступні аргументи.

По-перше, сама Конституція України містить значну кількість процесуальних норм. Вони опосередковують відносини щодо внесення змін до Конституції України, вступу на пост новообраного Президента України, призначення Прем'єр-міністра України, формування Уряду і припинення його діяльності, дострокового припинення повноважень Президента України у разі неможливості виконувати свої повноваження за станом здоров'я, усунення з поста в порядку імпичменту, призначення суддів Конституційного Суду України тощо. Такий стан речей легко пояснити, оскільки конституції не можуть виступати реально працюючими документами, якщо містять тільки матеріальні норми.

По-друге процесуальні норми, що формують механізм реалізації матеріальних конституційних норм, посідають домінуючі позиції у

тексті законів – джерел конституційного права України. Наприклад, чинними законами врегульовані такі конституційно-процесуальні відносини, як порядок підготовки і проведення виборів, статус Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, порядок діяльності Кабінету Міністрів України, повноваження, порядок обрання і діяльності Конституційного Суду України тощо.

По-третє, конституційно-процесуальні норми – це не статичні, непрацюючі норми. Навпаки, вони націлені на безпосередню реалізацію, причому у більшості випадків саме у межах конституційного поля (у вузькому значенні, тобто мається на увазі предмет конституційного права), а не поля інших галузей права.

По-четверте, активна діяльність Конституційного Суду України, що базується, до речі, теж на процесуальних нормах відповідного закону, дає позитивні результати, які необхідно враховувати.

Зазначені вище конституційно-процесуальні відносини можна об'єднати у наступні блоки.

1. Процес прийняття Конституції та внесення до неї змін. Так, діюча Конституція України передбачає можливість зміни її змісту. Порядок внесення змін опосередковується низкою процесуальних норм, що містяться як у Конституції України (розділ XIII) та поточному законодавстві (наприклад, у Законі України «Про Конституційний Суд України», Законі України «Про Регламент Верховної Ради України»), так і в рішеннях Конституційного Суду України (наприклад, Рішення Конституційного Суду України від 16. 04. 2008 р. № 6-рп (справа про прийняття Конституції та законів України на референдумі).

2. Конституційно-процесуальні основи правового статусу особи. Практично всі нормативно-правові акти, що існують у зазначеній сфері, прийняті в недалекому минулому і містять значну кількість чисто процесуальних норм, що стосуються механізму вирішення справ про набуття і припинення громадянства, статусу біженця, порядку в'їзду, перебування в Україні, транзитного проїзду через територію країни та виїзду з неї іноземних громадян та осіб без громадянства тощо. Особливий інтерес у даному блоці представляють відносини, що виникають у процесі реалізації основних прав, свобод та обов'язків людини і громадянина в Україні.

3. Адміністративно-територіальний процес. Це конституційно-процесуальні відносини, що опосередковують стадії адміністративно-територіального процесу, а саме: реалізацію ініціативи прове-

дення адміністративно-територіального перетворення, підготовку необхідних матеріалів і проекту правового акту по адміністративно-територіальному перетворенню, оформлення документів, і, нарешті, саме адміністративно-територіальне перетворення.

4. Виборчий і референдумний процеси. Так, виборчий процес, відповідно до виборчих законів, – це здійснення його суб'єктами виборчих процедур, передбачених цими законами. Немає сумнівів у тому, що переважна більшість цих відносин має процедурний характер, і, значить, регулюється процесуальними нормами.

5. Конституційні процедури здійснення державної влади та місцевого самоврядування. Зазначений блок правовідносин пов'язаний з процесуальними питаннями формування та організації діяльності законодавчих, виконавчих та судових органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Сюди ж входять процесуальні відносини, що опосередковують статус парламентарів та депутатів місцевих рад.

6. Конституційно-судовий процес. Зміст даного процесу утворюють відносини, що виникають у процесі здійснення процесуальних дій, які у сукупності утворюють конституційне провадження.

Названі нами блоки конституційно-процесуальних відносин являють собою вже сформовану, відносно самостійну сукупність правовідносин. Ця обставина поряд із наявністю системи норм, конституційних за природою, але процедурних за формою, свідчать про те, що триває процес формування нової галузі – конституційно-процесуального права України. Дана галузь, виступаючи в якості прикладної по відношенню до матеріального конституційного права, покликана сприяти найбільш повній реалізації принципу прямої дії Конституції, а також інших нормативно-правових актів, що розвивають її положення [2, с. 10-14].

Література:

1. Федоренко В. Л. Теоретичні основи системи конституційного права України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : спец. 12.00.02. «Конституційне право; муніципальне право» / В. Л. Федоренко. Х., 2010. С. 5.
2. Совгиря О. В. Конституційно-процесуальне право України : навч. посіб. / О. В. Совгиря. К.: Юрінком Інтер, 2010. С. 10-24.

Ступник Я.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПРОБЛЕМИ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ

Корупція як окремий вид злочинності в сучасних умовах розвитку української державності, що супроводжується кризами різних сторін суспільного життя, перетворюється на широкомасштабне вкрай негативне явище, яке пронизує всі його сторони і самим фактом свого прогресуючого існування загрожує основам національної безпеки України. Саме на її тлі базується нова системна якість злочинності і саме її корупційна складова є каталізатором розвитку інших видів злочинності, організованої – в першу чергу. Вона негативно впливає на всі сторони суспільного життя. За всі роки проведення соціально-економічних реформ у напрямку подальшої демократизації суспільного життя в Україні ця проблема не була вирішена. Корупція стала некерованою державою, перетворилася в загрозу для добробуту її громадян. У сучасних умовах розвитку країни наявність корумпованих зв'язків серед представників державних органів влади і управління наносить значну шкоду не тільки державі, а й населенню [2, с. 68].

Однак, як серед українських учених-правознавців, так і практиків не існує чіткого визначення поняття корупції. Основні підходи щодо розуміння корупції зводяться до наступних: (а) корупція розуміється як підкуп-продажність державних службовців; (б) корупція розглядається як зловживання владою або посадовим положенням, здійснене в яких-небудь особистих інтересах; (в) під корупцією розуміється використання посадових повноважень, статусу посади, а також її авторитету для задоволення особистого інтересу або інтересів третіх осіб; (г) корупція розглядається як елемент (ознака) організованої злочинності [4].

Враховуючи реалії життя в сучасній Україні, проявів корупції є надзвичайно велика кількість. Це і неформальні платежі у відносинах влади і бізнесу («ділова» корупція) [3; 10], і міжфірмові підкупи працівників комерційних фірм («корпоративна» корупція) [11], і

нескінченні подарунки і підношення населенням обслуговуючим інстанціям («побутова» корупція) [3], і особлива форма боротьби за владу, в якій перемагають не політичні інтереси всіх груп суспільства, а багатомільйонні хабарі та інші види підкупу окремих політиків і партій («політична» корупція) [12]. Але у всіх цих випадках ми маємо справу з єдиним по суті явищем. У загальному вигляді потенціал корупції прямо залежить від монополії певних суб'єктів на виконання деяких видів діяльності, від їх безконтрольності, але зворотно залежить від вірогідності і тяжкості покарань за зловживання [1, с. 35].

Що стосується міри ураження корупцією, то сьогодні всі гілки влади, інститути, органи влади уражені нею однаково. Посилаючись на аналіз даних ринку нерухомості, що було зроблено народним депутатом України, заступником голови Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Володимиром Стретовичем, з'ясовується, що першу позицію за купівлею дорогих маєтків в Україні посідають судді. Другу – податківці, третю – прокурори, четверту – мільціонери, і лише п'яту – бізнесмени [7, с. 74].

Конституція України (ч. 2 ст. 19) зобов'язує органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадових осіб діяти лише на підставах і в межах повноважень, що передбачені законами країни. На жаль, цей принцип нерідко порушується посадовими особами. Проте держава сама створює для своїх громадян умови поводитися нечесно, йти на встановлення корумпованих відносин з метою реалізувати свої конституційні права, задовольнити законні інтереси. Громадяни примушені йти на порушення закону, щоб задовольнити свої законні потреби, щоб отримати те, що належить їм за законом. І це породжує нездорову систему соціальних відносин і має негативний вплив на суспільство.

Одним з пріоритетних напрямів державної політики на сучасному етапі є зниження рівня корупції. Міжнародні експерти приділяють увагу зазначеному питанню і вказують на необхідність та можливість регулювати корупцію, бо на їх думку «...корупція в Україні – це вулиця із зустрічним рухом». Таке визначення корупції вони пояснюють протиріччями соціальної системи України. По-перше, та ж сама соціальна група з готовністю залучається до корупційних дій та водночас наголошує на найбільшій готовності боротися

з корупцією. По-друге, корупція сприймається населенням України як прийнятний спосіб вирішення своїх справ [9, с. 32]. Тому слід погодитися з висновками експертів щодо необхідності використовувати регуляторні інструменти та відповідну схему протидії – «збільшити ціну корупції і зменшити її надійність» [9, с. 32, 33]. Таким чином, в усіх важливих галузях соціального життя потрібно зменшити рівень суб'єктивізму в ряді державних процедур, тобто використовувати механізм прозорості дій представників державних органів.

Корупцію можна назвати наслідком невирішених раніше проблем у соціальній сфері життя країни. Якщо мова йде про Україну, то рівень зазначеного негативного явища напряму залежить від стану соціального життя. Проаналізуйте рейтинг країн з питання поширення корупції. Ви побачите залежність рівня корупції від соціально-економічного розвитку країни. Таким чином, слід запропонувати, більш ретельно досліджувати кримінологічні аспекти зазначеної проблеми, а саме соціальні причини, які породжують корупцію. Останнім часом багато розмов йде про ефективність дії чинного антикорупційного законодавства, багато часу витрачається на розгляд понятійного апарату, визначення відповідальності за корупційні дії, але зовсім забувають про необхідність проведення профілактичних заходів. Потрібно подивитися на корупцію як на наслідок великої сукупності проблем, які мають місце в соціальній сфері нашої держави. З'ясування таких питань безумовно вплине на положення справ [2, с. 69].

Однак, підвищення кримінальної відповідальності за корупційні дії не є панацеєю від корупції. Багато фахівців признають, що результативними шляхами боротьби з корупцією є її профілактика, яка займає багато часу і потребує великих економічних витрат. Адміністративні методи, правові більш дієві, не потребують значних витрат. Така думка обґрунтовується необхідністю зупинити подальше поширення корупції, оскільки є загроза існуванню демократії в країні [5, с. 158]. Аналіз законодавства зарубіжних країн щодо протидії корупції яскраво свідчить про залежність країн світу від правових та адміністративно-організаційних заходів [8, с. 40-59].

На державному рівні неодноразово приймалися відповідні закони, видавалися укази, розпорядження, розроблялися концепції та програми боротьби з корупцією, проте масштаби поширення корупції в Україні залишаються незмінними. Головна причина

такого стану справ є відсутність реальних дій, спрямованих на профілактику, слабка суспільна підтримка антикорупційної діяльності. В Україні створено законодавчу базу для протидії корупції, до якої увійшли низка міжнародних актів щодо боротьби з корупцією. Деякі з них скеровані на посилення кримінальної відповідальності посадових осіб, що є неефективним, оскільки стосується наслідків, а не соціальних причин корупції. Відсутність розуміння необхідності проведення заходів щодо соціальної профілактики корупції сприяє поширенню її, особливо в її латентній формі, робить можливим корупції залишатися деструктивним чинником діяльності правоохоронної системи, системи охорони здоров'я та освіти.

Впродовж багатьох років в нашій країні з корупцією боролися винятково репресивними, адміністративними засобами. Настав час, коли ми повинні переглянути існуючі шляхи запобігання корупції, звернутися до з'ясування питання щодо соціальних причин корупції. Запровадити корисні й ефективні системи контролю за державним управлінням, сприяти розвитку самосвідомості громадян. У зв'язку з тим, що значна частина населення України не оцінює корупцію негативно і вважає для себе за можливе за допомогою корумпованих відносин вирішувати свої питання, потрібно змінити соціальну оцінку корупції [6, с. 28, 29].

Підсумовуючи вищенаведене, можна зробити наступні висновки. Поширення корупційних проявів є значною перешкодою на шляху становлення України як демократичної, соціальної і правової держави. Шкода, яка заподіюється шляхом вчинення корупційних правопорушень, полягає не лише у матеріальних втратах населення, а й у порушенні законних прав та інтересів людей, їх зневірі у діяльності посадових осіб державних органів, насамперед правоохоронних і судових.

Корупція – це відображення суспільства, його політичного, економічного та соціального стану. Вона породжує відповідні соціальні процеси, які негативно впливають на свідомість громадян, підриває авторитет держави, завдаючи шкоди функціонуванню в Україні принципу законності й демократизму.

Література:

1. Байлов А.В. Окремі питання кримінальної відповідальності за корупційні правопорушення. Кримінально-правові та криміноло-

гічні засади протидії корупції в Україні: матеріали наук.-практ. конф (19 квітня 2013 року, м. Харків) ХНУВС. Х.: Золота миля, 2013. 322 с.

2. Вітвіцька В.В. Корупція як відображення стану соціальної системи України. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції в Україні: матеріали наук.-практ. конф (19 квітня 2013 року, м. Харків) ХНУВС. Х.: Золота миля, 2013. 322 с.

3. Вікіпедія. Вільна бібліотека. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://uk.wikipedia.org>.

4. Жданов И. Коррупция в Украине: сущность, масштабы и влияние. Центр Разумкова. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.razumkov.org.ua/ukr/article.php?news_id=200

5. Корупція: теоретико – методологічні засади дослідження: монографія. Львів : ЛьвДУВС, 2011. 220 с.

6. Мельник М. І. Корупція: сутність, поняття, заходи протидії: монографія. К.: Атіка, 2001. 304 с.

7. Політична корупція в Україні: стан, чинники, засоби протидії. Центр Разумкова. Національна безпека і оборона. 2009. № 7.

8. Романюк Б. В. Законодавство України та зарубіжних країн щодо протидії корупції. Міжнародний досвід боротьби з корупцією: монографія. К. 2010. 628 с.

9. Слухання у Комітеті на тему: «Антикорупційні аспекти забезпечення прозорості у публічному секторі». Комітет Верховної Ради з питань боротьби з організованою злочинністю і корупцією. К.: СПД Москаленко О.М. 2009. 128 с.

10. Спеціалізовані інституції з боротьби з корупцією. Огляд моделей. – Організація економічного співробітництва та розвитку. Мережа боротьби проти корупції для країн Східної Європи і Центральної Азії. – 2006, с. 13, 16. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.oecd.org/corruption/acn/39972100.pdf>

11. Соціальна відповідальність бізнесу. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <HTTP://VKURSE.UA/UA/ANALYTICS/SOCIALNAYA-OTVETSTVENNOST-BIZNESA.HTML>

12. В українському законодавстві мусить з'явитися нове поняття: «політична корупція» [Електронний ресурс]. – Режим доступу <http://www.intellect.org.ua>

13. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції : зб. тез доп. V Міжнар. наук.практ. конф., (31 берез. 2017 р., м. Харків, Україна). МВС України, Харків. нац. унт внутр. справ; Кримінол. асоц. України. Харків : ХНУВС, 2017. 228 с.

Фаловська І.М.,

кандидат юридичних наук,

суддя Вищого спеціалізованого суду України
з розгляду цивільних і кримінальних справ

ДО ПИТАННЯ ПРО СПЕЦИФІКУ РОЗУМІННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРИНЦИПУ РІВНОСТІ

Аналіз проблематики рівності у суспільстві та відношення самої держави до необхідності його забезпечення, а також закріплення в конституційних актах вказує на те, що це питання залежне від певних чинників, які мають соціально-політичну, економічну, правову та інші природу. Таким чином, реальність досягнення високого рівня правової культури населення, соціально-економічного розвитку держави та інші характеристики самого суспільства, зокрема ступінь його демократизму, визначають становище людини і громадянина в суспільстві й державі й відповідно рівень правової рівності.

Необхідність досягнення рівності передбачає важливість побудови компромісу взаємин між людьми і відношення держави до осіб, які перебувають на її території. Зважаючи на те, що Конституція України формує та затверджує норми-принципи, вказана формула про необхідність забезпечення рівності не завжди відображає реально існуючі відносини. Сучасний етап побудови держави характеризується якраз тим, що не всі органи державної влади, їх посадові особи діють у відповідності з Основним Законом та принципами, які він проголошує.

Держава, як регулюючий суб'єкт діє через уповноважених органів державної влади та посадових осіб, через бездіяльність яких і не відбувається рух щодо утвердження правових принципів, оскільки вже звичним для нашого повсякдення є відсутність реакції на негативні дії тих державних службовців, які допускають дискримінацію людей за окремими ознаками.

Дискримінація є критичним проявом порушення принципу рівності, його ігнорування в переважній більшості свідоме. З іншої сторони, принцип рівності не є абсолютними, що не означає його справедливості, тобто доцільності та обґрунтованості відступлення від формальної рівності. Таким прикладом, серед більшості є необхідність побудови України також і як соціальної держави, метою якої є

достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло (ст. 48 Конституція України). Таким чином, логічним продовженням цієї конституційної норми є надання соціальних пільг та субсидій населенню, системне проведення виваженої соціальної політики.

Особливо важливим кроком щодо запобігання дискримінації є Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» від 06.09.2012 № 5207-VI [146], який визначає організаційно-правові засади запобігання та протидії дискримінації з метою забезпечення рівних можливостей щодо реалізації прав і свобод людини та громадянина.

Сучасна цивілізація досягла такого рівня, коли дискримінація людей за певними ознаками зовнішніми розглядається як відступлення від високих та важливих принципів суспільного розвитку. Відповідно до цього затверджуються як принципи та норми міжнародного права, так і національні конституції. Іноді при визначенні змісту рівноправності, виходячи з буквального розуміння цього терміна, вказують лише одну його сторону – рівність прав і забувають про ще один важливий аспект, який можна назвати як рівність обов'язків.

Демократичний принцип рівноправності передбачає органічне поєднання як прав, так і обов'язків. Тому його зміст полягає як в рівних правах громадян, так і в їх рівних обов'язках. І що важливо помітити для характеристики рівноправності, це те, що рівність обов'язків для усіх людей має аж ніяк не менше значення, ніж рівність у правах.

Правова рівність є категорією як філософською, так і правовою, розуміння якої є дискусійним і по сьогодні, починаючи ще з античних часів. Однак, загалом правова рівність можна розуміти як універсальний спосіб вираження юридичної рівноваги, тобто поєднання на взаємоузгоджувальних засадах, інтересів окремих людей, окремих соціальних груп населення, різних народів і національностей з метою повноцінного співжиття та формування успішного суспільства [1, с. 109].

Слід додати, що принцип рівноправності розуміється також як вимога до членів суспільства у формуванні такого типу відносин між людьми, яке б базувалось на основі поваги до гідності кожного, що становить конститутивну ознаку справедливості, а також є найважливішою стороною демократичного способу життя.

Рівність всіх людей перед законом є один з найважливіших принципів існування правової та демократичної держави. Однак в розвинених державах, в яких цінності підтверджені досягненнями цілей конституціоналізму, з метою захисту конституційно-правових цінностей допускається нерівність перед законом. Серед таких нерівностей ми можемо виділити особливий порядок притягнення до відповідальності вищих посадових осіб, інші привілеї.

Так, якщо підійти формально до питання, то правовий імунітет є відступленням від положень статті 24 Конституції України, які закріплюють фундаментальні основи у конституційному принципі рівності. Однак необхідно враховувати, що подібні винятки із загального правила про рівність в більшості випадків або передбачені самою Конституцією України – щодо недоторканності та відповідальності Президента України, народних депутатів, суддів, або є, по суті, розвитком конституційних положень.

Необхідність досягнення рівності передбачає важливість побудови компромісу взаємин між людьми і державою. Зважаючи на те, що Конституція України формує та затверджує норми-принципи, вказана формула про необхідність забезпечення рівності не завжди відображає реально існуючі відносини. Сучасний етап побудови України характеризується тим, що не всі органи державної влади, їх посадові особи діють у відповідності з Основним Законом та принципами, які він проголошує.

Конституційний принцип рівності, його реалізація та застосування перебувають у нерозривному системному зв'язку з іншими конституційними принципами. Цей процес практично ніколи не відбувається автономно. Так, застосування конституційного принципу рівності людини і громадянина перед законом і судом відбувається одночасно з забезпечення йому доступу до правосуддя та недопущення дискримінації у праві реалізувати конституційне право на судовий захист. При цьому, недопущення дискримінації є складовою частиною реального застосування конституційного принципу рівності.

Ефективність застосування конституційного принципу рівності передбачає формування таких цілей у конкретних життєвих випадках, коли досягається реальна рівність суб'єктів конституційно-правових відносин щодо їхніх прав та обов'язків та між собою. Однак, ефективність застосування конституційного принципу рівності прямо

залежне від повноти розуміння усієї його багатогранності та багатоаспектності безпосередньо суб'єктом правозастосування. Зважаючи на специфіку природи правових принципів вони не можуть бути цілком конкретизовані у правових нормах, так само як і не можуть бути нормативно закріплені уся багатоманітність випадків необхідності (доречності, доцільності) застосування відповідного принципу.

Література:

1. Конституційний принцип рівності: правозастосовчі аспекти: монографія / І.М. Фаловська, Ю.М. Бисага, Ю.Ю. Бисага, В.В. Коцкулич. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2018. 221 с.

*Цукурова Д.В.,
аспірантка*

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ПРАВА ПСИХІЧНО ХВОРИХ ОСІБ: РОЛЬ ПРАВОСВІДОМОСТІ У НОРМОТВОРЧОСТІ І ПРАВОРЕАЛІЗАЦІЇ

За даними Державної служби статистики тільки за 2017 рік в Україні було зареєстровано 74 143 особи, яким уперше у житті встановлено діагноз на розлади психіки та поведінки. Загалом кількість таких осіб на кінець 2017 року становить 961 418, і ці показники без врахування хворих внаслідок уживання алкоголю, наркотичних та інших психотропних речовин, їх кількість окремо досягає до 526 369 [1]. Останні два роки Україна посідає перше місце із країн Європи по кількості осіб із захворюваннями на психічні розлади [2], проте забезпечення та захист прав таких осіб залишається проблемою.

Темою дослідження стало питання правосвідомості у забезпеченні захисту прав психічно хворих осіб, оскільки правосвідомості належить важлива роль у формуванні і реалізації права.

Само поняття «правосвідомість» отримало широке використання в юридичній літературі та активно використовується, проте не має однозначного визначення. Надалі в дослідженні поняття «правосвідомість» використовується як відношення до правової системи і

бажання використовувати цю систему в якості регулятора соціальних відносин і своєї поведінки.

Дослідженнями проблем захисту прав осіб із розладами психічного здоров'я займалися досить багато вчених, таких як Н. О. Воробйова, В. Ф. Москаленко, М. М. Ясинок, В. В. Глуховский, Т. С. Грузева., Н. П. Кризіна, І. Я. Сенюти, Я. Ф. Радиш та ін.

Розглянемо регулювання та ставлення до захисту прав психічно хворих осіб в історії України. Так, ще з X століття уставом Великого князя Київського Володимира (996 р.) передбачалося відкриття в містах держави спеціальних будинків і лікарень для осіб, яких в теперішньому розумінні можна вважати психічно хворими. Обов'язок щодо утримання притулків для цих хворих покладался на церкву, зокрема на Києво-Печерський монастир. У XIV – XVI ст. в Україні утворювалися т.з. “братські шпиталі” та лікарні, в яких утримувалися і люди з психічними та поведінковими відхиленнями. Досить гуманно відносилися до психічно хворих і в часи Запорізької Січі та українського Козацтва. В цей період особи з психічними розладами знаходили притулок в більшості знаних в Україні монастирів: в Максаківському, Межгірському, Лебединському, Самаро-Миколаївському і інших. Крім того, частина з них отримувала допомогу в Українських козацьких полках, які мали понад 600 т.з. “шпиталів”. В більшості випадків такі “шпиталі” розташовувалися в звичайних селянських будинках і були настільки популярні в населенні, що в окремих місцевостях України вони функціонували аж до 1883 року [3].

В період XVII-XVIII століть в Україні формується більш наукове ставлення до психічно хворих і особливостей надання їм медичної допомоги. Набуває подальший розвиток вчення о психозах і їх клінічних ознаках. З 1669 року шпиталізація т.з. “неспокійних хворих” регламентується законом примусово. Обговорюється закон “Про неосудність” психічно хворих [3].

У 1796 році в м. Харкові було відкрито будинок для “позбавлених розуму”, який в подальшому було перетворено в загально відому в Україні психіатричну лікарню – Сабурову дачу В 1833 році в м. Чернівцях за рахунок благодійних внесків громадян була побудована перша на Буковині психіатрична лікарня. Серед лікувальних засобів, особливо щодо хворих з психомоторним збудженням, тоді широко застосовували кровопускання, опіки, п'явки, проносні засоби, оцет,

голодування, водолікування і т.ін. Крім того, використовували і засоби обмеження: ремені, гамувальні сорочки, інколи навіть кайдани [4].

На початку XIX століття психіатрія в Україні виходить на шлях загальної медицини. Особи, що страждали на психози, вже, як правило, розглядалися як хворі і за ними визнавалося таке ж саме право на лікування, як і у інших категорій хворих. Психіатри в Україні вже знали і детально вміли описати зовнішні ознаки манії, іпохондрії, прогресуючого паралічу, істерії, алкогольних і інших психозів. З другої половини XIX століття в Україні все більш поширюються погляди на необхідність впровадження в психіатрію системи не стискання, на неприпустимість застосування насильства над психічно хворими. Починаючи з I з'їзду психіатрів в 1887 році, в українській психіатрії обговорюється питання про необхідність впровадження серед широких верств населення психогієни [3].

Значний внесок в подальший розвиток психіатрії в Україні зробив II з'їзд психіатрів країни, який відбувся в Києві в 1905 році. На ньому була прийнята резолюція, в якій відмічалось: "З'їзд вважає своїм науковим і громадським обов'язком заявити, що в етіології нервово-психічної захворюваності значне місце займають соціальні і політичні фактори, які діють пригноблюючим чином на умови особистого і суспільного існування людини. Порушення прав особистості ... прикро відбивається на її нервово-психічному стані". У відповідності до резолюції з'їзду починається велика робота з підготовки проекту закону про психічно хворих [3].

Паралельно формується загальний підхід до захисту психічно хворих осіб у міжнародному праві. В 1961 г. була остаточно сформована Всесвітня психіатрична асоціація (далі – ВПА), яка об'єднала досягнення лікарів на направленні на покращення якості психіатричної допомоги. Важливим досягненням ВПА та Всесвітньої організації охорони здоров'я (далі – ВООЗ) стало створення Міжнародної класифікації психічних захворювань [3].

У 2000 році було прийнято Закон України «Про психіатричну допомогу», який вперше в історії вітчизняної психіатрії визначив організаційні і правові основи забезпечення психіатричною допомогою громадян з огляду на пріоритет прав і свобод людини. Одним із визначних кроків української психіатрії в напрямку європейської психіатричної інтеграції стала участь у Європейській конференції

на рівні міністрів у 2005 році у Фінляндії, де було підписано Європейську декларацію щодо охорони психічного здоров'я, а також Гельсінська декларація та Європейський план дій у галузі психічного здоров'я, прийнята Меранська декларація.

У 2008 році ВООЗ почала програму з ліквідації прогалів у психічному здоров'ї населення. В планах ВООЗ, який погоджений Всесвітньою асамблеєю охорони здоров'я на 2013–2020 рр., психічному здоров'ю відводиться важлива роль, такий план включає:

- підвищення ефективності управління та керівництва в області психічного здоров'я;
- надання всеосяжних, комплексних послуг з лікування та соціальний захист пацієнтів з психічними розладами;
- реалізація стратегій підвищення ефективності та профілактики;
- зміцнення інформаційних систем, збору даних і наукових досліджень [5].

Наразі в Україні схвалена Концепція розвитку охорони психічного здоров'я на період до 2030 року [6]. Очікується, що виконання Концепції сприятиме:

- посиленню ролі громадського сектору в системі охорони психічного здоров'я;
- приведення стандартів освіти в сфері охорони здоров'я у відповідність до міжнародних стандартів;
- забезпечення доступності допомоги щодо психічного здоров'я на рівні територіальних громад;
- створення служби судової психіатрії;
- поетапне упровадження державних гарантій щодо підтриманого проживання, працевлаштування осіб із психічними та інтелектуальними порушеннями;
- забезпечення доступу до освіти дітей, які не підлягають направленню до закладів освіти через психічні та інтелектуальні порушення;
- зменшення рівня смертності внаслідок самогубств та нещасних випадків;
- забезпечення ефективного контролю за дотриманням прав людини в системі охорони психічного здоров'я [7].

Сучасний рівень правосвідомості і ставлення населення в Україні до осіб із розладами психічного здоров'я відображено у результатах

оцінювання та рекомендації для інтеграції охорони психічного здоров'я в систему первинної медичної допомоги та громадські платформи в Україні, які були підготовлені у 2017 році експертами Міжнародного медичного корпусу за підтримки Світового банку [8]. Так, у результатах проекту зазначено, що виявлено кілька перешкод для отримання допомоги у сфері охорони психічного здоров'я, в тому числі історичні корені охорони психічного здоров'я, перешкоди в системі охорони здоров'я та брак знань чи стигматизація, а саме:

- психіатрію бачать як систему покарання, а рекомендація звернутися по психіатричну допомогу розглядається деякими людьми, в тому числі ветеранами, як покарання;

- існує проблема з браком розуміння та обізнаності про психічні розлади та шляхи звернення по допомогу. Громада часто не знає різницю між психологією та психіатрією стосовно методів та підходів до лікування;

- часто люди не бачать різниці між серйозними та поширеними психічними розладами, і багато хто вважає, що завжди потрібна госпіталізація;

- в цілому, спостерігається брак довіри до системи охорони здоров'я в Україні. Попередні дослідження та оцінювання показують, що члени громади часто не мають позитивного досвіду звернення по допомогу до наявних фахівців (психіатрів) [8].

На підставі вищезазначеного, можна стверджувати, що у системі захисту прав осіб із психічними розладами зустрічається особливо небезпечна форма викривлення правової свідомості – правовий нігілізм, який має широкий діапазон проявів: від скептичного ставлення до права, негативного ставлення до правових форм організації суспільних відносин через заперечення соціальної цінності права до свідомого ігнорування вимог закону.

Побудова правової держави без поліпшення правової культури та підвищення рівня правосвідомості громадян України є неможливою. У сфері забезпечення психічного здоров'я населення, безумовно, відіграє надзвичайну роль правові гарантії, сама система охорони психічного здоров'я, формування обізнаності населення у культурі здоров'я та довірі лікарям, інфантильність правосвідомості вкрай недопустима. Таким чином існує крайня необхідність у підвищенні рівня правосвідомості громадян України щодо прав осіб із розладами психічного здоров'я.

Література:

1. Державна служба статистики заклади охорони здоров'я та захворюваність населення України у 2017 році: Статистичний збірник [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ukrstat.gov.ua/druk/publicat/kat_u/2018/zb/06/zb_zoz_17.pdf.

2. Україна посідає перше місце в Європі за кількістю психічних розладів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://informator.news/ukraina-posidaie-pershe-mistse-v-yevropi-za-kil-kistiupsykhichnykh-rozladiv/>

3. Підкоритов В. С. Психіатрія в Україні – минуле, теперішнє, майбутнє // Вісник психіатрії та психофармакотерапії № 2 (14), [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/14303/05-Pidkorytov.pdf?sequence=1>

4. Дьяченко Л.И. Из истории развития украинской психиатрии. В кн. История украинской психиатрии, Сб.науч. работ, Т.1, Харьков, 1994. – С. 48-52.

5. World Helth organization [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.who.int/ru/news-room/fact-sheets/detail/психические-расстройства>

6. Розпорядження Кабінету Міністрів України Про схвалення Концепції розвитку охорони психічного здоров'я в Україні на період до 2030 року від 27 грудня 2017 р. № 1018-р // Офіційний сайт Верховної Ради України. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1018-2017-p>

7. Урядовий портал Єдиний веб-портал органів виконавчої влади України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/pro-shvalennya-konceptsiyi-rozvit>

8. Психічне здоров'я на перехідному етапі: рекомендації для інтеграції охорони психічного здоров'я в систему первинної медичної допомоги та громадські платформи в Україні // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ipz.org.ua/wp-content/uploads/2018/01/MH-report-for_INTERNET_All_ua.pdf

Чечерський В.І.,
кандидат юридичних наук, доцент,
прокурор відділу Генеральної прокуратури України,
Почесний працівник прокуратури

ПРАВО ЛЮДИНИ НА РЕПРОДУКТИВНЕ САМОВИЗНАЧЕННЯ ЯК ФУНДАМЕНТАЛЬНЕ КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

Врегульовані складним комплексом біологічних, психологічних, духовних і соціальних законів, репродуктивні процеси завжди викликали інтерес до їх дослідження. Одним з актуальних постає питання необхідності правового врегулювання, у тому числі на конституційному рівні, даного феномена з урахуванням розвитку технологій та формування нової об'єктивної дійсності. Все більше в науці, зокрема правовій, зустрічається термін «репродуктивні права», який перш за все пов'язаний з правом людини на відтворення собі подібних.

Всі сучасні наукові погляди на проблематику правового закріплення природних прав людини об'єднує визнання неможливості повної юридичної регламентації природних прав, оскільки вони розвиваються одночасно з розвитком суспільства, у той час як норми права змінюються пізніше, як наслідок зміни природних прав [1, с. 100].

Слушною є думка О.О. Пунди про те, що виникає необхідність деталізації конституційних положень, які стосуються змісту основних прав людини та переведення їх у площину практичного правозастосування в повсякденному житті людини через її конкретні суб'єктивні права [2, с. 197].

У зв'язку з наведеним, особливо гострою постає доцільність виокремлення, як самостійного серед інших прав людини, права на репродуктивне самовизначення.

Парадоксально, однак дане право відноситься до числа так званих «нових» прав людини, які стали у центрі громадської уваги лише на межі тисячоліть, в епоху глобальної переоцінки звичних нам цінностей. Ще попереднє покоління могло тільки теоретично розмірковувати над тим, яким чином зазначене право можна реалізувати, багато хто з науковців взагалі розглядав його як складову сімейного права, чи у винятковому випадку – права на охорону здоров'я.

У наукових юридичних колах праву на продовження роду чи відмови від його реалізації особлива увага, як правило, не надавалася. Зазначене пояснюється тим, що ще нещодавно не можна було безпосередньо впливати на можливості запліднення за допомогою медичного втручання, а, отже, не було й соціальних відносин у цій сфері та, відповідно, – необхідності їх правового врегулювання.

Тільки відносно нещодавно окремі з науковців та практиків почали вирізняти серед природних прав право на продовження роду чи право на репродуктивне самовизначення (В.К. Бабаєв, К.Н. Світнев, О.В. Рябенко тощо). Проте, як правило, ними проводяться дослідження цієї правової проблематики з погляду цивільного, сімейного права чи права на охорону здоров'я.

Зважаючи на те, що вищезазначене право є передусім особистим немайновим правом людини, здається передчасним висновок О. Кохановської, згідно з яким інститут особистих немайнових прав фізичної особи в сучасному ЦК України є детально розробленим, його структура і зміст відповідають вимогам світових традицій захисту прав і основних свобод людини, а рівень законодавчої техніки, який використаний для його побудови – високий [3, с. 6].

Конституція України проголосила людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю, а утвердження та забезпечення прав і свобод людини – головним обов'язком держави. Ці приписи кореспондуються з нормами Глави 21 ЦК України, яка врегульовує особисті немайнові права, що забезпечують природне існування фізичної особи.

Зокрема, у статтях 281 (право на життя) та 290 (право на донорство) Цивільного кодексу знайшли своє відображення норми, які передбачають такі права, як: право на стерилізацію фізичної особи, право на штучне переривання вагітності, право на проведення лікувальних програм допоміжних репродуктивних технологій, а також донорство репродуктивних клітин.

Погодимося з тими авторами, які вважають, що правова природа особистого немайнового права, у тому числі права на репродуктивне самовизначення, – це суб'єктивне право, яке характеризується тим, що воно є абсолютним правом, виникає та існує в правовідносині до моменту його порушення, після чого вступає в силу суб'єктивне право на його захист.

У літературі зустрічається більше поняття «репродуктивні права», до яких зазвичай відносять цілу низку прав з різних галузей. Сюди включають і право на життя, і право на охорону здоров'я, і право на освіту (статеве виховання) та багато інших. Як наслідок, занадто широкий підхід до розуміння і трактування цих прав призводить до розмитості, унеможливорює визначення їх чіткої структури, сфери регулювання, змісту, обсягу, особливостей тощо.

Не виключено, що з часом репродуктивне право стане таким же окремим правовим інститутом, як, наприклад, спадкове право, однак на теперішньому етапі говорити про вказане ще завчасно, оскільки триває процес його становлення. Так, тільки декілька років тому з'явилася та наразі знаходиться на стадії апробації методика редагування геному живої істоти (метод CRISPR), не зважаючи на заборони в окремих державах, наприклад у Китаї, тривають дослідження та експерименти з клонування людини тощо.

Поміж тим, від того, про які права йдеться, залежить цілий комплекс юридично значущих наслідків. Не можна не зупинитися й на тому, що в окремих випадках мова йде про сукупність прав, реалізація яких взагалі виключає одне одного, хоча окремі дослідники вважають їх єдиним цілим.

Типовим цьому є безпідставне поєднання як складових єдиного цілого права на життя і права на репродуктивне самовизначення.

Заради об'єктивності необхідно вказати, що проблематика співвідношення зазначених фундаментальних прав людини вже закладена у самому Цивільному кодексі України. На відміну від інших нормативно-правових актів, у тому числі Сімейного та Кримінального кодексів України, які розмежовують ці два види немайнових прав, визнаючи за ними різний об'єкт і предмет правового регулювання, у вищезгаданому Кодексі дані права об'єднані однією статтею – 281. Більше того, якщо виходити із назви статті «право на життя», то можна зробити логічний висновок, що право на репродуктивне самовизначення, яке охоплює стерилізацію, штучне переривання вагітності, а також лікування за допомогою допоміжних репродуктивних технологій нібито є його частиною, що, на нашу думку, не може бути вірним.

Право на життя і право на репродуктивне самовизначення безумовно взаємопов'язані, і дійсно в окремих випадках порушення одного права призводить до порушення іншого. Наприклад, при-

мусове позбавлення особи життя, яка не має нащадків, безумовно призведе до порушення одразу двох цих прав. Проте, якщо особа має нащадків, то навіть позбавлення її життя ніяк не вплине на вже реалізоване нею право. У цьому випадку мова може лише йти про порушення права особи на заплановану кількість нащадків, а зважаючи на сучасні технології, це порушення (у разі кріоконсервації гамет) можна взагалі вважати досить умовним. Ще більш сумнівним виглядає порушення права на репродуктивне самовизначення у випадку позбавлення життя стерильної чи нефертильної особи.

Тому не можна погодитися з Г.Б. Романовським, який стверджує, що правоповедінка в аспекті права на життя включає у себе не тільки забезпечення власного біологічного існування, але і діяльність, спрямовану на продовження власного «Я», через своїх нащадків. Виходячи з такої передумови, саме з права на життя виділяється такий спектр повноважень, які отримали назву «репродуктивні права». При цьому, він же дещо раніше констатує зворотнє: «дійсно, штучна стерилізація, наприклад соціальної групи призведе через певний час до повного природного вимирання, хоча у даному випадку життя громадянина, що прооперований, зберігається» [4].

Таким чином, сучасні досягнення та розвиток науки надають нам можливість виокремити і сформулювати зміст права на репродуктивне самовизначення.

Право на репродуктивне самовизначення – це фундаментальне конституційне право людини, яке полягає у її праві на вільне прийняття рішення щодо народження чи відмови від народження генетично рідної дитини, їх кількості, а також періоду між їхніми народженнями, у тому числі шляхом застосування допоміжних репродуктивних технологій і донорства.

Література:

1. Вахрамеева Л.Н. Естественно-правовая теория как источник современной российской концепции прав и свобод человека. *Вестник Омской юридической академии*. 2018. Том 15. № 1. С. 98-102.
2. Пунда О.О. Поняття особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування людини. *Актуальні проблеми держави і права*: збірник наукових праць, м. Одеса. 2014. Випуск 74. С. 197-204 URL: <http://www.apdp.in.ua/v74/one.pdf> (дата звернення 06.04.2019)

3. Кохановська О. Особисті немайнові права фізичних осіб як інститут цивільного права України. *Вісник Київського національного університету ім. Т.Г. Шевченка. Юридичні науки*. 2010. № 85. С. 4-6.

4. Романовский Г.Б. Гносеология права на жизнь: монография. СПб, Юридический центр Пресс, 2003. 368 с. URL: <http://testlib.meta.ua/book/330298/read/> (дата звернення 07.03.2019).

Швед І.І.,

*Начальник Перечинського відділу
Ужгородської місцевої прокуратури,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

ФУНКЦІОНАЛЬНЕ ПРИЗНАЧЕННЯ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ

Побудова в Україні правової соціальної держави, обраний курс на вступ до Європейського Союзу, адаптація законодавства України до законодавства ЄС, правові засади якої визначені загальнодержавною програмою адаптації законодавства України зумовлюють необхідність удосконалення правової бази функціонування органів прокуратури України. Як ми вже неодноразово вказували, питання про місце прокуратури в механізмі державної влади значною мірою визначається її функціями. [1, с. 175].

В теорії зміст функцій розуміють як напрям діяльності. Однак В. Зеленецький, зокрема, зазначає, що вказівка лише на те, що функція – це визначення напряму або вид процесуальної діяльності, нічого не дає для правильного усвідомлення поняття функції [2, с. 9]. Слід зазначити, що з позиції теорії функцій проблеми організації та змісту діяльності прокуратури залишилися майже не дослідженими. Проте вчені визнають, що функціональний метод при дотриманні деяких принципів набуває діалектичного характеру та

залишається дієвим інструментом дослідження їх соціальної організації [3, с. 94].

У цьому світлі, основними напрямками діяльності прокуратури щодо реалізації її функцій (в довгостроковій перспективі) вбачаються у виконанні законодавства про охорону навколишнього середовища, про захист прав неповнолітніх, про боротьбу з корупцією та ін., а пріоритетними (в короткостроковій перспективі) – нагляд за виконанням законодавства про забезпечення конституційних прав громадян на свободу пересування і вибір місця проживання, про ухилення від сплати податків в бюджет, про невиклату заробітної плати та ін. [4, с. 125]

До функцій прокуратури відносять взаємопов'язані з функціями держави та права основні напрями діяльності прокуратури, що визначені її метою та завданнями, відображають сутність і соціальне призначення прокуратури конкретного типу, здійснюються в межах компетенції прокуратури у визначених законом сферах правових відносин, реалізуючись через відповідні типи діяльності, використовуючи специфічні для кожного виду діяльності встановлені законодавством засоби [5, с. 5-6].

Разом із тим не кожний напрям діяльності прокуратури відноситься до її функцій (наприклад, організаційно-управлінська діяльність, яка не відображає сутність і соціальне призначення прокуратури, не орієнтована безпосередньо на досягнення її мети та завдань); її мета – організація діяльності з виконання функцій прокуратури) [3, с. 94].

Український науковець В. Малярєнко вказує на те, що конкретні функції прокуратури слід розглядати у двох аспектах: 1) вони ґрунтуються на наявній нормативній базі та перевірені практикою, а тому підлягають уточненню й удосконаленню відповідно до історичних умов формування правової держави; 2) конституційні положення дещо звужують сферу діяльності прокуратури [6, с. 143].

Призначення органів прокуратури в умовах формування громадянського суспільства в Україні полягає:

- 1) у утвердженні верховенства права та Закону;
- 2) в забезпеченні дотримання прав, свобод та інтересів громадян, гарантованих Конституцією, міжнародними актами та Законами України,
- 3) у зниженні рівня злочинності в суспільстві, тобто забезпеченні громадської безпеки та громадського правопорядку;

4) в безпосередньому захисті прав соціально-вразливої категорії населення;

5) у підвищенні рівня правосвідомості та правової культури серед населення, що сприяє укріпленню правопорядку, а також свідомому та активному формуванню громадських інститутів, які будуть спроможні перейняти на себе більшість державних функцій [7, с. 37].

Слід зауважити, що перетворення органів прокуратури з одного із механізмів каральної системи на ефективний інструмент забезпечення конституційної безпеки в державі – це процес не одного дня і року, який повинен супроводжуватись наявністю політичної волі до змін, очищення від негативних явищ (в першу чергу, корупційних), а також розуміння суспільства необхідності цих змін. Існує багато прикладів пострадянських країн, де прокуратура збережена в тому вигляді, якою її формувала радянська модель тотального нагляду за громадянським суспільством та державними інституціями. Натомість такий стан обумовлений, в більшій мірі, потребою підтримувати існуючу державну владу і контроль над громадянськими суспільством [3, с. 95].

Безумовно, позитивним є визначення головним завданням прокуратури є залучення її до процесу відправлення правосуддя. Попри це, не вважаємо позитивним кроком на шляху реформування конституційного ладу держави, виключення розділу «Прокуратура» з Конституції України та включення норм, що закріплюють статус органів прокуратури до розділу «Правосуддя».

На сьогоднішній день прокуратуру не можна віднести до жодної з гілок влади, оскільки вона є інститутом, здатним самостійно істотно впливати на функціонування органів державної влади, всією своєю діяльністю сприяючи взаємодії гілок влади, їх узгодженому функціонуванню як єдиної державної влади.

Література:

1. Миколенко В.А. Становлення та розвиток прокуратури України на шляху до європейської моделі. *Вісник Маріупольського державного університету. Серія: Право.* 2014, Випуск 8. С. 172-180.
2. Зеленецький В. С. Функциональная структура прокурорской деятельности. Х., 1978. 321 с.
3. Сухонос В. Функції прокуратури та їх співвідношення з діяльністю. *Підприємництво, господарство і право.* 2007. № 9. С. 94-99.

4. Кот С.В. Деятельность органов прокуратуры по обеспечению конституционной Безопасности Российской Федерации : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 . М.: РГБ, 2003. 210 с.

5. Клочков В. В. Функции прокуратуры: понятие, соотношение, классификация. *Прокуратура. Законность. Государственный контроль: Сборник научных трудов.* М, 1995. 143 с.

6. Маляренко В. Суд, правоохоронні та правозахисні органи України: Підручник / О. С Захарова, В. Я. Карабань, В. С Ковальський (кер. авт. кол) та ін.; Відп. ред. В. Маляренко. К.: Юрінком Інтер, 2004. 376 с.

7. Єрмаков Д. І. Адміністративно-правове забезпечення формування позитивного іміджу органів прокуратури України. *Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право.* Міжнародний університет бізнесу і права, Херсон, Україна, 2013. 212 с.

Явор О.А.,
доктор юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права № 2
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ОРГАНІЗАЦІЇ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА ЯК СУБ'ЄКТИ СОЦІАЛЬНИХ ПОСЛУГ

Соціальні послуги є важливими оскільки вони відображають соціальні цінності, якість життя, рівень економічного розвитку, рівень дотримання прав людини, та в загальному демократичне управління. Але, не дивлячись на їх важливість, система надання соціальних послуг має безліч недоліків в Україні. Один з викликів сучасного громадянського суспільства є створення і участь організацій громадянського суспільства (далі – ОГС) в політичних, соціальних та економічних перетвореннях в країні. Це відкриває нові можливості як для органів влади, так і для системи надання соціальних послуг.

На протязі всіх років незалежності Україна намагається реформувати систему надання соціальних послуг. На жаль, повільне та несистемне проведення реформ, неефективність роботи виконавчих органів влади, неякісність та обмежений перелік та обсяг державних послуг разом з відсутністю достатнього фінансування не дає можливості налагодити ефективно та якісне надання соціальних послуг. Держава в партнерстві з громадянами та ОГС намагається вирішувати нагальні проблеми суспільства.

В Україні законодавчими підставами для надання соціальних послуг громадськими об'єднаннями є наступні законодавчі інструменти: Закон України «Про соціальні послуги» [5] 2003 року, Закон України «Про громадські об'єднання» [6], який вступив в дію з 1 січня 2013 року, Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» [8] та Закон України «Про місцеві державні адміністрації» [9], Закон України «Про публічні закупівлі» [10], Закон України «Про волонтерську діяльність» [11]. Порядок надання соціальних послуг громадськими організаціями регламентується Постановою КМУ від 19 грудня 2012 року № 1184 «Про затвердження Порядку надання соціальних послуг із встановленням диференційованої плати та внесення змін до переліку соціальних послуг, умов та порядку їх надання структурними підрозділами територіального центру соціального обслуговування (надання) соціальних послуг» [4].

Погоджуємося з точкою зору Давидюк О. О., що у ряді регуляторних актів містяться норми, які дають можливість проводити оцінку надаваних населенню соціальних послуг, здійснювати моніторинг надання послуг, також оцінювати ефективність заходів, що реалізуються в рамках бюджетних програм. Однак ці норми не зобов'язують відповідальних осіб та органів здійснювати дані заходи, також немає і чіткого опису, тобто процедур проведення моніторингу або оцінки, а саме – ким буде здійснюватися, як часто, на яких умовах. На практиці це призводить до того, що дана можливість залишається нереалізованою, в кращому випадку моніторинг та оцінка здійснюються самим постачальником соціальної послуги [2].

Законом України «Про соціальні послуги» від 19 червня 2003 р. визначаються соціальні послуги у як комплекс заходів з надання допомоги особам, окремим соціальним групам, які перебувають у складних життєвих обставинах і не можуть самостійно їх подолати, з метою розв'язання їхніх життєвих проблем [5]. Надання соціаль-

них послуг значно залежать від їх суті та одержувачів, інституцій що надають послуги та рівня існуючої монополії та конкурентності в різних категоріях послуг. Як правило, соціальні послуги на відміну від публічних можуть надаватися лише громадянам, а не юридичним особам. Соціальне обслуговування надається за місцем проживання особи (вдома), за місцем проживання (перебування) дитини у сім'ях громадян, які відповідно до договору надають послуги щодо утримання та виховання дитини (прийомні сім'ї, дитячі будинки сімейного типу, сім'ї патронатних вихователів), у стаціонарних інтернатних установах та закладах, у реабілітаційних установах та закладах, в установах та закладах денного перебування, в установах та закладах тимчасового або постійного перебування, у територіальних центрах надання соціальних послуг, в інших закладах соціальної підтримки (догляду).

Законодавством визначено такі види соціальних послуг:

- соціально-побутові,
- психологічні послуги,
- соціально-педагогічні
- соціально-медичні,
- соціально-економічні,
- юридичні,
- послуги з працевлаштування,
- інформаційні.

При цьому перелік видів послуг є невичерпним і передбачає також інші види.

Соціальні послуги, так само як і державні, належать до публічних. Що стосується співвідношення з державними послугами, то соціальні можуть надаватися як державними і муніципальними структурами, так і комерційними й некомерційними недержавними організаціями. Проте здійснюватися вони можуть як у публічно-правовій формі, так і в приватноправовій. Відповідно соціальні послуги можуть бути і державними, і недержавними [1]. Недержавними суб'єктами, що надають соціальні послуги є суб'єкти господарювання, не віднесені до державного (комунального) сектору сфери надання соціальних послуг. До них належать в тому числі й громадські організації. В Статуті, яким регламентується робота тієї чи іншої громадської організації, в обов'язковому порядку має бути вказано, що завданням організації є надання соціальних послуг, може

значатися *перелік* соціальних послуг, також мають бути вказані *категорії осіб*, яким вони надаються.

Наказ Міністерства соціальної політики від 14 листопада 2012 року № 1039 «Про затвердження критеріїв діяльності суб'єктів, що надають соціальні послуги» [3] встановив критерії для відбору громадських об'єднань для надання соціальних послуг серед них: наявність статутних документів, цивільно-правових договорів (для фізичних осіб-підприємців), в яких визначено перелік соціальних послуг, затверджений Мінсоцполітики, категорії осіб, яким вони надаються; дотримання державних стандартів соціальних послуг; відповідний фаховий рівень працівників суб'єкта, зокрема соціальних працівників, інших фахівців, які надають соціальні послуги, що підтверджується документом про освіту державного зразка; відсутність заборгованості зі сплати податків і зборів (обов'язкових платежів); наявність у працівників суб'єкта особистих медичних книжок та вчасність проходження обов'язкових медичних оглядів; наявність матеріально-технічної бази, необхідної для надання соціальних послуг; наявність власного чи орендованого приміщення для проживання (розміщення на ніч), що відповідає санітарним та протипожежним вимогам (для суб'єктів, що надають соціальні послуги з проживання (розміщення на ніч), у тому числі стаціонарного, паліативного/хоспісного догляду, підтриманого проживання, притулку; можливість забезпечення харчуванням отримувачів соціальних послуг (для суб'єктів, що надають соціальні послуги з догляду, притулку, соціально-психологічної реабілітації, якими передбачено таке харчування) тощо. Затверджені критерії мають застосовуватись тільки до тих громадських об'єднань, які претендують на *отримання коштів з державного бюджету* через різні механізми, в тому числі через механізм соціального замовлення [3].

На даному етапі, в умовах несформованого ринку, відсутності ліцензій та інших актів, що регулюють надання соціальних послуг будь-якими недержавними організаціями, в тому числі громадськими, ці критерії є умовними.

На окрему увагу заслуговують *соціальні інновації*, зауважує Семикіна А.В., які дозволяють інтегрувати в суспільство та підтримати конкурентоспроможність осіб з обмеженими трудовими можливостями. Останнє стає особливо актуальним для демобілізованих бійців АТО, поранених бійців, які проходять довготри-

вале лікування, реабілітацію, відчувають труднощі адаптації до мирних умов та проблемність пошуку прийнятної роботи через інвалідність. Світова практика вже знайшла підходи до успішного управління соціальними інноваціями, які доцільно включити у додаткові пакети соціальних інновацій в Україні для підвищення конкурентоспроможності осіб з обмеженими трудовими можливостями, а також демобілізованих бійців АТО та їх сімей: – створення медичного центру спеціалізованої допомоги в районах з недостатньо високим рівнем розвитку соціальних служб (*Італія*); – поширення мережі ресторанів, в яких працюють інваліди (*Угорщина*); 180 – впровадження «інноваційної концепції сухого миття автомобілів», що передбачає створення робочих місць для працівників без професійної підготовки та інвалідів (*Франція*); – відкриття кафе з наданням послуг батькам дітей, зокрема інвалідам, для одночасного їх відпочинку та навчання, розвитку дітей та догляду за малими дітьми (*Угорщина*); – організацію навчання з використанням інноваційних цифрових інструментів та ігрових методів як для гіперактивних дітей, так і для тих, хто страждає аутизмом, а також неграмотних людей і емігрантів (*Нідерланди*); – надання послуг культурного характеру національною мовою за місцем проживання, місцем отримання соціальних послуг (*Румунія*); – функціонування он-лайн біржі добродійних дій з оцінюванням і розрахунками відповідно життєздатності та потреб суб'єктів з точки зору бізнесу, де купуються та продаються віртуальні «акції» добродійних дій (Велика Британія) та інші [12].

Наведені вище приклади перевірені практикою, вони приносять корисний соціальний та економічний ефект, тому вважаємо за доцільне запровадити створення **прибуткових ОГС в Україні**, з можливістю одержання прибутків, шляхом часткового залученням підприємців.

Література:

1. Аналіз прав пацієнтів та кращих прикладів практик оцінки послуг з боку клієнтів в секторі охорони здоров'я України. Рекомендації щодо покращення національного законодавства і практик України у сфері соціальних послуг та ефективного залучення організацій громадського суспільства до надання соціальних послуг на базі міжнародних практик. https://ccc-tck.org.ua/storage/cso_cc/1.2.doc

2. Давидюк О. О Оцінка процесу надання соціальних послуг з позиції отримувачів. Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право. Випуск 3 (19) 2013 С. 199.

3. Наказ Міністерства соціальної політики від 14 листопада 2012 року № 1039 «Про затвердження критеріїв діяльності суб'єктів, що надають соціальні послуги», режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1039-2012-%D0%BF>

4. Про затвердження Порядку надання соціальних послуг із встановленням диференційованої плати та внесення змін до переліку соціальних послуг, умов та порядку їх надання структурними підрозділами територіального центру соціального обслуговування (надання соціальних послуг). Від 19.06.2003 режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1184-2012-%D0%BF>

5. Про соціальні послуги. Закон України від 19 червня 2003 р. (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, № 45, ст. 358) <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/966-15>

6. Про громадські об'єднання Закон України. від 22.03.2012р., № 5026-VI режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4572-17>

8. Про місцеве самоврядування в Україні. Закон України від 21.05.1997р., № 24. режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80>

9. Про місцеві державні адміністрації. Закон України від 9.04.1999р. № 20-21 режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/586-14>

10. Про публічні закупівлі. Закон України від 25.12.2015р. № 922-VIII режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/922-19/page>

11. Про волонтерську діяльність. Закон України від 19.04.2011 р. № 3236-VI, режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3236-17>

12. Семикіна А. В. Людський капітал: підвищення конкурентоспроможності на основі соціальних інновацій. Монографія. Одеса 2018 с. 272 С. 179. [file:///C:/Users/Comp/Desktop/ Людський % 20 капітал %20%20%20 Семикіна.pdf](file:///C:/Users/Comp/Desktop/Людський%20капітал%20%20%20Семикіна.pdf)

Напрямок 2 МЕТОДОЛОГІЯ ОНОВЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЇ ТА МОДЕРНІЗАЦІЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ

Бобровник С.В.,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри теорії права та держави
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

АНТРОПОЛОГІЧНИЙ ВИМІР КОНСТИТУЦІЇ: ШЛЯХИ РЕАЛІЗАЦІЇ НА ПРАКТИЦІ

Пов'язаність феномена права з людиною, її сутністю та природою потребує аналізу нормативно-правових актів з точки зору антропологічного виміру їх змісту. Не складає виключення і Конституція як основний закон держави та нормативно-ідеологічна основа законодавства. Саме антропологічний вимір Конституції має окреслити методи і засоби пізнання природи права з позицій людини, виокремити аспекти взаємодії права і людини, окреслити тенденції розвитку права в аспекті його відповідності інтересам людини та визначити шляхи підвищення ефективності правового впливу на процес життєдіяльності суб'єктів суспільних відносин. Підвищує значимість антропологізації конституційного процесу і необхідність закріплення, охорони, захист і відновлення людини та визначити шляхи підвищення ефективності правового виміру на процес життєдіяльності суб'єктів суспільних відносин. Підвищує значимість антропологізації конституційного процесу і необхідність закріплення, охорони, захисту і відновлення прав природних прав людини.

Серед важливих положень Конституції, що можуть бути забезпеченні шляхом звернення до підходів та методів юридичної антропології є оптимізація захисту прав людини, вирішення якої потребує врахування статі, віку, стану здоров'я, соціальної приналежності

суб'єктів права; підвищення ефективності конституційних норм, що залежить не лише від якості правотворчості і правозастосування, а і усвідомленої готовності людини дотримуватись положень Основного закону держави; подолання відчуження влади та держави від людини, що має вияв при створенні механізмів реалізації прав; підвищення ролі інститутів громадянського суспільства як засобу відображення та врівноваження індивідуальних інтересів; підвищення ролі Конституції як виразника інтересів індивіда.

Права людини виникають і існують як результат інтерсуб'єктивних, комінукативних взаємодій, вони засновуються на життєвому світі без людини і є частиною емпіричної дійсності. Однак, права людини немає без правових норм, як і норми права не можуть існувати поза комунікацією, а отже, і поза правовими обов'язками і правовою відповідальністю. Це визначає необхідність суттєвого доопрацювання уявлень про конституційні обов'язки, акцентувавши увагу на їх сутності не як «боргу перед державою», а надавши їм значення засобу гарантування суб'єктивних прав.

Дуже актуальний і модний на сьогодні принцип людиноцентризму потребує визначення цінності самої людини. В сучасній науці з цього питання точаться серйозні дискусії щодо того, якою цінністю є людина: абсолютною чи відносною; вищою чи ординарною. Можливості розв'язання цих дискусій криються у відповіді на питання, що мається на увазі під цінністю людини. Це людство чи конкретний емпіричний індивід, як визначається цінність самої людини і чи можливо припустити, що одна людина є ціннішою за іншу і чи має людина абсолютну цінність? Важливим є також з'ясування проблеми пріоритетності цінностей – чи має людина як цінність пріоритет над суспільством і державою як цінністю, або є навпаки [1, с. 169]. Відповідь на це питання, на нашу думку, криється в багатоаспектній цінності людини, яка може мати історико-правовий, філософсько-правовий, політико-правовий, психолого-правовий виміри. Комплексне їх використання надає більш цілісне відображення питань відносин людини і права. Тому поняття людиноцентризм більше пов'язане з категорією «людина правова» тобто ідеал особистості як суб'єкта права, «*homo juridicus*». Проблема суб'єкта права виявляється ключовою для розкриття феномену права та виявлення його змісту [3, с. 426]. На нашу думку, найбільш адекватно визначає поняття «суб'єкт права» П. Рікер: «Суб'єкт права – будь-який. Я є будь-

яким стосовно усіх. Ми входимо в юридичний простір, коли розглядаємо себе як «будь-якого» із всіх інших будь-яких [6, с. 28]. Таким чином, формальним є уявлення про людиноцентризм як засіб відображення людської унікальності. Однак, визначаючи центризм будь-якого змісту, все ж таки вважаємо, що антропологічний вимір Конституції передбачає не лише превалювання, а і врівноваження інтересів людини, суспільства і держави та перетворення їх відносин у партнерські. Адже відповідно до міжнародного стандарту прав людини їх зміст і обсяг (межі) визначаються інтересами людини, справедливо збалансованими з інтересами суспільства.

Не підкорення, а солідарність з правовими рекомендаціями визначає ефективність конституційних норм. Їх призначенням повинно стати відображення властивостей людської природи, у тому числі і тих, які мають своїм джерелом національний менталітет. Тому норми Конституції повинні бути антропологічно адекватними, тобто відповідати інтересам людини, її потребам та забезпечувати можливість досягнення соціального компромісу. Конституція повинна створювати умови для реалізації декларованого її положеннями правового статусу людини. Декларативними залишаються положення Конституції України щодо соціальних прав, серед яких право на достатній життєвий рівень, медичну допомогу, освіту.

Необхідно зазначити також на безсистемному вживанні в тексті Конституції таких категорій, як людина і особа, що обумовлює необхідність визначення їх співвідношення. Якщо сприймати особу як людину-члена соціуму, якій є характерними свобода, відповідальність, індивідуальність та відповідальність, то як же бути з природними правами людини? Адже, виходячи, наприклад, з презумпції особистості щодо кожної людини

Є.К. Бистрицького, не кожна людина реально є особистістю, хоча «людськість» вимагає ставлення до людини з позицій права як особистості [2, с. 91]. Таким чином, вживання категорії особа у Конституції дещо ігнорує внутрішні духовні процеси, систему саморегуляції та суттєво впливає на психологічну ефективність конституційних норм.

Найвищою соціальною цінністю з позицій юридичної антропології виступає життя особистості в єдності з суспільством, адже для людини найвищою цінністю є суспільство, яке створює необхідні умови для розвитку людини. У діалектичному зв'язку із правом на

життя перебуває група цінностей, що визначаються як гідність, свобода, справедливість, рівність, толерантність та колективізм. Саме вони визначають ступінь взаємодії людини та суспільства, закріпленій державою на конституційному рівні.

У сучасній українській юриспруденції конституційно-правова теорія прав і свобод базуються на трьох постулатах:

усі люди вільні від народження і ніхто не має права відчужувати їхні природні права. Забезпечення й охорона цих прав – головне призначення держави. Основою свободи є рівність можливостей для всіх;

свобода полягає в можливості робити все, що не завдає шкоди іншим і загальному благу. Отже, свобода людини не є абсолютною, вона обмежена правами і свободами інших людей, принципами моралі, інтересами загального добробуту;

межі свободи може визначати тільки закон, який є мірою свободи. Все, що не заборонене, те дозволене. Частина дозволеного визначається через права людини. Закріплення прав потрібне для того, щоб допомогти людині усвідомити свої можливості, але жоден набір прав не вичерпує змісту свобод.

Обмеження прав можливе тільки на підставі закону, що сприяє загальному добробуту в демократичному суспільстві [5, с. 162]. Це означає необхідність розвитку конституційних положень галузевим законодавством на основі використання природного розуміння правових можливостей людини. Особливо це стосується антрополого-соціальних прав інвалідів. У цьому напрямку невідкладним є приведення конституційного законодавства у відповідність із міжнародними актами, забезпечення доступу інвалідів до реалізації природних прав на освіту, працю, культуру, фізичний розвиток. Потрібно подолати хибну політику держави, націлену на пожертву інвалідам, запровадження політики інклюзії, що гарантує людям з обмеженими можливостями активну повноцінну соціальну активність.

Слід погодитись із думкою В.В. Завальнюка про необхідність запровадження соматичних прав, пов'язаних із можливістю людини розпоряджатися власним тілом, адже в сучасному законодавстві вони регулюються на галузевому і навіть підзаконному рівні, а деякі з них (право на зовнішність, репродуктивні права, право на клонування, право на розпорядження своїм життям) взагалі не закріплені на нормативному рівні. Важливим антропологічним фактором, що

потребує нормативного закріплення є також вік людини. Мова іде про права дитини та осіб похилого віку. Звичайно, що всі ці норми неможливо закріпити текстом Конституції, однак абсолютно вірним може бути розробка Кодексу прав людини в Україні, який би не лише декларував основні природні права, а і забезпечив їх відповідність міжнародним стандартом і передбачив би механізм їх реалізації та захисту.

Література:

1. Бігун В.С. Людина в праві: аксіологічний підхід; дис... канд.. юрид. наук.: 12.00.01. К., 2003. 320 с.
2. Быстрицкий Е.К. Феномен личности: мировоззрение, культура, бытие. К.: Наукова думка, 1991. 200 с.
3. Велика українська юридична енциклопедія. У 20-т. Т. 2. Філософія права. Х.: Право, 2017. 1128 с.
4. Завальнюк В.В. Антропологізація права: традиції та сучасність: монографія. Одеса: Юридична література, 2018. 344 с.
5. Основи демократії: навч. посібн. / за ред. А Колодія. К.: Ай Бі, 2004. 668 с.
6. Рикёр П. Торжество языка над насиліем. Герменевтический подход в философии права // Вопросы философии, 1996. № 4. С. 27-36.

Гришук В.К.,

доктор юридичних наук, професор,

академік АНВО України,

член-кореспондент Національної АПрН України,

керівник Західного наукового центру НАПрН України

КОНСТИТУЦІЯ – ПРАВОВА ОСНОВА РЕГУЛЮВАННЯ І ОХОРОНИ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН

В сучасній європейській правовій традиції прийнято, що конституція є Основним законом держави, який, будучи юридичною формою виразу досягнень загальної та правової культури, визначає найбільш вагомі засади функціонування держави і суспільства. Аксіоматичність цього постулату не викликає жодного сумніву.

Прояв його є всеосяжним і в Україні на шляху розбудови соборної, суверенної, демократичної, правової і соціальної держави, громадянського суспільства.

Механізм реалізації Конституції України є складним, багаторівневим і системним. В основі його змістовно-суб'єктивного детермінанта є людина – як в іпостасі громадянина так і в іпостасі працівника відповідного державного чи недержавного органу. Втілення положень Конституції у всі форми суспільного буття людини найбільш наглядно знаходить свій прояв через поведінку людини.

Коло суб'єктів суспільних відносин, які забезпечують, кожен у міру своєї компетенції, своїх потенційних можливостей і прикладених вольових зусиль, конституційність кримінально-правового регулювання і охорони досить широке. Серед них: сім'я, навчальні заклади, колективи за місцем праці, громадські організації та партії, державні органи тощо. Всі названі суб'єкти причетні до формування у людини поваги до Конституції України, прийнятих на її основі правових актів. Саме вони, у першу чергу, найбільш істотно впливають на забезпечення позитивної (перспективної) відповідальності людини.

В контексті правового регулювання, в діяльності державних органів щодо матеріалізації конституційних принципів, умовно можна виділити три напрями: а) правотворчий, б) правозастосувальний, в) правовиховний. Кожен з означених виявів діяльності здійснюється через систему відповідних органів держави, наділених законом певними повноваженнями.

Конституція України, виконуючи установчу, регулятивну та правоохоронну функції, слугує фундаментом, правовою основою, найважливішим джерелом всіх галузей українського права. Верховенство Конституції України обумовлене рядом юридичних обставин. **По-перше**, в ч. 2 ст. 8 Конституції України визначено, що вона **має найвищу юридичну силу** і закони та інші нормативні акти приймаються тільки на її основі й повинні відповідати їй. **По-друге**, відповідно до ст. 8 Конституції України **її норми є нормами прямої дії**. Суди при вирішенні справ мають право посилатися на норми Конституції України. **По-третє**, про це прямо зазначено, наприклад, в ч. 1 ст. 3 КК України: «Законодавство України про кримінальну відповідальність становить Кримінальний кодекс України, який ґрунтується на Конституції України...»

Інструментальна цінність Конституції України як фундаменту, правової основи, основного джерела українського права зумовлена не лише закріпленням такого її становища в самій Конституції України та чинному законодавстві України. Головним чином така якісна властивість зумовлена тим, що вона: а) є опосередкованим через народних депутатів волевиявленням українського народу; б) в ній закріплені досягнуті і домінуючі перспективні ціннісні пріоритети й принципи організації та функціонування механізму держави і політичної організації суспільства, права і свободи людини, принципи правого регулювання; в) вона є реально діючою моделлю гармонійного поєднання, правового балансу публічних, приватних та корпоративних інтересів; г) ряд її норм є нормами-цілями, які визначають, програмують перспективу розвитку української державності, права та суспільства.

Конституція України, виконуючи роль правової основи, найважливішого джерела права, породжує послідовну діалектичну залежність: Конституція України – об'єктивне право – правозастосовні акти компетентних органів держави – виконання цих актів. Правозастосовні акти, породжують певні права та обов'язки суб'єктів суспільних відносин. Отже, джерелом права виступає Конституція України, а джерелом правозастосовних рішень – і Конституція України, і об'єктивне право.

Важливе значення для забезпечення конституційності правового регулювання має чинна постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від 1 листопада 1996 року «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя», в якій, зокрема, звертається увага на наступні положення:

- Наголошуючи, що відповідно до ст. 8 Конституції в Україні визнається і діє принцип верховенства права, Пленум Верховного Суду України вказав на безпосередню дію конституційних прав і свобод людини і громадянина. Вони визначають цілі і зміст законів та інших нормативно-правових актів, зміст і спрямованість діяльності органів законодавчої та виконавчої влади, органів місцевого самоврядування і забезпечуються захистом правосуддя.
- У зв'язку з тим, що Конституція України **має найвищу юридичну силу, а її норми є нормами прямої дії**, суди при розгляді конкретних справ повинні оцінювати зміст будь-якого закону чи іншого нормативно-правового акта з точки зору його відповідності

Конституції і в усіх необхідних випадках застосовувати Конституцію як акт прямої дії. Судові рішення мають ґрунтуватися на Конституції, а також на чинному законодавстві, яке не суперечить їй.

• У разі невизначеності в питанні про те, чи відповідає Конституції України застосований закон або закон, який підлягає застосуванню у конкретній справі, суд за клопотанням учасників процесу або за власною ініціативою зупиняє розгляд справи і звертається з мотивованою ухвалою (постановою) до Верховного Суду, який відповідно до ст. 150 Конституції може порушувати перед Конституційним Судом України питання про відповідність Конституції законів та інших нормативно-правових актів.

• **Суд безпосередньо застосовує Конституцію України у разі:**

1) коли зі змісту норм Конституції не випливає необхідність додаткової регламентації її положень законом;

2) коли закон, який був чинним до введення в дію Конституції чи прийнятий після цього, суперечить їй;

3) коли правовідносини, що розглядаються судом, законом України не врегульовано, а нормативно-правовий акт, прийнятий Верховною Радою або Радою Міністрів Автономної республіки Крим, суперечить Конституції України;

4) коли укази Президента України, які внаслідок їх нормативно-правового характеру підлягають застосуванню судами при вирішенні конкретних справ, суперечать Конституції України.

• Якщо зі змісту конституційної норми випливає необхідність додаткової регламентації її положень законом, суд при розгляді справи повинен застосовувати тільки той закон, який ґрунтується на Конституції України і не суперечить їй.

• Суд може на підставі ст. 144 Конституції визнати такими, що не відповідають Конституції чи законам України, рішення органів місцевого самоврядування, а на підставі ст. 124 Конституції – акти органів державної виконавчої влади: міністерств, відомств, місцевих державних адміністрацій тощо.

• Нормативно-правові акти будь-якого державного чи іншого органу підлягають оцінці на відповідність їх як Конституції, так і закону.

Таким чином, Конституція України, з одного боку, закріплює досягнутий новий якісний стан політико-правової організації су-

спільства, баланс (консенсус) інтересів політичних сил, засновану на загальнолюдських цінностях гуманізму, добра і справедливості політичну і правову ідеологію, правову культуру, відображає об'єктивну спрямованість суспільного розвитку, слугує правою основою наукової, законодавчої та правозастосовної діяльності, а з іншого – створює передумови для дальшого розвитку суспільства, є основним джерелом українського права, фундаментом правових засобів регулювання суспільних відносин, виконує консолідуючу, стабілізуючу, мобілізуючу, виховну роль у суспільстві, сприяючи усвідомленню його суб'єктами свого правового статусу і конституційних завдань суспільного розвитку.

Саме цим зумовлена **особлива суспільна цінність** Конституції України.

Проілюструємо ці властивості Конституції на прикладі чинного кримінального кодексу України.

Яскравим свідченням того, що джерелом чинного КК України є Конституція України, слугує, зокрема, пряме закріплення, трансформація в ньому ряду конституційних положень. Наприклад, положення ст. 58 Конституції України про зворотню дію нормативно-правових актів у часі знайшли своє відображення в ст. 5 КК України, а закріплена у ст. 62 Конституції України презумпція невинуватості – в ч. 2 ст. 2 КК України. Конституційний принцип про неможливість притягнення до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення (ч. 1 ст. 61 Конституції України) закріплений в ч. 3 ст. 2 КК України, а закріплене право особи не виконувати явно злочинні розпорядження чи накази (ст. 60 Конституції України) – в ч. 3 ст. 41 КК України. Принцип про невидання іноземній державі громадянина України (ч. 2 ст. 25 Конституції України) відтворений в ч. 1 ст. 10 КК України, а право на необхідну оборону (ч. 2 ст. 27, ч. 5 ст. 55 Конституції України) – в ст. 36 КК України.

У ряді випадків конституційні положення зумовлюють необхідність криміналізації певних суспільно небезпечних діянь. Відповідно до ст. 3 Конституції України, людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Це, зокрема, зумовило криміналізацію діянь, передбачених ст. ст. 115–126, 128–156 КК України. Частина перша ст. 28 Конституції України заборонила катування, що послужило підставою для криміналізації катування в ст. 127 КК України.

верховенства права є те, що **право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї, принципи права тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства**. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеї справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України» (Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 у справі про призначення судом більш м'якого покарання).

Як видно з наведеного, Конституційний Суд України об'єднав в одному понятті законодавство та інші соціальні норми, які, як прийнято в доктрині права є самостійними, самодостатніми регуляторами суспільних відносин.

Думається, що таке «розмите» розуміння права загалом, як і кримінального права зокрема, не може забезпечити належну якість і ефективність правового і кримінально-правового регулювання і охорони суспільних відносин на ґрунті принципу правомірності.

Значний вплив на розуміння українськими вченими-криміналістами початку кримінально-правової відповідальності справило рішення Конституційного Суду України № 9рп/99 від 27 жовтня 1999 року (справа про депутатську недоторканність), згідно якого кримінальна відповідальність людини настає з **моменту набрання законної сили обвинувальним вироком суду**. Більшість вчених-криміналістів просто приєдналася до цієї позиції Конституційного Суду, незважаючи на власне розуміння поняття кримінальної відповідальності людини, або у зв'язку з тим, що воно відповідає їх розумінню цього поняття.

Як випливає з названого рішення Конституційного Суду України, його автори, на тлі чинного тоді КК України, висунули оригінальну синтезовану концепцію розуміння поняття негативної (ретроспективної) кримінально-правової відповідальності людини: **«кримінально-правова відповідальність – осуд і звільнення від покарання або осуд і покарання»**. Разом з тим, вони обійшли питання самого поняття кримінальної відповідальності людини, ствердивши лише, що вона є різновидом юридичної відповідальності, особливим елементом у механізмі кримінально-правового реагування держави щодо особи, яка вчинила злочин, що є підстави розглядати її

як особливий правовий інститут. Таким чином, порушено логічний ряд мислення: з моменту набрання законної сили обвинувальним вироком суду виникає те, що не знайшло свого змістовно-логічного визначення як категорія, як поняття. Нічого не сказано в рішенні Конституційного Суду України і про припинення кримінально-правової відповідальності.

Аналізуючи згадане рішення Конституційного Суду, П.С. Матишевський вірно зауважив, що вирішення питання про момент настання кримінальної відповідальності людини можливе лише після визначення самого поняття «кримінальна відповідальність». Тому, дещо некоректним є визначення моменту настання кримінальної відповідальності людини без поєднання з самим її поняттям. При цьому безперечним положенням є те, – писав він, – що кримінальна відповідальність людини пов'язана з подією, яка має назву «злочин». Посилання в рішенні Суду на положення ч. 1 ст. 62 Конституції України, відповідно до якого: «особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду», не є достатнім аргументом. Це положення Конституції України зовсім не означає, що до моменту винесення обвинувального вироку суду, подія злочину не може вважатися юридичним фактом, що породжує охоронні кримінально-правові відносини, а людина, яка вчинила злочин, не повинна відповідати за вчинене. Якщо з цим не рахуватися, то тоді кримінальне переслідування та притягнення її до кримінальної відповідальності до винесення обвинувального вироку позбавляється свого матеріального (кримінально-правового) обґрунтування і фактично стає незаконним. Між тим, – наголосив далі він, – кримінальне переслідування особи пов'язане з кримінально-правовими нормами, оскільки поняття злочину і караність небезпечного діяння визначені кримінальним законом. З цієї точки зору саме з моменту вчинення злочинного діяння виникає (починається) кримінальна відповідальність людини, тобто виникають суб'єкти кримінально-правових відносин, а також їхні суб'єктивні права та юридичні обов'язки (1, с. 56-57).

До наведених суджень П.С. Матишевського можна додати ще одне – в частині 1 ст. 62 Конституції України не вживається словосполучення **«кримінальна відповідальність»**, а **їдеться лише про покарання** як одну з форм реалізації кримінальної

відповідальності. Тільки в контексті **покарання** положення про **вину і обвинувальний вирок суду** мають суто правовий сенс.

В.І. Осадчий більш прямо пише, що «початковий момент виникнення негативної кримінальної відповідальності не пов'язаний з вступом у силу обвинувального вироку суду негативна кримінальна відповідальність не виникає внаслідок констатації її у вироді суду або в іншому процесуальному документі. Вона є результатом неправомірності поведінки особи, яка вчинила передбачене чинним КК діяння, що містить склад злочину». Тому, – вважає він, – згадане вище Рішення Конституційного Суду України стосується не стільки моменту виникнення кримінальної відповідальності, скільки її офіційної констатації в обвинувальному вироді суду і початку її реалізації [2, с. 76].

Таким чином, необхідно розрізняти, як думається, два поняття: **«виникнення кримінально-правової відповідальності»** та **«реалізація кримінально-правової відповідальності»**, що не враховано в названому рішенні Конституційного Суду України. Як би ми не розглядали негативну (ретроспективну) кримінально-правову відповідальність людини – чи то через призму обов'язку, чи право-відносин, чи покарання, санкції, примусового впливу, обмеження прав і свобод тощо, **початок її виникнення**, генезис необхідно пов'язувати з юридичним фактом – **вчинення злочину**. Саме з цього моменту виникають **обов'язок** особи, яка вчинила злочин, дати звіт за вчинене і **право перетерпіти відповідно до закону** покарання, або інші заходи кримінально-правового впливу, а також **право і обов'язок** держави в особі компетентних органів виявити вчинений людиною злочин і застосувати до неї кримінальну відповідальність, чинне кримінальне законодавство в широкому його розумінні.

Реалізація негативної (ретроспективної) кримінально-правової відповідальності людини – є, насамперед, кримінально-процесуальним поняттям, а пізніше, з часу звернення обвинувального вироку до виконання, – також і кримінально-виконавчим поняттям. До початку кримінально-процесуальних, а пізніше виконавчо-процесуальних дій кримінально-правова відповідальність перебуває в статусі «потенційної», теоретично можливої.

Загалом, рішення Конституційного Суду України, як акти роз'яснення закону, забезпечують конституційність правового регулювання і охорони суспільних відносин, є джерелом українського

права. Разом з цим, як думається, вони не повинні слугувати засобом вирішення дискусійних питань в доктрині права. Як і інші джерела науки права, вони підлягають неупередженому, критичному осмисленню.

Забезпечення конституційності правового регулювання і охорони суспільних відносин є складним і відповідальним завданням. Його вирішення потребує виваженого, системного підходу і здійснення виключно на наукових засадах. Адже відомо, що кожний вид суспільної діяльності може розраховувати на максимальну ефективність лише за умови належного його наукового забезпечення. Лише такий підхід є запорукою конституційності як правотворчої так і правозастосовної діяльності в царині правового регулювання і охорони суспільних відносин в державі соціально-демократичної орієнтації.

Література:

1. Матишевський П.С. Кримінальне право України. Загальна частина / П.С. Матишевський. – К.: Юрінком Інтер, 2000.
2. Уголовное право Украины. Общая часть / под ред. В.А. Клименко, Н.И. Мельника. – К.: Атика, 2002.

*Дашковська О.Р.,
доктор юридичних наук,
професор кафедри теорії та філософії права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

«ЕЛЕКТРОННА ДЕМОКРАТІЯ» ЯК ІНСТРУМЕНТ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИБОРЧИХ ПРАВ ГРОМАДЯН

ООН визнала доступ до Інтернету невід'ємним правом людини, яке повинно забезпечуватися на усіх рівнях національного врядування. В опублікованому звіті про поширення і захист права на свободу вираження думки (2011) Генеральна Асамблея ООН визначила, що Інтернету належить одна з вирішальних ролей у розвитку суспільства, а доступ до Інтернету є частиною основоположних прав

і свобод людини. Британська телерадіокомпанія BBC опублікувала дослідження, результати якого засвідчили, що 4 з 5 дорослих людей вважають, що право на користування Інтернетом є фундаментальним правом людини [1].

Крім отримання державних послуг в електронній формі, за допомогою електронного уряду громадяни можуть і повинні використовувати простий і зручний спосіб участі у політичному житті держави, що має назву «електронна демократія» (electronic democracy). За допомогою сучасних електронних технологій громадяни певної держави, які проживають у будь-якій країні світу, можуть взаємодіяти з політиками і державними службовцями, і відповідно, політики завдяки інтерактивним методам можуть дізнатися точку зору громадян з того чи іншого питання.

«Електронна демократія» є одним з актуальних напрямків не тільки правової доктрини, але й практики застосування норм сучасного конституційного права. Прикладом такого застосування є Конституція Ісландії, яка була прийнята на референдумі 2012 р, коли до розробки, обговорення і прийняття основного закону держави були залучені усі бажаючі громадяни [4, 10-12].

З правової точки зору існують окремі проблеми забезпечення ефективної дії «електронної демократії». Перш за все, це необхідність детальної регламентації процедури голосування для забезпечення виборчих прав громадян і неприпустимості порушень під час проведення виборів та недопущення фальсифікацій підсумків голосування [2, с. 6]. Певні питання викликає і процедура ідентифікації користувачів Інтернету як виборців, як в межах конкретного виборчої дільниці (у вузькому розумінні), так і в загальному сенсі для посвідчення права конкретної особи голосувати на відповідних виборах. Механізму підтвердження громадянства в Інтернеті як такого не існує, проте, існує практика надання державних послуг через Інтернет, для чого успішно використовуються різні процедури ідентифікації користувачів. Жодні посилання на анонімність користувачів й інші пов'язані з цим питання у виборчому процесі неприпустимі.

Існуючі цифрові технології, особливо з огляду на їх безперервне вдосконалення, на жаль, дозволяють втручатися у виборчий процес з метою здійснення незаконного впливу. У цій надзвичайно важливій для демократичної держави сфері суспільних відносин безконтрольне (або недостатньо, неякісно контрольоване) незаконне

використання інтернет-технологій може звести до мінімуму усі незаперечні переваги, які надає Інтернет для голосування на виборах у дистанційному режимі. Тому, саме тут розташовується тестовий простір для відповіді з правової точки зору на питання, чи може Інтернет використовуватися для здійснення юридично значущих дій чи ні. На нашу думку, за інформаційно комунікаційними технологіями майбутнє демократичних суспільств.

Важливим напрямком співпраці, який є науково-прикладним, має бути горизонтальна взаємодія національних виборчих комісій, метою і результатом якої повинні стати національні інституції для розробки, впровадження та контролю за застосуванням міжнародних стандартів голосування в електронній формі. Основним принципом роботи цієї організації повинно бути обов'язкове збалансоване урахування усіх правових аспектів використання цифрових технологій на усіх рівнях управління Інтернетом.

Забезпечити успішну і результативну роботу такої структури може тісне рівноправне співробітництво трьох груп учасників: фахівців з організації процедур в межах виборчого процесу; вчених і дослідників (теоретиків і практиків) в галузі виборчого права; висококваліфікованих технічних фахівців, що здійснюють розробку і впровадження інтернет-технологій у процесі електронного голосування [3, с. 9-10]. Така взаємодія, безсумнівно, підвищить рівень прозорості, однорідності, а, отже, і довіри до електронного голосування, як окремих громадян, так і держави в цілому, буде сприяти демократизації виборчого процесу в усьому світі. Тому для повсюдного обов'язкового використання виборчих інформаційних технологій (голосування через Інтернет, електронних опитувань виборців та ін.) з подальшим визнанням результатів виборів законними необхідні зміни до виборчого законодавства України на основі постійного моніторингу технологічних змін і нових цифрових можливостей.

Отже, Інтернет надає великі можливості для вдосконалення виборчого процесу і проведення голосування в електронній формі, допомагає вирішенню низки важливих питань, що виникають при реалізації громадянами своїх виборчих прав.

Література:

1. BBC News. Internet access is a fundamental right / URL: <http://news.bbc.co.uk/2/hi/technology/8548190.stm>.

2. Бухтатий О.Є. Проблемні питання впровадження в Україні електронної демократії теорія та практика державного управління. – 2014. – Вип. 4 (47) – С. 1-9.

3. Електронна демократія як механізм політичної взаємодії: навч.-метод. рек. / Н. В. Грицяк, С. Г. Соловйов. – К.: НАДУ, 2013. – 44 с.

4. Хуснутдинов А. К вопросу о конституционном запрете официальной идеологии в условиях современного информационного общества и электронной демократии // Конституционное и муниципальное право. – 2016. – № 4. – С. 10-12.

*Дубов Г.О.,
кандидат юридичних наук
асистент кафедри теорії права та держави
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка*

МЕТОДОЛОГІЯ ПІЗНАННЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА В УМОВАХ ЗМІНИ МЕТОДОЛОГІЧНИХ ОРІЄНТИРІВ

Філософський рівень методології пізнання та методології юридичних досліджень відображає найбільш високий рівень знання про дійсність, надаючи фундаментальні засади процесу наукового дослідження. Саме на цьому рівні відображаються світоглядні аспекти наукового методу, які втілюються у певних ідеях щодо закономірностей буття (онтології), пізнання (гносеології), а також відображають ціннісні аспекти дослідження (аксіологія).

Спрямованість дослідження досить часто обумовлюється неочевидними домінуючими світоглядними або ж ідеологічними засадами, які визначають методологічні установки. Так, наприклад, за часів існування радянської науки єдиною вірною філософським підходом, на який мали б спиратися фактично будь-які дослідження, визнавався діалектико-матеріалістичний підхід в його марксистській інтерпретації. Ілюструвати крайні прояви ідеологічного впливу на наукові дослідження можливо на прикладі «теорії живої речовини» О.Б.Лепешинської. Згідно до цієї біологічної «теорії» клітини в живих організмах виникають не шляхом ділення існуючих

клітин, а шляхом народження із так званої «живої речовини». При цьому в основу обґрунтування цієї «теорії» були покладені положення робіт Ф.Енгельса «Анти-Дюрінг» та «Діалектика природи», які не мали жодного стосунку до біологічної проблематики, проте претендували на пояснення загальних закономірностей буття всього суцього. Незважаючи на очевидну (навіть на тогочасному етапі розвитку біології) хибність базових положень «теорії живої речовини», вона дістала суттєвої підтримки деяких її сучасників адже відповідала пануючим світоглядним та ідеологічним установкам. Так, один із апологетів цього «вчення», виступаючи на його захист, стверджував, що «ця теорія пронизана ідеями Макркса, Енгельса, Леніна, Сталіна, а отже є глибоко партійною в чому її головна цінність та перевага [20, с. 146]...».

Значний вплив знання філософського рівня на дослідження конкретних об'єктів обумовлюється тим, що в межах світогляду визначаються вихідні положення, що характеризують дійсність в найбільш загальному плані. На основі світоглядних положень здійснюється оцінка соціальних та інших процесів, фактів, навколо ідей світоглядного рівня вибудовуються всі інші знання про явища дійсності. При цьому, як правило, такі ідеї мають аксіоматичний характер, тобто не передбачають необхідності свого доведення засобами наукових методів.

Вказані вихідні методологічні положення можуть проявлятися в різних формах, зокрема, в сакральних, філософських та юридичних текстах. Остання із наведених форм прояву може бути проілюстрована на прикладі впливу окремих положень Конституції України на загальнотеоретичні дослідження в юридичній сфері.

Метою цієї публікації є аналіз методологічної основи пізнання держави і права як фундаментальних правових категорій; з'ясування особливостей методології пізнання в умовах зміни методологічних орієнтирів. Концептуальні засади конституцій радянського періоду базувалися на ідеях класової сутності держави, уніфікації ідеологічної та політичної сфери суспільного життя, майже тотального панування державної власності, патерналістського підходу до виникнення та природи прав людини (їх похідного характеру від держави) тощо, в своїй сукупності відображуючи спеціально-наукову картину світу тогочасної юридичної науки, яка базувалася на постулатах марксистсько-ленінського праворозуміння.

На неспроможність та помилковість цих ідей, їх невідповідності сучасним умовам буття українського суспільства і, відповідно, необхідність їх перегляду ще за існування СРСР звертав увагу М.І. Козюбра [6, с. 4-6].

Із прийняттям Конституції України було нормативно закріплено ідеї, які в наступному стали методологічними орієнтирами, що мали використовуватися у процесі пізнання державно-правової дійсності. До таких ідей насамперед належать принципи демократичної, правової, соціальної державності, гуманізму, поваги до людської гідності, невід'ємності та невідчужуваності прав і свобод людини і громадянина.

За висловом В.Я. Тація, нова Конституція заклала ліберально-демократичну доктрину розвитку українського суспільства [24, с. 9]. Саме цю подію згодом було визнано головним фактором активізації вирішення методологічних проблем юридичної науки [17, с. 147]. Власне ж Основний закон називався не лише політико-юридичним та ідеологічним фундаментом подальшого реформування правової системи України [19, с.20], але й методологічною основою для розвитку права [16, с. 26].

Підхід, згідно із яким основоположні ідеї Конституції України, мали б використовуватися не лише як засади побудови суспільних відносин та системи законодавства, але й як вихідні положення процесу пізнання юридичних явищ був повністю сприйнятий науковою спільнотою. Про наведену обставину свідчить, зокрема, використання положень Конституції України в межах дисертаційних досліджень, які здійснюються теоретиками та філософами права, не тільки як нормативної бази дослідження, але і як джерела, що встановлює його методологічні орієнтири. Серед таких орієнтирів дослідниками, як правило, називаються такі положення Конституції України як суверенність української держави, унітарності державного устрою, визнання принципу верховенства права, утвердження прав і свобод людини й громадянина [27], пріоритет загальнолюдських цінностей, побудови демократичної, соціальної, правової держави, поділу державної влади, принципів гуманізму, поваги людської гідності, свободи, прав людини і громадянина [25, 14, 18, 26].

Наведені положення Конституції України інтерпретувалися дослідниками як методологічні орієнтири світоглядного методоло-

гічного рівня [10], світоглядно-ціннісний контекст дослідження [5], методологічний базис положень та висновків дослідження [15].

Таке ставлення вітчизняних науковців до конституційних положень слід вважати виявом однієї із визначальних тенденцій розвитку методологічних досліджень 90-х років ХХ століття. Саме у розглядуваний період правова методологія почала представлятися не тільки сукупністю методів дослідження держави і права та вчення про них. Думка, згідно із якою правова методологія включає в себе і науковий світогляд, засобом якого проходить становлення та формування менталітету вченого, його відношення до тих або інших питань розвитку держави і права [9, с. 163-164] ставала все більш поширеною на теренах пострадянської юридичної науки починаючи із середини 1990-х років.

Враховуючи те, що уявлення про обов'язкові процедури, які забезпечують отримання знання, завжди мають соціокультурну розмірність та формуються під впливом соціальних потреб, зазнаючи впливу світоглядних структур, що лежать в фундаменті культури тієї або іншої історичної епохи [21, с. 155], прийняття Конституції України, в межах якої було нормативно закріплено нові ціннісні орієнтири українського суспільства, мало принципове значення для подальшого розвитку дослідження методологічної проблематики.

У цьому контексті слід погодитися із В.С. Бігуном, який звертає увагу на те, що саме реалізація положень Конституції України 1996 року щодо визнання України правовою державою, в якій діє принцип верховенства, права поставила низку практичних завдань та питань, що були предметно визначальними для провадження фундаментальних досліджень в межах юридичної науки [1, с. 201].

Закономірним є те, що менш як за чотири місяці після прийняття Конституції України, українськими науковцями було консенсус відносно дефініції поняття правової методології, яку пропонувалося розуміти як сукупність світоглядних, загальнотеоретичних вихідних положень, котрими користується правова наука при вивченні та аналізі різних сторін юридичної реальності [17, с. 149]. До елементів методології правової науки було віднесено філософську діалектику, наукову соціологію, формальну логіку та теорію пізнання.

Як можна побачити із наведеного визначення правової методології акцент у ньому зроблено саме на світоглядні, загальнотеоретичні та ціннісні орієнтири, які мають спрямовувати діяльність

дослідника державно-правової дійсності. За такого розуміння поняття методології є надзвичайно близьким до поняття основ науки, яке включає до свого змісту як компонентів наукову картину світу (світогляд), філософські основи науки (спрощено – її загально-теоретичні положення) та її ідеали, цінності та норми.

Таке надзвичайне розширення змісту поняття правової методології та, відповідно, предмету методологічних досліджень, що відбулося на початках існування української юридичної науки, на наш погляд, є закономірним. Дефініція правової методології як сукупності світоглядних, загальнотеоретичних вихідних положень, без будь-якої згадки про входження до її складу окремих методів дослідження правової дійсності або вчення про них, означало визнання вітчизняними науковцями необхідності перебудови правознавства на нових підставах, тобто трансформації основ юридичної науки. У цьому контексті роботу по розробленню методологічних проблем правознавства було визнано одним із найголовніших завдань, яке постало перед вітчизняними правознавцями.

Зважаючи на це, за умов зміни світоглядних орієнтирів та визнання множинності філософських основ науки, яке відбулося після розпаду СРСР, та обумовленою цим необхідністю трансформації підвалин вітчизняного правознавства, першочергові зміни основ української юридичної науки не могли провадитися інакше аніж шляхом «імплементатії» до неї нових світоглядних, ідеологічних та ціннісних орієнтирів. Саме ця обставина обумовила те, що на початку розвитку методологічних досліджень в межах українського правознавства, до змісту правової методології було включено саме світоглядні та загальнофілософські положення, в той час як окремі засоби пізнання залишені поза увагою.

У зв'язку із цим одним із ключових питань для вирішення проблеми побудови вітчизняної юридичної науки на нових засадах стало питання ставлення до застосування методологічного інструментарію, сформованого на радянському етапі розвитку вітчизняного правознавства.

Чимало дослідників правової методології не сприйняло позицію щодо повного викорінення положень діалектичного матеріалізму із філософських основ юридичної науки. На користь збереження принаймні частини позицій радянської методологічної традиції насамперед в частині використання конкретно наукових методів свідчило

те, що саме в її межах було сформовано оригінальні спеціально-юридичні теорії та розгорнутий категоріальний апарат. Її доробок не міг бути відкинтий виключно із ідеологічних міркувань, за відсутності чіткої, ґрунтовно розробленої та загальноновизнаної альтернативи.

Спроби повністю відкинути усю колишню методологію подекуди оцінювалися як такі, що могли призвести до методологічної невизначеності і перетворення правової науки в просту суму незлічених фактів, що не піддаються узагальненню [22, с. 100].

Зокрема, при характеристиці методології за змістом дисертаційних досліджень досить розповсюдженою є вказівка на метод матеріалістичної діалектики як філософський [2, 3, 7, 11] або загальнофілософський [8] методи, його представлення як підходу [4] або загальнонаукового методу [23]. Деяко рідше в дисертаційних роботах подається пряма вказівка на матеріалістичну діалектику, як основоположну методологію проведеного дослідження [28], використання законів і категорій матеріалістичної діалектики або її принципів [12] як методологічної основи. Найбільш розповсюдженими є випадки зазначення діалектико-матеріалістичного методу пізнання без вказівки на його статус [13].

Таким чином, зміна домінуючих світоглядних або ж ідеологічних засад, що мають методологічне значення для наукового дослідження задають його світоглядно-ціннісний контекст, методологічний базис положень та висновків, однак не означає повної відмови від підходів та методів, використання яких обґрунтовано в межах іншої методологічної традиції.

Література:

1. Бігун В. С. Філософія права в Україні (1990–2005) / В. С. Бігун // Проблеми філософії права. – 2007. – Том IV–V. – С. 200–206.
2. Бойко І.Й. Формування та функціонування державно-правових і самоврядних інститутів у Галичині в складі Польського королівства (1387 – 1569 рр.); автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / І. Й. Бойко; Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. Л., 2011. 40 с.
3. Варич О.Г. Економічні функції сучасної держави: природа, зміст, тенденції розвитку в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави

і права; історія політичних і правових учень» / О.Г. Варич; Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького НАН України. К., 2006. 20 с.

4. Васецький В.Ю. Доктрина прав людини в романо-германській правовій системі автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / В.Ю. Васецький; Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького НАН України. К., 2006. 20 с.

5. Головка Л.О. Розвиток інституту права власності в Україні, Словаччині та Чехії (історико-правовий аналіз): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Л.О. Головка; Нац. пед. ун-т ім. М.П.Драгоманова. К., 2010. 20 с.

6. Козюбра М.І. Проблеми методології теорії держави і права в умовах політичного та ідеологічного плюралізму / М.І. Козюбра // Проблеми правознавства. К. 1992. № 53. С. 3-8.

7. Кикоть Г.В. Юридичні факти в системі правовідносин: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Г.В. Кикоть; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. К., 2006. 19 с.

8. Лаба О.В. Право Європейського Союзу та право України: теоретико-правові проблеми співвідношення та гармонізації (1991 – 2004 рр.): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / О.В. Лаба; Нац. акад. внутр. справ України. К., 2005. 21 с.

9. Лисюткин А. Б. Методология исследования государственно-правовых явлений / А. Б. Лисюткин // Правоведение. 1997. № 4. С. 163-164

10. Лемак В.В. Правова реформа в Чехії і Словаччині в умовах постсоціалістичної модернізації: теоретичні і практичні проблеми: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / В.В. Лемак; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х., 2003. 40 с.

11. Макаренко Л.О. Теоретичні закономірності дії правових приписів: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних

і правових учень» / Л.О. Макаренко; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького. К., 2004. 20 с.

12. Міленін О.Л. Правосвідомість учасників дорожнього руху: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / О.Л. Міленін; Нац. ун-т внутр. справ. Х., 2001. 19 с.

13. Молибога М.П. Тлумачення (інтерпретація) правових норм: наукове та практичне значення: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / М.П. Молибога; Ін-т законодавства ВР України. К., 2010. 20 с.

14. Мухін В.В. Професійна правосвідомість: поняття, особливості, функції: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / В.В. Мухін; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х., 2007. 20 с.

15. Петришин О.В. Правовий режим державної служби: питання загальної теорії: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / О.В. Петришин; Нац. юрид. акад. України ім. Я.Мудрого. Х., 1999. 36 с.

16. Полешко А. Методології правової науки і правозастосовної практики / А. Полешко // Право України. 1996. № 12. С. 25-27.

17. Проблеми методології сучасного правознавства // Вісник Академії правових наук України. 1997. № 1. С. 143-150.

18. Протасова В.Є. Парламентсько-президентська республіка: сутність, особливості, різновиди: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / В.Є. Протасова; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х., 2008. 20 с.

19. Рабінович П. Загальна концепція правової реформи в Україні: до характеристики вихідних засад / П. Рабінович // Вісник Академії правових наук України. 1998. № 1. С. 15-24.

20. Советские ученые по проблеме живого вещества и развития клеток. 22-24 мая 1950 г.: Стеногр. отчет. – М., 1951.

21. Степин В.С. Теоретическое знание / В.С. Степин – М.: Прогресс-Традиция, 2000. 744 с.

22. Страхов М.М. Методологічні основи історико-правової науки / Страхов М. М. // Методологічні проблеми правової науки. Матеріали

міжнародної наукової конференції. Харків, 13-14 грудня 2002 р. / Упорядники М.І. Панов, Ю.М. Грошевий. – Х.: Право, 2003. – С.99-101.

23. Супрун В.М. Теоретико-правові основи інформаційного суверенітету: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / В.М. Супрун; Харк. нац. ун-т внутр. справ. Х., 2010. – 20 с.

24. Тацій В.Я. Методологічні проблеми правової науки на етапі формування правової, демократичної, соціальної держави / В.Я. Тацій // Методологічні проблеми правової науки. Матеріали міжнародної наукової конференції. Харків, 13-14 грудня 2002 р. / Упорядники М.І. Панов, Ю.М. Грошевий. – Х.: Право, 2003. – С. 4-25.

25. Хоменко О.В. Виконавча влада: соціально-правова природа, особливості: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / О.В. Хоменко; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х., 2005. 20 с.

26. Черкас М.Є. Функції правосвідомості в механізмі правового регулювання: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / М.Є. Черкас; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х., 2010. 18 с.

27. Швачка Г.О. Правова природа нормативних актів Автономної Республіки Крим: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Г.О. Швачка; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х., 2004. 20 с.

28. Ющик О.І. Теоретичні проблеми законодавчого процесу: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук.: спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / О.І. Ющик; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. К., 2005. 44 с.

Ленгер Я.І.,

д.ю.н., доцент,

професор кафедри конституційного
права та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Щербанюк О.В.,

д.ю.н., професор,

завідувач кафедри процесуального права
Чернівецького національного університету
імені Юрія Федьковича

КОНСТИТУЦІЯ УКРАЇНИ НА ЗЛАМІ СТОЛІТЬ: НЕОБХІДНІСТЬ ОНОВЛЕННЯ ЧИ ПОЛІТИЧНА ПРИМХА?

Широковідомим є той факт, що Основним законом держави є Конституція, як документ, що приймається, змінюється і скасовується в особливому порядку, який визначає суспільний і державний устрій, порядок і принципи утворення представників органів влади, виборчу систему, права й обов'язки громадян. Конституція – є системою правових норм, що регулюють у суспільстві найбільш важливі відносини, оскільки в ній закріплюються вихідні принципи та приписи, функції й основи організації, форми та методи діяльності держави.

Конституція в будь-якій державі – це правовий акт вищої юридичної сили, своєрідна ознака державності, юридичний фундамент державного і громадського життя, головне джерело національної системи права. Конституція на вищому рівні регулює суспільні відносини, пов'язані з організацією влади, правами і свободами, обов'язками людини та громадянина, формами правління й державного устрою.

Наявність конституції може розглядатись як обов'язкова ознака правової держави, що ґрунтується на пануванні права, запереченні сваволі влади та безправності підвладних.

Відповідно до статті 5 Основного закону носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Право визначати і змінювати конституційний лад

в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами. Ніхто не може узурпувати державну владу.

За роки незалежності України все ще актуальним лишається питання існування та діяльності повноправного громадянського суспільства, котре здатне самостійно та продуктивно брати участь в управлінні державними справами та будувати дієву, відповідаючу реаліям сьогодення владу в країні. На превеликий жаль, не зважаючи на широку обізнаність верств населення в своїх правах та свободах, все ще можемо спостерігати обмеженість в їх реалізації. Допоки вільні індивіди не зрозуміють, що права, гарантовані Конституцією, повинні реалізовуватися, що громадяни повинні і самі відстоювати те, що закладено в Основному Законі, до тих під відсутній ефективний рух уперед.

Все частіше чути заклики до необхідності оновлення Основного закону, з підстав застарілості і відсутності швидкого реагування закріплених норм на швидкозмінні реалії життя, попри те, що чинна Конституція України є чи не найдемократичнішим та повно укладеним документом. В політичних колах обговорюється питання про інклюзивність конституційного процесу, необхідність залучення широкого загалу громадськості до обговорення нової або ж проектів внесення змін до існуючої Конституції. Що породжує безліч правових питань щодо доцільності такого.

Конституційний процес в теорії конституційного права розглядають на прямій у точках від широкого до вузько направленного.

Конституційний процес (від лат. *processus* – проходження, просування вперед) – це встановлений нормами конституційного права порядок здійснення його суб'єктами діяльності зі створення, тлумачення та реалізації конституційно-правових та інших юридичних норм, спрямований на реалізацію матеріальних норм конституційного права в ході виконання цими суб'єктами своїх обов'язків і повноважень, здійснення окремими з них своїх прав і законних інтересів.

Звідси, конституційний процес повинен відображатись в наступних ознаках:

1) обумовленість одночасністю виникнення і узгодженістю дії процесуальних норм з матеріальними нормами, здійснення яких ці процесуальні норми забезпечують;

2) вимоги відповідності законодавчого рівня процесуальних норм законодавчому рівню відповідних норм матеріального права;

3) не суперечливості положенням норм конституційного права, здійснення у повній відповідності з ними;

4) наявність імперативної складової;

5) ґрунтування на принципах демократизму і законності, пріоритету прав і свобод громадян;

6) системність, що забезпечує ефективну і оптимальну організацію процесуального регулювання, його послідовності та строковості.

Спосіб, у який конституція буде остаточно прийнята народом, є дуже важливим для демонстрації її законності та прозорості. Щоб управлялись з вірністю, послухом, повагою та довірою люди повинні ідентифікувати себе з конституцією через участь. Безперечно залучення громадськості до конституційного процесу важливе і не викликає незрозумілих суперечок, проте спірним лишається питання про суб'єктивний склад такого.

В ідеалі конституція повинна бути формалізацією та закріпленням якнайширшого суспільного договору. Безумовно цікавим з цього приводу є ісландський досвід конституціотворення, коли текст конституції готували не професійні експерти, а представники народу в Конституційній Комісії.

Вважається, що участь громадян сприяє зміцненню єдності народу, шляхом врахування відмінностей і створення балансу між національною ідентичністю та цінностями і регіональними або культурними громадами. Участь суспільства в процесі розробки конституції має потенціал примирення конфліктуючих груп, що є дуже актуальним в Україні сьогодні.

Проте, незважаючи на позитивний зарубіжний досвід творення конституції народом безпосередньо, важливо зрозуміти особливості такого процесу в Україні і реально оцінювати здатність не до кінця сформованого та повноправно функціонуючого громадянського суспільства.

Безумовно громадяни можуть впливати на конституційний процес як проактивно – ініціюючи розробку нової чи внесення змін до чинної конституції, так і реактивно – реагуючи на конституційну реформу, яку ініціювала влада. Попри це, основною небезпекою участі громадськості в конституційному процесі є можливі маніпулювання народом з боку зацікавлених груп, популізм, тощо.

В даному випадку конституційний процес стане просто ще однією формою політики, а не дорадчим процесом, який сприяє досягненню консенсусу та примиренню. Залежно від характеру конституційного процесу зусилля можуть бути спрямовані на те, щоб здійснювати підготовку людей у сенсі висунання їх думок для врахування на ранніх етапах конституційного процесу з питань, що будуть розглядатись протягом конституційного процесу.

Реалізація людиною своїх прав одночасно допускає її обов'язок захищати та зміцнювати ці права, як у власних інтересах, так і інтересах інших. Відповідальний підхід кожного громадянина до своїх обов'язків, до інтересів народу створює єдину базу для реалізації свободи кожного, взаємозв'язку особистих і суспільних інтересів, їх гармонізації, а також основних засад, закладених у Конституції.

Безумовно ступінь активності громадянина у виконанні своїх конституційних обов'язків, проявляється через реалізацію конституційних прав, зокрема, через участь в управлінні державними справами, а саме: обрання членів законодавчого органу, виконання військового обов'язку, тощо. Проте наскільки свідомою є така активність і чи призводить до бажаного результату?

Сьогодні в Україні відбувається конституційний процес, котрий потребує уваженості та дипломатичності. На жаль, сто відсоткової наявності всіх необхідних деталей конституційної мозаїки немає. Тому наразі дуже ризикованим є залучення верств населення до участі в конституційному процесі безпосередньо. Допоки не зросте правосвідомість та активність громадянського суспільства, зменшиться тиск провладних груп на широкі верстви населення, а боротьба за владу стане прозорою, зрозумілою та демократичною – можливо тоді постане актуальне питання про залучення широких мас до створення конституції, з уникненням конфліктів та внутрішніх протиріч!

Любченко П.М.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри державного будівництва
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРЕДМЕТ ВСЕУКРАЇНСЬКОГО РЕФЕРЕНДУМУ ТА ШЛЯХИ ОНОВЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЇ

Конституцією України встановлено, що референдум не допускається щодо законопроектів з питань податків, бюджету та амністії (стаття 74).

Отже, напрошується висновок, що всі інші питання можуть бути вирішені народом на всеукраїнському референдумі, в тому числі, схвалення нової редакції Конституції України, внесення змін до Конституції України, визнання нечинним закону про внесення змін до Конституції України.

Проте, аналіз правових позицій Конституційного Суду України свідчить, що це не так.

В Рішенні № 3-рп/2000 від 27 березня 2000 року Конституційний Суд України вказав, що неконституційним є питання «Чи згодні Ви з тим, що Конституція України має прийматися всеукраїнським референдумом?», так як воно виноситься без з'ясування волі народу щодо необхідності прийняття нової Конституції України і, отже, ставить під сумнів чинність Основного Закону України, що може призвести до послаблення встановлених ним основ конституційного ладу в Україні, прав і свобод людини і громадянина.

Також в Рішенні № 3-рп/2000 Конституційний Суд України дійшов висновку, що винесення на всеукраїнський референдум питання щодо недовіри Верховній Раді України за відсутності названого інституту в Основному Законі України було б порушенням такого конституційного принципу, як здійснення органами державної влади своїх повноважень у межах, встановлених Конституцією України, та принципів правової держави, якою проголошено Україну.

Такий підхід фактично позбавляє народ можливості будь-якого впливу на органи державної влади (відкликання, висловлення недовіри, припинення повноважень тощо), якщо відсутній відповідний інститут в Основному Законі. А враховуючи, що Конституція

Україні таких інститутів не містить, то категорії «народний суверенітет», «народовладдя» не мають реального механізму реалізації і є лише красивими гаслами.

Усунути перешкоди у здійсненні народовладдя та недоліки в організації взаємовідносин народу та публічної влади можна двома шляхами: 1) внесення змін до Конституції України; 2) ухвалення нового Основного Закону.

Чи може народ, як носій суверенітету і єдине джерело влади в Україні, обрати один із названих шляхів і оновити Конституцію України?

В пункті 4.1. мотивувальної частини Рішення № 6-рп/2005 від 5.10.2005 р. Конституційний Суд України вказував, що положення частини третьої статті 5 Конституції України треба розуміти так, що народ як носій суверенітету і єдине джерело влади може реалізувати своє право визначати конституційний лад в Україні шляхом прийняття Конституції України на всеукраїнському референдумі.

У Рішенні Конституційного Суду № 6-рп/2008 від 16 квітня 2008 р. зазначається: «В аспекті порушеного у конституційному поданні питання положення частини другої статті 72 у системному зв'язку зі статтею 5 Конституції України слід розуміти так, що народ як носій суверенітету і єдине джерело влади в Україні може реалізувати на всеукраїнському референдумі за народною ініціативою своє виключне право визначати і змінювати конституційний лад в Україні шляхом прийняття Конституції України у порядку, який має бути визначений Конституцією і законами України».

Іншими словами, Конституційний Суд вказав, що теоретично народ може прийняти нову Конституцію України на всеукраїнському референдумі за народною ініціативою, але фактично такої можливості немає, так як, по-перше, порядку прийняття нової Конституції не існує, по-друге, такий порядок має бути визначений передусім у тексті самої Конституції.

В Рішенні № 4-рп/2018 від 26 квітня 2018 року Конституційний Суд України більш категорично наголосив, що схвалення нової редакції Конституції України, внесення змін до Конституції України, скасування, втрата чинності чи визнання нечинним закону про внесення змін до Конституції України на всеукраїнському референдумі без дотримання вимог Розділу XIII Внесення змін до Конституції України є неконституційним.

Разом з тим, слід звернути увагу, що норми Розділу XIII Основного Закону визначають порядок ініціювання та схвалення змін до чинної Конституції, встановлюють повноваження Президента України та Верховної Ради України. Однак в Розділі XIII Конституції відсутні норми, які б регламентували порядок прийняття нової Конституції чи внесення змін в чинну Конституцію за ініціативою народу, тому правова позиція Конституційного Суду України в цьому випадку не виглядає достатньо обґрунтованою.

Більше того, в Рішенні № 4-рп/2018 від 26 квітня 2018 року схвалення на всеукраїнському референдумі нової редакції Конституції України, чи внесення до неї змін Конституційний Суд України трактує як обмеження конституційних повноважень парламенту щодо внесення змін до Конституції України, Конституційного Суду України щодо здійснення ним превентивного конституційного контролю.

Таким чином, було вказано на недопустимість обмеження народом конституційних повноважень парламенту і Конституційного Суду України, що значною мірою нівелює можливість безпосередньої реалізації Українським народом установчої влади.

Системний аналіз вищенаведених правових позицій свідчить про наявність сталої тенденції до звуження реальних можливостей народу, як носія суверенітету і єдиного джерела влади, визначати і змінювати конституційний лад в Україні.

Отже, відповідь на раніше поставлене питання очевидна – схвалити на всеукраїнському референдумі за народною ініціативою нову Конституцію України неможливо. Навряд чи за існуючої моделі конституційного регулювання відповідних суспільних відносин народ матиме реальну можливість щось вирішити на всеукраїнському референдумі без згоди Президента України чи Конституційного Суду України.

В Україні відома практика невиконання Президентом України обов'язку проголошення всеукраїнського референдуму за народною ініціативою на вимогу не менш як трьох мільйонів громадян України, які мають право голосу. Підписи щодо призначення референдуму було зібрано не менш як у двох третинах областей і не менш як по сто тисяч підписів у кожній області, однак жодна конституційна норма не встановлює строку протягом якого Президент України має видати акт про проголошення всеукраїнського

референдуму за народною ініціативою. Тому Київський апеляційний адміністративний суд (Постанова від 30.03.2010 р.) прийшов до висновку, що не видання відповідного Указу Президентом України не може вважатися протиправною та незаконною бездіяльністю, оскільки Президентом України не було допущено порушень вимог Конституції України та законів України.

У зв'язку з цим, риторичним стає питання, чи можливо, наприклад, на всеукраїнському референдумі прийняти рішення про ліквідацію Конституційного Суду України і передачу функцій конституційного контролю іншому органу? А інші питання, приміром, щодо зміни форми правління, чи питання щодо зміни статусу вищих органів державної влади, можна винести на всеукраїнський референдум? Навряд чи це можливо, це досить наглядно продемонстрував всеукраїнський референдум у 2000 році.

Підсумовуючи, можна зробити такі головні висновки:

1) перелік питань щодо яких не допускається референдум (ст. 74 Конституції України) не є вичерпним. Конституційний Суд України має широкі можливості заблокувати процес проведення всеукраїнського референдуму за народною ініціативою, і не лише з питань оновлення Конституції України;

2) сьогодні винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою проекту нової Конституції України є неможливим;

3) для реалізації народної ініціативи щодо оновлення Основного Закону необхідно провести всеукраїнський референдум за народною ініціативою, на який винести питання про доцільність ухвалення нової Конституції України;

4) порядок ухвалення нової Конституції обов'язково має бути визначений у тексті Основного Закону і законами України;

5) лише після визначення порядку ухвалення нової Конституції України у самому тексті Основного Закону (за умови, що цей порядок передбачатиме ухвалення нової Конституції України шляхом всеукраїнського референдуму за народною ініціативою) можна ініціювати проведення такого референдуму.

Такий складний алгоритм здатний погасити будь-яку народну ініціативу й перешкодити реалізації неконтрольованих процесів. Дехто скаже, що це добре, але відсутність чи недосконалість відповідних правових механізмів вирішення конфліктів, досить часто призводить до революцій, руйнівні результати яких завжди важко

передбачити. Саме тому, так важливо врегулювати порядок прийняття нової Конституції України, внесення до неї змін на всеукраїнському референдумі за народною ініціативою, адже в іншому разі сумніви щодо конституційності змін можуть звести нанівець будь-який перспективний варіант чи вдалий проект, навіть за умови досягнення загальнонаціонального консенсусу.

Марцеляк О.В.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

КОНСТИТУЦІЯ УКРАЇНИ: ПОТРЕБА ЗМІНИ ЧИ ВДОСКОНАЛЕННЯ?

Сучасна політична, економічна та соціальна ситуація в Україні засвідчує, що держава перебуває у системній кризі. В країні відбувається руйнація існуючих соціальних цінностей, складна ситуація сьогодні в Україні у сфері охорони здоров'я та освіти, мають місце подальше зубожіння населення, зростання правового нігілізму і рівня злочинності, все більше наша країна відстає в економічному та науковому плані від розвинутих країн світу і т. ін. Тому постає питання який вихід із цієї ситуації? Різні фахівці говорять про свої шляхи вирішення національної кризи – економісти стверджують про зміну економічної політики держави, політологи – про модернізацію політичної системи України, правники – про удосконалення механізму правового регулювання. І раціональне зерно у кожному з цих підходів є. Однак ми маємо розуміти, що основу всіх цих змін, новацій повинна скласти реформа Основного Закону України. Як, у свій час, поява перших конституцій та реальне функціонування їхніх основних інститутів (права людини, парламентаризму, незалежного судівництва) спочатку дали поштовх для перетворення ранньобуржуазних держав у держави конституційні, а згодом – заклали надійні основи для утвердження конституціоналізму як доктрини та політико-правової практики [1, с. 4], так сьогодні ми

маємо виробити та прийняти таку модель Основного Закону, яка не тільки вбиратиме в себе передові ідеї сучасного конституціоналізму, а й міститиме нові конституційні цінності, нові правила співжиття наших громадян. Ми маємо відмовитися від цілого ряду конституційних догм (наприклад, щодо кількості гілок влади, розуміння правової природи окремих інститутів влади тощо), перезавантажити з урахуванням сучасних реалій розвитку суспільства, науково-технічного прогресу фундаментальні конституційні традиції і підходи. І як Китай дав колись світу порох і компас, як Греція дала світу основи демократії, так і Україна повинна дати собі і світу нову модель суспільного життя, новий механізм публічної влади, нову формулу взаємовідносин держави-суспільства-людини, в якій пріоритетність відводиться людиноцентризму, щоб кожен міг, не порушуючи законів реалізувати свій потенціал. Це свідчатиме про визнання людини беззастережною цінністю та джерелом усіх суспільних благ і відповідатиме кращим взірцям сучасного конституціоналізму.

Таким чином, можна констатувати, що проведення конституційної реформи в Україні обумовлене ніяк не суб'єктивними факторами, бажаннями цього з боку правлячої політичної еліти, чи певної політичної сили, як це намагаються подати деякі політики та громадські діячі і науковці, а такими об'єктивними причинами виступають: надзвичайна динаміка соціуму, науки, технології; необхідність подальшої демократизації конституційного ладу України; модернізації механізму державної влади (можливо й форми правління); удосконалення правового статусу людини і громадянина; зміни територіального устрою, спрямовані на регіоналізацію України та визначення статусу її територіальних складових; реформа правової системи; зміни геополітичного положення України, пов'язані з ефектом глобалізації, його впливом на державу протягом останніх років, обрання нею вектору зовнішньої політики співпрацю з Європейським Союзом та НАТО.

При цьому хочемо наголосити, що Україні потрібна нова конституція, а не модернізація чинної. Конституція України 1996 р. виконала свою історичну місію – як Основний Закон перехідного періоду, який уконституював Україну як незалежну, суверенну, демократичну, правову, соціальну державу та заклав основні політико-правові засади її переходу від тоталітарної до демократичної форми правління.

Сьогодні нашій державі та Українському народу уже потрібна Конституція, яка повинна врахувати не тільки кращі здобутки вітчизняної політико-правової спадщини та сучасного західноєвропейського конституційно-правового досвіду і буде гарантувати незворотність демократичного розвитку країни, а конституція, яка стане дієвим інструментом захисту України від зовнішньої військової агресії, убезпечить її від загроз і викликів в умовах глобалізації, кліматичних змін, кризи сучасної держави, міжнародного тероризму, який став загрозою міжнародній безпеці та світовому правопорядку. Саме тому, в основу функціонування майбутньої конституційної моделі організації публічних відносин мають бути закладені інтегральні підходи до розуміння місця людини в соціумі та взаємодії людини із суспільством та державою. Синергія такого підходу має вивести Україну на якісно новий рівень суспільного розвитку, забезпечити кожному українцю гідне сучасної людини життя, а всьому Українському народові належне місце в майбутньому оновленому світі.

Нова Конституція України має стати конституцією майбутнього, конституцією розвитку, конституцією гарантії самовираження і утвердження людини в якості неповторного члена соціуму, конституцією взірцем нових конституційних цінностей і нових підходів розуміння сутності держави, громадянського суспільства і людини, конституцією сильної, економічно-розвинутої України, рівноправного партнера на міжнародній арені.

Як зазначила у своєму виступі на форумі «Новий курс України» Ю. Тимошенко: «Ми, українці, можемо і маємо запропонувати світу принципово нову систему співжиття людей. Систему більш справедливої і чесною, ніж та, яка існує сьогодні. Таку систему, яка змінить актуальну парадигму «виживає сильніший, знищуючи інших та все навколо» на нову – «кожен живе і повною мірою вільно та безперешкодно реалізовує свій потенціал та місію, дану йому Богом... Ми не маємо ста років, щоб наздогнати Японію, Америку чи Швецію, бо за ці сто років вони зроблять ще сотні кроків і будуть завжди попереду нас. Ми маємо зробити певний квантовий стрибок у майбутнє супроти власної долі, а можливо, і проти законів фізики та історії. Ми не повинні сором'язливо заходити в майбутнє, озиратись назад, бо так нас туди ніхто не пустить. Ми маємо увірватися в майбутнє. І ми зробимо це! Це нам до снаги!» [2, с. 11-12, 13].

В такому аспекті хотілось би звернути увагу на досить цікаві пропозиції окремих вітчизняних фахівців щодо конституційного розвитку України. Перш за все звертає на себе увагу запропонована ними демонополізація політичної влади – для чого пропонується конституційно утворити Всеукраїнські Асоціації за різними профілями, наприклад: освіта, охорона здоров'я, сприяння підприємництву, безпека, правозахист, місцеве самоврядування та багато інших. До кожної Всеукраїнської Асоціації будуть входити громадські організації, академічні та вищі навчальні заклади, профспілки, роботодавці, аналітичні центри, які будуть опікуватися конкретно профільною проблематикою. Вони мають бути наділені сильним та впливовим конституційним статусом, наприклад, правом законодавчої ініціативи, правами подавати проекти актів уряду, міністерств та правом на кадрові пропозиції у своїй сфері, наглядати за дотриманням законності, застосовувати так зване «вето уваги» (у випадку, коли ухвалений закон або рішення уряду суперечить ключовим потребам розвитку галузі, Всеукраїнська Асоціація може накласти на такий закон або рішення «вето уваги»). Після застосування такого вето влада зобов'язана зібрати консультативну раду, яка представляє парламент, уряд, Всеукраїнську Асоціацію, і разом обговорити всі зміни, які мають бути внесені в заветований закон або нормативний акт уряду. Ці пропозиції оформлюються протоколом і голосуються або в парламенті, або в уряді. Завдяки такому інструменту пропозиції практиків та інтелектуалів у кожній галузі завжди будуть донесені до уваги політичної влади країни. Це ліквідує монополію окремих можновладців на управління країною) тощо.

Також варта уваги ідея запровадження в Україні інституту Національної Асамблеї Самоврядності, яка згідно задуму повинна формуватися на одну третину свого складу з голів профільних Всеукраїнських Асоціацій, про які ми щойно згадували, і на дві третини з моральних та духовних лідерів нації. Цей орган має бути монолітним поєднанням професійного досвіду та морального лідерства. За своєю природою Національна Асамблея має стати чимось на кшталт поєднання інституту влади та інституту громадянського суспільства. За задумом авторів, Національна Асамблея буде мати останнє слово в усіх питаннях управління нашим спільним життям. Вона має бути наділена правом повноцінного вето на закони або рішення уряду,

якщо ці закони або рішення є корупційними, лобістськими, шкідливими для країни, повноваженнями розглядати і затверджувати стратегії розвитку країни та мати право законодавчої ініціативи. Однак головна цінність цієї інституції полягатиме у тому, що вона зможе нарешті зробити всі гілки української влади підконтрольними та підзвітними суспільству, виправити ситуацію загальної безконтрольності та безкарності. Вона може стати всеукраїнським арбітром, який підпорядкує собі та виведе з-під корупційного впливу всі контрольні органи країни. Національна Асамблея зможе призначити керівників усіх контролюючих та незалежних регуляторних органів, керівника Державного бюро розслідувань, голову і склад ЦВК, омбудсменів, Генерального прокурора, суддів Конституційного Суду, а також усіх керівників будь-яких інших контролюючих органів. Як стверджує Ю.В. Тимошенко: «Національна Асамблея зможе стати арбітром, совістю та честю України. Створення Національної Асамблеї, де будуть представлені в концентрованому складі люди, які уособлюють совість нації, стане ракето-носієм України в успішне майбутнє» [2, с. 23].

Ще одна цікава ідея конституційного розвитку України полягає у тому, щоб створити новий конституційний державний орган – Національний Стратегічний Центр, кадровий склад якого має формуватися Національною Асамблеєю із досвідчених професіоналів, інтелектуалів, візіонерів, які будуть займатися вивченням світових трендів розвитку, знаходженням шляхів подолання конфліктів, що виникають у суспільстві, та розробкою для країни ефективних стратегій. Це буде основна та єдина робота Національного Стратегічного Центру. На думку авторів конституційної реформи, Національний Стратегічний Центр зможе накреслити для України траєкторію того квантового стрибка в нашому розвитку, про який ми мріємо.

В новій Конституції також пропонується, по-перше, надати право законодавчої ініціативи громадянам України (якщо ініціатива отримає не менше тисячі голосів підтримки в суспільстві, то вона має бути в обов'язковому порядку включена до розгляду в сесійній залі парламенту), по-друге, механізм, який зробить реалістичним проведення референдуму за народною ініціативою, зокрема щодо дострокових виборів президента або парламенту. Ці фахівці пропонують і багато інших цікавих ідей щодо модернізації вітчизняного механізму публічної влади (наділення широкими правами

парламентської опозиції, запровадження нової виборчої системи, біометричної системи голосування народних депутатів України, впровадження технології Blockchain, створення Палати Честі і т.ін.).

Зазначені ідеї цінні тим, що вони спрямовані не просто на оновлення органів державної влади, а на залучення до управління державою громадянського суспільства. Утворення Всеукраїнських Асоціацій, Національної Асамблеї Самоврядності, Національного Стратегічного Центру, запровадження інституту законодавчої ініціативи, ефективного інструменту проведення референдумів за народною ініціативою сприятимуть реалізації потужного потенціалу громадянського суспільства, зробить його найсильнішим у світі. Воно буде прямо впливати на управління країною. Громадянин України більше не буде використовуватися владою лише раз на п'ять років під час голосування на виборах. Він буде брати участь в управлінні своєю країною від першої до останньої хвилини каденції кожної чергової влади. Це повністю змінить нашу країну [2, с. 27]. І тому ми підтримуємо такі конституційні новели.

Література:

1. Стецюк П. Конституція України як цінність, гарантія національної державності українського народу: Доповідь. Львів; Астролябія, 2004. 31 с.
2. Новий курс України: Нова Конституція: Тези виступу Ю. Тимошенко. К., 2018. 41 с.

Мойш В.Ю.,
магістр права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Переш І.Є.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

КОНСТИТУЦІЙНІ АКТИ МОНАРХІЇ ГАБСБУРГІВ 1848–1849 РОКІВ – РЕАКЦІЯ НА РЕВОЛЮЦІЙНІ ПОДІЇ

Наукова стаття присвячена історико-правовому аналізу конституцій Австрійської імперії 1848 і 1849 років та законів Угорського королівства як кодифікованих правових джерел. Розкривається їх зміст, передумови й наслідки прийняття, політико-правове значення для реформування державного ладу.

Питання конституювання монархії Габсбургів у контексті загального розвитку конституціоналізму Європи викликає значний інтерес у науковому середовищі. Основна увага приділена аналізу змісту та структури конституційних актів, реформуванню державного ладу як наслідку прийняття основних законів Австрійської імперії 1848–49 рр.

Метою статті є комплексне історико-правове вивчення політико-правових перетворень Австрійської імперії та Угорського королівства на основі конституційних актів періоду революції 1848–1849 років, їх впливу на реформування державного ладу Габсбурзької монархії.

Протягом ХІХ ст. більшість європейських країн переживали революційні потрясіння, що не оминули й Австрійську монархію, на всій території якої відбулися революційні спалахи буржуазно-демократичного характеру.

Особливе місце серед подій того часу посіла Угорська революція 1848 року, яка згодом дала поштовх для революційних перетворень у всій Австрійській імперії. Під тиском угорських буржуазно-демократичних сил імператор Фердинанд I погодився скликати Сейм Угорщини (Державні збори), на якому лідер угорської опозиції

Лайош Кошут 3 березня 1848 року виголосив промову-звернення з вимогою прийняття Конституції, створення незалежного власного уряду, закріплення й гарантування громадянських прав. На основі промови Кошута Нижня палата Сейму ухвалила звернення до імператора, у якому також вимагала створення незалежного угорського уряду та вказувала на необхідність проведення аграрної реформи (скасування кріпацтва) за умови надання поміщикам компенсацій [1].

18 березня 1848 року угорський парламент прийняв ряд законів, які 11 квітня 1848 року були санкціоновані Фердинандом I і отримали назву «Березневі (квітневі) закони», відомі ще як Угорська революційна Конституція 1848 року.

Березневі закони передбачали ряд нововведень: скасовувалася Угорська канцелярія у Відні, а віце-король (палатин), що знаходився в Будапешті, перебирав на себе всі повноваження цісаря-імператора без підпорядкування Відню; на заміну феодалному Сейму в Братиславі передбачалося створення двопалатного парламенту Угорщини, врегульовувався порядок виборів до нього; утворювався угорський уряд, підзвітний парламенту; при імперському дворі мав з'явитися угорський міністр на зразок Верховного комісара (представника домініонів в Англії); Угорщина отримувала право на власне військо, бюджет та ведення зовнішньої політики; знать зобов'язувалася сплачувати податки, а міста отримали представництво в парламенті; скасовувалося кріпацтво та закріплювалася низка громадянських прав (таких, зокрема, як свобода слова та свобода совісті); знання угорської мови стало обов'язковою умовою для претендентів на місце в парламенті. Окрім того, Трансильванія і Хорватія позбувалися власних сеймів і губернаторів та мали ввійти до складу унітарної угорської національної держави [2, с. 58].

Загалом закони скасовували феодальні пережитки та встановлювали широку автономію Угорщини. Згодом Угорська революція переросла в повномасштабну війну за незалежність.

Боротьба за буржуазно-демократичні перетворення відбувалася і в інших коронних землях імперії Габсбургів, населення яких жаждало докорінних змін суспільно-політичного життя. Усвідомлюючи небезпеку народного повстання, влада Австрії шукала шляхи виходу із складної ситуації. Кульмінаційним моментом у

вирішенні революційного конфлікту стало прийняття Конституції Піллерсдорфа, названої так на честь міністра-розробника, котрий замінив австрійського канцлера Меттерніха, який 13 березня 1848 року втік з охопленого революцією Відня. 25 квітня 1848 року імператор Фердинанд I видав патент і оприлюднив Основний закон Австрійської імперії. Конституція була жорсткою, писаною, складалася з семи розділів, а її норми мали ліберальний характер.

Конституція Піллерсдорфа засвідчувала, що всі держави (коронні землі), які входять до Австрійської імперії, творять неподільну конституційну монархію. Імператор вважався главою виконавчої влади, втілював правосуддя, був суб'єктом законодавчої ініціативи, головнокомандувачем збройних сил, призначав посадовців на державні посади, присвоював високі звання, а також санкціонував закони, прийняті парламентом [3, с. 97].

Парламент – Рейхстаг – складався з двох палат: Палати панів і Палати депутатів. До першої палати входили принци імператорського двору, голови визначних дворянських родів, архієпископи і єпископи князівського рангу, особи, які призначалися імператором довічно, та обрані представники великих землевласників. Друга палата формувалася шляхом двоступеневих виборів за квотою 1 представник від 50 тис. населення [4, с. 218]. Порядок проведення виборів визначав тимчасовий виборчий статут, прийнятий 9 травня 1848 року. Згідно з його положеннями активне виборче право надавалося австрійським дієздатним громадянам віком від 24 років із цензом осілості у відповідному окрузі не менше 6 місяців. Виборчого права позбавлялися жінки, прислуга, робітники з поденною або потижневою оплатою, особи, які отримували соціальну допомогу від благодійних установ [5, с. 55].

Конституція хоч і розділяла владні повноваження монарха між імператором та парламентом, проте монарх займав домінуюче становище, а розподіл влади виявився більше формальним, ніж реальним.

У Конституції були закладені основні громадянські та політичні права, гарантувалася свобода слова і преси, звернення до органів державної влади. Усім громадянам надавалося право приватної власності на землю, гарантувалося право заробляти гроші всіма дозволеними законом способами, працювати у будь-якій сфері та обіймати будь-які посади, створювати юридичні особи тощо.

Згідно з Конституцією, її положення поширювалися на всіх без винятку громадян [3, с. 99].

Окремі положення Основного закону врегульовували правовий статус органів місцевого самоврядування. Зокрема, передбачалася можливість створення муніципальних установ для вирішення питань, які мають загальнодержавне значення, а землям пропонувалося приймати власні закони для забезпечення інтересів місцевих громад. Проте такі закони повинні були затверджуватися Рейхстагом.

Хоча Конституція й передбачала значні свободи для населення, однак нівелювала широкі автономістські прагнення коронних земель та скасування основних феодальних пережитків. Революційно налаштоване населення вимагало децентралізації влади й широких автономних прав для народів імперії, що призвело до подальшого революційного загострення у державі.

У таких умовах 16 травня 1848 року цісар Фердинанд I відмовився від Конституції Піллерсдорфа, а через два дні проголосив реформування парламенту, якому було надано статус Установчих (Державних) зборів, а Палата панів узагалі припинила своє існування.

Установчі збори розпочали роботу в липні 1848 року. Їх головною метою було проведення реформ, які мали покращити соціально-економічне становище малозабезпечених верств населення. Зокрема, збори спромоглися досягти консенсусу з урядом стосовно виплати селянами відкupu поміщикам та прийняти 7 вересня 1848 року закон про звільнення селян на території Австрійської монархії від панщинних повинностей, про надання їм прав громадян держави та права власності на ту землю, якою за панщини селяни користувалися на правах спадковості.

Згодом Установчі збори розробили проект Конституції, який передбачав поділ імперії на автономні утворення за національно-географічним принципом, задекларувавши при цьому рівність усіх народів. Проект Конституції був спрямований на відновлення діяльності двопалатного парламенту й суттєве обмеження влади імператора. Такі дії планувалося реалізувати конституційно, підпорядкувавши уряд парламенту, тобто перейшовши від абсолютної – до парламентської монархії.

Проте навіть після скасування кріпацтва й суттєвого поліпшення соціально-економічного становища в державі діяльність Установчих зборів супроводжувалася постійними сутичками між

урядовими військами та революціонерами. Це призвело до того, що 2 грудня 1848 року Фердинанд I зрікся престолу.

Новий імператор Франц Йосиф I вступив у конфронтацію з Установчими зборами, оскільки був прихильником централізації та збереження цілісності імперії. 4 березня 1849 року він оприлюднив і ввів у дію Октройовану (Ольмюцьку), тобто даровану Конституцію. Установчі збори були розпущені, а революція на території Австрії – придушена.

Конституція закріплювала, що всі коронні краї утворюють вільну, самостійну й неподільну спадкову конституційну Австрійську монархію. Їм гарантувалася самостійність у межах кордонів, а населення визнавалося рівноправним. Краям надавалося право на збереження власних національних традицій, культури, мови, розпорядження фінансами та здійснення місцевого управління [7, с. 8]. Виконавча влада належала наміснику, призначеному Віднем.

Конституція встановлювала єдине Австрійське громадянство для всього населення. Всі громадяни визнавалися рівними перед законом, мали право обіймати державні посади, право на придбання будь-якої нерухомості [6, с. 83]. Загалом у новій Конституції, порівняно з Конституцією 1848 року, права громадян були певною мірою обмежені, але гарантувалася їх рівність та конституційно скасовувалося кріпацтво.

Відповідно до положень Конституції вся повнота влади зосереджувалася в руках імператора. Його особа визнавалася священною та недоторканою. Монарх формував уряд, керував зовнішньою політикою, призначав та звільняв посадових осіб, командував збройними силами, присвоював високі звання та титули [6, с. 83]. При імператорі існував дорадчий орган – імперська рада (Рейхсрат), – рішення якого, однак, потребували схвалення парламентом [4].

Законодавча влада здійснювалася монархом разом із двопалатним Рейхстагом. Депутатів верхньої палати обирали Земельні Сейми. Нижня палата формувалася шляхом прямих виборів за квотою 1 представник від 100 тис. населення.

Такий механізм розподілу влади свідчив про те, що Октройована Конституція фактично реставрувала абсолютну монархію, оскільки ні парламент, ні уряд не мали реального впливу на управління державними справами, а надана коронним землям самостійність мала обмежений, декларативний характер.

Згодом, 31 грудня 1851 року, цісар Франц Йосиф I видав патент, за яким Окротройована Конституція втратила чинність, остаточно повернувши монархію до абсолютизму.

Загалом і Конституція Піллерсдорфа, і Ольмюцька Конституція були актами, продиктованими часом та обставинами, а не документами, котрі відображали дійсну волю монарха. Конституції мали на меті стабілізацію становища в державі, яка була охоплена революційними прагненнями демократичних перетворень та пориваннями до ліквідації феодальних пережитків, зокрема панщини й абсолютизму.

Для послаблення революційного настрою монарх і уряд вдалися до прийняття конституцій, що декларували перехід держави до конституційної монархії, скасовували кріпацтво, гарантували забезпечення основних прав і свобод, але при цьому істотно не обмежували владу монарха. Як тільки ситуація в державі стабілізувалася, всі демократичні перетворення були скасовані авторитарною владою, повертаючи державу до абсолютизму.

І хоча положення конституцій не були повністю реалізовані на практиці й не дали того соціального ефекту, якого очікувало суспільство, їх все ж слід розглядати як позитивний початковий етап конституційного розвитку та демократичних перетворень багатонаціональної імперії, де вперше в історії австрійського конституціоналізму були закріплені, хоч і не в досконалій формі, принцип розподілу влади, місцеве самоврядування, гарантування громадянських прав і свобод, рівність громадян перед законом.

Література:

1. Авербух Р.А. Революция и национально-освободительная война в Венгрии в 1848-49 гг. М.: Наука. 1965.
(URL:http://istmat.info/files/uploads/28171/1848_hung-revolution_r-averbukh_1965.pdf)
2. Тейлор А. Габсбурзька монархія 1809 – 1918. Історія Австрійської імперії та Австро-Угорщини. Львів: ВНТЛ-Класика, 2002. 268 с.
3. Гриб Н. Австрійська конституція 1848 р.: політико-правові передумови прийняття, структура та основні положення. *Вісник Львівського університету ім. І. Франка*. Львів, 2012. Вип. 56. С. 92–102.
4. Монолатій, І. «Viribus unitis». Інституціоналізація політичної системи Австро-Угорщини: вимушені ініціативи й напівдекларації /

І. Монолатій // *Вісник Прикарпатського університету. Історія*. 2009. Вип. 16. С. 218–219.

5. Баран А.В. Виборче законодавство Австрійської (Австро-Угорської) монархії 1848-1918 рр. // *Юридичний науковий електронний журнал / Юрид. ф-т Запорізького нац. ун-ту*. 2014. № 4. С. 54–57. http://lsej.org.ua/4_2014/13.pdf

6. Гриб Н.П. Австрійська конституція 1849 р.: особливості її прийняття, структура та основні положення. *Часопис Київського університету права*. Київ, 2011. № 4. С. 81-86.

7. Баран А.В. Австрійські конституційні акти 1848 та 1849 рр. – основа становлення виборчих прав українського населення східної Галичини. *Актуальні проблеми правознавства*. Тернопіль: ТНЕУ, 2018. Випуск 1. С. 5-10

Топольницька М.І.,
аспірант кафедри теорії та історії держави і права
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

КОНСТИТУЦІЙНИЙ АНАЛІЗ КРИМСЬКОГО РЕФЕРЕНДУМУ 2014 Р.

Актуальним наразі залишається питання щодо кваліфікації ситуації на Сході України та в Криму, зокрема визначення його збройним конфліктом неміжнародного характеру, збройним конфліктом міжнародного характеру чи окупацією, в той час відбуваються активні дії щодо узаконення статусу Автономної Республіки Крим як федерального округу Російської Федерації..

Організація і проведення референдуму про приєднання Криму до Росії були незаконними з точки зору Конституції України [1], адже ст. 2 Конституції України встановлює, що «Україна є унітарною державою « і що територія України в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканою ». Щодо Криму це закріплено в Розділі X Конституції, що регулює статус кримської автономії. Крім цього, ст. 134 Конституції встановлює, що Крим є «Невід'ємною складовою частиною України» [2]. Автономний статус дає Криму певні

повноваження, в тому числі право проведення місцевого референдуму. Однак в цілому, компетенція Автономної Республіки Крим обмежується лише питаннями, віднесеними до її відання. Питання про зміну території України вирішуються відповідно до конституції виключно всеукраїнським референдумом.

У рішенні Конституційного суду України Справа № 1-13/2014 йдеться: «Визнати такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), Постанову Верховної Ради Автономної Республіки Крим «Про проведення загальнокримського референдуму» від 6 березня 2014 року № 1702-6/14» [4].

Вимога свободи волевиявлення народу передбачає ясність і недвозначність внесених на референдум питань. В принципі питання референдуму має бути сформульовано так, щоб на нього можна було легко відповісти «так» або «ні». На кримському референдумі ця вимога не була виконана – замість відповіді на одне загальне питання треба було робити вибір між двома різними питаннями альтернативами:

1. Ви за возз'єднання Криму з Росією на правах суб'єкта Російської Федерації?

2. Ви за відновлення дії Конституції Республіки Крим 1992 року і за статус Криму як частини України?

Справа в тому, що існувало дві редакції Кримської конституції 1992 року. Оскільки в одній з них прямо вказувалося, що Крим входить до складу України, а в іншій же ні. Уже через день після референдуму Верховна Рада Криму проголосила незалежність Криму і звернувся до інших державам з проханням про визнання. Ще до цього Верховна Рада оголосила, що декларація про незалежність Криму буде прийнята «з урахуванням положень Статуту Організації Об'єднаних Націй і цілого ряду інших міжнародно-правових актів», а також з урахуванням консультативного укладення Міжнародного Суду ООН щодо Декларації про незалежності Косово [5].

18 березня 2014 р. представники самопроголошеної влади Криму підписали договір про входження Криму до складу Росії. У листопаді 2014 р. Держдума РФ прийняла пакет законопроектів про створення вільної економічної зони на території Криму і Севастополя та встановлення особливого правового режиму. Зокрема, Закони «Про розвиток Кримського федерального округу і вільну економічну зону на територіях Республіки Крим та міста федерального

значення Севастополя» і супутні закони набрали чинності з 1 січня 2015 року.

Російська і кримська влада наводять право на самовизначення народів в якості підстави для відокремлення Криму від України. Право на самовизначення є основним принципом міжнародного права і міститься в статті 1 (2) Статуту ООН. Найбільш авторитетне тлумачення цього принципу дано в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами, яка була прийнята Резолюцією 2625 Генеральної Асамблеї ООН. Незважаючи на цілком певну формулювання даного принципу загальне визнання знайшло розуміння, що право на самовизначення не може використовуватися для поділу території існуючих держав. У Декларації йдеться про те, що право на самовизначення не має «Тлумачитися як що санкціонує або заохочує будь-які дії, які вели б до розчленування або до часткового або повного порушення територіальної цілісності або політичної єдності суверенних і незалежних держав «за умови дотримання державою принципу рівноправності і самовизначення народів по відношенню до меншійствам. У цьому сенсі право на самовизначення «Народів» в рамках існуючої держави гарантує меншині певні права, в тому числі право на автономію в даному державно-політичному утворенні, але не має на увазі його повне політичне відділення. Таким чином, право на самовизначення практично зводиться до реалізації так званого «внутрішнього самовизначення». Крим не став державою і відповідно не міг вступити ні в які договірні відносини з Росією. Тому його приєднання до Росії не має юридичної сили в міжнародному праві. Ця точка зору викладена Генеральною Асамблеєю ООН: Резолюція A / RES / 68/262 від 27 березня 2014 року закликала держави-учасників не визнавати будь-які зміни в статус Автономної Республіки Крим та міста Севастополя і звертається в зв'язку з цим до доктрини про т. зв. «Обов'язок утримуватися від надання визнання». 95 Згідно з цією доктриною держави не

повинні визнавати, в односторонньому або багатосторонньому порядку, передбачувану державність реально існуючої територіальної одиниці, створеної з порушенням однієї або декількох основоположних норм міжнародного права « [6].

Отже, досліджуване питання потребує подальшого вивчення та правильного правового реагування відповідними компетентними

органами України для збереження цілісності держави та недоторканості кордонів.

Література:

1. Venice Commission, Opinion on «Whether the Decision taken by the Supreme Council of the autonomous Republic of Crimea in Ukraine to organise a Referendum on becoming a constituent territory of the Russian Federation or Restoring Crimea's 1992 Constitution is Compatible with Constitutional Principles», Opinion no. 762/2014, 21.3.2014.
2. Конституція України/ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/go/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
3. Рішення Конституційного Суду України/ [Електронний ресурс]. – Режим доступу file:///C:/Users/User/Downloads/Vksu_2014_2_8.pdf.
4. Цитується по RT-Press Report, Crimea Parliament Declares Independence from Ukraine Ahead of Referendum, 11.032014 р.
5. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, A/RES/25/2625 от 24.10.1970 р.
6. Кримська криза з точки зору міжнародного права. Крістіан Маркссен http://dpp.mpil.de/03_2014/03_2014_201_230.pdf

Шимон С.І.,
доктор юридичних наук,
завідувач кафедри підприємницького
та корпоративного права
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана,

МОРАЛЬНІ ЗАСАДИ СУСПІЛЬСТВА ЯК КОНЦЕПТ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ (НА ПРИКЛАДІ НОРМ ПУБЛІЧНОГО ТА ПРИВАТНОГО ПРАВА)

Сприйняття права як соціальної цінності, які б саме відносили не регулювалися його нормами, на всіх рівнях (як суспільному, так і особистісному) здійснюється через ідеал моральних чеснот, які скла-

лися у свідомості людини. Корисний і очікуваний соціальний ефект може обумовити лише така правова норма, яка сприймається свідомістю кожної окремої особи, усього суспільства як справедлива, така, що спричиняє благо для всіх, відповідає моральним устоям. Така норма права дотримується абсолютною більшістю свідомо і добровільно, а не з остраху настання негативних наслідків. А це забезпечує найвищу ефективність закону.

Враховуючи це, визначення сутності будь-яких правових норм на сьогодні неможливе без установа зв'язків цих норм із моральними засадами суспільства. На взаємозв'язок права та моралі вказували філософи та правники усіх часів, та саме в сучасному суспільстві моральна основа права стає невід'ємною складовою його регулятивного впливу.

Відтак законодавча діяльність неможлива без урахування морального фактора, про що свідчить низка законодавчих актів, у яких ідея моральності згадується як критерій досягнення різноманітних цілей. В юридичних конструкціях, застосовуваних у законодавстві, широко представлені терміносполучення, які репрезентують ідеї моральності в правовій матерії: суспільна (громадська) мораль, моральне здоров'я населення, моральність населення, моральне виховання, моральні засади суспільства тощо.

Так, моральні якості особи стали законодавчою вимогою до державних службовців (ст. 148 Конституції України) та навіть складником їхньої професійної компетентності (п. 5 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про державну службу»). Вища освіта на рівні закону визнається системою знань, умінь, навичок, способів мислення, професійних, світоглядних і громадянських якостей та морально-етичних цінностей; останні є обов'язковим складником компетентності особи, яка здобула вищу освіту (ст. 1 Закону України «Про вищу освіту»). У сфері приватноправових відносин моральність поведінки є нормою, тоді як її антипод – аморальна поведінка спричиняє конкретні юридичні наслідки (ст. 289 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України); ст. 31, ст. 161 Сімейного кодексу України (далі – СК України)).

Нині законодавчі акти майорять термінами та терміносполученнями, що пов'язані з моральними імперативами: доброчесність, академічна доброчесність, справедливість, добросовісність, розумність і подібн.

На захист суспільної моралі, громадської моралі, моральності населення спрямовані норми і публічного права (ст. 178 Кодексу України про адміністративні правопорушення; ст. 35 Конституції України, Закон України «Про захист суспільної моралі»), і приватного права (ст. 442 ЦК України та ін.). Тоді як «моральні засади суспільства» фігурують саме в законодавчих актах приватного права: ЦК України – статті 13, 19, 203, 300, 319, 1242 тощо та СК України – статті 3, 7, 9, 11, 97. Очевидні відмінності в термінології, яку застосовує законодавець, формулюючи норми публічного права, від термінології приватноправових норм, вказують на те, що в першому випадку йдеться про мораль, тоді як у другому – про моральність.

Враховуючи етимологічне значення терміну «мораль», слід дійти висновку, що норми публічного права пронизуються ідеєю відповідності системі усталених норм і принципів поведінки людей у ставленні один до одного та до суспільства в цілому. Як це визначають положення ст. 1 Закону України «Про захист суспільної моралі», суспільна мораль – це система етичних норм, правил поведінки, що склалися у суспільстві на основі традиційних духовних і культурних цінностей, уявлень про добро, честь, гідність, громадський обов'язок, совість, справедливість. Враховуючи те, що це єдиний в державі закон, який спрямовано на захист моральних ідей і морального розвитку суспільства, саме це законодавче визначення слід розглядати як загальне правове розуміння суспільної моралі.

Преамбула згаданого Закону визначає, що він установлює правові основи захисту суспільства від розповсюдження продукції, яка негативно впливає на суспільну мораль, бо вона: має порнографічний характер; пропагує війну, національну та релігійну ворожнечу, зміну шляхом насильства конституційного ладу або територіальної цілісності України; пропагує фашизм та неофашизм; принижує або ображає націю чи особистість за національною ознакою; пропагує бузувірство, блюзнірство, неповагу до національних і релігійних святинь; принижує особистість, є проявом знуцання з приводу фізичних вад (каліцтва), з душевнохворих, літніх людей; пропагує невігластво, неповагу до батьків; пропагує наркоманію, токсикоманію, алкоголізм, тютюнопаління та інші шкідливі звички.

Таким чином, пропаганда війни, національної ворожнечі, насильної зміни конституційного ладу та, скажімо, неповага до релігійних святинь, неповага до батьків за законом вимагають

однакового засудження з боку суспільства як такий тип поведінки, який суперечить суспільній моралі. З тією істотною відмінністю, що за порушення заборони щодо деяких із означених видів пропаганди передбачена юридична відповідальність, а за інші – суто моральна.

Важливо й те, що презентуючи у ст. 2 такий розгорнутий каталог видів діяльності, яка суперечить суспільній моралі, законодавець практично зводить згаданий Закон до регулювання питань, пов'язаних із виробництвом та обігом продукції сексуального та еротичного змісту: цим питанням відведено 9 із 22 статей цього Закону, тобто майже половина його змісту.

Помітним видається той факт, що законодавець донині залишив поза увагою питання захисту суспільної моралі в інших сферах діяльності. Так, той рівень резонансу в суспільстві, який отримують різноманітні поширювані в засобах масової інформації (далі – ЗМІ) відомості про протиправну (корупційну і подібн.) діяльність державних службовців різного рівня та відомих політичних діячів, вимагає реагування законодавця щонайменше в контексті відповідальності за дифамацію та зловживання правами ЗМІ на шкоду суспільній моралі та моральному здоров'ю населення. На сьогодні в спеціальному законодавстві, яке регулює діяльність ЗМІ в Україні, опікування суспільною мораллю виражене виключно в обов'язках організацій мовлення дотримуватися Закону України «Про захист суспільної моралі»

На жаль, відсутні згадування про суспільну мораль чи інші морально-етичні категорії в нормах законодавства, яке забезпечує, насамперед, природні права людини: у Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища», в Земельному, Водному, Лісовому кодексах України та іншому законодавстві, спрямованому на захист навколишнього природного середовища. Аналогічна ситуація із законодавством про охорону здоров'я.

Ступінь зв'язку між мораллю та конкретною галуззю права залежить від виду суспільних відносин: що ширша сфера перетину відносин, на які впливають і норми права, і норми моралі, то більш виразний вплив моралі на галузь права в цілому. Складно знайти іншу систему норм, яка б мала більшу спільну з мораллю сферу впливу, ніж цивільне право (включаючи сімейне), яке регламентує поточне життя людини від народження до смерті.

У приватноправовій сфері категорія «моральні засади суспільства» теж є концептом правового регулювання, але не отримала законодавчого визначення. За своїм етимологічним значенням моральні засади пов'язані з внутрішніми (духовними) якостями людини, які ґрунтуються на ідеалах добра, справедливості, гідності, честі, що виявляються у ставленні до людини, до природи, до світу в цілому. Саме у сфері приватного права моральні засади суспільства набули більш конкретного значення – визначають принцип і межі поведінки суб'єкта, але звернення до них необхідне тоді, коли на це є пряма вказівка закону, як у статтях 13, 19, 26, 203, 300, 319 ЦК України. Цивільне законодавство вимагає від суб'єктів утримуватися в рамках визначеного морального концепту при здійсненні цивільних прав, при виборі форм та способів прояву своєї індивідуальності, виборі форм і способів самозахисту, при визначенні змісту правочину (у тому числі шлюбного договору та інших сімейно-правових договорів), при здійсненні права власності та ін.

Порушення вимоги про відповідність поведінки суб'єкта приватного права моральним засадам суспільства має конкретні наслідки: недійсність правочину, втрата можливості захистити суб'єктивне право, яке здійснюється в такий спосіб, обов'язок відшкодувати шкоду, завдану в процесі самозахисту, який здійснюється у спосіб, що не відповідає моральним засадам суспільства.

Моральний імператив у праві не визначає конкретного правила поведінки, але він формує тип поведінки, яка має відповідати людським чеснотам, вищим ідеалам людської свідомості, тому постає як ідея відповідності добру і справедливості. Однак мораль характеризується відмінністю у переконаннях окремих людей залежно від віку, рівня особистої культури, віросповідання, приналежності до певної соціальної спільноти тощо. А такий підхід до розуміння моральних засад утруднює їх застосування як правового поняття, яке може існувати лише за умови універсалізованості: певна моральна вимога може бути виказана щодо певного суб'єкта у певній ситуації лише за умови, якщо вона могла б бути звернена до будь-якої іншої особи, якби вона виявилася у такій самій ситуації. Така універсалізована ідея моральності у сфері приватного права, насамперед, має розглядатися як ідея відповідності добру, а у сфері публічного права – як ідея соціального блага.

Ідея відповідності моральним засадам суспільства нині є вагомим чинником формування змісту правових норм. Цей імператив має виявлятися в правовій нормі в тому, що реалізація її змісту спричинятиме досягнення всього позитивного в житті людини, що відповідає її інтересам, бажанням, мріям, спрямована на благо людини і людства в цілому.

Напрямок 3 КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ СТРАТЕГІЇ РЕФОРМУВАННЯ ПРАВОСУДДЯ

*Берназюк Я.О.,
доктор юридичних наук,
Заслужений юрист України,
професор кафедри конституційного
та міжнародного права
Таврійського національного університету
імені В. І. Вернадського*

СПРАВИ, ЩО НЕ ПІДЛЯГАЮТЬ ВИРІШЕННЮ В СУДАХ В АСПЕКТІ СФОРМОВАНИХ ЄВРОПЕЙСЬКИМ СУДОМ З ПРАВ ЛЮДИНИ УМОВ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА ОСОБИ НА ДОСТУП ДО СУДУ

На сьогодні у судовій практиці зустрічаються ситуації за яких суд відмовляючи у відкритті провадження чи закриваючи провадження у справі не зазначає в порядку якого судочинства повинен бути вирішений спір, з огляду на те, що справа є такою, що взагалі не підлягає вирішенню в судах. При цьому, згідно з вимогами частини першої статті 239 КАС України, якщо провадження у справі закривається з підстави «позов не належить розглядати за правилами адміністративного судочинства», суд повинен роз'яснити позивачеві, до юрисдикції якого суду віднесено розгляд таких справ (аналогічне положення міститься в частині шостій 170 КАС України стосовно відмови у відкритті провадження).

Такі ситуації потребують особливої уваги, оскільки передбачають, певним чином, обмеження реалізації доступу особи до суду.

У справах, що не підлягають судовому розгляду, посилення позивачів на обґрунтування обов'язку суду вирішити спір, що зазначений у позові, як правило, зводяться до наступного.

Право особи на доступ до правосуддя гарантовано статтею 55 Основного Закону, положення якого є нормами прямої дії. Відпо-

відно до наведеної статті Конституції України кожному гарантується судовий захист його прав та свобод і можливість оскаржити до суду рішення, дії та бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, громадських об'єднань та посадових осіб.

Свою позицію щодо застосування Конституції України при здійсненні правосуддя Верховний Суд України свого часу відобразив у постанові Пленуму «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 01 листопада 1996 року № 9. Зокрема, в пункті 8 цієї Постанови, зазначено, що правосуддя здійснюється виключно судами, юрисдикція яких поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі (стаття 124 Конституції), судам підвідомчі всі спори про захист прав і свобод громадян. Статтею 55 Конституції України кожній людині гарантовано право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, а тому суд не повинен відмовляти особі в прийнятті чи розгляді скарги з підстав, передбачених законом, який це право обмежує.

У Рішенні Конституційного Суду України від 14 грудня 2011 року № 19-рп/2011 зазначено, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави (частина друга статті 3 Конституції України). Для здійснення такої діяльності органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові і службові особи наділені публічною владою, тобто мають реальну можливість на підставі повноважень, встановлених Конституцією і законами України, приймати рішення чи вчиняти певні дії. Особа, стосовно якої суб'єкт владних повноважень прийняв рішення, вчинив дію чи допустив бездіяльність, має право на захист.

Відповідно до частин першої та третьої статті 124 Основного Закону України правосуддя в Україні здійснюють виключно суди; юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення; у передбачених законом випадках суди розглядають також інші справи.

Згідно з частиною першою та п'ятою статті 125 Конституції України судоустрій в Україні будується, зокрема, за принципом спеціалізації, відповідно до якого з метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин діють адміністративні суди.

Тобто, для реалізації конституційного права на оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у сфері

управлінської діяльності в Україні утворено систему адміністративних судів.

Згідно з частиною першою та другою статті 5 КАС України кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або законні інтереси, і просити про їх захист; захист порушених прав, свобод чи інтересів особи, яка звернулася до суду, може здійснюватися судом також в будь-який спосіб, який не суперечить закону і забезпечує ефективний захист прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень.

Відповідно до статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом.

Згідно з позицією Європейського Суду з прав людини процедурні гарантії, закріплені статтею 6 Конвенції, гарантують кожному право подання скарги щодо його прав та обов'язків цивільного характеру до суду чи органу правосуддя. Таким чином, втілюється право на звернення до суду, одним із аспектів якого є право доступу, тобто право розпочати провадження у судах з цивільних питань; кожен має право на подання до суду скарги, пов'язаної з його або її правами та обов'язками; на це право, що є одним з аспектів права на доступ до суду, може посылатися кожен, хто безпідставно вважає, що втручання у реалізацію його або її прав є неправомірним (рішення у справі «Голдер проти Сполученого Королівства» (Golder v. The United Kingdom), серія А № 18 пункти 28-36)

Згідно з частиною першою статті 19 КАС України юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових спорах, зокрема, спорах фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи індивідуальних актів), дій чи бездіяльності, крім випадків, коли для розгляду таких спорів законом встановлено інший порядок судового провадження.

Європейський суд з прав людини у своїй практиці неодноразово наголошував, що право на доступ до суду, закріплене у статті 6 Конвенції, не є абсолютним: воно може підлягати дозволенним за

змістом обмеженням, зокрема, щодо умов прийнятності скарг; такі обмеження не можуть зашкоджувати самій суті права доступу до суду, мають переслідувати легітимну мету, а також має бути обґрунтована пропорційність між застосованими засобами та поставленою метою (рішення у справі «Перетяка та Шереметьєв проти України»; заяви № 17160/06 та N 35548/06; пункт 33).

Суд також враховує вже зазначену позицію Європейського Суду з прав людини у справі «Голдер проти Сполученого Королівства», згідно з якою саме «небезпідставність» доводів позивача про неправомірність втручання у реалізацію його прав є умовою реалізації права на доступ до суду.

У пунктах 30-32 рішення у справі «Наталія Михайленко проти України» (заява № 49069/11) Суд повторює, що пункт 1 статті 6 Конвенції гарантує кожному право на подання до суду скарги, пов'язаної з його або її правами та обов'язками цивільного характеру (див. рішення у справі «Голдер проти Сполученого Королівства» (Golder v. The United Kingdom), п. 36, Series A № 18). На це «право на суд», в якому право на доступ до суду є одним з його аспектів, може посылатися кожен, хто безпідставно вважає, що втручання у реалізацію його або її прав цивільного характеру є неправомірним, та скаржитися на те, що відповідно до пункту 1 статті 6 Конвенції йому не було надано жодних можливостей подати до суду скаргу (див. серед іншого (inter alia) рішення у справах «Рош проти Сполученого Королівства» (Roche v. The United Kingdom), заява № 32555/96, п. 117, та «Салонтаджи-Дробняк проти Сербії» (Salontaji-Drobnjak v. Serbia,) заява № 36500/05, п. 132); право на доступ до суду не є абсолютним та може підлягати обмеженням; вони дозволяються опосередковано, оскільки право на доступ до суду «за своєю природою потребує регулювання державою, регулювання, що може змінюватися у часі та місці відповідно до потреб та ресурсів суспільства та окремих осіб» (див. рішення від 28 травня 1985 року у справі «Ешингдейн проти Сполученого Королівства» (Ashingdane v. The United Kingdom), п. 57, Series A № 93); встановлюючи такі правила, Договірна держава користується певною свободою розсуду; тим не менш, обмеження, що застосовуються, не повинні обмежувати доступ, що залишається для особи, у такий спосіб або у такою мірою, щоб сама суть права була порушена; більш того, обмеження не відповідає пункту 1 статті 6 Конвенції, якщо воно не переслідує легітимну ціль та якщо немає розумного

співвідношення між засобами, що застосовуються, та ціллю, якої прагнуть досягти (див. рішення у справі «Кордова проти Італії» (№ 1) (Cordova v. Italy (no. 1)), заява № 40877/98, п. 54, та рішення у справі «Фаед проти Сполученого Королівства» (Fayed v. The United Kingdom), п. 65, Series A № 294-B); Конвенція призначена для гарантування не теоретичних або примарних прав, а прав практичних та ефективних; це особливо стосується гарантій, закріплених статтею 6 Конвенції, з огляду на визначне місце, яке у демократичному суспільстві займають право на справедливий суд разом з усіма гарантіями за цією статтею (див. рішення у справі «Принц Ліхтенштейну Альберт-Адам II проти Німеччини» (Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany) [ВП], заява № 42527/98, п. 45).

У пункті 54 у справі «Креуз проти Польщі (Kreuz v. Poland, заява № 28249/95) Суд також погодився, що можуть бути справи, у яких майбутній позивач повинен мати попередній дозвіл до того, як йому дозволять процедуру подання позову (див. рішення суду у справі «Ашингдейн проти Сполученого Королівства» (Ashingdane v. The United Kingdom), серія А, № 93, п. 59).

Висновки:

1. Адміністративним судам, відмовляючи у відкритті або закриваючи провадження, з огляду на те, що позов є таким, що не підлягає судовому розгляду, слід враховувати вимоги статті 55 Конституції України, згідно з якими права і свободи людини і громадянина захищаються судом; кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Зазначені положення отримали своє офіційне тлумачення, зокрема у рішеннях Конституційного Суду № 6-зп від 25 листопада 1997 року, № 9-зп від 25 грудня 1997 року № та 19-рп/2011 від 14 грудня 2011 року.

2. Відмовляючи у відкритті або закриваючи провадження у таких справах адміністративний суд також має враховувати, що особа, яка просить про судовий захист, за загальним правилом, сплатила судовий збір, а також шляхом виконання обов'язку стосовно сплати податків утримує органи судової влади. У зв'язку з цим суд, крім іншого, повинен встановити причини, які зумовили виникнення, на думку позивача, спору; мету, яку переслідує позивач, звертаючись до суду; існування альтернативних способів захисту порушеного або оспорюваного права чи інтересу.

3. Суд також повинен враховувати такі сформовані Європейським судом з прав людини умови обмеження права особи на доступ до суду, а саме, такі умови:

3.1 не можуть зашкоджувати самій суті права на звернення до суду;

3.2 переслідують легітимну мету і така мета відповідає потребам суспільства та окремих осіб;

3.3 забезпечують розумну пропорційність між встановленими обмеженнями та поставленою метою;

3.4 доводи позивача про неправомірність втручання у реалізацію його прав є безпідставними;

3.5 запропонований альтернативний спосіб захисту гарантує не теоретичну, а практичну та ефективну можливість захисту порушеного права.

Бисага Ю.М.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Коцкулич В.В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

БЕЗПОСЕРЕДНЯ УЧАСТЬ НАРОДУ У ЗДІЙСНЕННІ СУДОВОЇ ВЛАДИ В КОНТЕКСТІ ІДЕЇ НАРОДНОГО СУВЕРЕНІТЕТУ

Фундаментом належного функціонування правової держави та громадянського суспільства є реалізація принципу народного суверенітету. Останній на сьогодні виступає «своєрідним постулатом» та визначає особливості залучення народу до здійснення державної влади (народовладдя). Принцип народного суверенітету

реалізується шляхом функціонування інститутів безпосередньої та представницької демократії [1].

Щодо питання про участь народу у здійсненні судочинства, то слід відмітити, що воно тісно пов'язане із засадою прозорості судової влади та правосуддя. На жаль, держава і суспільство ще не стали повноцінними партнерами у цьому аспекті. Колишні концепції не можуть бути цілком усунуті лише за участю держави, «для цього необхідно, щоб реформами рухав могутніший стимул, ніж посадові інструкції і млявий офіційний інтерес». Відтак, ми цілком підтримуємо позицію вітчизняного науковця С.В. Прилуцького щодо необхідності стимулювання зацікавленості народу у встановленні справедливості та істини у судовому провадженні [2, с. 238-239].

Відповідно до ст. 124 Конституції України народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через присяжних. Участь громадян у здійсненні судової влади у формі суду присяжних безперечно є важливим елементом правової держави та громадянського суспільства. Попри це, як і будь-яке інше правове явище, реалізація принципу народовладдя в рамках здійснення судочинства безперечно має свої недоліки та переваги.

Так, суд присяжних в Україні при вирішенні справ в межах кримінального провадження характеризується, радше, наданням переваги обвинувальному вироку, аніж виправдовувальному. Відтак, значна кількість науковців схиляється до думки, що модель суду присяжних, яка застосовується на сьогодні в Українській державі, не можна вважати дієвим способом захисту прав та свобод людини і громадянина. Таку позицію вчені обґрунтовують також і тим, що в багатьох інших державах кількісний показник виправдовувальних вироків є значно вищим. У науковому середовищі також побутує думка, згідно якої модель суду присяжних в Україні має чітко виражений обвинувальний характер. Наявність такої ознаки спричинена в основному двома факторами: 1) законодавством України визначений вичерпний перелік справ за участю суду присяжних; 2) є можливість оскарження судового рішення, прийнятого судом присяжних в апеляційному порядку [3].

Поряд з цим, безпосередня участь народу у відправленні правосуддя має ряд позитивних моментів, які у провідних країнах світу уже демонструють ефективність суду присяжних. Серед них доцільно виокремити такі:

- 1) можливість зниження рівня залежності судової гілки влади від політичних інститутів;
- 2) зменшення впливу на суддю суспільної думки;
- 3) забезпечення об'єктивності під час судового провадження за умови входження судді до тієї чи іншої соціальної групи [4, с. 112-113];
- 4) запобігання розвитку деформації правової свідомості судді як стану викривленого, дефективного усвідомлення правової дійсності внаслідок неусвідомлення відмінностей між застарілими та новими поглядами, позиціями [5, с. 50];
- 5) реальна здатність впливати на оптимальність судових рішень.

Насамкінець, зазначимо, що ефективність судової системи має певні межі. Так, її верхньою межею є наявність прямого взаємозв'язку між метою здійснення судочинства та досягнутими результатами. Нижня межа, у свою чергу, є крайньою границею розвитку судочинства та передбачає втрату значимості суддівської професії у суспільстві, її повне нівелювання [6, с. 31]. Відтак, з метою забезпечення ефективності здійснення судочинства за участю народу вимагає здійснення заходів щодо активного реформування моделі суду присяжних в Україні шляхом запозичення кращого міжнародного досвіду у цій сфері.

Література:

1. Прокопенко А. Референдум як інститут прямої демократії. 2018. URL: http://93.183.203.244/bitstream/handle/123456789/2680/Zbirnik_statei_2018-289-292.pdf?sequence=1&isAllowed=y
2. Прилуцький С. В. Громадянське суспільство в механізмі судової влади та правосуддя: теоретико-правовий аспект. Часопис Київського університету права. 2010. № 1. С. 236-243.
3. Каташинський Є. О. Участь народу у здійсненні кримінального правосуддя: теоретичний та практичний аспект. 2018. URL: <http://dspace.onu.edu.ua:8080/bitstream/handle/123456789/16170/153-156.pdf?sequence=1>
4. Гладій С.В. Легітимність судової влади: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків, 2014. 207 с.
5. Коцкулич В.В. Формування професійної правосвідомості судді та суддівського розсуду: організаційний та праксеологічний

аспекти: дис. канд. юрид. наук : 12.00.10 «судоустрій; прокуратура та адвокатура». Київ: Київський національний університет імені Тараса Шевченка. 2018. 230 с.

6. Москвич Л. М. Критерії оцінювання ефективності судової системи. Вісник Верховного Суду України. 2010. № . 10. С. 30-35.

Заборовський В.В.,
доктор юридичних наук,
професор кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Стойка А.В.,
студентка магістратури юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ПРАВО НА АДВОКАТСЬКИЙ ЗАПИТ ЯК ОДИН ІЗ ОСНОВНИХ ЕЛЕМЕНТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЛЕЖНОЇ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ОСОБИ НА ПРОФЕСІЙНУ ПРАВНИЧУ ДОПОМОГУ

Права адвоката, як зазначає Т.С. Фещук, є головним інструментом адвоката, його «зброєю» у повсякденній боротьбі на правовому фронті [1, ст. 382]. Без сумніву, адвокат повинен наділятися належним комплексом, зокрема професійних прав, для забезпечення належних умов реалізації конституційного права особи на професійну правничу допомогу. Одним із таких професійних прав (реалізація яких не залежить від процесуальної (непроцесуальної) форми його діяльності та виду судочинства [2]) є право на адвокатський запит. Право адвоката на запит відіграє і важливе значення в забезпеченні принципу змагальності, який передбачений як ст. 129 Конституції України, так і всіма процесуальними кодексами (зокрема, ч. 3 ст. 12 ЦПК України передбачає, що кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень).

В Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [3] праву адвоката на запит присвячена ст. 24, де, зокрема, розкрива-

ється дефініція поняття «адвокатський запит», в якій чітко передбачається як форма звернення (письмова), так і коло суб'єктів, стосовно яких воно може бути реалізоване.

Одним із дискусійних питань, що пов'язані із реалізацією права на адвокатський запит, є порядок посвідчення правового статусу адвоката. Так, ми піддаємо сумніву положення п. 2 ч. 1 ст. 24 Закону, згідно з яким такий статус адвоката може бути посвідчений, крім випадку надання безоплатної правової допомоги, лише ордером, оскільки залишаються поза увагою такі документи як довіреність та договір про надання правової допомоги. Тож існує доцільність як у законодавчому закріпленні можливості застосування витягу з договору, так і у використанні запропонованого нами більш радикального шляху вирішення вказаної проблеми, згідно з яким підтверджувати запит не потрібно, оскільки в цьому випадку адвокат реалізує безпосередньо надане йому професійне право на отримання інформації, за зловживання яким до нього може бути застосована дисциплінарна відповідальність, аж до позбавлення статусу адвоката [4; 5; 6].

Позитивним в цьому аспекті є положення проекту Закону, підготовленого робочою групою Ради з питань судової реформи [7], яким розкривається сутність такого проступку як зловживання правом на адвокатський запит, так і встановлюється відповідальність за його вчинення. Зокрема, під зловживанням права на адвокатський запит розуміється:

- 1) направлення адвокатського запиту для отримання інформації, яка не пов'язана з наданням правничої допомоги клієнту;
- 2) використання інформації, отриманої на адвокатський запит, для інших цілей, ніж надання правничої допомоги клієнту;
- 3) розголошення інформації, отриманої на адвокатський запит, якщо така інформація належить до категорії таємної, службової або її розкриття порушуватиме права третіх осіб на захист персональних даних чи охорону інтелектуальної власності, крім випадків, коли таке розголошення є необхідним для надання правничої допомоги клієнту в суді.

Досліджується нами і строк надання адвокату відповідної інформації та (або) копій документів за його запитом [8, ст. 26]. Так, з одного боку, позитивною є норма (ч. 2 ст. 24 Закону), згідно з якою такий строк становить 5 робочих днів з дня отримання відповідними суб'єктами адвокатського запиту, що повинно забезпечити

«ефективніший захист особи» [9], а з іншого – можливість продовження такого строку до 20 робочих днів (якщо запит стосується надання значного обсягу інформації або потребує пошуку інформації серед значної кількості даних), на нашу думку, може нівелювати ефективність такого механізму отримання інформації, враховуючи оціночний характер категорій продовження такого строку. Таке продовження строку розгляду адвокатського запиту, на жаль, є аналогічним до положень Закону України «Про доступ до публічної інформації» [10] (ч. 4 ст. 20). Крім цього, про ототожнення права на адвокатський запит та права на доступ до публічної інформації свідчить і положення щодо відшкодування фактичних витрат за виготовлення копій документів обсягом більш як 10 сторінок, якщо це потрібно для задоволення відповідного запиту.

Одним із найбільш дискусійних аспектів його реалізації є норма Закону, згідно з якою на суб'єктів, яким адресовано такий запит, не покладається обов'язок щодо надання інформації з обмеженим доступом та копій документів, що містять таку інформацію. На підставі розкриття правової природи кожного з різновидів такої інформації [11, ст. 421-425], якими, відповідно до ч. 1 ст. 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації», є конфіденційна, таємна та службова інформація, нами звертається увага на наявні недоліки в такого правового регулювання, зокрема, що стосується можливості отримання інформації, яка є конфіденційною. Позитивним в цьому аспекті є положення ч. 7 ст. 25 вищевказаного проекту Закону, згідно з яким особа, яка отримала адвокатський запит, може відмовити у наданні запитуваної інформації або копій документів, якщо:

1) така інформація віднесена відповідно до закону до категорії таємної або службової (призначеної для службового користування);

2) розкриття такої інформації порушуватиме права третіх осіб на захист персональних даних або на охорону інтелектуальної власності;

3) інформація стосується особистого життя фізичної особи.

Все це вказує на існування нагальної потреби в розширенні можливостей адвоката щодо звернення із запитом на отримання інформації з обмеженим доступом, враховуючи наявність досить поширеної практики безпідставного ненадання відповіді на запит під приводом того, що вона містить інформацію з обмеженим доступом.

Висновки. Отже, право адвоката на запит є одним із його найважливіших прав, без якого значно утруднюється або взагалі унеможливується надання професійної правничої допомоги. На жаль, український законодавець не робить чіткої різниці між правом на адвокатський запит і правом на доступ до публічної інформації, чим не враховується специфіка адвокатської діяльності та ставиться під сумнів можливість належного її здійснення.

Література:

1. Фещук Т.С. Поняття та система професійних прав адвоката в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2016. № 1. С. 382-387.
2. Заборовський В.В. Правова природа процесуальної та непроцесуальної форми діяльності адвоката щодо надання правової допомоги. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 1. С. 362-366. URL: http://pap.in.ua/1_2016/109.pdf
3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI. *Офіційний вісник України*. 2012. № 62. Ст. 17.
4. Заборовський В.В. Правовая природа права адвоката на адвокатский запрос. *Știința juridică universitară în contextul promovării valorilor europene: Conferința științifică teoretico-practică internațională (Chișinău (Moldova), 15-16 octombrie 2012)*. Universitatea Liberă Internațională din Moldova, 2012. P. 362.
5. Заборовський В.В. Правовая природа права адвоката на адвокатский запрос. *Știința juridică universitară în contextul promovării valorilor europene: Conferința științifică teoretico-practică internațională (Chișinău (Moldova), 15-16 octombrie 2012)*. Universitatea Liberă Internațională din Moldova, 2012. P. 362.
6. Заборовський В.В. Проблемні аспекти реалізації адвокатом права на запит. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2011. Вип. 17. С. 104.
7. Порівняльна таблиця до проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», підготовленого Робочою групою з реформування законодавства про адвокатуру та безоплатну правову допомогу при Раді з питань судової реформи <http://jrc.org.ua/upload/steps/bdc5610fac7309ca8aab48f0c1a531de.pdf> (дата звернення: 05.04.2019).
8. Заборовський В.В. Адвокатський запит у світлі прийняття Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». *Вісник*

Запорізького національного університету. *Юридичні науки*. 2013. № 1(2). С. 26.

9. Гребенюк С. Захист «озброїли» запитами. *Закони і Бізнес*. 2012. № 29 (1068). URL: zib.com.ua/files/issues_pdfs_ua/335.pdf (дата звернення: 05.04.2019).

10. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13 січня 2011 р. № 2939-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 32. Ст. 314.

11. Заборовський В.В. Правовий статус адвоката в умовах становлення незалежної адвокатури України: монографія. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2017. 900 с.

Іваницький С.О.,

доктор юридичних наук,

доцент завідувач кафедри організації

правоохоронних та судових органів

Луганського державного університету внутрішніх справ

імені Е.О. Дідоренка

ТРАНСФОРМАЦІЯ АДВОКАТУРИ НА ЗЛАМІ ЕПОХ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ТА ТЕХНОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ

Ухвалення Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)” від 2 червня 2016 року № 1401-VIII й запровадження т. зв. монополії адвокатури зумовило, серед іншого, різкий зріст чисельності адвокатів. Лише за останні два роки Єдиний реєстр адвокатів України поповнився майже 10 тис. нових адвокатів. Такі тектонічні кількісні зрушення у поєднанні із зміною соціально-демографічної структури адвокатури, її професійного потенціалу та етичного компонента вже зараз змушують багатьох замислитися над її майбутнім обличчям.

Іншим потужним викликом для адвокатського співтовариства стало стрімке впровадження нових технологій та інновацій, які, за прогнозами фахівців, можуть залишити багатьох адвокатів без роботи. Проблема загострення конкуренції й збереження професійної практики в умовах технологічної експансії турбує кожного адвоката й зумовлює потребу її наукового аналізу.

Неважко спрогнозувати, що основні імпульси змін українського правового поля надходять із європейського та світового юридичного простору. Аналіз тенденцій, що там відбуваються, дозволяє передбачити схожі процеси у вітчизняній адвокатурі, зокрема, найбільш чутливими для розвитку зарубіжної адвокатури вбачаються розширення альтернативних механізмів врегулювання спору й переліку суб'єктів надання правової допомоги, зокрема:

1. Онлайн врегулювання спорів (online dispute resolution – далі ODR) може відбуватися у позасудовому або судовому порядку.

Прикладом першого варіанту є eВау, де щорічно вирішується близько 60 млн. суперечок між торговцями за допомогою ODR. Серед європейських аналогів можна згадати німецько-французький Online Schlichter (www.online-schlichter.de), голландський Rechtwijzer 2.0 (www.hiil.org) чи англійський Resolver (www.resolver.co.uk). Спрощуючи життя людям, такі проекти зменшують обсяг роботи для адвокатів.

Можливості ODR застосовуються передусім для врегулювання суперечок в галузі електронної комерції та сфері захисту прав споживачів. Загалом підтримуючи участь адвокатів у процесах ODR, ССВЕ звертає увагу, що не всі категорії суперечок можуть підійти для онлайн врегулювання. Окрім того, збільшення кількості схем alternative dispute resolution, якими керують усі види приватних юридичних осіб збільшує ризики відсутності незалежності чи конфлікту інтересів [1, с. 2].

В другому випадку потенціал ODR вже використовується під час впровадження електронного судочинства, концепція якого останнім часом отримала ширшу законодавчу підтримку в Україні.

2. Компанії legal tech – гібридні провайдери, що поєднують технологію та право, забезпечуючи через зовнішні й внутрішні мережі надання окремих юридичних та суміжних послуг, що підлягають автоматизації й шаблонному виконанню.

Особливістю цих компаній є орієнтованість на локальні ринки й виконання окремих операцій стандартизованого характеру. Йдеться про автоматизоване складання юридичних документів (контракти, заповіти, патенти, арендні договори тощо), пошук законодавства, аналіз судової практики, реєстрацію бізнесу, аутсорсинг та ін. До цієї групи відносяться, зокрема, американські LegalZoom та Rocket Lawyer, німецькі Smartlaw й Jurato, французька Captain Contrat, бельгійська Lawbox та ін.

Основними клієнтами legal tech провайдерів є підприємства невеликого та середнього бізнесу, в тому числі інтернет-компанії, а також люди, які прагнуть отримати доступну юридичну послугу. Це є особливо актуальним у випадках, коли розмір гонорару адвоката або величина судового збору перевищує ціну позову.

Серед побічних вад роботи онлайн-сервісів слід відзначити неправильну діагностику характеру правової проблеми й підготовку правових документів, що не відповідають потребам споживачів. Так, за повідомленням австралійських адвокатів [2, с. 103], до них почало звертатися чимало клієнтів після того, як отримані онлайн документи не досягли поставленої цілі.

3. Alternative business structures (далі – ABS). Сутність ABS детально розкрито в одній з наших праць [3, с. 416-428]. Зауважимо лише, що з боку представників провідних професійних асоціацій адвокатів [4, с. 260-273] світу сьогодні висловлюється все більше позитивних відгуків й пропозицій щодо розширення застосування ABS.

4. Відрегульовані неюридичні (бухгалтерські фірми, банки) та юридичні (paralegals) провайдери. Наведені суб'єкти функціонують переважно за кордоном.

5. Віртуальні юридичні фірми. Прикладом такого об'єднання є, зокрема, австралійська фірма LAWyal, засновниця якої створила її частково тому, що мала малолітніх дітей й шукала гнучкий робочий простір. За допомогою спеціального програмного забезпечення юристи фірми працюють переважно з дому, що дозволяє підтримувати витрати на низькому рівні [2, с. 21, 49].

6. Програмні додатки до мобільних пристроїв (смартфонів, планшетів, ноутбуків та ін.), що полегшують пошук й обробку певних юридично значущих даних.

7. Штучний інтелект. Нещодавно відомий стартап ROSS Intelligence запустив однойменного “робота-юриста”, що побудований на IBM Watson. Робот став прикладом платформи штучного інтелекту, яка може обробляти масу структурованого й не структурованого матеріалу для відповіді на запитання, що поставлені природною мовою [2, с. 34].

Роботизація виробництва звільнила робочі місця в промисловості й, на перший погляд, аналогічна участь очікує й адвокатів. Проте ми не погоджуємося із таким прогнозом.

Технологія впливає, але навряд чи змінить людську природу. Через 15 чи 30 років люди усе рівно будуть красти, гвалтувати й вбивати, розлучатися чи ділити спадкове майно. Відтак будуть потрібні особи, які захищатимуть їх інтереси.

Можливості legal tech дійсно зменшать потребу в адвокатах, які виконують рутинні й шаблонні операції, а також юридичних фахівців низької та середньої кваліфікації, а за окремими напрямками повністю їх замінять. Окремі сфери практики зникнуть, але й неминуче з'являться нові горизонти.

В юридичному пейзажі майбутнього однозначно збережеться місце глибоко спеціалізованих адвокатських об'єднань та бюро із чіткою концепцією та впізнаваністю серед конкурентів, а також адвокатів, які спроможні надавати унікальні, специфічні послуги й вирішувати проблеми, пов'язані із виключною складністю фактичних обставин справи (велика кількість даних, їх заплутаність та ін.) чи її правової оцінки (труднощі юридичної кваліфікації, колізії та прогалини в праві тощо), або вимагають особливої довіри чи індивідуально-комунікативних навичок (співчуття, розуміння й передбачення потреб клієнта тощо). Наведені якості є затребуваними, зокрема, в кримінальному провадженні, тож адвокати, які практикують в цій сфері, навряд чи залишаться без роботи.

Виникнення повноцінних моделей штучного інтелекту, готових на рівні висококваліфікованого фахівця вирішувати складні правові завдання, як убачається, не є справою близького майбутнього. Передумовою правильного вирішення конкретної життєвої проблеми є внесення до формули чи іншого алгоритму, яким керується комп'ютер, правильних вихідних даних. Але в житті кожна ситуація обтяжена зазвичай багатьма невідомими, на які накладаються окремі шари неоднозначного правового регулювання й суперечливої судової практики. Тим самим, існують об'єктивні труднощі забезпечення коректної роботи згаданих систем.

Досить важко автоматизувати функції, що потребують креативного мислення, емоційного інтелекту, соціальної чутливості. З огляду на це, початок доби штучного інтелекту не буде скорим й людський потенціал ще тривалий час перебуватиме на передових позиціях в адвокатській діяльності.

Отже, формулюючи рекомендації на майбутнє щодо мінімізації впливу екзистенціальних загроз, необхідно вказати, що адвокати й

адвокатські об'єднання мають усвідомити й зрозуміти вектор змін; перебувати на передньому краї інновацій; поглибити спеціалізацію; прагнути встановити особливо довірчі відносини із клієнтами; розвинути ділові якості й забезпечити чітку диференціацію фірми шляхом розробки unique selling proposition, що є подібною до тої, яка пропонується їх клієнтами; залучати висококваліфікованих правників до реалізації проектів за рахунок пропозиції їм гнучкої у часі та просторі моделі зайнятості; автоматизувати процеси; зменшити витрати; покращити технічні навички персоналу.

Література:

1. CCBE Comments on the ELI/ENCJ Consultation Paper on "The Relationship between Formal and Informal Justice: the Court and Alternative Dispute Resolution". Brussels: Council of Bars and Law Societies of Europe, 2017. 4 p.
2. The future of law and innovation in the profession. Sydney: The Law Society of New South Wales, 2017. 112 p.
3. Іваницький С.О. Теоретичні основи організації адвокатури в Україні: принципи та система: Монографія. Київ: Інтерсервіс, 2017. 800 с.
4. Іваницький С.О. Майбутнє адвокатури. Право України. 2018. № 12. С. 260-273.

Калинюк С.С.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ПОНЯТТЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ ЯК КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЗАСАДИ ФУНКЦІОНУВАННЯ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ

Право на отримання правової допомоги закріплено в 59 Конституції України [1]. Тут містяться положення про те, що «Кожен має право на правову допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав». Поверхневий аналіз змісту цієї статті показує, що це право є

правом особи. Воно належить і громадянам України, і іноземцям, і особам без громадянства. Крім того, право на кваліфіковану правову допомогу, в тому числі й безкоштовну, гарантується державою.

Забезпечення права особи на правову допомогу покладається на Україну через ратифіковані міжнародно-правові договори. Відповідно до ч. 1 ст. 11 Загальної декларації прав людини 1948 р. «кожна людина, обвинувачена у вчиненні злочину, має право вважатися невинною доти, поки її винність не буде встановлена в законному порядку шляхом прилюдного судового розгляду, при якому їй забезпечують усі можливості для захисту» [2]. Право на правову допомогу, передбачене п. 3 (с) ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р.: «Кожний обвинувачений у скоєнні кримінального злочину має право захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника, вибраного на власний розсуд, або – за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника – одержувати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя» [3]. Аналогічна норма закріплена у п. 4 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. [4].

Таким чином, і вітчизняна і міжнародно правова доктрина говорять, що правова допомога та доступний і ефективний механізм її отримання є запорукою функціонування правової держави.

Разом з тим, на сьогодні в правовій науці не існує однозначного визначення поняття правової допомоги. У різних джерелах можна зустріти наступні розуміння досліджуваної правової категорії:

- 1) допомога, яка надається лише у разі захисту від обвинувачення у кримінальних справах тільки адвокатами;
- 2) це будь-який вид правової допомоги, за винятком захисту особи від обвинувачення у кримінальних справах, який є однопорядковим з правовою допомогою поняттям і не включається до останнього;
- 3) це будь-який вид допомоги, який надається адвокатами, на відміну від приватно-практикуючих юристів, які не є адвокатами (фахівці у галузі права), та юридичних осіб приватного права (юридичних фірм, юридичних компаній), що надають правові послуги;
- 4) це будь-яка допомога правового характеру, яка надається безоплатно на підставах, визначених законом, та суб'єктами, передбаченими у законі.

Відзначимо також, що у правовій літературі поряд з поняттям “правова допомога” використовують поняття “юридична допомога”, “правові послуги”, “юридичні послуги”. Деякі вчені вважають дані поняття синонімами, тобто різними назвами одного й того ж явища. Інші ж розкривають зміст і ознаки поняття “правова допомога” через доступ до юридичних благ у вигляді юридичних послуг [9, с. 13].

Відсутність чіткого розмежування категорії “юридичні послуги” та термінів “правова допомога” і “юридична допомога” призводить, до висновків деяких науковців, що законодавство України закріплює фактично потрібну систему правової допомоги:

1) система правової допомоги, в основі якої лежать Закони України “Про адвокатуру та адвокатську діяльність” [5] та “Про нотаріат” [6];

2) система правових послуг, яка ґрунтується на нормах Цивільного кодексу;

3) система соціально-юридичних послуг, які надаються відповідно до Закону України “Про соціальні послуги” [7].

Дослідження нами конституційних засад правової допомоги надає можливість говорити нам, що сутність правової допомоги полягає у тому, що:

1) надання допомоги ґрунтується на встановленні її змісту на основі конкретизації правового поля, до якого вона належить та у якому надається певній людині та громадянину;

2) допомога спрямована на забезпечення точно визначеного права, щодо якого у особи є потреба у реалізації, захисті чи відновленні [10, с. 144];

3) видом юридичної допомоги є допомога особі в певній галузі (виді, напрямі, розділі, пункті) права, яким вона обґрунтовується, аргументується та забезпечується.

4) категорія “правова допомога” є ширшим від поняття “юридична допомога”, оскільки знаходиться в системі загальнообов’язкових, формально-визначених правил поведінки, які встановлюються, охороняються і гарантуються державою з метою врегулювання найважливіших суспільних відносин.

При цьому, основною властивістю суб’єкта отримання правової допомоги, є нездатність особи самостійно, своїми діями реалізувати свої права, свободи та законні інтереси. Потреба правової допомоги виникає внаслідок відсутності спеціальних знань і навичок в галузі

права (незнання про свої права в тій чи іншій життєвій ситуації, про правові засоби їх реалізації і т.д.), наявність юридичних та (або) фактичних перешкод для самостійного використання своїх правових можливостей (недієздатність, вік, стан здоров’я, небажання, психологічна неготовність діяти самостійно в правовій сфері і т.д.) [11, с. 35].

Важливим моментом у характеристиці правової допомоги є те, що вона за своїм призначенням виступає одним із засобів забезпечення прав, свобод, законних інтересів з боку органів публічної влади. Така правова допомога повинна носити кваліфікований характер, максимально забезпечити реалізацію прав, свобод та законних інтересів особи, що її потребує. Встановлення в законодавстві спеціальних вимог до осіб, що надають правову допомогу (освіта, складення кваліфікаційного іспиту тощо) забезпечує можливість надання її на належному професійному кваліфікованому рівні.

Таким чином, правова допомога – це закріплена в Конституції України та деталізована в поточному галузевому законодавстві сукупність видів юридичної допомоги, що надається адвокатами, нотаріусами, юрисконсультами громадських об’єднань та інших уповноважених на це суб’єктів, що функціонує з метою забезпечення реалізації конституційних прав і свобод людини та громадянина, захисту цих прав, а також відновлення у разі порушення. Функціонування незалежної системи органів та установ, які надають таку правову допомогу є однією з основ функціонування правової держави, запорукою забезпечення прав і свобод людини і громадянина, утвердження принципів громадянського суспільства, де людина є його найвищою соціальною цінністю.

Література:

1. Конституція України: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 05.04.2019).
2. Загальна декларація прав людини: URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015/stru (дата звернення: 05.04.2019).
3. Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 05.04.2019).
4. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права: URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (дата звернення: 05.04.2019).

5. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/5076-17/page3>.

6. Про нотаріат: Закон України від 02.09.1993 URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>.

7. Про соціальні послуги: Закон України від 02.09.1993 URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/966-15>.

8. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 02.06.2011 URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3460-17>.

9. Мельниченко Р. Г. Конституционное право на юридическую помощь : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Р. Г. Мельниченко. – Волгоград, 2001. – 21 с.

10. Хмелевська Н.В. Розмежування понять «правова допомога» та «юридична допомога» як основа цілісної системи правової допомоги / Н.В. Хмелевська // Вісник Академії адвокатури України. – число 3(25). – 2012. – С. 143-149.

11. Потанина М.П. Адвокатура как гарант реализации конституционного права человека и гражданина на юридическую помощь в Российской Федерации : Дисс...канд.юрид. по спец. 12.00.02 – конституционное право; муниципальное право / Мария Петровна Потанина – Волгоград, – 2009. – 248 с.

*Лакатош Н.Й.,
старший викладач
кафедри конституційного права та
порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

КОНЦЕПЦІЯ ЮВЕНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ В ІНДІЇ

Забезпечення правового статусу дитини займає пріоритетне місце в системі цінностей будь якої демократичної держави. В даному випадку, реалізація моделей ювенальної юстиції в Країнах Сходу вбачається інтересною саме в способах її реалізації, причиною чого виступає існування особливої філософії.

Досліджуючи систему ювенальної юстиції в Індії варто розпочати з того, що їй притаманна своєрідної системи захисту прав

дітей, підґрунтям чому є самостійна філософська течія цієї країни. Цікавим фактом філософії Індії є наявність її тісного зв'язку із релігією та фокусування на внутрішньому світі людини.

При цьому парадоксальним є те, що давньоіндійська філософія, звертаючи особливу увагу на внутрішній всесвіт людини та духовність, стосовно дітей не завжди розглядала їх в якості суб'єктів особливого правовідношення. Навіть вчений Шайлеш Кумар (Shailesh Kumar) неодноразово наголошував на їх роль виключно у вигляді «потенційних об'єктів» [1, с. 118].

Зауважимо, що концептуальний підхід у дослідженні природи ювенальної юстиції в зарубіжних країнах з методологічної точки зору дозволяє вийти на практичну площину. Так Є.О. Харитонов та О.І. Харитонова звертають особливу увагу на існування концепту та концепцій в правових системах, адже будь-яка традиція слугуватиме безпосереднім дзеркалом ментальності та колективним розумінням цінностей певного соціуму [2].

Потребу соціального дисциплінування у вигляді створення власної концепції ювенальної юстиції породили: стан злочинності в Індії, статева нерівність та величезний масив безпритульних дітей зумовили. Тобто відкритість до реформ було зумовлена скоріше соціальними катаклізмами, що посилювало потребу організаційно-правової побудови ювенальної юстиції в Індії.

Першим актом, який започаткував сучасну концепцію ювенальної юстиції в Індії став Закон про ювенальну юстицію від 1986, який визначив потребу створення самостійного ювенального суду, при цьому паралельно дозволяючи благодійницьким організаціям займатись нагальними питаннями ювеналів на державному рівні [3, с. 1371].

Визначаю роль Закону від 1986 року він передбачив уніфікацію системи захисту прав дітей, але через недостачу інфраструктурного забезпечення на жаль не мав вагомого значення в практичному розумінні.

Поряд з цим аспектом, В. Задерий, аналізуючи діяльність допоміжних органів в системі ювенальної юстиції Індії, відмітив таку проблему, як відсутність професіональних юристів – ювенологів [4].

Надалі, Закон від 2000 року про ювенальну юстицію зробив особливий акцент на роль сім'ї як найбільш фундаментальної та функціональної одиниці суспільства [3, с. 1378].

Ключовим стало те, що по-перше, даний Закон вже отримав практичної реалізації у вигляді створення таких структурних одиниць системи ювенальної юстиції як Комітет захисту прав дітей, Комітет радників юстиції у справах неповнолітніх, Органи корегування виховання неповнолітніх в сім'ях та несімейних закладах, Органи в сфері вирішення проблем сирітства.

По-друге, було передбачено заміну ювенального суду на Раду ювенальної юстиції (Juvenile Justice Board), яка повинна була складатись із мирового судді (Principal Magistrate) та двох соціальних працівників, один з яких обов'язково мав бути жіночої статі. Особливо позитивним аспектом стало те, що вперше на законодавчому рівні було передбачено наявність особливих вимог до магістратів, а саме володіння спеціальними знаннями в сфері дитячої психології. Це значило, що роль соціальних працівників як допоміжного персоналу в ювенальному суді, перетворилась згідно із актом від 2000 року у роль повноцінних членів Ради [1, с. 120].

Подальші зміни відбулись в 2015 році, коли був прийнятий Закон про піклування та протекцію дітей. Слушним буде зауважити, що основною причиною чергових змін послуговував прикрий прецедент, який мав місце в 2012 році. В середині грудня 2012 року група молодих людей згвалтувала та побила 23-річну дівчину, яка за наслідками нанесених тілесних пошкоджень померла. Ключовим в справі "Delhi Gang Rape Case" стало те, що одному із учасників злочину, на момент його вчинення було лише 17 років, через що до нього повинні були застосувати санкцію у вигляді смертної кари. Однак вона не була приведена до виконання через апеляцію адвокатів засудженого через що обвинувачений був звільнений. Такий стан обставин викликав цілу хвилю протестів в індійському суспільстві [5].

Настрій та моральні вимоги індійської громади змусили законодавців прийняти відповідні міри. Ключову роль у цьому процесі зайняло Міністерство розвитку дітей та дівчат.

Відтак Закон від 2015 року передбачив покарання 16-18-річних злочинців, які вчинили тяжкі та резонансні злочини, нарівні з повнолітніми злочинцями [6].

Також була надана деталізація концепції «дружнього до дитини правосуддя», що передбачало створення наступних умов: дружня до дитини атмосфера, яка дозволить перебування в суді особи, якій довірятиме дитина; переконання в тому, що дитину не викликати-

муть зайвий раз для дачі показань; заборона агресивного опитування дитини під час судового засідання; нерозголошення відомостей про дитину під час розслідування та судового провадження; відсутність обвинуваченого під час допиту потерпілого; допит потерпілого не в самій залі суду; провадження в кабінеті судді; часті перерви для дитини під час судового провадження; запис показань дитини через проведення відео-конференцій або через використання дзеркал [1, с. 120].

Даний акт став результатом звернення до міжнародних правових інструментів 21 сторіччя, зокрема він зробив наголос на соціальній реінтеграції неповнолітніх, виокремив органічну потребу дітей у сім'ї та посилив акцент щодо професійної компетентності працівників системи.

Підсумовуючи зауважимо, що характеристика поступових нововведень в Індії дозволяє сформулювати висновки, які будуть доречними в процесі побудови вітчизняної системи ювенальної юстиції. Відтак, аналіз політико-ідеологічних концепцій ювенальної юстиції в Індії полягає у можливості здійснення правильного вибору найоптимальнішої її організаційно-правової концепції в Україні. Тобто питання стоїть в можливості аналізу досвіду за формулою «ідея+дія=концепція», де існування системи поглядів обумовлених як ментальними так і соціальними чинниками за допомогою їх практичної реалізації на законодавчому рівні в результаті рефлексуються в цілісній концепції. Такий підхід дозволить уникнути власних помилок та надасть змогу краще зрозуміти де ми можемо опинитись у майбутньому.

Література:

1. Shailesh Kumar. Shifting Epistemology of Juvenile Justice in India. Contexto Internacional. vol. 41 (1) Jan/Apr 2019. 113-140. URL. <http://www.scielo.br/pdf/cint/v41n1/0102-8529-cint-201941010113.pdf>
2. Харитонов Є.О. Харитонova О.І. Приватне право в Україні: концепт, традиція, концепція в умовах євроінтеграції. Закарпатські правові читання. Матеріали XI Міжнародної науково-практичної конференції (11-13 квітня 2019 р., м. Ужгород). Ужгородський національний університет. Ужгород: РІК-У. 2019. С. 143-152.
3. Deepshikha Agarwal. Juvenile Delinquency in India – Latest trends and entailing amendments in Juvenile Justice Act. International Journal

of social Sceinces. 2018. 1365-1383.. URL. https://www.researchgate.net/publication/322918203_JUVENILE_DELINQUENCY_IN_INDIA-_LATEST_TRENDS_AND_ENTAILING_AMENDMENTS_IN_JUVENILE_JUSTICE_ACT

4. Задерий В. Ювенальная юстиция в правовой практике ряда стран Европы, Азии, Латинской Америки, Канады и США. Специализированный ежемесячный журнал «ЮРИСТ». 2012. № 12. URL. <https://journal.zakon.kz/4533965-juvenalnaja-justicija-v-pravovojj.html>

5. Perti Vyas. An Analytal Study of Juvenile Justice System in India. Pleaders Inteligent Legal Solutions. April 24, 2018. URL. <https://blog.ipleaders.in/juvenile-justice-system-india>

6. Влада Індії переглянуть закон про ювенальної юстиції. URL. <http://mn24.com.ua/2015/12/21/vlada-indi%D1%97-pereglyanut-zakon-pro-yuvenalno%D1%97-yustici%D1%97.html>

Левченко А.В.,

*аспірант кафедри конституційного
та муніципального права*

*ДВНЗ «Київський національний економічний університет
імені Вадима Гетьмана»*

КОНСТИТУЦІЙНА СКАРГА: ПИТАННЯ ВПРОВАДЖЕННЯ І ВИКОРИСТАННЯ

Нині в українському законодавстві закріплена нова форма оскарження порушених прав громадян – конституційна скарга. Така новела стала можливою завдяки внесенню в 2016 році змін до Конституції України в частині правосуддя. Проте залишається відкритим питання щодо місця цього правового інструменту в системі захисту прав і свобод, механізму його застосування в процесі реалізації права на судовий захист, узгодження законодавства, яким він регулюється.

Право на судовий захист, проблеми його конституційного забезпечення та, власне, інститут конституційної скарги є предметом наукових розвідок багатьох учених. Особливо необхідно відзначити наукові здобутки з цих питань діючого судді Конституційного Суду України М. М. Гульга. Однак існує ще низка дискусійних питань, які

стосуються впровадження та використання конституційної скарги як інструменту конституційного забезпечення права на судовий захист. Тож теоретичне узагальнення та аналіз законодавчих норм, що регулюють інститут конституційної скарги в Україні, виявлення проблемних аспектів функціонування цього інструменту конституційного забезпечення права на судовий захист та визначення можливих шляхів його удосконалення видається досить актуальним.

Загалом конституційна скарга є формою звернення до Конституційного Суду України з письмовим клопотанням щодо перевірки на відповідність Конституції України (конституційності) законів України чи їх окремих положень, які застосовані в остаточному судовому рішенні у справі суб'єкта права на конституційну скаргу.

Безперечно індивідуальна конституційна скарга виступає важливим засобом забезпечення й розвитку конституційної демократії, основу якої становлять права людини. Крім того, конституційна скарга надає громадянину право вступати у правовий спір із державою та її органами, навіть із самим законодавцем, тим самим сприяючи інтеграції громадян у процес управління державою і суспільством [1, с. 31].

Втім, порівняльний аналіз положень ч. 4 ст. 55 та ст. 1511 Конституції України дає підстави для висновку, що ч. 4 ст. 55 Основного Закону України містить елемент правової невизначеності, оскільки в ній передбачається реалізація права на конституційну скаргу, але, як зазначено, з підстав, установлених самою Конституцією України. Однак підстава для конституційної скарги є досить важливим ключовим елементом самого права на таку скаргу і тому вона має бути вказана разом із викладенням права на конституційну скаргу як такого [2, с. 38]. Тож доцільним може стати внесення змін до ч. 4 ст. 55 Конституції України, де закріпити положення щодо вичерпання особою всіх національних засобів судового захисту як умови прийнятності конституційної скарги або прийняти окремий закон для регулювання цього питання.

Поняття конституційної скарги, вимоги до її змісту та суб'єктів права її подання визначає Закон України «Про Конституційний Суд України» від 13.07.2017 року. В той же час законодавчий акт не роз'яснює процедуру та строки розгляду справ такої категорії, також не визначено права і обов'язки суб'єкта права на конституційну скаргу. Відтак існує потреба роз'яснити в Законі України

«Про Конституційний Суд України» від 13.07.2017 процедури розгляду конституційних скарг, прав та обов'язків її суб'єктів, строків розгляду справ такої категорії.

На сьогодні в Україні правом подати конституційну скаргу володіють лише сторони судового процесу, які вже пройшли всі судові інстанції. Між тим, законодавча практика зарубіжних країн свідчить про надання такого права будь-якій дієздатній особі, яка вважає, що визначені національною Конституцією її права порушені або обмежені нормою, котра не відповідає нормі вищої юридичної сили. Вивчивши такий досвід зарубіжних країн, доречно надати право звернення з конституційною скаргою кожному дієздатному громадянину, а не лише тим особам, які виступають стороною судового процесу і пройшли всі інстанції.

Окрім того, різні погляди та підходи вчені мають щодо законодавчого закріплення суб'єктів права на конституційну скаргу. На думку одних, таким правом можуть скористатись лише фізичні особи, інші ж зазначають про необхідність надання такого права також і усім юридичним особам. Втім, варто відзначити, що ст. 55 Конституції України гарантує право на звернення з конституційною скаргою для кожного, але ст. 56 Закону України «Про Конституційний Суд України» від 13.07.2017 року виключає із суб'єктів права на конституційну скаргу юридичних осіб публічного права. Очевидно, що таким чином держава обмежує права органів місцевого самоврядування. Тому видається слушним звернути увагу на положення ст. 56 вищенаведеного закону, яка виключає із суб'єктів права на конституційну скаргу юридичних осіб публічного права.

Предметом звернення особи з конституційною скаргою є перевірка на відповідність Конституції України (конституційність) законів України чи їх окремих положень, які застосовані в остаточному судовому рішенні у справі щодо такої особи. Однак не передбачено можливість надання конституційної скарги на відповідність Конституції України інших нормативних актів, серед яких можуть бути нормативні акти міністерств, інших органів виконавчої влади в тому числі й зі спеціальним статусом, місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування. При цьому такі нормативні акти можуть містити положення, що порушують або обмежують права і свободи громадян. Тому існує потреба та необхідність розширити предмет звернення особи з конституційною скаргою, до

якого включити не лише закони України, але й інші нормативно-правові акти.

Отже, хоча українське законодавство, що регулює інститут конституційної скарги є новим, втім перші практичні кроки використання цього правового інструменту забезпечення прав і свобод людини піднімають низку проблемних питань, які потребують оптимізації його законодавчого закріплення.

Література:

1. Петришин О.В., Барабаш Ю.Г., Серьогіна С.Г., Бодрова І.І. Проблеми і перспективи запровадження індивідуальної конституційної скарги в Україні: монографія. К.: Атіка-Н, 2010. 108 с.
2. Гультай М.М. Захист прав і свобод людини і громадянина Конституційним Судом України. Вісник Конституційного Суду України. 2017. № 4. С. 21-40.

*Прилуцький С.В.,
доктор юридичних наук,
професор кафедри правосуддя
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ЛЕГАЛЬНІСТЬ СУДОВОЇ ВЛАДИ ТА ЗАКОННІСТЬ СУДІВ В УКРАЇНІ: АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕФОРМИ 2016 РОКУ

В теорії судової влади, як один із ключових – є принцип законності (легальності) судової влади. У своєму первинному значенні він визначає підзаконний характер як організації так і діяльності судової влади в державі. Зокрема, прийнято вважати, що принцип законності судової влади виявляється у відповідності закону судових установ і судових процедур. Судові органи й судді мають діяти на підставі закону, підкорюватися лише Конституції та законам України [1]. Варто зауважити, що згідно п. 14 ст. 92 Конституції України (далі – КУ) встановлено, що виключно законами України визначаються такі сегменти судової влади, як: судоустрій, судочинство, статус суддів; засади судової експертизи; організація і діяль-

ність прокуратури, нотаріату, органів досудового розслідування, органів і установ виконання покарань; порядок виконання судових рішень; засади організації та діяльності адвокатури.

У цьому контексті постає закономірне питання, а чи може бути судова влада не легальною? Якщо так, то які правові наслідки це може мати?

Правова природа законності судової влади настільки глибока і значна, що вітчизняний законодавець неодноразово намагався дати законодавче визначення поняттю «судова влада». Так, першу спробу законодавчої дефініції судової влади, можна віднести до далекого 2002 року коли Закон України «Про судоустрій України» (2002 р.) розпочинала ст. 1 під назвою – «Судова влада», і в якій зазначалося: «1. Державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Органи судової влади здійснюють свої повноваження виключно на підставах, у межах та порядку, передбачених Конституцією України та законами. 2. Судова влада реалізується шляхом здійснення правосуддя у формі цивільного, господарського, адміністративного, кримінального, а також конституційного судочинства. 3. Судочинство здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції. 4. Юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі».

Проте, вже у 2010 році законодавець вирішив проявити «креативність», і у ст. 1 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (2010 р.), яка теж називалася «Судова влада», закріпив положення такого змісту: «1. Судова влада в Україні відповідно до конституційних засад поділу влади здійснюється незалежними та безсторонніми судами, утвореними згідно із законом. 2. Судову владу реалізують професійні судді та, у визначених законом випадках, народні засідателі і присяжні шляхом здійснення правосуддя в рамках відповідних судових процедур. 3. Судочинство здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції».

Далі, вже у 2016 році розуміння законодавцем сутності судової влади досить серйозно змінилося. Так, у ст. 1 вже нового Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (2016 р.), яка також називалася «Судова влада» встановлено: «1. Судова влада в Україні відповідно до конституційних засад поділу влади здійснюється незалежними та безсторонніми судами, утвореними законом. 2. Судову владу реалізують судді та, у визначених законом випадках, при-

сяжні шляхом здійснення правосуддя у рамках відповідних судових процедур».

Таким чином ми бачимо, що за останні 14 років історії незалежної України, у механізмі розподілу державної влади тричі змінювалося розуміння правової природи, змісту і саме головне обсягу судової влади. Лише з поверхневого огляду змісту цих трьох сентенцій з назвою «Судова влада», які давав вітчизняний законодавець у 2002, 2010 та 2016 роках, можна побачити, що зміст та сутність судової влади послідовно скорочувались та звужувались.

Для прикладу, якщо у 2002 році юрисдикція судів поширювалася на всі правовідносини, що виникали у державі, то з 2010 року це положення було усунуте із закону, а у 2016 році не тільки із профільного закону про судоустрій, а й з Конституції України.

Ключова теза, яка давала підстави говорити про формування в Україні єдиної та цілісної судової влади, полягала у положеннях законодавства, яке встановлювало, що судова влада реалізується шляхом здійснення правосуддя у формі цивільного, господарського, адміністративного, кримінального, а також конституційного судочинства. Судочинство мало здійснюватися Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції.

Проте, підвалини єдності та цілісності, а значить і незалежності судової влади було остаточно підірвано у 2016 році, коли політична (законодавча та виконавча) влада, на свій розсуд, «розподілила» суверенну владу Українського народу, позбавила судову владу конституційної юрисдикції. Це чітко впливає і з конституційних змін 2016 року, а також положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (2016 р.) які були прийняті в умовах воєнного стану та анексії не тільки суверенних територій України, але й поневолення частини Українського народу, який мешкає на захоплених територіях. На сьогоднішній день Конституційний Суд України втратив статус органу правосуддя та не відноситься до судової влади. Як пояснив з цього приводу Верховний Суд у своєму рішенні: «Президент, Верховна Рада України та з'їзд суддів України призначають по 6 суддів Конституційного Суду України. Зазначене вказує на політичний характер формування цього органу конституційної юрисдикції».

Крім того, Конституційного Суду України не розглядає конкретні юридичні справи у спорах між певними суб'єктами права, а може визнавати неконституційними нормативні акти (тобто діяти як

негативний законодавець) та здійснювати обов'язкові для застосування тлумачення Основного Закону і за чинною на той час редакцією Конституції тлумачення законів (тобто діяти як позитивний законодавець).

Ці обставини суттєво відрізняють Конституційний Суд України від судів загальної юрисдикції, оскільки зазначене вище свідчить про те, що цей орган є більшою мірою політичним, ніж судовим» [2].

На мій погляд позиція та аргументи Верховний Суд є досить спірними по одній простій причині, що і самих суддів Верховний Суд, як і всіх інших суддів призначає політична влада (Президент України).

Водночас, незважаючи на те, що законодавець послідовно давав однакову назву нормі закону у різних її редакціях, на жаль, все ж не спромігся дати чіткого визначення судової влади, а лише сформулював загальні критерії, за якими судову владу в Україні можливо буде віднайти. Зокрема, до легально встановлених ознак судової влади в Україні відноситься те, що вона: (1) здійснюється судами; (2) такі суди мають бути утворені законом; (3) такі суди мають бути незалежними та безсторонніми.

За логікою вітчизняного законодавця, однією із ключових координат судової влади є суди, які були утворені законом. Тому видається аксіоматичним твердження – суди, які не були утворені законом, не належать до судової влади. Водночас, постає закономірне питання, що означає «суд утворений законом», а також, чи є одне і те саме: «суд утворений законом» та «суд утворений згідно із законом». Крім того, у ст. 6 ЄКПЛ говориться про «суд, встановлений законом» (англ. *tribunal established by law*). У цьому контексті також постає питання щодо співвіднесення понять: «суд, який утворено законом» та «суд, встановлений законом».

Щодо поставлених питань можемо зазначити наступне. Згідно чинних конституційних положень (ч. 2 ст. 125) суд утворюється, реорганізовується і ліквідується законом, проект якого вносить до Верховної Ради України Президент України після консультацій з Вищою радою правосуддя (далі – ВРП). Дана конституційна норма знайшла свій розвиток та деталізацію у ст. 19 Закону «Про судоустрій і статус суддів» (2016 р.).

Варто звернути увагу на те, що сьогодні, до судів, які утворені законом можна віднести лише Вищий антикорупційний суд, закон про утворення якого було прийнято у 2018 році [3].

Водночас, Верховний Суд було утворено згідно із «оновленими» конституційними положеннями (ч. 3 ст. 125) та згідно Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (2016 р.) пункту 4 «Прикінцевих та перехідних положень».

Що стосується мережі загальних судів то вони взагалі були реорганізовані, ліквідовані та утворені відповідними Указами Президента України у 2017 році.

Нагадаємо, що донедавна, утворення судів було винятковою прерогативою Президента України, що створювало передумови та вагомий важіль президентського впливу на судову владу. Тому, на перший погляд, нове конституційно-правове положення мало б підвищити рівень стабільності судової влади та забезпечити її від штучних та невинуватих маніпуляцій із судами, що передусім підтримувало незалежність суддів.

Проте, згідно підп. 6 та 7 п. 16-1 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України встановлено, що з дня набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» до впровадження нового адміністративно-територіального устрою України відповідно до змін до Конституції України щодо децентралізації влади, але не довше ніж до 31 грудня 2017 року, утворення, реорганізацію та ліквідацію судів здійснює Президент України на підставі та у порядку, що визначені законом. Також, упродовж двох років переведення судді з одного суду до іншого здійснює Президент України на підставі відповідного подання ВРП.

У цих конституційних положеннях є одна значуща деталь. Сутність її полягає у тому, що Президент України, на означений перехідний період, отримав право утворювати, реорганізовувати та ліквідувати окремі суди, але при цьому він міг здійснювати це повноваження лише на підставі та у порядку, що визначені законом. Тобто, Президент України у питаннях реформування існуючої мережі судів мав керуватися виключно законом та у межах закону.

У цьому відношенні вкрай важливо розуміти, яким саме законом мав керуватися Президент України.

Як відомо, одночасно із набуттям чинності конституційних змін 30 вересня 2016 року набув чинності й новий Закон України «Про судоустрій і статус суддів» (2016 р.) та водночас втратив чинність Закон України «Про судоустрій і статус суддів» (2010 р.) (крім

окремих положень, зазначених у розділі XII «Прикінцеві та перехідні положення» нового закону).

Згідно ст. 19 нового Закону встановлено, що суд, утворюється і ліквідується законом. Утворення суду може відбуватися шляхом створення нового суду або реорганізації (злиття, поділу) судів. Проект закону про утворення чи ліквідацію суду вносить до Верховної Ради України Президент України після консультацій з ВРП.

Потрібно нагадати, що згідно ч. 1 ст. 19 попереднього Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (2010 р.) суди загальної юрисдикції утворювалися, у тому числі шляхом реорганізації, та ліквідувалися Президентом України на підставі пропозиції Державної судової адміністрації України. Ці норми закону прямо кореспондувалися із попередньою редакцією Конституції України, де у п. 23 ст. 106 встановлювалось, що Президент України утворює суди у визначеному законом порядку. Але зауважимо, ці положення втратили свою чинність 30 вересня 2016 року.

Тим самим, жоден чинний в Україні закон, на момент видання вищеназваних указів, не надавав Президентові України повноважень по утворенню, ліквідації чи реорганізації судів.

У такому випадку постає досить гостре та складне питання, які правові наслідки несуть за собою прийняті Президентом рішення?

Вбачається, що наприкінці 2017 року, під час реорганізації існуючої мережі судів відбулося порушення конституційної законності та верховенства права. Порушення полягає у тому, що окремі суди, як державні установи, утворювалися: неналежним конституційним органом; всупереч встановленому законом порядку та процедури; шляхом перевищення владних повноважень.

Як наслідок, в Україні почала формуватися мережа незаконних судів, тобто судів, які стоять поза законом і які не можуть бути віднесені до судової влади України.

Водночас, судді, які будуть призначені чи переведені в такі суди, автоматично стануть незаконними суддями, а їх рішення та діяльність – нелегальною.

Вважаю, що у результаті конституційної судової реформи 2016 року в Україні складається досить гостра ситуація щодо легальності судової влади, а також законності утворення (реорганізації) більшості вітчизняних судів.

Література:

1. Організація судових та правоохоронних органів : підручник. Х. Право. 2013. С. 44.
2. Постанова Великої палати Верховного Суду від 14 березня 2018 року. Справа № П/800/120/143.
3. Закон України: Про утворення Вищого антикорупційного суду // Голос України від 27.06.2018 – № 117.

Сиза Н.П.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правосуддя

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

КОНСТИТУЦІЙНА ЗАСАДА ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ ВИКЛЮЧНО СУДАМИ

Здійснення правосуддя виключно судами є конституційною засадою, що проголошена у ст. 124 Основного Закону України [1] та передбачає розгляд і вирішення юридичного спору та кримінального обвинувачення судом, як єдиним державним органом, уповноваженим здійснювати правосуддя у встановленому законом порядку.

Конституцією України та Законом України «Про судоустрій і статус суддів» [2] задекларовано також заборону делегування функцій судів і привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами (ч. 2 ст. 124 Конституції України та ч. 2 ст. 5 Закону).

Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією межах і відповідно до законів України (ч. 2 ст. 6 Конституції України) [1].

Владні повноваження судів спрямовані на виконання функцій судів, як обумовлених передбаченими законом завданнями основних напрямів діяльності, що здійснюється судами відповідно до їх компетенції і визначеної юрисдикції.

Основною функцією судів є правосуддя. Зазначена функція, відповідно до чинного Закону [2], реалізується судами з урахуванням галузевої, територіальної та інстанційної ознак: 1) місцеві загальні суди, апеляційні суди розглядають цивільні, кримінальні,

адміністративні справи, а також справи про адміністративні правопорушення; 2) господарські суди, апеляційні господарські суди розглядають справи, що виникають із господарських правовідносин, а також інші справи, віднесені законом до їх юрисдикції; 3) адміністративні суди, апеляційні адміністративні суди розглядають справи адміністративної юрисдикції (адміністративні справи). Вищі спеціалізовані суди розглядають справи, які віднесені до їх юрисдикції процесуальним законом. Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України, який забезпечує сталість та єдність судової практики у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом.

При здійсненні функції правосуддя діяльність суду спрямована на вирішення юридичного спору чи кримінального обвинувачення по суті у справах (кримінальних провадженнях), які підсудні даному суду (належать до його юрисдикції). Для досягнення зазначеної мети суди наділені сукупністю владних повноважень, що закріплені у нормах ЦПК України, ГПК України, КАС України та КПК України. Правила визначення підсудності (юрисдикції) базуються на встановлених судоустрійним законодавством принципах територіальності, спеціалізації та інстанційності побудови системи судоустрою.

Реалізація функцій судів відбувається у визначеній законом процесуальній формі в межах їх юрисдикції. Владні повноваження суду встановлюються законом і їх обсяг повинен бути достатній для здійснення правосуддя. При цьому інститут підсудності відіграє важливу роль у визначенні повноважного суду й забезпеченні доступу до правосуддя та права на компетентний суд.

Відповідно до статті 124 Конституції України правосуддя – це самостійна галузь державної діяльності, яку суди здійснюють шляхом розгляду і вирішення в судових засіданнях в особливій, встановленій законом процесуальній формі цивільних, кримінальних та інших справ [3].

Така діяльність суду має правозастосовний характер і передбачає з'ясування фактичних обставин справи шляхом дослідження доказів, застосування правових норм, вирішення юридичної справи та оформлення прийнятого рішення.

Здійснення правосуддя судом відбувається відповідно до визначених законом процедур судочинства (цивільного, адміністративного, господарського) та у встановленій законом процесуальній формі для кримінального провадження.

Правосуддя здійснюється судом у судових засіданнях, як правило, за участю сторін та інших учасників судового процесу (учасників судового провадження) з дотриманням засад верховенства права, рівності перед законом і судом, гласності й відкритості судового процесу, змагальності сторін, розумності строків, згідно з вимогами процесуального закону, та з правильним застосуванням матеріального закону.

Здійснення правосуддя передбачає забезпечення кожному права на справедливий суд, процесуальну справедливість, за якої процесуальна форма повинна бути гарантією прав особи і правосуддя.

Правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах [4].

Взаємопов'язаність формальних і змістовних сутнісних ознак правосуддя, дає підстави визначати його одночасно і як діяльність, і як мету.

Мета правосуддя у судовому процесі реалізується ухваленням законного, обґрунтованого, вмотивованого й справедливого судового рішення, що вирішує соціально-правовий конфлікт і забезпечує захист прав, свобод та інтересів осіб.

Судове рішення є втіленням позиції суду, заснованої на сприйнятті та аналізі конкретної правової ситуації (фактичних обставин), дослідженні й оцінці доказів та застосуванні норм матеріального і процесуального права. Додержання вимог законності, обґрунтованості і справедливості судового рішення дає підстави стверджувати про його правосудність та реалізацію мети правосуддя.

Отже, правосуддя слід розглядати у тісному взаємозв'язку із справедливістю та забезпеченням права на справедливий суд як процесуальну діяльність, що здійснюється судом у встановленій формі з дотриманням засад судочинства, та як мету судової діяльності, що реалізується ухваленням законного, обґрунтованого і справедливого судового рішення.

У визначених законом випадках правосуддя здійснюється за участю присяжних (ч. 1 ст. 127 Конституції України [1]).

Здійснення правосуддя у визначених законом випадках присяжними спільно із суддями у рамках відповідних судових процедур передбачено також у ч. 2 ст. 1 Закону [2].

Участь народу у здійсненні правосуддя через присяжних є демократичним принципом, що має своїм призначенням забезпечити

врахування суспільної думки при вирішенні питань у окремих кримінальних провадженнях та цивільних справах.

Здійснення правосуддя присяжними є можливістю забезпечити верховенство права стосовно закону при розгляді кримінальних проваджень, де обвинуваченому загрожує найбільш суворе покарання – довічне позбавлення волі, та при вирішенні найбільш вразливих з моральної точки зору питань у цивільних справах.

Присяжні, як представники народу, повинні оцінювати факти на основі свого життєвого досвіду, переконань, сумнінь, уявлень про справедливість, а рішення суду присяжних – відображати думку народу про міру дозволеного і недозволеного з погляду моралі. Суд присяжних має стати засобом усунення недовіри до судових органів, яка поширюється останнім часом у суспільстві, вихованню поваги до судової влади та правосвідомості у громадян.

Література:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96вр>
2. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 року № 1402-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 31. Ст. 545. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>
3. Ухвала Конституційного Суду України № 44-з від 14 жовтня 1997 року про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним зверненням державного зовнішньоекономічного підприємства «Славутич-Сталь» щодо тлумачення статті 124 Конституції України і Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/vz44u710-97>
4. Рішення Конституційного Суду України № 3-рп/2003 від 30 січня 2003 року у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-03>

Хмарук Т.В.,

здобувач кафедри державно-правових дисциплін
Навчально-наукового інституту права імені І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

ПРАВОВА ПРИРОДА АКТІВ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮСТИЦІЇ В УКРАЇНІ

Вітчизняна наука конституційного права не містить чіткого тлумачення поняття «акт конституційної юстиції», оскільки на доктринальному рівні досі немає єдності серед науковців стосовно правової природи актів Конституційного Суду України. Натомість деякі вчені, спираючись на закордонний досвід, намагаються виробити певне розуміння таких актів через домінуючу функцію суду конституційної юстиції в системі органів державної влади в Україні.

Так, А. О. Селіванов в своїх дослідженнях приходять до висновку, що акти конституційної юстиції представляють собою поєднання нормативно-правового акту (в частині своєї здатності на зміну іншої норми права) та суддівського рішення (в частині впливу на майбутні відносини в тій чи іншій сфері через зміну або тлумачення норми Конституції України) [3, с. 290-291]. В свою чергу, В. А. Григор'єв зазначає на тому, що акти конституційної юстиції – це акти політико-правового характеру, які виступають засобом правової охорони Основного Закону будь-якої держави [1, с. 307-308]. Таким чином, дослідник слушно акцентуючи увагу на місці Конституційного Суду в системі органів публічного управління, демонструє першочерговість саме його правоохоронної функції. При чому, охорона не загального правопорядку, а цілком конкретних відносин – дотримання та реалізації положень Основного закону. Нами сприймається ця точка зору, але лише стосовно характеру органу, яким видаються акти конституційної юстиції.

Знаний фахівець в сфері конституційної юстиції Т. О. Цимбалістий зазначає, що «правова природа актів Конституційного Суду України нерозривно пов'язана з місцем органу конституційної юстиції в механізмі держави, особливостями правового регулювання його статусу. Через відсутність чітких вказівок у чинному законодавстві питання про правову природу актів Конституційного Суду України їх порівнюють з нормативно-правовими актами, консти-

туційними судовими прецедентами, рішеннями, що носять преюдиційний характер» [4, с. 30]. Тобто дослідник пропонує визначати правову природу актів конституційної юстиції наступним чином:

1. Нормативно-правовим актом рівня нижчого, ніж закон України, але суттєво вищого, ніж підзаконний акт, оскільки в силу повноважень з тлумачення Конституції України та визнання неконституційними Законів України, Конституційний Суд України здатен своїм рішенням фактично скасовувати законодавчі акти або їх частини. Все це за своїм змістом розуміється доктриною як правореґуюча або установча дія нормативно-правового акту;

2. Конституційним прецедентом, що розкривається через сам характер діяльності Конституційного Суду України та його рішень, що виносяться в процесі саме судового провадження, а отже можуть і цілком логічно, що повинні розглядатися як судові прецеденти;

3. Рішеннями преюдиційного характеру, тобто рішенням, яке встановлює певні факти або обставини, що мають визнаватися іншими судовими органами під час розгляду спорів або вирішення конкретних процесуальних питань, і які не підлягають доказуванню.

Системний аналіз положень ст. 147-153 Конституції України та ст. 83-96 Закону України «Про Конституційний Суд України» [2] дає можливість констатувати наступне. По-перше, форма рішень (ухвали з процесуальних питань; постанови при вирішенні справ не пов'язаних із конституційним провадженням, тобто за результатами розгляду конституційної скарги) наближають Конституційний Суд України до судової гілки влади. В той же час, висновки та рішення за результатами розгляду справ у порядку конституційного провадження визначають особливість положення вітчизняного органу конституційної юстиції в системі органів державної влади в Україні. Форма рішення є формальною ознакою приналежності до органів судочинства, але при цьому саме вона виражає наявність таких ознак, як процесуальність розгляду того чи іншого звернення, скарги, подання, а також практичне втілення результатів такого розгляду. Останнє дає нам можливість зробити однозначний висновок про преюдиційний характер актів Конституційного Суду України, оскільки структура остаточних рішень та висновків, а також постанов визначає обставини, що мають значення і повинні сприйматися іншими органами системи судоустрою України.

По-друге, наявність забезпечувального наказу як окремого виду акту Конституційного Суду України надає останньому значення судової інстанції в контексті захисту прав людини і громадянина. Фактично така діяльність може прирівнюватися до забезпечувальної практики в процесах судів загальної юрисдикції. А це підтверджує тезу про те, що призначення Конституційного Суду України, з поміж іншого, полягає в тому, щоб на практиці реалізовувати систему державних гарантій із захисту демократичних прав та свобод людини і громадянина.

По-третє, акти Конституційного Суду України за результатами офіційного тлумачення Конституції України, на нашу думку, мають дуалістичний характер. Перш за все такі рішення визнаються органами державної влади та учасниками суспільних процесів як офіційний та єдино можливий або такий, що має декілька альтернатив, спосіб практичної реалізації окремих конституційних положень. Враховуючи той факт, що норми Конституції України – це норми прямої дії, на їх практичну реалізацію спрямовуються окремі додаткові законодавчі акти, в який визначається спосіб, межі та характер правового регулювання в конкретних суперечливих або неоднозначних ситуаціях. Для надання логіки та структурної вибудованості таким нормативно-правовим актам і запроваджується інститут тлумачення Конституції України. Але враховуючи положення сучасного законодавства рішення за результатами тлумачення Конституції України є загальнодоступними та такими, що підлягають загальному визнанню всіма суб'єктами суспільних відносин, яких результати такого тлумачення стосуються або на які впливають. Через це таке тлумачення набуває характер алгоритму здійснення суспільних відносин або способу їх врегулювання. Це прирівнює результат тлумачення до нормативно-правового акту регуляторного характеру.

По-четверте, акти Конституційного Суду України мають надзвичайно важливе значення для цілей правозастосовної діяльності. Вирішуючи питання про неконституційність тих чи інших положень, Конституційний Суд не просто робить висновок, він обґрунтовує свою позицію через недоречність того чи іншого способу правозастосування положень Основного Закону, які деталізуються у відповідних актах органів державної влади. Тобто він формує спосіб праворозуміння та правозастосування, але шляхом коригування тих способів,

які були помилково обрані органами державного управління.

Отже, на наш погляд, акти конституційної юстиції слід розуміти як кінцевий результат діяльності органу конституційної юстиції, оформлений у відповідному вигляді (рішення, висновок, акт тлумачення тощо), що має правоохоронне стосовно до Конституції України значення та яким на підставі аналізу положень чинного законодавства виноситься рішення стосовно практичного застосування, зміни, уточнення або вироблення конкретного способу правозастосування тієї чи іншої норми права субконституційного рівня. Аналізуючи положення вітчизняного законодавства, ми приходимо до власних висновків стосовно доцільності визначення окремих актів Конституційного Суду України, зокрема рішень за результатами тлумачення окремих положень Конституції України в якості джерел права. Їх прецедентність повинна перетворюватися в загальнообов'язковість не лише для судів загальної юрисдикції, але і для всіх інших органів державної влади, наділених повноваженнями правотворчого характеру. Крім того, важливо акцентувати увагу на тому, що на наше переконання, всі інші акти Конституційного Суду України в жодному випадку не набувають характеру джерел права. Вони повинні сприйматися як акти преюдиційного характеру, а в деяких випадках акти оціночного характеру.

Література:

1. Григор'єв В. А. Політико-правова природа Конституційного Суду в системі поділу влади. Актуальні проблеми держави і права. 2011. Вип. 60. С. 305-310.
2. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13.07.2017 № 2136-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2017. № 35. Ст. 376.
3. Селіванов А. О. Верховенство права в Конституційному правосудді: аналіз конституційної юрисдикції: монографія. Київ, Харків: Академія правових наук України. 2006. 400 с.
4. Цимбалістий Т. О. Акти Конституційного Суду України як дієвий механізм захисту прав і свобод людини в адміністративному судочинстві. Актуальні проблеми правознавства. Вип. 3 (15). 2018. С. 28-35.

Напрямок 4 ПРИРОДА ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В СУЧАСНІЙ ДОКТРИНІ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ

*Богданова С.Д.,
аспірантка відділу конституційного права
та місцевого самоврядування
Інституту держави і права імені В.М. Корецького
НАН України*

ЗАХИСТ ТА ГАРАНТІЇ ПРАВА І СВОБОДИ ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА В АСПЕКТІ ВЗАЄМОДІЇ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ ТА КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Питання захисту основних конституційних прав і свобод людини та громадянина в наш час є пріоритетною функцією будь-якої демократичної держави на сучасному розвитку цивілізованого світу. Разом з тим, для вітчизняної доктрини конституційного права постає проблематика щодо врахування даного функціонального аспекту в контексті конституційно-правової взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України.

З приладу дослідження проблематики взаємодії органів державної влади українська наука конституційного права має наукові надбання у вигляді праць провідних вчених-конституціоналістів: К.А. Бабенко, О.Ю. Бульба, С.В. Василюк, М.В. Савчин, Л.М. Силенко, Ю.М. Тодика, В.Ф. Погорілко, В. Л. Федоренко, В.М. Шаповал та інші.

Відповідне явище для нашої держави має певні об'єктивні обставини. Так, в умовах політичної нестабільності в нашій державі існує криза можливості людини та громадянина скористатися всіма передбаченими законодавством можливостями захисту та гарантій своїх прав та свобод, можливості реалізації людського потенціалу. З даного приладу можна вказати на статистику міжнародної організації «Freedom House», відповідно до котрої станом на 25.08.2018 Україна посіла 108 місце з 210 позицій в світі за відповідними критеріями [1].

Таким чином, з даної проблематики постають наступні питання – які основні риси м'якими механізмами володіє конституційно-правова взаємодія Верховної Ради України та Конституційного Суду України щодо можливості забезпечення гарантій та захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина?

Даючи відповідь на дані запитання, в першу чергу необхідно відповісти чим саме являються конституційні права і свободи людини та громадянина в розумінні вітчизняної доктрини конституційного права. Конституційні права і свободи людини та громадянина є врегульованими положеннями Конституції та чинного законодавства України суб'єктивних прав і свобод особи, їх визнання та закріплення, закріплення механізмів захисту та гарантування.

Юридичною основою захисту та гарантій прав і свобод людини та громадянина в Україні в контексті взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України складають національні конституційно-правові та законодавчі положення, а також міжнародно правові акти в сфері захисту прав і свобод людини та громадянина.

Національною складовою захисту та гарантування прав людини та громадянина в Україні є положення норм Конституції України. Серед основних законодавчих актів щодо забезпечення захисту та гарантії прав і свобод людини та громадянина потрібно зазначити наступні: «Про Громадянство України» від 18.01.2001 р.; «Про об'єднання громадян» від 16.06.1992 р.; «Про звернення громадян» від 02.10.1996 р.; «Про свободу совісті та релігійні організації» від 23.04.1991 р.; «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» 15.09.1999 р. та інші законодавчі акти, які регулюють зазначене питання.

Відповідно до ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства. Відповідні конституційно-правові, законодавчі та міжнародно правові засади захисту та гарантії прав і свобод людини та громадянина мають обов'язковий характер дотримання для всіх органів державної влади та місцевого самоврядування. В рамках взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України, дотримання захисту та гарантування прав і свобод людини та громадянина має своє вираження в рамках конституційно-правової природи зазначених органів та їх функціонального призначення в системі механізму органів державної влади.

Відповідно до вищезазначеного, охарактеризувати Верховну Раду України в контексті взаємодії з Конституційним Судом України щодо забезпечення прав і свобод людини та громадянина необхідно зазначити закріплення до Рішення Конституційного Суду України № 17-рп/2002 від 17.10.2002 потрібно вказати, що одними з конституційно-правових характеристик вітчизняного парламенту є визнання його представницьким та єдиним в Україні законодавчим органом державної влади [2]. З даного прикладу можна прийти до висновку, що в рамках представницького характеру, Верховна Рада України здійснює свою діяльність від імені всього українського народу, що вказує відповідальність під час здійснення парламентом своїх повноважень, а в рамках основної, законодавчої функції – прийняття законів та інших актів Верховної Ради України повинно здійснюватися відповідно до положень Конституції України, враховуючи існуючі положення щодо захисту та гарантії прав і свобод людини та громадянина. Відповідно здійснюючи свої повноваження, Верховна Рада України зобов'язана враховувати питання прав і свобод людини та громадянина в Україні, а також враховувати об'єктивно підходити до аналізу стану конституційних прав і свобод людини та громадянина в Україні.

Щодо характеристики ролі Конституційного Суду України з даного випадку потрібно зазначити, що даний державний орган є основним елементом конституційно-судового механізму щодо забезпечення прав і свобод людини та громадянина в Україні, яка виражається у його функціональній діяльності перевірки дотримання норм вітчизняного законодавства Конституції України (конституційності), офіційного тлумачення положень Конституції України та забезпечення конституційного контролю в сфері перевірки актів органів державної влади. Відповідна позиція виходить з аналізу положень ч. 1 ст. 147 Конституції України та ч. 1 ст. 1 Закону України «Про Конституційний Суд України» від 13.07.2017 р. [3]. Досить важливо вказати, що в рамках реформи конституційного правосуддя в Україні, з прийняттям Верховною Радою України Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 та нового Закону України «Про Конституційний Суд України» від 13.07.2017 року, в Україні введений інститут конституційної скарги, який надає можливість кожній особі звернутися до Конституційного Суду України щодо перевірки консти-

туційність законів які використовувалися в остаточному судовому рішенні та у випадку якщо всі інші національні засоби юридичного захисту вичерпано (ст. 151-1 Конституції України; ч. 1 ст. 55 Закону України «Про Конституційний Суд України» від 13.07.2017 р.) [4]. В даному випадку, взаємодія Верховної Ради України та Конституційного Суду України щодо забезпечення захисту та гарантій прав і свобод людини та громадянина в Україні передбачає у можливості реформування діяльності останнього з метою введення в дію поширеної світової практики конституційної юрисдикції щодо забезпечення права особи на звернення до органу конституційного судочинства щодо захисту власних прав та свобод.

В рамках реалізації взаємодії між Верховною Радою України та Конституційним Судом України як основними органами законодавчої та судової гілки влади в нашій державі, необхідно погодитися з позицією С.В. Василюка, який стверджує, що саме врахування взаємовідносин між даними органами влади та забезпечення їх ефективною взаємодією веде до чіткого дотримання норм Конституції України, що буде відігравати важливе значення для забезпечення всіх основних інститутів конституційного права, та в першу чергу – являтися головним інструментом захисту та гарантії прав і свобод людини та громадянина в Україні [5, с. 3].

У цілому, взаємодія Верховної Ради України та Конституційного Суду України щодо забезпечення прав і свобод людини та громадянина залежить не тільки від нормативного врегулювання їх діяльності та дотримання положень Основного Закону та законів України, міжнародних договорів в сфері даного питання. З даного приладу слід погодитися з думкою Ю.М. Тодикі щодо визнання конституційно-правових відносин динамічною категорією [6, с. 9]. Іншими словами, взаємодія Верховної Ради України та Конституційного Суду України повинна ґрунтуватися на основі стану прав і свобод людини та громадянина в державі, а також об'єктивної оцінки механізму забезпечення захисту та гарантій зазначеного інституту вітчизняної галузі конституційного права України.

Таким чином, можна встановити, що взаємодія Верховної Ради України та Конституційного Суду України з питання захисту прав і свобод людини та громадянина прослідковується при здійсненні даними державними органами своїх владних повноважень, які виражаються у нормотворчій діяльності вітчизняного парламенту та

функції конституційного контролю Конституційного Суду України. Важливим впливовим фактором взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України з даного напрямку є динамічність змін в сфері прав і свобод людини та громадянина в Україні та Світі в цілому під впливом об'єктивних обставин, що потребує деталізації визначення напрямків вдосконалення механізму захисту та гарантування прав і свобод людини та громадянина, закріплених в Основному Законі – Конституції України.

Література:

1. Рейтинг стран мира по уровню политических и гражданских свобод. Информация об исследовании и его результаты. // [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://gtmarket.ru/ratings/freedom-the-world/info>
2. Рішення Конституційного Суду України № 17-рп/2002 від 17.10.2002 р. (Справа щодо офіційного тлумачення ст. 75, 82, 84, 91, 104 Конституції України) // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-02>
3. Конституція України № 254к/96ВР від 28.06.1996 р. // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
4. Конституція України № 254к/96ВР від 28.06.1996 р. // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
5. Василюк С. Конституційний механізм взаємодії законодавчої та судової влад в Україні / С. Василюк // Право України № 12, 2003 р. – С. 3.
6. Тодыка Ю.М. Основы конституционного строя Украины. – Х., 1999. – С. 8-11.

Греца С.М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Греца Я.В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ЗМІСТ ПРАВОВІДНОСИН ПО АДМІНІСТРУВАННЮ ПОДАТКУ НА ДОДАНУ ВАРТІСТЬ

Статтею 67 Конституції України встановлено обов'язок кожного сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, становлених законом. Виконання цього конституційного обов'язку забезпечується, зокрема, чітким механізмом адміністрування податків і зборів. Найбільш актуальним і важливим є механізм адміністрування податку на додану вартість, який, з одного боку, є найбільш складним, а з другого – надходження від цього податку мають найбільшу питому вагу у структурі всіх податкових надходжень.

Проблемам адміністрування податків і зборів присвячені праці таких вчених, як І.П. Вакулич, О.З. Дадашев, Ю.Б. Іванов, Т.В. Калінеску, В.А. Красницький, В.Б. Марченко, Т.О. Проценко, М.А. Соколовська.

Метою нашого дослідження є визначення змісту правовідносин по адмініструванню податку на додану вартість.

Розкриваючи зміст правовідносин по адмініструванню податків і зборів, ми виходимо із загальних засад, які розглядають податкові відносини як складову частину фінансово-правових відносин. Як зазначає Орлюк О.П., матеріальним змістом фінансових правовідносин є поведінка суб'єктів, а юридичним – суб'єктивні права та юридичні обов'язки учасників, що встановлені фінансово-правовими нормами [1, с. 49].

Юридичний зміст податкових правовідносин визначається потенційними можливостями розвитку подій та існуючих дій

уповноваженого і зобов'язаного суб'єктів відносин з приводу встановлення, зміни та сплати податків. Фактичний зміст податкових правовідносин – це, з одного боку, конкретні дії платників і, з другого боку, – держави (або уповноважених нею органів) по реалізації прав і обов'язків сторін при виконанні приписів норм податкового права [2, с. 13].

Юридичний зміст – більш широке поняття, ніж фактичний, воно включає в себе комплекс можливих варіантів, кілька потенційних перспектив розвитку подій. Фактичний зміст означає конкретні форми поведінки суб'єктів розвитку подій, тобто реалізацію одного з варіантів можливого юридичного змісту правовідносин [3, с. 93]. Разом з тим, на нашу думку, враховуючи метод правового регулювання, який застосовується у фінансовому праві, а також імперативний характер правових норм, у податкових правовідносинах суб'єкт рідко коли має декілька варіантів можливої поведінки. Найчастіше категоричний припис правової норми зобов'язує його діяти саме так, а не інакше, тому в разі правомірної поведінки платника податку фактичний зміст податкових правовідносин повинен співпадати з юридичним (реальна поведінка повинна узгоджуватися з тими правами та обов'язками, що передбачені правовою нормою). І тільки в разі протиправної поведінки фактичний та юридичний зміст податкових правовідносин буде відмінний. Разом з тим, застосування заходів державного примусу завжди спрямоване на забезпечення відповідності реальної поведінки суб'єкта припису імперативної правової норми.

Як зазначає Марченко В.Б., весь спектр адміністративної діяльності уповноважених органів у сфері справляння податків можна умовно поділити на позитивну діяльність (позитивне адміністрування) та адміністративно-примусову, правоохоронну діяльність (примусове адміністрування). Під цим кутом зору методи діяльності уповноважених органів у сфері справляння податків можна розглядати як позитивні та адміністративно-примусові, правоохоронні. Позитивна діяльність уповноважених органів у сфері справляння податків спрямована на створення певних умов для виконання податкових зобов'язань платниками, виконання обов'язків суб'єктами податкових правовідносин і містить функції організаційно-виконавчого характеру, зокрема – податкові роз'яснення, формо- і нормотворчість, нарахування податків за законом, відстрочення і

розстрочення їх сплати тощо. Адміністративно-примусова діяльність уповноважених органів у сфері справляння податків є втручанням у сферу правових інтересів суб'єктів податкових правовідносин для спонукання їх до виконання вимог податкових норм, охорони податкових відносин, тобто по суті є правоохоронною за своїм характером [4, с. 122].

Для забезпечення порядку надходження податків недостатньо видати норми, в яких закріплена панівна воля, необхідно забезпечити підпорядкування громадян і організацій правилам, що містяться в них. Як справедливо зазначає М.В. Карасьова, добровільне виконання платником податків його податкового обов'язку шляхом власних активних дій без допомоги державних органів – це те, до чого, перш за все, прагне держава. Що стосується дій державних органів, спрямованих на забезпечення виконання податкового обов'язку, то вони є в системі податкового регулювання вторинними, вимушеними [5, с. 146]. Однак, ми не можемо погодитись із такою позицією, оскільки при адмініструванні податку на додану вартість вимагається саме здійснення активних дій з боку податкових органів (реєстрація платників ПДВ, приймання та обробка податкової звітності тощо). Такі дії є необхідними і закономірними, а ніяк не вимушеними та вторинними. Без здійснення державними органами визначених законом заходів для адміністрування ПДВ виконання платником податку свого податкового обов'язку може бути неможливим або суттєво утрудненим.

Ефективність адміністрування ПДВ великою мірою залежить саме від належного виконання своїх функцій податковими органами, на яких покладено організацію процесу справляння податку та контроль за дотриманням законодавства при сплаті ПДВ платниками податків. Як зазначає Федосов В.М. життєздатність і надійність податкової системи залежить від двох факторів. По-перше, від правильності побудови цієї системи, а по-друге, від рівня організації податкової служби держави і налагодженості податкової роботи. На думку вказаного автора, хороша податкова служба ще може якось підтримувати хитку податкову систему, а недієздатна загрожує розвалом навіть ідеальній податковій системі [6, с. 116].

Аналізуючи функції податкових органів, їх можна класифікувати на загальні, які закріплені у загальних положеннях Податкового кодексу України і використовуються при здійсненні контролю за

дотриманням законодавства при сплаті всіх податків і зборів, у тому числі – ПДВ, а також спеціальні, які визначені в нормах, що безпосередньо регулюють сплату ПДВ.

До загальних функцій податкових органів можна віднести, зокрема:

- здійснення контролю за своєчасністю, достовірністю, повнотою нарахування і сплати податку;
- здійснення контролю за своєчасністю подання передбаченої законом звітності (податкових декларацій), а також перевірка достовірності цих документів щодо правильності визначення об'єктів оподаткування і обчислення податку;
- реєстрація та ведення обліку платників податків, облік об'єктів оподаткування та об'єктів, пов'язаних з оподаткуванням, проведення диференціації платників податків;
- забезпечення ведення обліку податків та зборів, контроль за справлянням яких покладено на органи державної податкової служби, та складання звітності щодо стану розрахунків платників з бюджетом;
- здійснення контролю за погашенням податкового боргу з податків та зборів платників податків, у тому числі тих, майно яких перебуває у податковій заставі;
- здійснення контролю за відстроченням, розстроченням та реструктуризацією грошових зобов'язань та/або податкового боргу, а також списанням безнадійного податкового боргу;
- розробка форми податкових розрахунків, звітів, декларацій та інших документів, пов'язаних з обчисленням податку;
- організація інформаційно-аналітичного забезпечення процесів адміністрування та їх автоматизація;
- надання податкових консультацій відповідно до норм закону;
- забезпечення визначення в установлених законом випадках сум податкових та грошових зобов'язань платників податків, застосування і своєчасне стягнення сум штрафних (фінансових) санкцій (штрафів).

Разом з тим, при адмініструванні ПДВ податкові органи здійснюють ряд спеціальних функцій, притаманних саме для цього виду податку. До них можна віднести: 1) реєстрацію платників ПДВ, яка включає в себе безпосереднє здійснення реєстрації; ведення реєстру платників ПДВ та оприлюднення його даних на офіційному

веб-сайті; розробка форм обов'язкових документів для реєстрації платником ПДВ; анулювання реєстрації платника ПДВ; 2) забезпечення ведення єдиного реєстру податкових накладних; розміщення на офіційному веб-сайті програми ведення обліку записів у реєстрах виданих і отриманих податкових накладних в електронному вигляді та забезпечення її безкоштовного розповсюдження (включаючи необхідні зміни та доповнення) шляхом надання доступу до копіювання такої програми, як через Інтернет, так і шляхом запису на магнітні носії інформації платника за його запитом; 3) прийняття податкових декларацій по ПДВ в електронній формі; 4) здійснення бюджетного відшкодування, що включає в себе камеральну перевірку даних, заявлених у податковій декларації; проведення документальної позапланової виїзної перевірки за наявності достатніх підстав, передбачених законом (із запровадженням системи електронного адміністрування ПДВ проведення документальних перевірок перестає бути актуальним); подання до органу, що здійснює казначейське обслуговування бюджетних коштів, висновку із зазначенням суми, що підлягає відшкодуванню з бюджету; надіслання платникам податків податкових повідомлень у разі зменшення або збільшення суми бюджетного відшкодування за наслідками перевірок; забезпечення визначення в автоматизованому режимі відповідності платника податку критеріям, які надають право на автоматичне відшкодування; прийняття рішення про невідповідність платника податку критеріям, що дають право на автоматичне відшкодування ПДВ.

Сучасне законодавство та технічні можливості, запровадження електронних реєстрів, дають можливість податковим органам оперативно відслідковувати господарські операції платників на предмет їх відповідності вимогам закону, здійснювати порівняння та встановлювати розбіжності між сумами податкових зобов'язань та податкового кредиту контрагентів, своєчасно на них реагувати. Це дає змогу підвищувати рівень податкової дисципліни платників, боротися з незаконними схемами мінімізації податків. Однак важливо, щоб наданий інструментарій податкові органи використовували виключно в порядку і у спосіб, встановлений законом, без порушення прав та інтересів, що охороняються законом, платників податків, які і так потерпають від недосконалості українського податкового законодавства.

Права платників податків С.Г. Пепеляєв розглядає у вузькому і широкому розумінні. У широкому розумінні – це права на реалізацію в законодавстві основних (конституційних) принципів оподаткування: “Права платників податків дотримуються, якщо наявне законодавство виконується із урахуванням принципів рівного податкового тиску, співрозмірності та справедливості оподаткування...”. У вузькому розумінні права платників податків – це конкретні правила взаємовідносин платників податків з податковими органами. Такими правами є: право на інформацію, право на поважне і ввічливе відношення, право на одностороннє застосування закону, право на справедливий розгляд спорів, право застосовувати законодавство найбільш корисним для платника податків способом тощо [7, с. 160-177].

Основні права платників податків визначені статтею 17 Податкового кодексу України. Якщо ці права систематизувати і розглянути через призму адміністрування податку на додану вартість, то в процесі такого адміністрування платник податку має, зокрема, такі права: безоплатно отримувати в органах державної податкової служби інформацію про податки та збори і нормативно-правові акти, що їх регулюють, порядок обліку та сплати податків та зборів, повноваження контролюючих органів та їх посадових осіб щодо здійснення податкового контролю; користуватися податковими пільгами за наявності підстав у порядку, встановленому законом; одержувати відстрочення, розстрочення сплати податків або податковий кредит у порядку і на умовах, установлених законом; бути присутнім під час проведення перевірок, ознайомлюватися з їх результатами, подавати заперечення на акти перевірок; оскаржувати рішення, дії (бездіяльність) контролюючих органів (посадових осіб); на нерозголошення конфіденційної інформації; на залік чи повернення надміру сплачених, а також надміру стягнутих сум податків та зборів; на повне відшкодування збитків (шкоди), заподіяних незаконними діями (бездіяльністю) контролюючих органів (їх посадових осіб). Платник податку має також інші права, передбачені законом.

Вказана норма закону не визначає окремо ряд інших прав, якими користується платник податків у процесі адміністрування податку на додану вартість, тим не менше їх необхідно відмітити, оскільки вони мають велике значення для повного розкриття змісту відповідних правовідносин. Так, у процесі адміністрування податку на

додану вартість платник податку має право зареєструватися платником ПДВ за своїм добровільним рішенням (при наявності визначеного законом обсягу операцій з поставки товарів (робіт, послуг) це право може бути трансформовано в обов'язок), подати заяву на анулювання такої реєстрації при наявності передбачених законом підстав, право на віднесення сум податку до податкового кредиту, право на отримання бюджетного відшкодування, право на застосування автоматичного відшкодування.

Що стосується обов'язків платників податків у процедурі адміністрування ПДВ, вони узгоджуються із загальними обов'язками платників податків, які визначені законом. Кучерявенко М.П. зазначає, що податковий обов'язок у широкому значенні включає в себе обов'язок по веденню податкового обліку, обов'язок щодо сплати податків і зборів та обов'язок по податковій звітності [3, с. 253]. Відповідно до пункту 36.1 статті 36 Податкового кодексу України податковим обов'язком визнається обов'язок платника податку обчислити, задекларувати та/або сплатити суму податку та збору в порядку і в строки, визначені законом [8]. Нормою статті 16 Податкового кодексу України визначено інші, додаткові обов'язки платників податків, які є, на нашу думку, похідними, спрямованими на виконання основного обов'язку щодо сплати податків, це, зокрема обов'язок надання податкової інформації, виконувати законні вимоги контролюючих органів щодо усунення порушень, не перешкоджати законній діяльності посадових осіб контролюючого органу, повідомляти про зміну місцезнаходження тощо. При адмініструванні податку на додану вартість, крім загальних обов'язків, визначено обов'язок зареєструватися платником ПДВ, здійснювати реєстрацію податкових накладних, перераховувати кошти на рахунок у системі електронного адміністрування ПДВ у разі їх недостатності в сумі, необхідній для реєстрації податкових накладних чи сплати суми податку до бюджету, скласти розрахунки коригування сум податкових зобов'язань у випадках, передбачених законом та здійснювати їх реєстрацію.

З вищеведеного можна зробити висновок, що визначення змісту правовідносин по адмініструванню податку на додану вартість, прав та обов'язків їх суб'єктів має важливе значення для розкриття правових засобів адміністрування податку на додану вартість. Обсяг прав та обов'язків суб'єктів цих відносин є специфічним, оскільки

окремі з них притаманні тільки податку на додану вартість і не характерні для інших податків і зборів, що підтверджує їх особливість. Належне виконання фіскальними органами своїх функцій в процесі адміністрування ПДВ є необхідним елементом забезпечення виконання конституційного обов'язку по сплаті податків і зборів.

Література:

1. Орлюк О.П. Фінансове право. – К.: Юріком Інтер, 2003. – 528 с.
2. Кузнеченкова В.Е. Налоговый процесс: учеб.пособие / В.Е. Кузнеченкова; ГОУ ВПО РПА Минюста России. – М.: РПА МЮ РФ, 2006 – 234 с.
3. Кучерявенко М.П. Податкове право України: Академічний курс: підручник. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 701 с.
4. Марченко В.Ю. Щодо застосування терміні «адміністрування податків, зборів (обов'язкових платежів)» у Податковому кодексі України // Проблеми державного управління та адміністративне право. Часопис Київського університету права. – 2011. Випуск 1. – С. 120-123.
5. Карасева М.В. Бюджетное и налоговое право России: политический аспект / М.В. Карасева; Ин-т гос. и права РАН. Саратов. фил. – М.: Юристъ, 2005. – 172 с.
6. Податкова система України: Підручник / В.М. Федосов, В.М. Опарін, С.А. Буковинський та ін. / За ред. Федосова В.М. – К.: Либідь, 1994. – 464 с.
7. Налоговое право. Учебное пособие / Под ред С.Г. Пепеляева. – М.: ИД ФБК-ПРЕСС, 2000. – 608 с.
8. Податковий кодекс України від 02.12.2010 року № 2755-VI // Голос України. – 2010. – № 229-230.

*Дробуш І.В.,
доктор юридичних наук, професор кафедри,
завідувач кафедри державно-правових дисциплін
Національного університету «Острозька академія»*

БЕЗПОСЕРЕДНЯ УЧАСТЬ ГРОМАД У МІСЦЕВОМУ УПРАВЛІННІ ЯК ОСНОВНИЙ КАТАЛІЗАТОР ПРОЦЕСУ РОЗВИТКУ ДЕЦЕНТРАЛІЗОВАНОЇ МОДЕЛІ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

Інститут місцевого самоврядування являє собою не просто формальний принцип організації влади на місцях, а виступає як фактор волевиявлення та самоорганізації населення в державі, посередник між громадянським суспільством і владою, набуває функції владно-управлінського механізму.

Як свідчить світовий та європейський досвід, найбільші соціальні перетворення є успішними настільки, наскільки свідомо та відповідально в них беруть участь не тільки органи державної влади, а й інститути громадянського суспільства та самі громадяни. Варто зазначити, якщо у таких європейських державах, як Польща, Литва, Латвія та інших країнах нової демократичної хвилі, муніципальні реформи привели до формування дієздатних територіальних громад, компетенційно забезпечених органів місцевого самоврядування та реального місцевого самоврядування, яке ефективно та незалежно від держави, під власну відповідальність, надає жителям різноманітні публічні послуги, то в Україні ефект безпосередньої участі територіальних громад в управлінні місцевими справами, а саме їх роль у процесі прийняття рішень від їх же імені уповноваженими представницькими органами досі залишається недостатньо активною.

Тому новий етап розвитку вимагає нової якості публічної влади: не лише наповнення місцевого самоврядування реальним змістом та реальними компетенційними повноваженнями, які б відповідали сучасним вимогам, а що не менш важливо з точки зору громадянської доктрини муніципалізму, трансформації взаємовідносин територіальних громад, суспільства та держави.

Край важливим є усвідомлення та відображення у муніципальній практиці ідеї децентралізованої моделі місцевого самоврядування, яка виходить з того, що органи місцевого само-

врядування повністю відокремлені від системи державної влади, формуються місцевими громадами і вирішують питання місцевого значення. При цьому перетворення людського потенціалу в основний фактор розвитку соціуму складає на сьогоднішній день одне з головних завдань здійснення місцевого самоврядування.

Держава, покладаючи на місцевий рівень питання життєзабезпечення населення, створює необхідність залучення до управлінського процесу власне населення. У свою чергу муніципальна влада повинна прагнути залучення громадян і створюваних ними організацій до вирішення усіх тих питань, які вони можуть вирішити самостійно. Цей принцип на муніципальному рівні передбачає субсидіарну відповідальність влади і громадських структур за стан справ в муніципальному утворенні.

Очевидною є необхідність переосмислення технології взаємодії територіальних громад і сформованих ними органів управління, а також їхньої здатності та спроможності ефективно використовувати свій самоврядний потенціал, його соціальні ресурси для самоорганізації та вирішення питань власного життєзабезпечення з метою реалізації соціальних прав громадян через органи місцевого самоврядування, забезпечення гарантій місцевого самоврядування та відповідальності органів і посадових осіб. Тому одним з нагальних завдань муніципальної реформи має бути становлення реальної та дієвої системи безпосередньої муніципальної демократії, або так званої муніципальної партисипативної демократії.

Саме про це йдеться у «Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні», затвердженій Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2014 року, в якій зазначається про те, що ефективного та швидкого розв'язання потребує проблема «нерозвиненості форм прямого народовладдя, неспроможності членів громад до солідарних дій, спрямованих на захист своїх прав та інтересів, у співпраці з органами місцевого самоврядування і місцевими органами виконавчої влади та досягнення спільних цілей розвитку громади». Саме в максимальному залученні населення до прийняття управлінських рішень, сприянні розвитку форм прямого народовладдя вбачається можливість ефективної реалізації функцій місцевого самоврядування. В свою чергу, це повністю відповідає міжнародним стандартам локальної демократії та досвіду країн Європейського Союзу.

В європейських країнах розвинені форми демократії притаманні усім рівням: місцевому, регіональному, національному та наднаціональному. В Україні першочерговим завданням є стимулювання розвитку партисипативної демократії насамперед на базовому рівні – рівні громади.

Однак, цей процес буде безрезультатним у випадку не лише подальшої відсутності (передусім йдеться про неможливість організації та проведення місцевих референдумів), неналежної законодавчої регламентації основних форм безпосередньої демократії, загальних зборів (конференції) членів територіальної громади за місцем проживання; місцевих ініціатив, застарілої законодавчої основи діяльності органів самоорганізації населення, яка стримує їх розвиток [1], а що найважливіше, у випадку подальшого не усвідомлення кожним з нас, – представником тієї чи іншої громади, що «саме в рамках місцевого самоврядування на відповідній території держави створюється відповідний нормативний простір в межах якого члени територіальної громади продукують свої екзистенційні (життєво важливі) інтереси та, слідуючи логіці, реалізують свої конституційні права» [2, с. 81].

При цьому Б.Я. Кофман, аргументує це тим, що по – перше, сферою реального існування людини є локальний рівень функціонування соціуму; по – друге, людина продукує екзистенційні інтереси тільки в процесі своєї життєдіяльності в умовах повсякденності; по – третє, в результаті комунікативної взаємодії між членами територіальної громади виникає об'єктивна потреба у виникненні, наявності, інституціоналізації відповідних прав, свобод і обов'язків, що реалізуються в рамках наведеної взаємодії в межах територіальної громади. (вітчизняні представники муніципально – правової доктрини – М. О. Баймуратов, О. В. Батанов, В. Ф. Погорілко, Г. Г. Танаджи, С. Ю. Русанова, А. В. Левенець та ін. відмічають феноменологію трансформації конституційних прав людини і громадянина в муніципальні права людини, особистості, члена територіальної громади [2, с. 82]. До таких муніципальних прав варто також віднести право участь у місцевих референдумах, місцевих виборах, право місцевої ініціативи, право на участь у загальних зборах громадян за місцем проживання, право на участь у громадських слуханнях, право на формування органів самоорганізації населення та участь у їх діяльності, тощо. Перелік таких прав матиме тенденцію до роз-

ширення відповідно до інноваційних форм залучення громади до процесу прийняття рішень органами місцевого самоврядування, зокрема як приклад можуть слугувати бюджети участі.

Ефективним та альтернативним шляхом удосконалення механізму залучення територіальних громад до управлінських процесів має бути локальна нормотворчість, що полягає у можливості регулювання цих питань статутами територіальних громад, або ж додатками до них у формі Положень про місцеві ініціативи, громадські слухання, тощо. При цьому ініціатива теж повинна виходити не стільки від органу місцевого самоврядування, який не надто зацікавлений у розвитку таких форм участі, а насамперед від самих жителів.

Так, одним з прикладів є громада Чернігова, якій за безпосередньої участі громадських активістів вдалося домогтися внесення змін до порядку ініціювання, підготовки та проведення громадських слухань безпосередньо в частині істотного зменшення кількості підписів на підтримку їх проведення з 20 тисяч підписів жителів міста, (що нереально і ніколи не буде працювати, при чому, що в Положенні йдеться про те, що міська рада, виконавчий комітет або інші органи місцевого самоврядування, до повноважень яких віднесено вирішення питання, порушеного у рішенні громадських слухань, можуть прийняти рішення, відмінне від рішення, що було прийняте в ході проведення громадських слухань) до 3 тисяч підписів [4]. Хоча з боку громадськості пропонувалося зменшити кількість підписів до трьохсот [1].

Вкрай необхідною є локальна нормотворчість, результатом якої є місцеві акти, які мають на меті підвищити якість надання послуг місцевим жителям, передбачають завдання та заходи по створенню та запровадженню дієвого механізму контролю якості, забезпечують прозорість та новий рівень взаємодії і відкритості у відносинах між споживачами та надавачами відповідних послуг у сфері соціального захисту населення, охорони здоров'я, житлово – комунального господарства, тощо.

Таким чином, будь – яке реформування в сфері місцевого самоврядування буде малоефективним без можливості затвердження відповідних рішень самими членами територіальних громад на місцевих референдумах чи безпосередньої участі населення в ініціюванні та обговоренні актуальних соціальних, економічних та інших питань

місцевого значення, а будь – яка реформа залишатиметься черговою фасадною реформою, яка не приживеться на рівні сільських, селищних та міських громад. Тому першочерговим завданням в ході муніципальної реформи є активізація та реанімування механізмів місцевої демократії та самоорганізації населення, які вкрай необхідні для реалізації основних функцій місцевого самоврядування та його подальшого розвитку на шляху до децентралізованої моделі.

Література:

1. Громадськість Чернігова – за дієвий порядок внесення місцевих ініціатив URL: <http://samoorg.com.ua/blog/2015/04/13/gromadskist-chernigova-za-diyeviy-poryadok>
2. Дробуш І.В. Розвиток соціальної функції місцевого самоврядування у контексті трансформації взаємовідносин територіальних громад, суспільства та держави: муніципально – правові проблеми // Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. 2015. № 3. С. 32-41.
3. Кофман Б.Я. Особливості реалізації правового положення людини в місцевому самоврядуванні // Муніципальна реформа в контексті євроінтеграції: позиція влади, науковців, профспілок та громадськості: Тези доповідей Другої щорічної всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 06 грудня 2018 р.) – К.: ТОВ «ВІ ЕН ЕЙ ПРЕС», 2018. 252 с. С. 81, 82.
4. Положення про громадські слухання у м. Чернігові. URL: <http://www.chernigiv-rada.gov.ua>

Ковальчук В.Б.,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного та міжнародного права
Інституту права та психології
Національного університету «Львівська політехніка»

Богів Я.С.,
кандидат економічних наук,
асистент кафедри конституційного та міжнародного права
Інституту права та психології
Національного університету «Львівська політехніка»

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВУ СУТНІСТЬ НАРОДНОГО СУВЕРЕНІТЕТУ

Протягом ХХ століття поняття «народний суверенітет» міцно укорінилося як в державно-правову, так і політичну та історичну науки. Більше того в теорії держави та права, конституційному праві воно стало одним із фундаментальних. Поряд з тим, говорити про загальноприйняту визначеність його змісту чи усталені чіткі його межі не доводиться. Слід констатувати, що в правовій науці так і не було вироблено більш менш цілісну і неупереджену теорію народного суверенітету. Це можна пояснити різними гносеологічними та аксіологічними підходами до вирішення цього питання, з одного боку, а з іншого – історичними особливостями розвитку держави і суспільства, та сучасними реаліями функціонування публічної влади в тій чи іншій країні.

«Народний суверенітет» як категорія науки конституційного права відзначається певними якостями. Насамперед слід зазначити її комплексний характер, який виявляється в тому, що вона складається з двох взаємопов'язаних та взаємодоповнюючих елементів. Це власне «суверенітет» і складова, що його специфікує – «народний». Тому, як слушно зазначає І. Сліденко, дослідження цієї категорії, з одного боку, повинно включати аналіз обох елементів, а з іншого, – «народний суверенітет» розглядається як єдина категорія [1, с. 23].

Утвердження народного (національного) суверенітету як політико – правового явища є складним процесом вольових зусиль суспільства на шляху становлення конституційної держави, в якій він

зміг проявитися у повній мірі. Його теоретичною основою стала доктрина конституціоналізму, яка окреслила конституційні межі функціонування державної влади та проголосила права та свободи людини найбільшою суспільною цінністю. Як зазначав М. Оріу, питання про суверенітет нації виникає тоді, коли, з одного боку, починає відчуватися необхідність обмеження абсолютного правління, а, з іншого – люди помічають, що існує певний встановлений порядок речей, якому влада повинна підкорюватися. Цей встановлений порядок ототожнюється з нацією яка стає одночасно і володарем і підвладним. Державний суверенітет перетворюється на національний завдяки сукупності засобів, які можна згрупувати наступним чином: децентралізація і розподіл влади; поява писаних конституцій; формування доктрини прав людини [2, с. 582].

Вважається, що ідея суверенітету зародилася у середні віки на території сучасної Франції. Термін «суверенітет» у перекладі з французького означає «верховна влада». Його появу в політико-правовому дискурсі пов'язують з латинським словом «*supereitas*» (від *supera* – *superior* – *superanitas* – *soveranitas*), що буквально означає більш високий, найвищий, верховний. У Середні віки ці терміни характеризували втілену у праві владу одних осіб (особи) над іншими, фізичну і / або правову здатність володіти чимось [3, с. 13-14].

Отож, «суверенітет», перед усім, це верховенство та незалежність влади. У широкому сенсі це означає, що влада суверена є вищою по відношенню до всіх інших носіїв влади і складає першоджерело усіх інших влад. Її незалежний характер проявляється через відсутність заперечення залежності від будь-кого, будь-чого та відсутність обмеження іншою владою. Верховенство і незалежність нерозривно пов'язані між собою і формують якісну суть цієї категорії.

Для поняття «народного суверенітету» суверенітет є визначальною якістю, яка вказує на верховенство, незалежність влади народу. Суверенітет є тією властивістю народу, яка являється його невід'ємною складовою, без якої він не може існувати як цілісна, організована політико-правова спільнота. Ця властивість знаходить своє вираження через невідчужуване, неподільне і безумовне право народу на владу. Це право ґрунтується на первинності його статусу як суспільства. Влада виникла разом із людським суспільством і разом з ним пройшла довгий шлях становлення та розвитку. Вона коріниться в самій природі людини як суспільній істоті [4, с. 102-107].

Суверенітет – це властивість тільки тих суб'єктів, які здатні її набувати незалежно від інших. У випадку суверенної влади народу, це також здатність установлювати стратегію та правила владарювання для себе та інших суб'єктів. В цьому контексті слушно видається думка Р. Ципеліуса, який характеризуючи теоретичний зміст поняття народного суверенітету звертається до класичної французької конституційної теорії і визначає його через діалектичний взаємозв'язок термінів “*pouvoir constituant*” та “*pouvoirs constitués*” (“влада, яка конститує” та “влада конституційована”). Тобто влада може вважатися суверенною (*souveräner*) лише тоді, коли вона не виводиться з будь-якої іншої влади. Згідно з демократичною теорією та ідеєю конституціоналізму джерелом конституційної влади має бути тільки народ взятий у своїй цілісності, це означає, що він є єдино легітимним конституціодавцем, тоді як усі інші влади в державі, включаючи й законодавчу владу, виводять свої компетенції безпосередньо або опосередковано з конституції [5, с. 196].

Разом з тим суверенна влада народу не є абсолютною. Абсолютність суверенітету має місце тоді, коли влада не знає ніяких обмежень для проявів своєї могутності. Таке розуміння суверенітету далеко від європейських цінностей конституціоналізму та верховенства права, які були покладені в основу сучасної демократичної, правової держави. Абсолютистський характер суверенітету (без різниці держави чи народу) означав би свавільність відповідної влади. Як слушно зазначає М. Козюбра, «народ здійснює владу безпосередньо, але в формах і межах, визначених Конституцією [6, с. 112]. Таке розуміння підтверджується правовою позицією Конституційного Суду України, який у своїх рішеннях неодноразово вказував на те, що «Влада народу здійснюється у межах території держави у спосіб і формах встановлених Конституцією та законами України» [7]. В одному з останніх своїх рішень від 26 квітня 2018 року Конституційний Суд України визнав неконституційним Закон України «Про всеукраїнський референдум» від 6 листопада 2012 року, який надавав громадянам України широкі законотворчі повноваження, включно з прийняттям Основного Закону та внесення конституційних змін на всеукраїнському референдумі. Суд зокрема зазначив, що «народ, маючи суверенну прерогативу щодо здійснення установчої влади, водночас перебуває у визначених Конституцією України межах щодо порядку її здійснення» [8].

Друга складова поняття «народний суверенітет» яка вказує на специфічний характер цього виду суверенітету – народ. Як зазначають науковці різних сфер суспільних знань (соціологи, політологи, юристи), поняття «нард» є збірним, загальним, а тому абстрактним [9, с. 119-122]. Враховуючи нормативний характер цієї правової конструкції, виникає необхідність у його конкретизації. Однак, це породжує певні труднощі, які зумовлені як самою правовою природою цього суспільного феномену, так і тим, що у різні періоди часу правову категорію «народ» протиставляли чи навпаки ототожнили з іншою категорією – «нація».

Розуміння правової природа народу безпосередньо пов'язане з питанням: народ є самостійним суб'єктом владних правовідносин чи лише сукупністю (колективом) громадян, кожен з яких наділений власною правосуб'єктністю? Ці два підходи щодо розуміння народу як правового феномену були започатковані французькими мислителями та суспільно – політичними діячами XVIII століття Ж.-Ж. Руссо та Е.-Ж. Сієсом. Так на переконання Ж.-Ж. Руссо, народ як носій суверенітету, є сукупністю громадян, які формують «загальну волю» (*volonté commune*) в процесі особистого голосування. Суверенітет народу не може бути представлений, оскільки передаватися може лише влада, але не воля, тому суверенітет є невідчужуваним. Іншу концепцію запропонував Е. Сієс, який замінив «народ» Ж.-Ж. Руссо «нацією» – юридичною абстракцією, єдиним неподільним цілим, яке об'єднує усіх громадян, однак не зводиться до них, а діє від власного імені, тобто володіє власною правосуб'єктністю і виступає носієм національного суверенітету. Як абстрактний суб'єкт «нація» Е. Сієса може діяти лише через представництво [10, с. 16].

Звичайно, час різкого протиставлення суверенітету нації та суверенітету народу минув, адже таке протиставлення у сучасних політичних і правових реаліях не має жодних раціональних підстав. Якщо на початках формування національної конституційної держави, який припадає на кінець XVIII – XIX ст., це було виправдано, з метою запобігання встановлення як абсолютної монархії, так і диктатурі більшості, то в сучасних умовах практичного втілення доктрини конституціоналізму, яка все більше набуває транснаціональних ознак, дискусія навколо цього питання втратила свою актуальність. Тому відмінності між народним та національним

суверенітетами у сенсі Ж.-Ж. Руссо та Е. Сієса можна вважати такими, що мають історичне значення.

Сучасний конституційна держава формується на основі універсальних цінностей – верховенстві права, гідності людини та її правах. В її основі покладена ліберально-демократична правова ідеологія, яка розглядає народний суверенітет та права людини як два базових принципи конституціоналізму, які тісно пов'язані між собою. Цей зв'язок полягає у тому, що права людини є умовою і засобом забезпечення народовладдя. Такий підхід знайшов своє обґрунтування і в академічному середовищі, де правова природа народу розглядається за допомогою інтегративного підходу, який поєднує у собі елементи двох відомих концепцій. Таке поєднання, передбачає, що суверенітет народу як окремого суб'єкта, може бути забезпечене лише за активної участі у реалізації своїх прав кожної особи як через представницькі органи, так і безпосередньо.

Ще один аспект співвідношення народного та національного суверенітетів пов'язаний із тим значенням терміну «нація» яке застосовується у сфері етнополітики. У цьому випадку до уваги береться та спільнота яка складає основу легітимності держави. Нею вважається етнічне населення, що виникло на території сформованої держави (автохтони) і є носієм мови, релігії, звичаїв громадян (підданих) цієї держави. З ідеї національного суверенітету випливає, що не може бути визнана легітимною держава, нав'язана народові ззовні проти його волі. Ця ідея набула особливої актуальності в Європі у період формування національних держав (XIX ст.). Після утворення такої держави, вважає Е. Сміт, мова може йти лише про політичну (територіальну) націю, щодо якої в правовій літературі все частіше застосовується термін «народ» [11].

Народ – це суспільство з високим рівнем громадянської правосвідомості, яка відкидає будь – яку нетерпимість до інших, включаючи расову. Як слушно зазначає Б. Барбер: «бути громадянином означає брати участь у певному усвідомленому способі буття, що припускає усвідомлення існування інших і залучення до спільної діяльності разом з ними» [12, с. 261]. В цьому контексті Ю. Габермас говорить про перехід «від народу, пов'язаного з народним духом, до нації громадян». Сучасна держава, яка в основу своєї правової доктрини заклала принципи народовладдя та прав людини, не може функціонувати в межах лише однієї національної ідентичності, і

повинна бути орієнтована на установлення єдності між гетерогенними елементами. Це означає, наголошує німецький вчений, що між громадянами однієї державно-правової структури, кожному гарантується правозалишатися іншим і зберігати свою особисту автономію [13, с. 194-200].

Отже, визначальним для розуміння сутності «народ» є поняття «громадянства», під яким слід розуміти стійкий правовий зв'язок між особами всіх національностей (політичною нацією) та державою, який породжує спільні права та обов'язки. Таке співвідношення етнічної нації та народу (політичної нації) на момент уконституювання держави яскраво виражене в Преамбулі Конституції України: «Верховна Рада України від імені Українського народу – громадян України всіх національностей, виражаючи суверенну волю народу, спираючись на багатовікову історію українського державотворення і на основі здійсненого українською нацією, усім Українським народом права на самовизначення..., приймає цю Конституцію».

Підсумовуючи все вище зазначене є всі підстави стверджувати:

1. Суверенна влада народу коріниться в самій природі людини, яка володіючи особистою свободою, одночасно є істотою суспільною. Вона є тим стрижнем, який об'єднує людей в одне ціле, робить з хаотичної маси єдине співтовариство, котре має свої особисті інтереси та волю до спільного життя.

2. Суверенітет є визначальною якістю, яка вказує на верховенство, незалежність та установчий (констатуючий) характер влади народу. Він є тією властивістю народу, яка являється його невід'ємною складовою, без якої він не може існувати як цілісна, організована політико-правова спільнота.

3. Народ – історично сформована спільність людей з високим рівнем політичної організації та правової культури – правосвідомих громадян, невід'ємною властивістю якого є суверенна влада.

4. Суверенітет народу як окремого суб'єкта правовідносин, може бути забезпечене лише за активної участі у реалізації своїх прав кожної особи як через представницькі органи, так і безпосередньо. Загальна воля – це результат волевиявлення кожної людини як суб'єкта права.

5. Суверенітет обумовлює виключне право народу створювати державу, установлювати та змінювати її конституційний лад, оби-

рати органи державної влади, контролювати їхню діяльність, і у разі узурпації влади, чинити опір нелегітимній владі.

6. Народний суверенітет як політико-правове явище утвердилося в процесі історичного розвитку суспільства, завдяки його вольовим зусиллям на шляху становлення конституційної (демократичної, правової) держави, і може бути реалізований лише в межах конституційного та легітимного правопорядку.

Народний суверенітет – це сформована в процесі суспільного життя природна властивість народу володіти верховною, незалежною, установчою владою, яка виражає загальну волю кожного індивіда і реалізується у правах громадян, за їх безпосередньої участі, в межах існуючої конституційної держави.

Література:

1. Сліденко І. Д. Теоретичні та конституційні засади народного суверенітету // Конституція і народний суверенітет в Україні: проблеми теорії і практики реалізації. Збірник наукових праць / За заг. ред. Кампа В. М., Савчина М. В.. – К. 2008. – С. 9-28.
2. Ориу М. Основы публичного права / М. Ориу ; пер. с фр.; под ред. Е. Пашуканиса, Н. Челябинова. – М.: Издательство коммунистической академии, 1929. – 760 с.
3. Куян І. А. Суверенітет: проблеми теорії і практики (конституційно-правовий аспект) : монографія / І. А. Куян. – К. : ВЦ «Академія», 2013. – 560 с.
4. Шамхалов Ф. И. Собственность и власть / Ф. И. Шамхалов. – М.: Экономика, 2007. – 416 с.
5. Циппеліус Р. Філософія права / Р. Циппеліус. – К.: Тандем, 2000. – 300 с.
6. Козюбра М. Щодо необхідності визначення предмету референдуму / М. Козюбра // Вибори та демократія. – 2006. – № 4. – С. 112-113.
7. Рішення Конституційного Суду України від 5 жовтня 2005 року № 6-рп/2005 (справа про здійснення влади народом) // Офіційний вісник України. – 2005. – № 11. – С. 2605.
8. Рішення Конституційного Суду України від 26 квітня 2018 року № 4-р/2018 (справа щодо відповідності (конституційності) Конституції України Закону України «Про всеукраїнський референдум») // Вісник Конституційного Суду України. – 2018. – № 3. – С. 94.
9. Атаманчук Г. В. Теория государственного управления : курс лекций / Атаманчук Г. В. – М. : Юрид. лит. 1997. – 400 с.

10. Ключковський Ю. Б. Суверенітет: держави, нації чи народу? / Ю. Б. Ключковський // Публічне право. – 2013. – № 3. – С. 14-22.

11. Сміт Ентоні Д. Національна ідентичність / Пер. з англ. П. Таращука. – К.: Основи, 1994. – 224 с.

12. Барбер Б. Сильна демократія : політика учасницького типу / Б. Барбер // Демократія : антологія / упоряд. О. Проценко. – К. : Смолоскип, 2005. – С. 254–262.

13. Хабермас Ю. Политические работы / Ю. Хабермас / пер. с нем. Б. Скуратова. – М. : Праксис, 2005. – 368 с.

Михалчич В.М.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
здобувач кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

ПРАВОВА ОСНОВА ФУНКЦІОНАЛЬНОЇ НЕЗАЛЕЖНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОГО БАНКУ УКРАЇНИ

Законодавство України визначає Національний банк України економічно самостійним органом (ст. 4 Закону України «Про Національний банк України»). Тим не менш, хоча з метою посилення його функціональної незалежності протягом 2010–2015 рр. до законодавства України було внесено зміни, воно все ще містить низку обмежень його функціональної незалежності. Наслідком цього є те, що функціональна спроможність Національного банку України частково відповідає світовим основоположним принципам незалежності центрального банку держави та впливає на ефективність його діяльності, знижуючи її. Відтак, доцільним та необхідним є посилення функціональної незалежності Національного банку України.

Функціональна незалежність Національного банку України була посилена шляхом:

1) внесення змін до ст. 8, 9, 10 Закону України «Про Національний Банк України»: встановлено основне завдання Ради НБУ, посилено роль даного органу.

2) внесено зміни до ст. 18 Закону України «Про Національний Банк України»: змінено термін повноважень Голови Національного банку України до 7 років, посилено вимоги до прийняття його на посаду та звільнення з посади, встановлено заборону Голові Національного банку України мати представницький мандат або обіймати посаду керівника органу державної влади та іншого державного органу (якщо не минув один рік з дня звільнення з такої посади), або бути керівником політичної партії чи членом керівних органів політичної партії, або бути керівником чи входити до складу керівного органу юридичної особи (за винятком Національного банку), або бути прямим чи опосередкованим власником будь-якої кількості акцій (часток, паїв) юридичної особи.

3) статтю 68 Закону України «Про Національний Банк України» доповнено пунктом 5: встановлено обов'язок Національного банку України з щомісячного інформування громадськості про рішення Правління Національного банку України щодо процентних ставок та умов проведення трансакцій з банками, а також надання інформації про здійснення валютних інтервенцій, кредитів комерційним банкам на строк більше 30 днів.

4) внесено зміни до ст. 9, 13¹ Закону України «Про Національний Банк України»: розширено повноважень Ради Національного банку України, надано повноваження Раді Національного банку України зі створення Аудиторського комітету з метою оцінки надійності та результативності системи внутрішнього контролю в Національному банку, повноти та достовірності річної фінансової звітності Національного банку.

5) внесено зміни до ст. 10, 11 Закону України «Про Національний Банк України»: змінено кількісний склад Ради НБУ до 9 осіб, збільшено кількість засідань Ради.

6) Закон України «Про Національний Банк України» доповнено ст. 74: прийняті рішення та нормативно-правові акти Національного банку України не можуть бути зупинені судом як забезпечення позову.

Таким чином, протягом 2010-2015 рр. істотно підвищено функціональну незалежність Національного банку України.

Разом з тим, необхідно і надалі посилювати функціональну незалежність Національного банку України. Наразі недоліками є такі: призначення голови центрального банку – здійснюється Верховною

Радою України за поданням Президента України; органом, що приймає відставку Голови Національного банку України є Верховна Рада України за поданням Президента України.

Мішина Н.В.,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права,
Національний університет «Одеська юридична академія»

ПОТЕНЦІАЛ ГРОМАДСЬКИХ СЛУХАНЬ В УКРАЇНІ

Громадські слухання – це зустрічі з депутатами відповідної ради та посадовими особами місцевого самоврядування, під час яких члени територіальної громади можуть заслуховувати їх, порушувати питання та вносити пропозиції щодо питань місцевого значення, що належать до відання місцевого самоврядування.

Відповідно до Закону від 21 травня 1997 р. «Про місцеве самоврядування в Україні» проведення громадських слухань, з одного боку, є правом територіальної громади, а з іншого – вони мають проводитись не рідше одного разу на рік. Пропозиції, які вносяться за результатами громадських слухань, підлягають обов'язковому розгляду органами місцевого самоврядування.

Громадські слухання є важливим інститутом місцевої демократії, використання якого є доволі утрудненим з огляду на відсутність належної нормативної регламентації. Наразі норми Закону від 21 травня 1997 р. «Про місцеве самоврядування в Україні» у частині громадських слухань загального характеру не конкретизовано на державному рівні, порядок організації громадських слухань визначається статутом територіальної громади. Крім того, сільські, селищні, міські ради часто затверджують положення про громадські слухання своїми рішеннями.

Як правило, місцеві ради виходять з того, що громадські слухання мають відкритий характер, до них залучаються усі зацікавлені особи. Найбільш типовими предметами громадських слухань є проекти нормативних актів органів місцевого самоврядування, різноманітні програми, звіти та доповіді представників органів місцевого

самоврядування чи посадових осіб місцевого самоврядування, органів самоорганізації населення, підприємств, установ та організацій, що стосуються питань місцевого значення, обговорення рішень з важливих для територіальної громади чи частини її членів питань.

Громадські слухання організуються та проводяться з дотриманням принципу демократизму, тобто їх ініціатором місцева рада може визначити як фізичних, так і юридичних осіб публічного та приватного права, посадових осіб. Найбільш важливим є розробка процедури організації та проведення громадських слухань, урахування питань їх матеріального та організаційного забезпечення, формування порядку денного та регламенту громадських слухань.

За підсумками громадських слухань їх учасники простою більшістю голосів приймають рішення, яке, однак, не носить нормативного характеру. Його положення доводяться до відома членів територіальної громади або її частини та враховуються відповідними органами місцевого самоврядування.

Наразі в Україні існує лише один вид громадських слухань, механізм проведення яких регламентується на державному рівні – це громадські слухання щодо врахування громадських інтересів під час розроблення проектів містобудівної документації на місцевому рівні: генеральних планів населених пунктів, планів зонування та детальних планів територій (містобудівна документація). Порядок проведення таких громадських слухань затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 25 травня 2011 р. № 555. Особливості порядку проведення громадських слухань щодо врахування громадських інтересів під час розроблення проектів містобудівної документації на місцевому рівні полягає по-перше у тому, що вони відбуваються під час розроблення відповідних проектів містобудівної документації. По-друге, чітко вказано на ініціатора цих слухань – це сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи. На них також покладається оприлюднення прийнятих рішень щодо розроблення проектів містобудівної документації з прогнозованими правовими, економічними та екологічними наслідками; оприлюднення розроблених проектів містобудівної документації і доступ громадськості до зазначеної інформації; реєстрація, розгляд та узагальнення пропозицій громадськості до проектів містобудівної документації; узгодження спірних питань між громадськістю і замовниками

проектів містобудівної документації через погоджувальну комісію; оприлюднення результатів розгляду пропозицій громадськості до проектів містобудівної документації.

Варто зауважити, що вельми часто громадські слухання плутають з загальними зборами громадян за місцем проживання. Про це свідчить практика судів загальної юрисдикції (дивись, наприклад, Постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 7.02.2018 р. у справі № 234/9264/15-а, Постанову Носівського районного суду Чернігівської області від 24 травня 2007 р. у справі № 2-а-12/2007, інші).

Петрецька Н.І.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ЕКОЛОГІЧНУ БЕЗПЕКУ ГРОМАДИ ПІД ЧАС РОЗРОБЛЕННЯ МІСТОБУДІВНОЇ ДОКУМЕНТАЦІЇ

Поеднання трьох різних предметів дослідження в одній темі є актуальним як з наукової так і з практичної точок зору. Права громади, екологічна безпека, містобудівна документація – проблематика правового регулювання одночасно конституційного, екологічного, муніципального права.

Вирішення проблем життєдіяльності громади або так званих питань місцевих значень обумовлює муніципальну соціальність. Здійснення локальної демократії є фундаментальною основою демократичного політичного режиму держави. Локальна демократія – телеологічний орієнтир існування муніципалізму, місцевого співтовариства, особи.

Безумовно, неврегульовані питання локальної (муніципальної) демократії залишають відбиток у контексті ініційованих, квазівпроваджуваних в Україні конституційної, адміністративної, медичної та інших реформ.

Зокрема розроблення містобудівної документації відноситься до сфери здійснення муніципальної (локальної) нормотворчої діяльності. Ця діяльність відповідно носить нормативний характер і приймається на основі законодавства та підзаконних актів органів виконавчої влади з метою забезпечення відповідного соціального результату. Тобто кінцева фаза у розробленні та прийнятті відповідного правореалізуючого акту. Цим актом закріплюється не лише мапа міста з вулицями, а й повинні враховуватись важливі екологічні складові для безпечного та здорового проживання її мешканців – громади міста.

Містобудівна документація є основою генерального плану населеного пункту та відповідно генеральної схеми планування території України. Питання пов'язані з містобудівною документацією, тобто затвердженими текстовими та графічними матеріалами з питань регулювання планування, забудови та іншого використання територій, є надзвичайно складними. Важливе місце під час розробки містобудівної документації відіграє планування та зонування території (зонінг) [3].

Під час розроблення плану території необхідне взаємоузгодження державних, громадських та приватних інтересів під час планування і забудови територій, що включає в себе також: визначення і раціональне взаємне розташування зон житлової та громадської забудови, виробничих, рекреаційних, природоохоронних, оздоровчих, історико-культурних та інших зон і об'єктів; збереження, створення та відновлення рекреаційних, природоохоронних, оздоровчих територій та об'єктів, ландшафтів, лісів, парків, скверів, окремих зелених насаджень [3].

Містобудівна документація підлягає стратегічній екологічній оцінці в порядку, встановленому Законом України «Про стратегічну екологічну оцінку», що розробляється у складі проекту містобудівної документації, одночасно є звітом про стратегічну екологічну оцінку. Але в законі передбачаються винятки щодо необхідності проведення державної санітарно-епідеміологічної експертизи, а саме:

- документи державного планування, що стосуються виключно національної оборони або дій у разі надзвичайних ситуацій;
- бюджети, бюджетні програми та фінансові плани;
- програми економічного і соціального розвитку Автономної Республіки Крим, областей, районів, міст, сіл, селищ на короткостроковий період [4].

Отже, виникають певні застереження. Щодо першого пункту про відсутність необхідності здійснення експертизи в умовах воєнного та надзвичайного стану, все зрозуміло. Але щодо наступних двох є ряд питань, адже закон України «Про стратегічну екологічну оцінку» регулює відносини у сфері оцінки наслідків для довкілля, у тому числі для здоров'я населення. Тому спрямований на виконання документів державного планування та поширюється на документи державного планування, які стосуються сільського господарства, лісового господарства, рибного господарства, енергетики, промисловості, транспорту, поводження з відходами, використання водних ресурсів, охорони довкілля, телекомунікацій, туризму, містобудування або землеустрою (схеми) та виконання яких передбачатиме реалізацію видів діяльності (або які містять види діяльності та об'єкти), щодо яких законодавством передбачено здійснення процедури оцінки впливу на довкілля, або які вимагають оцінки, зважаючи на ймовірні наслідки для територій та об'єктів природно-заповідного фонду та екологічної мережі [4].

Тому вважаємо, що навіть програми на короткостроковий період економічного і соціального розвитку Автономної Республіки Крим, областей, районів, міст, сіл, селищ можуть бути такими, що негативно вплинуть на екологічну безпеку та здоров'я населення – мешканців територіальної громади.

Закон про стратегічну екологічну оцінку встановлює правові та організаційні засади оцінки впливу на довкілля, спрямованої на запобігання шкоді довкіллю, забезпечення екологічної безпеки, охорони довкілля, раціонального використання і відтворення природних ресурсів, у процесі прийняття рішень про провадження господарської діяльності, яка може мати значний вплив на довкілля, з урахуванням державних, громадських та приватних інтересів, тому окрім введення режиму воєнного та надзвичайного стану, не може бути інших винятків.

Також слід врахувати, що у процесі прийняття рішень про провадження планованої господарської діяльності в межах певної адміністративно-територіальної одиниці, яка може мати значний вплив на довкілля, з урахуванням державних, громадських та приватних інтересів, уповноваженим органом надається мотивований висновок з оцінки впливу на довкілля [2], що враховує результати отри-

маної інформації від суб'єктів господарювання та громадськості, з дотриманням вимог закону про охорону навколишнього природного середовища [1].

Проаналізувавши взаємопов'язаність та нерозривний зв'язок між органами державної влади та органами місцевого самоврядування щодо виконання та дотримання змістовних і процедурних питань забезпечення екологічної безпеки громади під час розроблення містобудівної документації, можемо сказати наступне.

По-перше, слід зазначити, що особливістю місцевого самоврядування та муніципальної демократії як відкритої та самостійної системи, яка породжена громадянським суспільством та пов'язана з його політичною системою мережею безкінечних прямих та зворотних зв'язків, є циклічно-хвильовий характер її існування та розвитку. Місцеве самоврядування є органічною частиною оточуючого середовища та втілює у собі всю його багатогранність. Його еволюція – це тривалий, розтягнутий у часі та просторі процес, який складається із сукупності історичних етапів, критеріями виділення яких як правило є різкі, переломні моменти у розвитку суспільства і держави, демократії та владних інститутів, які були викликані сукупністю загально цивілізаційних, державних та регіональних, внутрішніх та зовнішніх, політичних, економічних, соціальних, культурних, екологічних та інших тенденцій і процесів, які детермінують можливість виникнення, визнання та розвитку місцевого самоврядування у конкретній державі [5].

По-друге, становлення, розвиток і функціонування демократичної правової державності є неможливим без нормування та нормативізації найбільш важливих суспільних відносин, що виражають колективні інтереси широких верств населення. Вдало з цього приводу зазначає Р.В Чорнолуцький, що нормопроєктування є складною системною соціальною діяльністю зі створення відповідних «правил гри», завдяки яким відбувається існування, функціонування та стабілізація публічно-владних інститутів і реалізація їх компетенційних повноважень із метою досягнення телеології соціального, насамперед, державного управління. Такий висновок детермінований тим, що нормопроєктування:

- відбувається безпосередньо в межах соціуму, що функціонує на теренах відповідної держави;

- здійснюється в інтересах самого соціуму з метою соціального управління;
- реалізується на виконання інтересів (індивідуальних, групових, колективних; релігійних, національних, статевих, вікових тощо) членів соціуму;
- торкається об'єктів, що мають суттєве соціальне значення;
- створює відповідні комунікаційні зв'язки системного характеру між членами соціуму тощо [6].

По-третє, в часи процесів децентралізації в Україні, об'єднання територіальних громад та питань, що виникають при здійсненні своїх повноважень в новосформованих громадах, їх органах та посадових осіб наріжним каменем є розмежування предметів відання між органами державної влади та органами місцевого самоврядування. Оскільки відповідно до засад розподілу влади, закріплених Конституцією України, органи місцевого самоврядування не належать до жодної з гілок влади. Хоча, як ми бачимо на прикладі розроблення містобудівної документації із державним гарантуванням екологічної безпеки громаді, між органами державної влади та органами місцевого самоврядування є певний змістовний зв'язок. Основою такого є єдність функцій та завдань, які покликані здійснювати органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, що впливає із змісту ст. 5 Конституції України.

Отже, поєднання нами трьох різних предметів дослідження в одній темі є виправданим, виходячи з необхідності забезпечення екологічної безпеки для громад, які в їх сукупності охоплюють увесь народ України, тому громада є безумовним учасником даного процесу, як і всіх інших, в демократичній державі.

Література:

1. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України. Відомості Верховної Ради, 1991, № 41, ст. 546. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12>
2. Про оцінку впливу на довкілля: Закон України. Відомості Верховної Ради, 2017, № 29, ст. 315. URL: Відомості Верховної Ради (ВВР), 2017, № 29, ст. 315.
3. Про регулювання містобудівної діяльності: Закон України. Відомості Верховної Ради України, 2011, № 34, ст. 343. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3038-17>

4. Про стратегічну екологічну оцінку: Закон України. Відомості Верховної Ради, 2018, № 16, ст. 138 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2354-19>

5. Батанов О.В. Муніципальне право в умовах глобалізації. *Часопис Київського університету права*. 2013. URL: [/file:///C:/Users/Intel/Downloads/Chkup_2013_3_21.pdf](file:///C:/Users/Intel/Downloads/Chkup_2013_3_21.pdf)

6. Чорнолуцький Р.В. Нормопроектна діяльність у конституційному праві України: питання теорії та практики: монографія. Одеса: Фенікс, 2016. 360 с.

Хила І.Ю.,
*аспірант кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

ОБМЕЖЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ В ЗВИЧАЙНИХ УМОВАХ

Відповідно до п. 2 ст. 29 Загальної декларації прав людини 1948 р. «при здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в «демократичному суспільстві» [1].

У Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. говориться про те, що «обмеження можуть встановлюватися виключно з метою сприяння загальному добробуту в демократичному суспільстві» (ст. 4) [2]. Відповідно до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. обмеження можуть вводитися, якщо вони необхідні для охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моралі населення, прав і свобод інших осіб (ст. 12, 18, 19, 21, 22, тощо) [3].

Європейська конвенція про захист прав і основних свобод 1950 року закріплює наступні цілі: інтереси державної безпеки і громадського спокою, економічний добробут країни, запобігання заво-

рушенням чи злочинам, охорона здоров'я чи моралі, захист прав і свобод інших осіб, охорона громадського порядку, територіальної цілісності, захист репутації (ст. 8, 9, 10) [4].

Загалом, говорячи про ті умови допустимості обмеження прав і свобод людини, що містяться в міжнародно-правових актах, необхідно брати до уваги суттєве зауваження Суду у справі Фогт проти Німеччини 1995 року, який вказав, що «необхідність будь-яких обмежень має бути переконливо доведена» [5, с. 48].

Що стосується конкретних обмежень, які супроводжують окремі права і свободи, визнані міжнародним співтовариством, то тут необхідно зазначити наступне.

Відносно деяких прав і свобод міжнародні акти формулюють підстави (випадки) обмежень вичерпним чином (наприклад, право на фізичну свободу). Щодо інших встановлюються лише часткові обмеження.

Як приклад вичерпних обмежень можна привести ст. 5 Європейської конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 р. «Право на свободу та особисту безпеку», яка передбачає, що фізична свобода людини може бути обмежена лише у наступних випадках: законне тримання особи під вартою після її засудження компетентним судом; законний арешт або затримання особи за невиконання законного рішення суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, передбаченого законом; законний арешт або затримання особи, здійснені з метою забезпечення її присутності перед компетентним органом; на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо є розумні підстави вважати за необхідне запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення; затримання неповнолітнього на підставі законного рішення з метою застосування наглядових заходів виховного характеру або законне затримання здійснене з метою забезпечення її присутності перед компетентним органом; законне затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, а також душевнохворих, алкоголіків, наркоманів чи бродяг; законний арешт або затримання особи з метою запобігання її незаконному в'їзду в країну, чи особи, щодо якої вживаються заходи з метою депортації або екстрадиції [4].

Європейський Суд неодноразово своїми рішеннями підтверджував, що даний перелік випадків допустимого обмеження фізичної

свободи людини є вичерпним, тобто держава не володіє правом створювати інші підстави для обмеження свободи, а має діяти тільки в межах статті 5 Конвенції [4].

У контексті аналізу обмежень прав і свобод слід особливо зупинитися на праві на життя, а також розглянути питання про смертну кару. Безумовно, право на життя утворює першооснову всіх інших прав і свобод. За влучним зауваженням Н.С. Колесової, «воно є абсолютною цінністю світової цивілізації, бо всі інші права втрачають сенс і значення в разі загибелі людини» [6, с. 143].

Проте, в міжнародних актах сформульовані певні умови, при яких позбавлення життя є правомірним.

Але перш за все, необхідно зробити застереження. Вважаємо, що в силу природного і абсолютного характеру самого права на життя не можна вважати страту обмеженням права на життя. Тут, швидше за все, треба виходити з того, що якщо б це було обмеженням права на життя, то можна було б говорити про позбавлення права на життя. Тим часом, смертна кара за своєю суттю представляє законне позбавлення життя (а не права на життя), яке здійснюється відповідно до закону за вироком компетентного суду за скоєний злочин.

Отже, Загальна декларація прав людини 1948 р. закріплює право на життя (ст. 3), і в ній не міститься положення, що стосується застосування смертної кари в контексті опису даного права [1]. А ось стаття 6 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. вже більш детально розкриває зміст права на життя і говорить про умови можливого застосування смертної кари. Зокрема, Пакт встановлює, що смертні вироки можуть виноситися тільки за найтяжчі злочини в країнах, які не скасували смертної кари; смертна кара може здійснюватися тільки на виконання остаточного вироку, винесеного компетентним судом; кожен, хто засуджений до смертної кари, має право просити про помилування або про пом'якшення вироку; смертний вирок не виноситься за злочини, вчинені особами молодше вісімнадцяти років, і не виконується щодо вагітних жінок [3]. Необхідно підкреслити, що пізніше в 1989 р. був прийнятий Другий Факультативний протокол до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, спрямований на скасування смертної кари, згідно з яким кожна держава-учасниця вживає всіх необхідних заходів для скасування смертної кари в рамках своєї юрисдикції (ст. 1) [3].

Європейська конвенція про захист прав людини 1950 року передбачає два види правомірною позбавлення життя:

1) позбавлення життя на виконання смертного вироку, винесеного судом за вчинення злочину (смертна кара);

2) позбавлення життя, пов'язане з необхідним застосуванням сили з боку влади [4]. І якщо в останньому випадку все видається цілком ясным, оскільки Конвенція встановила конкретний перелік випадків, в яких позбавлення життя не розглядається як порушення права на життя: коли воно є наслідком виключно необхідного застосування сили для захисту будь-якої особи від незаконного насильства; для здійснення законного арешту або для запобігання втечі особи, яка законно тримається під вартою підставах; для придушення, відповідно до закону, бунту або заколоту (ст. 2), то щодо смертної кари все дещо складніше. Тут на особливу увагу заслуговує Протокол № 6 до Конвенції від 28 квітня 1983 року, який стосується скасування смертної кари в мирний час [4]. Стаття 1 Протоколу № 6 містить таке положення: «Смертна кара скасовується. Ніхто не може бути засуджений до смертної кари або страчений». Причому потрібно відзначити, що від положень Протоколу № 6 заборонені відступи на підставі ст. 15 Конвенції (ст. 3 Протоколу) і не допускаються ніякі застереження (ст. 4 Протоколу) [4].

Справа в тому, що початкове формулювання статті 2 Конвенції, яка передбачає смертну кару, сходять на той час, коли Конвенція розроблялася і підписувалася. З тих пір хід думок змінився і, незважаючи на сумніви суспільної думки, і, беручи до уваги, що злочинність не зникає від застосування вкрай жорстоких заходів, у всіх європейських державах прийшли до практики скасування смертної кари.

Потрібно також додати, що та обставина, що в деяких країнах – особливо неєвропейських – вдаються з певною регулярністю до подібного покарання, завдає шкоди міжнародному судовому співробітництву. Особливо відчутним це є в сфері екстрадиції, оскільки перешкоджає (а в деяких випадках робить її неможливою) видачі особи, що переходить від правосуддя, з боку держави, що приєдналася до Конвенції, третій країні.

Крім того 3 травня 2002 року був прийнятий Протокол № 13 до Конвенції, який передбачає норму про скасування смертної кари в усіх випадках. Відповідно до цього Протоколу смертна кара скасовується. Ніхто не може бути засуджений до смертної кари або

страчений. Ніякі відступи від положень цього Протоколу на підставі Конвенції 1950 роки не допускаються [4].

Тому можна стверджувати, що Європу можна в даний час вважати континентом, на якому смертна кара не існує, в той час як в деяких інших країнах, і особливо в країнах мусульманського світу, смертна кара як і раніше продовжує застосовуватися в якості покарання за деякі злочини.

Міжнародний суд ООН в своєму Консультативному висновку від 8 липня 1996 вказав, що положення Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, а саме стаття 6, яка забороняє «довільне позбавлення життя», застосовуються і під час війни [3]. Поряд з цим варто посилатися і на статтю 2 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод 1950 р. [4], на статтю 4 Американської конвенції про права людини 1969 р. [7] і на статтю 4 Африканської хартії прав людини і народів 1981 р. [8].

Всі вони виключають можливість будь-яких обмежень права на життя, фізичну недоторканність та ряду інших прав людини і тим самим визнають їх дію і захист в період збройних конфліктів. Разом з тим важливо відзначити, що стосовно ситуації збройного конфлікту необхідне точне визначення суб'єктів права на життя, оскільки вбивство осіб зі складу збройних сил противника вважається законним. Відзначимо, що проголошення права на життя і його реальний захист, безумовно, були б недостатніми без зазначених уточнень.

Література:

1. Загальна декларація прав людини. ООН; Декларація, Міжнародний документ від 10.12.1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015
2. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права ООН; Пакт, Міжнародний документ від 16.12.1966 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042
3. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права ООН; Пакт, Міжнародний документ від 16.12.1966 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043
4. Європейський Суд з прав людини. Вибрані рішення. У 2 т. Т. 2. М. 2000. 308 с.
5. Справа Енгел проти Нідерландів 1976 року справа Ірландія проти Сполученого Королівства 1978 року, справа Фогт проти Німеч-

чини 1978 р. Європейське право в галузі прав людини (Практика і коментарі). М. 1997. 380 с.

6. Колесова Н. С. Структура прав людини і громадянина. Особисті (цивільні) права. *Права людини*. М. 2004. С. 143.

7. Американська конвенція про права людини 1969 року. URL: <https://constituanta.blogspot.com/2011/02/1969.html>

8. Африканська хартія прав людини і народів 1981 року. URL: http://www.concourt.am/hr/rus/inter/6_4.htm

Якимович Я.В.,

аспірант кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ВИТОКИ АНТРОПОЦЕНТРИЗМУ У ДЕРЖАВНОМУ МЕХАНІЗМІ

У результаті огляду правової доктрини, підходи, пов'язані із антропоцентризмом у державній владі, умовно можна розділити на декілька тематик, змістом яких є: *атропоцентричне визначення державного механізму та його правова складова; місце людини в державному механізмі; взаємовідносини між суб'єктом владних повноважень та державною структурою; людський чинник у державному механізмі; статус людини в державному механізмі; дискреційність та її вплив на державний механізм.*

Ґрунтом для висвітлення цих тематик виступають дослідження таких науковців як В. С. Бігун, А. М. Шейна та Н. Г. Діденко. Відповідно до них виділяються такі точки зору: 1. Держава, враховуючи тенденції розвитку юридичної науки від державоцентризму до антропоцентризму, є людським феноменом, що функціонує через повсякденну діяльність людини (громадянина) та в її інтересах [2; 37, с. 88]. 2. Право, існуючи на принципах рівності, гідності, справедливості, свободи, є внутрішнім наповненням держави. Воно ефективно реалізується тільки в демократії, котра сама є вимогою правового характеру та сприяє розвитку особистості людини [36, с. 9, 135-136]. 3. Місце людини в державі це завжди співвідношення «свободи» та

«необхідності» (прав та обов'язків), баланс між людським чинником та публічним інтересом [9, с. 10-11].

Поняття держави та права в контексті антропоцентризму виступають людськими феноменами; перше поняття вказує на ключове місце людини, взаємодію із іншими людьми та діяльність кожного громадянина, спрямовану на узгодження волі, задоволення потреб та інтересів (спілкування, встановлення правових зв'язків, пізнавально-практичну діяльність). Друге поняття, ґрунтуючись на рівності, гідності, справедливості, демократичному характері, є внутрішнім наповненням держави. Здійснюється суб'єктом права (фізичною особою) із врахуванням сумісності волі одного із волею багатьох, що власне є справедливістю. Завдяки постійним суспільним змінам держава стає корпорацією, цілеспрямованість котрої живе в громадянах, які наповнюють її змістом [15, с.12; 6, с. 173, 180, 186].

Місце людини у державному механізмі може визначатися через правовий та екзистенційний аспекти. Правовий включає право громадян на участь у державних справах та похідні від нього права (на участь у виборах, на звернення, правосуддя та інші) [34, с. 11]. Екзистенційний передбачає: 1. Моральність – співвідношення «свободи» і «необхідності», «свободи» та «відповідальності», баланс людського чинника та публічних інтересів, які разом із переконаннями є езотерикою людини та державного службовця [28, с. 173, 176]. 2. Індивідуальний суверенітет (вік людини, психологічний стан, емоційні якості, інтелект, а також відносини людини з державою, відповідальність, доступність до прав) [28, с. 95-97; 12, с. 179]. 3. Менталітет – це можливість суспільства спиратися на національний потенціал, сутність нації, її інтелект. Менталітет також носить елемент впливу на політичні рішення [29, с. 8].

Взаємовідносини між людиною та державою структурно складаються перш за все із юридичного факту, юридично значущих умов та суб'єктивної складової, тобто дій, подій, пов'язаних із конкретними учасниками, котрі реалізують правові норми [8, с. 6,16; 35, с. 10]. У процесі інтеракції «суверенітету особи» та «суверенітету держави» часто виникає конфліктність обумовлена потребами, інтересами, цінностями або цільовим елементом. Формами її виразу – надмірний вплив держави на людське життя чи неузгодженість «видимої» і фактичної поведінки людини(службовця), що призводить до розбіжностей [14, с. 7; 30, с. 11; 11 с.28-34; 23, с. 13]. На противагу конфліктності

використовують юридичний компроміс як спосіб взаємодії суб'єктів механізму правового регулювання [21 с.6-7]. Тенденціями управлінської діяльності є перехід від централізованої ієрархії до децентралізованого гуманістичного менеджменту, в якому організаційна орієнтація спрямована на людський чинник [31, с. 115; 29, с. 12].

Людський чинник у державному механізмі – це прояв правової ідентичності, усвідомлення особою своєї ролі у правовій системі [22, с. 83; 23, с. 12]. Самосвідомість та переконання є об'єктом як зовнішніх (сім'я, школа, ЗМІ), так і внутрішніх (самоаналіз, самокритика) факторів [27, с. 11]. Через них у людини зароджуються основи правових установок, правової культури (знання, розуміння, творчий елемент, правове мислення), професіоналізму державного службовця (знання, уміння, навички, досвід), його стиль мислення [5, с. 10; 17, с. 13,18; 16, с. 19; 19, с. 8; 4, с. 5, 14]. Негативними проявами людського чинника виступає ерозія моральних принципів і переконань, меркантилізація стосунків, а також складність при адаптації на державній службі [20, с. 15; 24, с. 17; 30, с. 10]. У такий спосіб відбуваються трансформаційні процеси свідомості (у бік її збагачення або збіднення – Я.Я.), що впливає на прийняття рішень [13, с. 17]. Способи вирішення цих недоліків полягають у освітніх процесах [7, с. 12]. Людський чинник схематично варто визначати знаннями, уміннями, навичками, морально-психологічним та фізіологічним компонентом.

Статус людини в державному механізмі – це частина громадської та індивідуальної свободи, що перейшла у «необхідність», підкріплену «відповідальністю», а перехід здійснено як результат особистого свідомого вибору [38, с. 8; 33, с. 52; 28; 27, с. 11]. Статус втілюється у гарантіях, обов'язках та правах. Перші поділяються на гарантії громадянина, службовця, спеціального суб'єкта управлінської діяльності [38, с. 10]. Другі – це спосіб рівномірного розподілу свободи між різними суб'єктами, який унеможливує прояв людського чинника (зменшує ступінь суб'єктивізму) [33, с. 137; 10, с. 67-68]. Треті – це застосування певних форм та методів, що є вольовим рішенням, враховують інтереси суспільства, є конкретними та доцільними відповідно до ситуації. Їх застосування – це (може бути) результат творчості, дослідження, аналізу та оцінки [25, с. 13; 18, с. 13; 32, с. 14].

Дискреційність як форма поєднання міри можливої та необхідної поведінки – це спосіб впливу «людського чинника» на

державотворчі процеси та процеси державного механізму. Оскільки реалізація дискреційної норми – прийняте рішення на власний розсуд суб'єктом влади, то і перетворення правової дійсності відбувається у межах цінностей, якими наділений власне сам суб'єкт владних повноважень (що відображено у його людському чиннику) [3, с. 8, 17; 10, с. 71-72; 1, с. 17; 32, с. 5]. Таким чином, держаний механізм стає результатом творчості людини та її потенціалу.

Література:

1. Барабаш Ю. Г. Державно-правові конфлікти на сучасному етапі державотворення: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юр. наук: спец. 12.00.02 «конституційне право; муніципальне право» / Барабаш Ю. Г. Харків, 2009. 35 с.
2. Бігун В. С. Людина в праві: аксіологічний підхід : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.12 «філософія права» / Бігун В. С. Київ, 2004. 20 с.
3. Ботнарченко О. М. Дискреція в юридичній діяльності: юридико-психологічні особливості : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 19.00.06 «юридична психологія» / Ботнарченко О. М. Київ, 2010. 20 с.
4. Вітер Д. В. Формування стилю мислення суб'єкта управлінської діяльності: теоретико-методологічні аспекти : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 25.00.01 «теорія та історія державного управління» / Вітер Д. В. Дніпро, 2007. 21 с.
5. Гензенко О. О. Формування правової культури особи в умовах розвитку правової держави Україна : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.01 «теорія та історія держави та права; історія політичних і правових вчень» / Гензенко О. О. Київ, 2003. 16 с.
6. Горбенко Л. А. Суб'єкт права як категорія правознавства : дис. юр. наук : 12.00.01 / Горбенко Л. А. Львів, 2017. 208 с.
7. Грінівецька Н. М. Проблема формування сучасного типу державного службовця в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 25.00.01 «теорія та історія державного управління» / Грінівецька Н. М. Київ, 1999. 18 с.
8. Данилюк Ю. В. Теоретичні засади конституційних правовідносин в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.02 «конституційне право» / Данилюк Ю. В. Київ, 2009. 21 с.

9. Діденко Н. Г. Взаємодія управління, влади і держави як предмет філософського аналізу : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. філос. наук : спец. 09.00.03 «соціальна філософія і філософія історії» / Діденко Н. Г. Донецьк, 2002. 21 с.

10. Євсєєв О. П. процедури в конституційному праві України : дис. канд. юр. наук : 12.00.02 / Євсєєв О. П. Харків, 2008. 113 с.

11. Єзеров А. А. Конституційний конфлікт як феномен та процес в Україні / А. А. Єзеров. Одеса: Юридична література, 2008. 240 с.

12. Зубрицька О. Я. Особа як індивідуальний суб'єкт адміністративного права : дис. канд. юр. наук : 12.00.07 / Зубрицька О. Я. Київ, 2015. 214 с.

13. Коцкулич В. В. Формування професійної правосвідомості судді та суддівського розсуду: організаційний та праксеологічний аспекти : дис. канд. юр. наук : 12.00.10 / Коцкулич В. В. Київ, 2018. 233 с. С. 17.

14. Ладиченко В. В. Гуманістичні основи організації державної влади : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юр. наук : спец. 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Ладиченко В. В. Київ, 2008. 41 с.

15. Лобода Ю. П. Цінність держави як її соціально сутність (теоретико-методологічні аспекти дослідження) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Лобода Ю. П. Одеса, 2001. 16 с.

16. Макушев П. В. Професійна правосвідомість і правова культура дільничого інспектора міліції : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Макушев П. В. Київ, 2004. 22 с.

17. Матіос А. В. Адміністративна відповідальність посадових осіб у сфері державного управління : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.07 «теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Матіос А. В. Київ, 2006. 21 с.

18. Мельничук М. В. Адміністративно-правові засади управлінської діяльності керівників органів виконавчої влади : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.07 «адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Мельничук М. В. Київ, 2009. 22 с.

19. Нинюк І. І. Професіоналізм державних службовців: сутність, стан та особливості формування : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 25.00.03 «державна служба» / Нинюк І. І. Київ, 2005. 17 с.

20. Нинюк М. А. Моральна культура державного службовця : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 25.00.01 «теорія та історія державного управління» / Нинюк М. А. Київ, 2000. 21 с.

21. Новікова М. М. Юридичний компроміс як фактор оптимізації механізму правового регулювання : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Новікова М. М. Харків, 2007. 17 с.

22. Парута О. В. Правова ідентичність особи : дис. канд. юр. наук : 12.00.01 / Парута О. В. Львів, 2016. 246 с.

23. Пашко Л. А. Людські ресурси у сфері управління: теоретико-методологічні засади оцінювання : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 25.00.03 «державне управління» / Пашко Л. А. Київ, 2007. 27 с.

24. Рашитова Н. К. Адаптація до професійної діяльності на державній службі: соціально-психологічний аспект : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 25.00.03 «державна служба» / Рашитова Н. К. Дніпро, 2007. 25 с.

25. Рибалка Н. О. Адміністративно-правові аспекти діяльності Президента України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.07 «адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Рибалка Н. О. Київ, 2009. 22 с.

26. Салей М. І. Конституційна аксіологія в сучасній Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.02 «конституційне право; муніципальне право» / Салей М. І. Одеса, 2017. 24 с.

27. Салей М. І. Конституційна аксіологія в сучасній Україні : дис. канд. юр. наук : 12.00.02 / Салей М. І. Одеса, 2017. 243 с.

28. Смілиик А. С. Свобода і відповідальність як філософсько-правові засади формування законослухняності особи : дис. канд. юр. наук : 12.00.01 / Смілиик А. С. Львів, 2016. 195 с.

29. Терент'єва О. Л. Менталітет як чинник розвитку державотворення в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд.

юр. наук : спец. 25.00.01 «теорія та історія державного управління» / Терент'єва О. Л. Харків, 2010. 18 с.

30. Тертишна О. А. Використання конструктивного ресурсу конфлікту в системі державної служби в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 25.00.03 «державна служба» / Тертишна О. А. Дніпро, 2010. 23 с.

31. Чеботарьов С. С. Гуманізація правового регулювання в Україні : дис. канд. юр. наук : 12.00.01 / Чеботарьов С. С. Запоріжжя, 2016. 199 с.

32. Черкас М. Є. Функції правосвідомості в механізмі правового регулювання : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Черкас М. Є. Харків, 2010. 21 с.

33. Члевик О. В. Свобода як категорія конституційного права : дис. канд. юр. наук : 12.00.02 / Члевик О. В. Харків, 2016. 226 с.

34. Чуб О. О. Конституційне право громадян України на участь в управлінні державними справами : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.02 «конституційне право» / Чуб О. О. Харків, 2004. 23 с.

35. Чувакона Г. М. Дефектність фактичних складів : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Чувакона Г. М. Одеса, 2004. 19 с.

36. Шейна А. М. Філософсько-правові засади принципудемократизму в праві : дис. канд. юр. наук : 12.00.12 / Шейна А. М. Львів, 2016. 217 с.

37. Якимович Я. В. Антропоцентризм у державному механізмі: аналіз сучасних доктринальних підходів. Конституційно-правові академічні студії. 2018. № 2. С. 87–96

38. Янюк Н. В. Адміністративно-правовий статус посадової особи : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.07 «теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / Янюк Н. В. Київ, 2003. 25 с.

Напря́м 5 ДОКТРИНА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА В УМОВАХ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ

Волошенко Г.Б.,
аспірант

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

РЕГІОНАЛЬНІ (ЄВРОПЕЙСЬКІ) МІЖНАРОДНІ АКТИ ЯК ДЖЕРЕЛА ВИБОРЧОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Виборче право знаходить своє правове оформлення у виборчому законодавстві, яке виступає джерелами виборчого права і в різних країнах складається з різних груп нормативних актів. Певне уявлення про них дає коста-риканський учений Р.Х. Валле, який класифікує їх виділяючи писані норми – конституцію, міжнародні договори, закони й акти, що мають силу законів, регламентарні акти (палат парламентів), статuti політичних партій – та неписані норми, що охоплюють загальні принципи права, звичаї і тлумачення норм про вибори Верховним трибуналом виборів [1, с. 368].

Беззаперечно, що важливе значення для виборів мають усі зазначені джерела. Однак ми би хотіли зупинитися на характеристиці міжнародних договорів, які складають стандарти виборчого права. Як зазначають вітчизняні правознавці М.О. Баймуратов та Б.Я. Кофман: «В умовах політичної і правової глобалізації та зростання взаємодії та взаємозалежності держав на міжнародній арені вибори органів державної влади та органів місцевого самоврядування, посадових осіб виходять фактично на наддержавний рівень, трансформуючись в об'єкт міжнародно-правового регулювання, демонструючи перманентний характер тенденції конституціоналізації міжнародного правопорядку та інтернаціоналізації національного конституційного права. Одним з найбільш ярих феноменів зазначеної тенденції є міжнародні виборчі стандарти (далі: МВС), що мають велику та неминущу політико-правову цінність. Така цінність МВС стала особливо очевидною в ХХІ сторіччі, коли багато держав в рамках

міжнародного публічного права гармонізують принципи, на яких будуються їх правові системи, визнаючи право громадян на рівний доступ до інформації, на участь в управлінні країною, право обирати і бути обраними, в якості основних прав людини» [2, с. 16].

Інший відомий вітчизняний вчений О.В. Марцеляк також з цього приводу пише: «До правових актів, в яких знаходять закріплення норми виборчого права, належать і міжнародні правові акти, які, виходячи з вироблених світовою спільнотою міжнародних виборчих стандартів, або містять загальні принципи проведення виборів, або ж предметно регулюють загальні питання виборчого процесу. Такими актами є Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод, Документ Копенгагенської наради конференції з людського виміру ОБСЄ, Декларація про критерії вільних і справедливих виборів та ціла низка інших міжнародних угод» [3, с. 23].

Міжнародні нормативно-правові акти з виборчого права, які регулюють демократичні принципи виборів і стосуються України, можна поділити на дві групи:

- 1) універсальні – міжнародні акти, які прийняті в рамках світових міжнародних організацій, в першу чергу – ООН;
- 2) регіональні – правові акти, які були прийняті європейськими міжнародними організаціями (ОБСЄ, Рада Європи та ін.).

Зупинимось на характеристиці регіональних нормативно-правових актів Ради Європи та ОБСЄ, які виступають джерелами виборчого права України. Так, Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.) стала підґрунтям для прийняття Першого протоколу до Європейської конвенції з прав людини від 20 березня 1952 р., ст. 3 якого встановлює: «Високі Договірні Сторони зобов'язуються проводити вільні вибори з розумною періодичністю таємним голосуванням, за умов, які забезпечують народові вільне волевиявлення своєї думки при виборі законодавчої влади» [4, с. 222].

Наступним регіональним (європейським) міжнародним актом, який визначає виборчі стандарти, є Документ Копенгагенської наради конференції з людського виміру ОБСЄ (29 червня 1990 року), учасники якої підтвердили, що демократія є невід'ємним елементом правової держави, і віднесли вільні вибори, які проводяться через розумні проміжки часу шляхом таємного голосування або

іншою рівноцінною процедурою вільного голосування в умовах, що забезпечують на практиці вільне вираження думки виборцями при виборі своїх представників, до числа елементів справедливості, істотно необхідних для повного вираження гідності, властивої людській особистості, і рівних і невід'ємних прав усіх людей.

Документ Копенгагенської наради також закріплює загальні вимоги до проведення виборів. Зокрема, розділ 6 проголошує, що держави-учасниці заявляють, що виражена вільно і чесно в ході періодичних і чесних виборів воля народу, є основою влади і законності будь-якого уряду. Держави-учасниці відповідно поважають право своїх громадян брати участь в управлінні країною безпосередньо або через представників, обраних ними вільно в ході чесного виборчого процесу.

Розділ 7 Документа Копенгагенської наради визначив умови, за яких вибори можна вважати підставою для формування легітимної державної влади. Відповідно до них держави-учасниці:

- 1) проводять вільні вибори з розумною періодичністю, як це передбачено законом;
- 2) допускають, щоб усі мандати, чи хоча б однієї палати національного законодавчого органу, були об'єктом вільного змагання кандидатів у ході всенародних виборів;
- 3) гарантують повнолітнім громадянам загальне та рівне виборче право;
- 4) забезпечують проведення таємного голосування або із застосуванням рівноцінної процедури вільного голосування, а також чесний підрахунок голосів та повідомлення про нього шляхом опублікування офіційних результатів;
- 5) поважають право громадян добиватися політичних чи державних посад особисто чи в ролі представників політичних партій чи організацій без дискримінації;
- 6) поважають право окремих осіб чи груп осіб створювати в умовах повної свободи свої політичні партії або інші політичні організації та надають таким політичним партіям і організаціям необхідних юридичних гарантій, що дозволяють їм змагатися між собою на основі рівності перед законом та органами влади;
- 7) забезпечують, щоб закон та державна політика дозволяли проведення політичних кампаній в атмосфері свободи та чесності, в якій жодні адміністративні дії, примус чи залякування не утриму-

вали б партії та кандидатів від вільного висловлення власних поглядів і оцінок, а також не заважали б виборцям ознайомлюватися з ними та обговорювати їх або голосувати вільно, без побоювань покарання;

8) забезпечують, щоб не встановлювалися будь-які юридичні чи адміністративні бар'єри для вільного доступу до засобів масової інформації на недискримінаційній основі для всіх політичних груп та окремих осіб, які бажають узяти участь у виборчому процесі;

9) забезпечують, щоб кандидати, які отримали необхідну визначену законом кількість голосів, належним чином вступили на посаду і мали змогу залишатися на ній до закінчення строку своїх повноважень або до його припинення іншим чином, що регулюється законом відповідно до демократичних парламентських та конституційних процедур.

Розділ 8 Документа Копенгагенської наради вперше у міжнародній виборчій практиці задекларував уведення в практику виборчих процесів держав-учасниць інституту іноземних і національних спостерігачів. «Присутність спостерігачів... здатна підвищити авторитетність виборчого процесу в державах, де проводяться вибори,» – зазначається в Документі. Держави-учасниці запрошують спостерігачів від будь-яких інших держав-учасниць НБСЄ та будь-яких відповідних приватних установ та організацій, які цього бажають, спостерігати за ходом їхніх національних виборів в обсязі, що допускається законом. Вони також повинні намагатися сприяти участі спостерігачів на місцевих та регіональних виборах. У той же час спостерігачі повинні взяти на себе зобов'язання не втручатися у виборчий процес [5, с. 655].

Не можна залишити поза увагою і Резолюцію 1459 (2005) ПАРЄ «Про ліквідацію обмежень на право голосу» від 24 червня 2005 р., які є вагомим міжнародним документом, який передбачає регулювання такого принципу виборчого права, як принцип загальних виборів. Цим актом ПАРЄ пропонує державам здійснити перегляд актуальних наявних обмежень виборчих прав і ті з них, які не є пропорційними і більше не є необхідними для досягнення законних та демократичних цілей – відмінити. Також ця Рекомендація акцентує увагу на тому, що важливою умовою збереження основних громадянських і політичних прав громадянина є, саме, наявність активного та пасивного виборчого права. У Рекомендації ПАРЄ

«Про ліквідацію обмежень на право голосу» акцентується увага і на важливості забезпечення виборчих прав вразливих категорій населення: інвалідів, солдатів, осіб, що проживають у будинках для літніх людей. В ній акцентується увага на необхідності забезпечити умови, які б дозволили уникнути необґрунтованого впливу осіб, що доглядають за вищезгаданими категоріями громадян або є їхніми начальниками, щоб забезпечити таємницю волевиявлення вразливих категорій населення. Загалом, на думку ПАРЄ, «...пріоритет повинен віддаватись наданню ефективних вільних і рівних виборчих прав максимально великій кількості громадян, незалежно від їх етнічного походження, місця проживання, стану здоров'я, статусу військовослужбовця чи наявності судимості» [6].

Ще одним важливим джерелом регіонального міжнародного виборчого права слід вважати Рекомендацію Rec (2001) 19 Комітету міністрів Ради Європи «Про участь громадян у місцевому публічному житті» від 6 грудня 2001 р. Розглядаючи проблеми участі громадян у місцевих виборах, цей документ дає рекомендації державам-учасницям перевіряти «функціонування місцевих виборчих систем з метою визначення, чи є в них якісь серйозні вади або домовленості про участь в голосуванні, що може відвертати певні групи населення від голосування, та розглянути можливість виправлення цих вад або домовленостей [7].

Коли ми говоримо про європейські стандарти у галузі виборів, то не можна не згадати Декларацію про участь жінок у виборах, ухвалену Венеціанською комісією 9-10 червня 2006 р.; Кодекс належної практики у виборчих справах, Резолюцію 1320 (2003) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Про Кодекс належної практики у виборчих справах» від 30 січня 2003 р., Рекомендацію 1595 (2003) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Про Кодекс належної практики у виборчих справах» від 30 січня 2003 р. та Декларацію Комітету Міністрів Ради Європи «Про Кодекс належної практики у виборчих справах» від 5 травня 2004 р.; Рекомендації R (99) 15 Комітету Міністрів Ради Європи «Про висвітлення в засобах масової інформації виборчих кампаній» від 9 вересня 1999 р.; Рекомендації Rec (2003) 4 Комітету Міністрів Ради Європи «Про загальні правила боротьби з корупцією при фінансуванні політичних партій та виборчих кампаній» від 8 квітня 2003 р.; Рекомендації Rec (2003) 3 Комітету Міністрів Ради Європи «Про збалансоване представництво жінок і чоловіків у

процесі прийняття політичних і суспільних рішень» від 12 березня 2003 р. та інші.

Підсумовуючи характеристику європейських правових актів у галузі виборчого права як міжнародних виборчих стандартів, які виступають джерелами виборчого права, треба сказати, що європейські документи з виборчого права в основному роблять акцент на характеристиці базових, загальноновизнаних принципів виборів, регламентують демократичні цінності формування представницьких органів публічної влади, що, безсумнівно, має бути взято до уваги вітчизняними законодавцями при законодавчому врегулюванні участі громадян України на виборах депутатів органів публічної влади, сприяти піднесенню політичної культури населення, суспільства і держави.

Література:

1. Сравнительное конституционное право / [отв. ред. В. Е. Чиркин]. М.: Манускрипт, 1996. 730 с.
2. Баймуратов М.О., Кофман Б.Я. Міжнародні виборчі стандарти і виборче законодавство України // Сучасні проблеми виборчого права і методологія його викладання у вищих навчальних закладах України: Збірник тез. К.: Принт-Сервіс, 2017. С. 16-20.
3. Марцеляк О.В. Вибори народних депутатів України: історія, теорія, практика: Навчальний посібник. Харків: ТОВ «ПРОМЕТЕЙ-ПРЕС», 2008. 636 с.
4. Перший протокол до Конвенції про захист прав людини і основних свобод //Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. Амстердам-Київ: Українсько-Американське бюро захисту прав людини, 1996.
5. Документ Копенгагенського совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ // Международные акты о правах человека. Сборник документов. – М.: Изд-я группа НОРМА-ИНФРА. М., 1999. – С. 655.
6. Резолюция Парламентской Ассамблеи Совета Европы «Об устранении ограничений на право голоса» от 24 июня 2005 г. – Режим доступа: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_715
7. Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи «Про участь громадян у місцевому публічному житті» від 6 грудня 2001 р. – Режим доступа: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/>

Волошенюк Н.М.,
аспірант

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

РОЛЬ ЕЛЕКТРОННИХ (АУДІОВІЗУАЛЬНИХ) ЗМІ У ПЕРЕДВИБОРНІЙ АГІТАЦІЇ ПРИ ВИБОРАХ ДЕПУТАТІВ ПАРЛАМЕНТУ

Становлення України на сучасному етапі її політико-правового розвитку супроводжується вдосконаленням інформаційних відносин, застосуванням новітніх інформаційних технологій у всіх сферах суспільного життя. Не є в цьому плані винятком й вибори, де визначальний вплив на динаміку електоральних уподобань здійснює передвиборна агітація, яка займає центральне місце у структурі виборчого процесу і часто здійснюється завдяки новітнім інформаційним технологіям. З урахуванням того, що інститут передвиборної агітації в демократично орієнтованих країнах виступає важливим чинником формування певної політичної поведінкової установки у свідомості виборців, служить формуванню електоральних симпатій питання використання новітніх інформаційних технологій набуває особливої актуальності. А ступінь їх використання значною мірою визначає рівень демократизму формування представницьких органів публічної влади та всієї виборчої кампанії в країні.

За сучасних умов одними з таких інформаційних технологій виступають електронні (аудіовізуальні) засоби масової інформації, які відіграють все більшу роль у поширенні інформації агітаційного характеру, часто виступають ефективними запобіжниками застосування інформаційних війн у передвиборній агітації, адміністративного ресурсу, апробації різних політичних і піар-технологій.

В Україні до числа електронних (аудіовізуальних) засобів масової інформації відносяться телерадіоорганізації усіх форм власності (якими є редакції, студії, агентства, об'єднання, асоціації, компанії, радіостанції тощо – юридичні особи, що зареєстровані в установленому законодавством порядку і мають право виробляти й розповсюджувати телерадіопередачі та програми). Відповідно до закону «Про вибори народних депутатів України» (ст. 72) вони зобов'язані не пізніше ніж за дев'яносто днів до дня голосування опублікувати в друкованих засобах масової інформації розцінки вартості однієї хви-

лини (секунди) ефірного часу. Телерадіоорганізації, які ведуть мовлення на загальнонаціональних каналах, здійснюють таку публікацію в газетах “Голос України” та “Урядовий кур’єр”, регіональні та місцеві телерадіоорганізації – у відповідних регіональних та місцевих друкованих засобах масової інформації державної чи комунальної форми власності.

Ефірний час для проведення передвиборної агітації визначається таким чином, що за рахунок і в межах коштів Державного бюджету України, виділених на підготовку і проведення виборів, він надається телерадіоорганізаціями державної та комунальної форми власності між дев’ятнадцятою і двадцять другою годинами, оскільки саме в цей час слухачка та глядачка аудиторії найбільше користуються послугами телерадіоорганізацій (так званий “прайм-тайм”).

Обсяг ефірного часу для проведення передвиборної агітації за рахунок і в межах коштів Державного бюджету України, який надають телерадіоорганізації кожній партії – суб’єкту виборчого процесу, становить не менше 60 хвилин на загальнонаціональному телеканалі та 60 хвилин на загальнонаціональному радіоканалі, а також по 20 хвилин на регіональних телеканалах та по 20 хвилин на регіональних радіоканалах у кожному з регіонів. Кандидатам у депутати, зареєстрованим в одномандатному окрузі надається по 20 хвилин на відповідних регіональних телеканалах та по 20 хвилин на регіональних радіоканалах. Цей час партії надається на кожному із зазначених каналів у двох рівних частках від загального обсягу виділеного часу.

Черговість же надання партіям – суб’єктам виборчого процесу ефірного часу на загальнонаціональному радіо та телебаченні в межах розкладу визначається не пізніше як за п’ятдесят три дні до дня виборів за результатами жеребкувань, що проводяться відповідно Центральною виборчою комісією за участю представників партій у Центральній виборчій комісії або відповідних уповноважених осіб партій (на регіональних радіо- телеканалах і для кандидатів у депутати, зареєстрованим в одномандатному окрузі, проводяться відповідними окружними виборчими комісіями, визначеними рішенням Центральної виборчої комісії у кожному з регіонів України).

Партії – суб’єкти виборчого процесу та кандидати у депутати в одномандатному окрузі мають право отримувати ефірний час для передвиборної агітації і за рахунок коштів виборчого фонду. Він надається партії та кандидату у депутати в одномандатному окрузі

на підставі угоди, що укладається від їх імені розпорядником поточного рахунку виборчого фонду з телерадіоорганізацією будь-якої форми власності. Без укладення такої угоди та надходження коштів на рахунок телерадіоорганізації надання ефірного часу партії (блоку) забороняється.

Широке використання електронних (аудіовізуальних) засобів масової інформації має місце і в зарубіжних країнах. Проте критерії доступу учасників виборчих перегонів з передвиборною агітацією на радіо і телебачення виборчим законодавством цих держав визначаються по-різному. У багатьох європейських країнах безкоштовне надання ефірного часу для передвиборної агітації у ході парламентських виборів поширюється тільки на ті партії, які або висунули своїх кандидатів у певній частині округів (Нідерланди, Велика Британія, де треба, наприклад, виставити від партії не менше 50 кандидатів до Палати громад), або вже мають власні фракції в парламенті. Так, в Австрії і Німеччині ефірний час розподіляється між партіями пропорційно їх представництву в законодавчому органі. В Італії спеціально створена парламентська комісія, яка складається із представників парламентських фракцій, визначає для партій час і форми передвиборної агітації на телебаченні та радіо (прес-конференції, групові дискусії, особисті теледебати і т. ін.). При цьому у ФРН та Великій Британії великі партії, на основі сталих традиційних уявлень та результатів попередніх парламентських виборів, отримують по 5 виходів в ефір, а дрібні – по 1-3 виходи [1, с. 86].

По-різному в зарубіжних країнах вирішується питання щодо використання у передвиборній агітації приватних телерадіокомпаній. Зокрема у Великобританії та ФРН висвітлення агітаційних матеріалів учасників виборчої кампанії є обов’язковим для каналів суспільного телебачення і комерційних каналів наземного мовлення. До того ж ефірний час для висвітлення передвиборної агітації є суворо лімітованим, причому, у Великій Британії платна телевізійна політична реклама заборонена взагалі. У Чехії та Словаччині проведення передвиборної кампанії через приватні аудіовізуальні засоби масової інформації забороняється. У Фінляндії тільки в 1991 р. вперше було дозволено національній комерційній приватній телевізійній компанії MTV створити і транслювати власні політичні програми агітаційного характеру [2, с. 394]. Тим часом у США, де домінує комерційне телебачення, участь телеканалів у висвіт-

ленні виборів і трансляванні передвиборної агітації є добровільною. Пояснюється це тим, що обов'язковість надання ефірного часу обмежує свободу засобів масової інформації. Незважаючи на комерційність телебачення, виборче законодавство США вимагає, щоб час для передвиборної агітації надавався всім кандидатам на однакових умовах ціни і періоду трансляції. Цей час доволі дорогий, тому в США кандидати виступають, зазвичай 1-2 хвилини в інтервалах між іншими передачами [3, с. 209].

У країнах СНД, Східної та Центральної Європи, як і в Україні, вдалися до змішаного підходу використання у передвиборній агітації електронних ЗМІ: державні телерадіокомпанії обов'язково надають ефір для агітаційних матеріалів, а комерційні (приватні) роблять це на власний розсуд, але з дотриманням принципу рівності. Щоправда, закони про вибори, зокрема в Албанії, Боснії та Герцеговині забороняють публічному радію й телебаченню готувати та повідомляти платну політичну рекламу, у Румунії заборонено використовувати засоби комерційної реклами через ЗМІ для ведення передвиборної пропаганди. Подібне правило діє і у Франції, де відповідно до законодавства у період виборчої кампанії забороняється використання комерційної реклами з метою агітації у друкованих чи аудіовізуальних засобах масової інформації. У деяких країнах, зокрема в Болгарії та Польщі, ефірний час також розподіляється на регіональних і місцевих каналах та станціях [1, с. 86].

У міжнародній виборчій практиці мають місце й випадки законодавчого регламентування загального ефірного часу, що виділяється на передвиборну агітацію. Наприклад, у Франції при виборах депутатів Національних зборів опозиція та провладні партії й об'єднання мають право на 1,5 години ефірного часу на державних каналах радіо і телебачення, а його розподіл здійснюється або на основі спільної угоди голів фракцій, або за рішенням бюро Національних зборів [4, с. 471- 472].

Таким чином, можна сказати, що незважаючи на те, що правова регламентація процесу передвиборної агітації при виборах народних депутатів України тривалий час відбувалася і відбувається сьогодні в умовах перманентної модернізації виборчого права, нестабільності виборчої системи, проте в цілому щодо використання електронних (аудіовізуальні) ЗМІ вона відповідає передовому зарубіжному досвіду.

Література:

1. Виборче законодавство: українська практика, міжнародний досвід та шляхи реформування / [за заг. ред. Радченка Є. В.]. К.: Факт, 2003. 258 с.
2. Сравнительное конституционное право / [отв. ред. В. Е. Чиркин]. М.: Манускрипт, 1996. 730 с.
3. Чиркин В. Е. Конституционное право зарубежных стран: учебник / В. Е. Чиркин. М.: Юристъ, 1997. 552 с.
4. Марцеляк О.В. Выборы народных депутатов Украины: история, теория, практика: Навчальний посібник. Харків: ТОВ «ПРОМЕТЕЙ-ПРЕС», 2008. 636 с.

Дешко Л.М.,

д.ю.н., доцент,

завідувач кафедри міжнародного публічного права

Київського національного

торгівельно-економічного університету

УМОВИ, ЗА НАЯВНОСТІ ЯКИХ ПРИНЦИП ПОВАГИ ДО ПРАВ ЛЮДИНИ НЕ ВИМАГАЄ РОЗГЛЯДУ ІНДИВІДУАЛЬНОЇ ЗАЯВИ ЄВРОПЕЙСЬКИМ СУДОМ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Принцип «de minimis non curat praetor» відомий ще з часів Стародавнього Риму. Практика Європейського суду з прав людини (далі – Суд) свідчить, що з 1972 року Суд завуальовано застосовував цей принцип, наприклад, у справі «X. v.U.K» від 5 листопада 1981 р.

Дедалі більша завантаженість Європейського суду з прав людини та Комітету Міністрів Ради Європи, потреба забезпечити Суду можливість і далі відігравати свою провідну роль у захисті прав людини поставили питання про необхідність та доцільність зміни міжнародно-правового механізму доступу до нього.

13 травня 2004 року держави-члени Ради Європи підписали Протокол № 14 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який набрав чинності 1 червня 2010 року. Згідно зі змінами, внесеними ним до Конвенції, Суд оголошує неприйнятною будь-яку

індивідуальну заяву, подану згідно зі ст. 34, якщо він вважає, що заявник не зазнав суттєвої шкоди. Пп. «b» п. 3 ст. 35 Конвенції містить застереження: Європейський суд з прав людини не може оголосити неприйнятною будь-яку індивідуальну заяву, якщо повага до прав людини вимагає розгляду заяви по суті. Гіпотезу цього застереження утворює вказівка на обставину із настанням якої Суд зобов'язується оголосити прийнятною будь-яку індивідуальну заяву.

26-27 квітня 2011 року Конференцією високого рівня держав-учасниць Ради Європи, відзначаючи із занепокоєнням продовження зростання кількості заяв, які подаються до Суду, закликала Суд надати повну дію новій умові прийнятності справ відповідно до принципу, згідно з яким Суд не займається дрібницями (*de minimis non curat praetor*).

Підхід відповідно до якого Суд в будь-якому разі зобов'язується оголосити прийнятною будь-яку індивідуальну заяву і розглянути її по суті якщо цього вимагає повага прав людини (пп. «b» п. 3 ст. 35 Конвенції) є не належним, і таким, що не відповідає предмету та цілі нового положення. Розглядаючи справи «Кен проти Австрії» від 30 вересня 1985 р., «Легер проти Франції» від 30 березня 2009 р.; «Рінк проти Франції» від 19 жовтня 2010 р., «Федотова проти Росії» від 13 квітня 2006 р., «Іонеску проти Румунії» від 2 листопада 2004 р. Суд зазначив, що повага до прав людини, передбачених у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та протоколах до неї, не вимагає розгляду Судом індивідуальних заяв по суті, якщо він доходить висновку, що загальна проблема, яку виявлено у справі, була усунута або схожі правові питання були вирішені Судом у інших справах.

В рішеннях у справах «Васильченко проти Росії» від 23 вересня 2010 р.; «Буров проти Молдови» від 14 червня 2011 р.; «Гавелка та інші проти Чеської Республіки» від 2 листопада 2004 р., а також розглядаючи справу «Корольов проти Російської Федерації» так, як цього вимагає п. (b) ч. 3 ст. 35 Конвенції, та посиляючись на свої попередні рішення у справах «Горнсбі проти Греції» від 19 березня 1997 р., «Бурдов проти Росії» від 7 травня 2002 р., Суд не вбачає вагомих вимог публічного порядку (*ordre public*), які б виправдали розгляд справи по суті, оскільки: 1) Суд за декількох нагод і вирішував аналогічні питання до тих, які виникли у цій справі, і визначив дуже детально обов'язки держави за Конвенцією щодо цього; 2) як Суд, так і Комітет Міністрів Ради Європи зверталися до системної проблеми невиконання

рішень національних судів і потреби у вжитті заходів загального характеру для запобігання новим порушенням щодо цього.

Отже, аналіз практики Європейського суду з прав людини щодо застосування пп. «b» п. 3 ст. 35 дозволяє дійти висновку, що повага до прав людини не вимагає розгляду заяви Судом, якщо: 1) відповідне національне законодавство та практику його застосування було змінено, а подібні питання вже було вирішено в інших справах, які розглянув Суд; 2) якщо відповідний закон було скасовано і скарга мала лише історичний характер; 3) якщо Суд або Рада Міністрів вже розглянули це питання як комплексну проблему.

Джуган В.В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Фрідманський Р.М.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ДЕРЖАВНЕ ФІНАНСУВАННЯ ПОЛІТИЧНИХ ПАРТІЙ В УКРАЇНІ: ПОТЕНЦІЙНІ ПЕРЕВАГИ ТА НЕДОЛІКИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ

Для України дослідження правового регулювання фінансування політичних партій набуває особливої актуальності у світлі нещодавніх змін до Закону України «Про політичні партії в Україні», які набули чинності 1 липня 2016 року і запровадили в Україні державне фінансування політичних партій та викликали активні наукові дискусії.

Правовою основою для запровадження державного фінансування політичних партій стало конституційне закріплення за політичними партіями статусу ключового інструменту громадянського

суспільства, що відіграє важливу роль в організації та здійсненні державної влади [1, с. 100]. Запровадження державного фінансування політичних партій в різних країнах викликало різний ефект. Звичайно, державне фінансування не призвело до повної ліквідації корупції у сфері політичних фінансів, проте партії отримали більше ресурсів [2]. Хоча на початковому етапі свого становлення державне фінансування політичних партій викликало скептицизм та значні сумніви як з боку науковців, так і з боку суспільства [3, с. 532-533].

Як вже відзначалося однією з головних причин запровадження державного фінансування політичних партій було бажання зменшити залежність партій від приватних донорів і підвищення ефективності боротьби з політичною корупцією [4, с. 39], проте саме державне фінансування політичних партій, доцільність його запровадження, розміри та форми державної підтримки партій викликають чи не найбільше дискусій та протиріч. У науковій літературі наводиться багато аргументів як на користь державного фінансування політичних партій, так і проти такого фінансування.

Прихильники державного фінансування політичних партій, відзначають, що таке фінансування необхідне, як інструмент для вирівнювання політичного ігрового поля, тому що вони допомагають конкурувати партіям, які мають мало шансів залучити підтримку багатих донорів. Також державне фінансування називається в якості основного антикорупційного засобу в системі фінансування політичних партій [5]. Окремі вчені стверджують, що в деяких випадках державні кошти можуть бути особливо важливим стимулом для нових партій, тому що незміцнілі партії мають найменший доступ до інших джерел фінансування. Кошти, надані невеликій партії в перші роки можуть гарантувати, що вона буде спроможна до політичної боротьби, а не швидко зникне через брак фінансових надходжень [5].

Серед негативних аспектів державного фінансування називається те, що воно сприяє своєрідній консервації існуючої політичної системи [6, с. 173], а рішення про державне фінансування партій з державного бюджету може розглядатися як частина державного механізму, яким гарантується лояльність до державної влади, а партії трансформуються з суспільного інституту в інститут держави [7, с. 12]. Також відзначається, що поруч із розширенням державного фінансування партій спостерігається тенденція до посилення правового обмеження приватного фінансування [8].

А.Б. Мелікян аналізуючи державне фінансування партій пропонує виділяти ряд основних переваг та недоліків його запровадження. До переваг вчений відносить: державне фінансування політичних партій посилює автономію політичних діячів, запобігає пов'язану з їх фінансуванням корупцію і збільшує фінансову прозорість; державне фінансування політичних партій захищає рівність можливостей партій у виборчих змаганнях; державне фінансування політичних партій надає політичним діячам адекватні ресурси для істотних демократичних дій, сприяє збільшенню інституціоналізації і стабільності діяльності політичних партій [9, с. 36-37]. А як негативні наслідки такого фінансування А.Б. Мелікян відзначає наступне: державне фінансування політичних партій не замінює приватні політичні пожертвування і має обмежену ефективність по боротьбі з корупцією, субсидії стають доповненням, а не заміною приватних пожертвувань; державне фінансування політичних партій ускладнює змагання між ними в період виборів і ускладнює партійну і політичну систему; державне фінансування надає політичним партіям ресурси, які наражають на небезпеку їх соціальну спрямованість, внутрішню демократію і автономію [9, с. 37-38].

В.М. Шаповал вказує, що державне фінансування партій досить складне явище, з одного боку воно покликане запобігати різноманітним зловживанням у політичній сфері, зокрема під час виборчих кампаній, а з іншого, як свідчить практика, це завдання не завжди виконується. Сам же інститут державного фінансування, на думку В.М. Шаповала, дає змогу державі контролювати не лише партійні кошти, але і всю сферу діяльності політичних партій [10, с. 70].

Т.В. Редінская відзначає, що з одного боку державні дотації підсилюють залежність партій від держави, послаблюючи їх позиції у відстоюванні громадських інтересів перед державою, зміцнюють партійну бюрократію, а з іншого, дотації дозволили поліпшити повсякденну роботу партій, зробили їх більш незалежними від могутніх жертводавців, а проти державного фінансування виступають головним чином прихильники традиційних партій, які вважають, що підтримка держави грає на руку невеликим і маловпливовим партіям, тоді як великі і авторитетні партії можуть обійтися і без державних дотацій [11, с. 144-145].

Іноколи збільшення доступності державних субсидій тлумачать, як ознаку зростаючої фінансової залежності партій від держави,

хоча така залежність від державного фінансування в різних країнах ЄС суттєво різниться. Так, державна підтримка партій в країнах Європи коливається від трохи більше 20 до 85 відсотків від загального доходу партії [12]. Багато партій в країнах південної Європи практично повністю залежать від держави, а в інших державне фінансування є «символічним» у порівнянні з приватними та корпоративними пожертвуваннями [13, с. 262].

Отже, питання доцільності та необхідності фінансування політичних партій за рахунок коштів державного бюджету породжує бурхливі наукові дискусії не тільки в Україні, де таке фінансування тільки почало функціонувати, але і в багатьох країнах ЄС, де воно успішно діє протягом багатьох десятиліть. З одного боку визнається факт, що саме державне фінансування політичних партій є одним з найбільш дієвих інструментів у боротьбі з політичною корупцією (зменшення залежності політичних партій від приватних внесків і, відповідно, зниження ризиків впливу на політичні партії з боку таких донорів) та забезпечення партій необхідними грошовими коштами. З іншого боку, державне фінансування партій (повністю або більшу частину такого фінансування) отримують тільки найбільші партії (як правило парламентські) та, подекуди, є невинувато великим і позбавляє політичні партії, які його отримують, мотивації збільшенні обсягу самофінансування шляхом залучення більшого числа членів партії та пошуку нових надходжень від приватного фінансування.

Література:

1. Лебедюк В.М. Фінансування політичних партій в Україні: механізми державного контролю. *Інвестиції: практика та досвід*. 2011. № 14. С. 100-103.
2. Fisher J., Eisenstadt T. Comparative Party Finance: What is to be done? URL: https://www.researchgate.net/publication/246524119_Introduction_Comparative_Party_Finance_What_is_to_be_Done
3. Tsatsos D., Bleckmann A., Bothe M. Die Finanzierung politischer Parteien: ein rechtsvergleichender Überblick. *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*. 1965. № 25. P. 524-550.
4. Петришина-Дюг Г.Г. Проблеми правової інституціоналізації політичних партій в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «конституційне право; муніципальне право». Київ, 2013. 20 с.

5. Scarrow S.E. Political finance in comparative perspective. URL: https://www.tcd.ie/Political_Science/undergraduate/module-utlines/ss/politicalparties/PolP/ScarrowAnnRev07.pdf

6. Юдин Ю.А. Политические партии и право в современном государстве. Москва: Форум-Инфра-М, 1998. 288 с.

7. Веденеев Ю.А., Чижов Д.В. Политические партии: между гражданским обществом и государством. *Журнал о выборах*. 2002. № 2. С. 9-14.

8. Олефіренко Е.О. Правове регулювання державного фінансування політичних партій: вітчизняний і світовий досвід. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 1. С. 74-76. URL: http://pap.in.ua/1_2016/21.pdf

9. Меликян А.Б. Правовое регулирование государственного финансирования деятельности политических партий (конституционно-правовой аспект): дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Москва, 2011. 181 с.

10. Шаповал В.М. Конституційне право зарубіжних країн. Підручник. Київ: АртЕк, 2001. 264 с.

11. Рединская Т.В. Становление и развитие партий и партийных систем в европейских странах в Новейшее время и российский опыт (сравнительный историко-политологический анализ) : дис. ... канд. истор. наук : 07.00.03; 23.00.02. Москва, 2006. 393 с.

12. van Biezen I. Campaign and party finance. URL: <https://www.hks.harvard.edu/fs/pnorris/Acrobat/Chapter%205%20Van%20Biezen%20Campaign%20and%20party%20finance.pdf>

13. Šimral V., Bold F., Klimešová M., Kwiatkowski B., Košťál C. The Funding and Oversight of Political Parties and Election Campaigns in East Central Europe. URL: <http://www.rekonstrukcestatu.cz/publikace/the-funding-and-oversight-of-political-parties-and-election-campaigns-in-east-central-europe.pdf>

Копча В.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ЯК ПРИНЦИП СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ

Сучасна держава заснована на декількох ключових принципах права, одним із яких виступає верховенство права. На сьогодні цей принцип закріплено у більшості держав світу (як принцип верховенства права або як принцип правової держави), по суті він виступає трендом розвитку сучасної держави. При цьому нерідко він перетворюється на формальний знак цього тренду, який не підкріплюється сутнісно. В умовах коли верховенство права отожднюється з верховенством закону, формальною законністю – людська гідність піддана серйозним загрозам, що підтвердила практика тоталітарних режимів ХХ століття. З іншого боку, досвід розвинутих держав ХХ і ХХІ століття підтвердив, що верховенство права є одним із найбільш дієвих факторів стабільної економіки.

Доктринальні витoki верховенства права. З роботи Альберта Дайсі «Основи державного права Англії: Вступ до вивчення англійської конституції» слід розпочати аналіз англійської доктрини верховенства права (панування права). Ним було звернуто увагу на три аспекти верховенства права як основи англійської конституції: 1) воно є протиположним свавіллю, прерогативі або навіть широкій дискреційній владі уряду; 2) рівність перед законом або однакова підпорядкованість всіх класів загальному праву країни; 3) конституція є не джерелом, а наслідком застосування прав приватних осіб і звичаєвого права [14, с. 226 – 228].

Венеційська комісія про верховенство права. Значимість верховенства права серед цінностей Ради Європи є безумовною. У березні 2011 р. у Стамбулі Венеційською Комісією було ухвалено спеціальну доповідь «Верховенство права», метою якої виступало «виклад загальноновизнаного чіткого розуміння поняття «верховенство права», завдяки чому міжнародні організації, а також національні та міжнародні суди могли б тлумачити і застосовувати цю фундаментальну цінність» [19].

Слід відзначити, що роботу в цьому напрямі в Раді Європи було продовжено, коли в березні 2016 року Венеційською комісією було

складено ще одну доповідь «Мірило правовладдя» [20]. Сам термін «правовладдя» був запропонований відомим ученим С.Головатим, який зробив переклад та коментарі до даного дослідження. Основна частина доповіді стосується викладу «еталонних тестів» до всіх елементів правовладдя (верховенства права).

Необхідно відзначити, що залучення терміну «правовладдя» (на заміну «верховенства права»), що було запропоноване членом Венеційської комісії С.Головатим, стало для нього наслідком ґрунтовного дослідження з назвою «Верховенство права: ідея, доктрина, принцип». В авторефераті докторської дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук наведена пропозиція була обґрунтована у такий спосіб: «Зважаючи на те, що український відповідник англійського поняття «the rule of law» у вигляді терміносполучення «верховенство права» не можна визнати найвдалішим (це засвідчено і фактом, що двослівність терміна прямо штовхнула провідних фахівців вдатися до хибного так званого «поелементного аналізу» цього поняття, і його лексичною близькістю до одного з основоположних елементів позитивістської доктрини у вигляді поняття «верховенство закону», що в кінцевому підсумку веде до викривлення концепції «верховенство права»), пропонується надалі застосовувати однослівний варіант такого відповідника – *правовладдя*; саме такий однослівний термін органічно «вмонтовується» в українську правничу термінологію (за прикладом – *народовладдя, безвладдя, двовладдя* тощо), зберігаючи при цьому два змістових складники його англійського прототипу (*rule* – влада, *law* – право); *правовладдя* – це найближче до англійського «the rule of law», щоб якнайстиліше передати ідею заперечення свавільної влади людини взагалі, чи – однієї, чи – гурту, чи – одного з політичних органів (скажімо, у вигляді диктатури парламентської більшості) тощо; серцевина посутнього змісту *принципу правовладдя* – це категоричне і беззастережне заперечення будь-якого прояву свавільного та егоїстичного людиновладдя» [21, с. 36].

Верховенство права як принцип Конституції України. Згідно статті 1 Конституції України Україна є, окрім іншого, «правовою державою», що необхідно сприймати як окремий конституційний принцип. Окрім того, у статті 8 Конституції України відзначається «визнання і дія» принципу верховенства права. Десятки нормативних конструкцій розкривають сутнісне розуміння цього інтеграль-

ного принципу. Однак, принцип верховенства права, як слушно зауважив М. Козюбра, передбачає інтерпретацію верховенства права через його складові елементи, що насамперед охоплює статтю 3 Конституції України, де закріплено обов'язок держави щодо поваги до прав людини [23, с. 69].

Подібний підхід проявився у рішенні Конституційного Суду України у справі про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016. Суд в аргументації мотивувальної частини пов'язав розуміння частини першої статті 29 Конституції України (право на свободу і особисту недоторканість) із верховенством права. З цією метою Конституційний Суд України у другому абзаці підпункту 2.3 пункту 2 окреслив зміст «свободи»: «Конституційний Суд України виходить із того, що серед фундаментальних цінностей дієвої конституційної демократії є свобода, наявність якої у особи є однією з передумов її розвитку та соціалізації. Право на свободу є невід'ємним та невідчужуваним конституційним правом людини і передбачає можливість вибору своєї поведінки з метою вільного та всебічного розвитку, самостійно діяти відповідно до власних рішень і задумів, визначати пріоритети, робити все, що не заборонено законом, безперешкодно і на власний розсуд пересуватися по території держави, обирати місце проживання тощо. Право на свободу означає, що особа є вільною у своїй діяльності від зовнішнього втручання, за винятком обмежень, які встановлюються Конституцією та законами України». Після цього Суд дійшов висновку, що з частини першої статті 8 Основного закону (верховенство права) випливає, що цей принцип передбачає «судовий контроль над втручанням у право кожної людини на свободу; конституційне право людини на судовий захист є гарантією усіх прав і свобод людини і громадянина» (абзац перший підпункту 2.5 пункту 2 мотивувальної частини). І лише після цього в наведених координатах було оцінено конкретні засоби законодавця: з цієї метою законодавець та інші органи публічної влади мають забезпечувати ефективне правове регулювання, яке відповідає конституційним нормам і принципам, та створювати механізми, необхідні для задоволення потреб та інтересів людини. При цьому посилена увага має бути зосереджена на особливо вразливих категоріях осіб, до яких належать, зокрема, особи з психічними розладами (абзац перший пункту 3 мотивувальної частини) [24].

Конституційний Суд України неодноразово звертався до принципу верховенства права та його складових. Загальне визначення терміна «верховенства права» було викладено в абзаці другому і третьому підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року N 15-рп/2004: «Верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства [25].

Для порівняння наведемо розуміння принципу правової держави в рішенні Конституційного Суду Чеської Республіки від 18 лютого 2010 року, яке зводиться до такого: 1) конституційна система в Чеській Республіці базується на принципах матеріально-правової держави. Конституційний Суд відрізняє формальну і матеріальну концепцію правової держави. У той час як перша форма заснована на чисто процедурній і формальній концепції, незалежно від змісту і цілей діяльності уряду, концепція матеріальної правової держави, в свою чергу, була заснована на деяких основних принципах, які під час здійснення діяльності державна влада зобов'язана поважати. Схильність до матеріальної концепції правової держави означає, що державні органи зобов'язані діяти формально в межах своїх повноважень і компетенції, встановлених конституційним порядком і законами, але і те, що здійснення цих повноважень має містити зміст (сутність) відповідно до конкретних основних принципів, які в основному виражаються в положеннях конституційного ладу і які гарантують основні права і створюють ціннісні основи для конституційного ладу. У випадку здійснення повноважень та компетенції державної влади, відтак, важливо стежити за метою, на яку спрямовано здійснення повноважень, а також на засоби, які нею використовуються; 2) в умовах матеріальної правової держави здійснення державної влади не може бути безцільним або марним; іншими словами, з конституційної точки зору не може бути схваленим і сприйнятим здійснення державної влади, яке не узгоджується

з передбаченою законом раціональною метою, для досягнення якої конкретне здійснює повноваження даний владний орган. Тільки в цьому матеріальному сенсі необхідно тлумачити статтю 2 (2) Хартії, згідно з якою державна влада може здійснюватися у випадках і межах, встановлених законом та у встановленому законом порядку. Вибраний спосіб здійснення державної влади, що поважає основні права фізичних осіб, завжди має перевагу з урахуванням принципу пропорційності. Він є похідним від верховенства права, заснованого на повазі до прав і свобод людини і громадянина (основне правило верховенства права); таким чином, державний орган, здійснює певну владу і несе відповідальність за перевищення повноважень не лише в межах формальних меж, встановлених законом повноважень і компетенції, а й сутнісно, якщо його поведінка не обумовлена передбачуваною і раціонально обґрунтованою метою, для якої він і набув певних повноважень і компетенції, відповідно, якщо він порушує основні права заінтересованих осіб більше, ніж це суттєво необхідно для досягнення законної мети. Якщо відповідно до закону державна влада встановлює обов'язки для приватних осіб і тим самим обмежує їх основні права, вона, проте, повинна забезпечити, щоб при цьому повністю не заперечувалися сама суть основного права чи їх сенс. Крім того, обмеження не можуть використовуватися для інших цілей, крім передбачених законом (пункт 4 статті 4 Конституції). Таким чином, основні права зворотно обмежують формальне передбачувані законодавством обмеження для органів влади (пункти 20-22 рішення) [26].

Роблячи висновки, відзначимо наступне.

1. В концептуальному плані верховенство права полягає в обмеженні свавілля публічної влади щодо суспільства і щодо окремої особи. Окреслити межу такого свавілля може або безпосередньо суд або правовий принцип чи правова норма, які потенційно можуть бути застосовані або реально застосовуються судом. Різні шляхи формування системи верховенства права – суд через застосування прав людини безпосередньо створює систему конституції (англійська традиція) чи її створює народ через здійснення установчої влади (європейська континентальна традиція) – не грає принципового значення.

У практичному сенсі, відтак, впливає місце судів у системі публічної влади, яке має засвідчувати не лише реальний розподіл влади, а

й також реальну спроможність судової влади обмежувати дискреційні повноваження законодавчої і виконавчої влади та в такий спосіб гарантувати захист від свавілля. Це реально лише за умови незалежності суду (і процедур правосуддя) від інших гілок влади.

Наведене розуміння взаємозв'язку «поділу влади» (традиційно – елементу концепції «правової держави») ще більше зближує концепцію верховенства права і концепцію матеріальної правової держави.

2. Незалежне правосуддя є ключовим фактором в системі верховенства права (правової держави), виходячи з таких аргументів: а) верховенство права можливе лише в умовах ефективного правопорядку, де першим критерієм такої ефективності є система правосуддя в широкому розумінні (від ефективного розслідування до виконання судових рішень). В цьому сенсі верховенство права є передовсім станом реалізованості правових норм і принципів, бо останні можуть проявити свій «пріоритет» лише за умови їх реалізації; б) верховенство права, як засвідчує вищенаведене, незалежно від концептуальних підходів, втілюється найбільш концентровано в інституційному захисті людської гідності і свободи.

Література:

1. Савенко Д. Л. Принципы верховенства права и законности: понятие и соотношение [Електронний ресурс] / Д. Л. Савенко // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – Вип. 62. – С. 658-664. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2011_62_90.
2. Лемак В. Соціально-економічні права людини в контексті верховенства права: вітчизняний досвід закріплення та застосування [Електронний ресурс] / В. Лемак // Вісник Академії правових наук України. – 2010. – № 1. – С. 40-48. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapnu_2010_1_4.
3. Максимов С. Конституційний принцип верховенства права: загальне та особливе [Електронний ресурс] / С. Максимов // Вісник Академії правових наук України. 2009. № 3. С. 127-134. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapnu_2009_3_12.
4. Крилова І. І. Верховенство права і принцип розподілу влади в Україні [Електронний ресурс] / І. І. Крилова // Вісник Академії адвокатури України. 2008. Число 1. С. 12-14. Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vaau_2008_1_2.

5. Пухтецька А. Принцип верховенства права: сучасні європейські доктрини як орієнтир для реформування національного законодавства [Електронний ресурс] / А. Пухтецька // Вісник Національної академії наук України. 2010. № 3. С. 33-43. Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnanu_2010_3_5.

6. Самбор М. А. Сутність принципу «верховенства права» у сучасних умовах цивілізаційного розвитку [Електронний ресурс] / М. А. Самбор // Юридична наука. 2012. № 5. С. 17-28. Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/jnn_2012_5_2.

7. Багрій Т. Я. Принцип верховенства права як умова розвитку сучасного українського конституціоналізму [Електронний ресурс] / Т. Я. Багрій // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2011. № 2(2). – С. 44-51. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/aymvs_20112\(2\)6](http://nbuv.gov.ua/UJRN/aymvs_20112(2)6).

8. Падалка Р. О. Окремі проблеми верховенства права в сучасній Україні [Електронний ресурс] / Р. О. Падалка // Актуальні проблеми права: теорія і практика. – 2013. – № 26. – С. 421-430. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/app_2013_26_59.

*Лилак А.Д.,
студентка магістратури юридичного факультету
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка*

ПРИНЦИП «RES JUDICATA» В ДІЯЛЬНОСТІ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Принцип «res judicata» (вирішена справа) походить із римського права, сформульований юристом Домініцієм Ульпіаном (170-228 рр.). «Res judicata» – це скорочення від фрази «res judicata pro re vitate habetur» (лат. – судові рішення визнаються за істину) і означає, що справа після остаточного судового провадження, не підлягає перегляду цим судом або судом паралельної юрисдикції [1, с. 322].

Цей принцип набув статусу правової доктрини і має однаковий зміст як в країнах загального права, так і в країнах романо-германської системи права.

Принцип остаточності рішень Конституційного Суду України закріплений у ст. 151-2 Конституції України, згідно з якою рішення та висновки, ухвалені Конституційним Судом України (далі – рішення КСУ), є обов'язковими, остаточними і не можуть бути оскаржені. Проте зазначене положення щодо остаточності рішень КСУ не знайшло свого відображення серед принципів, закріплених у частині другій ст. 147 Основного Закону України. У цій конституційній нормі йдеться про два принципи рішень КСУ: обґрунтованість та обов'язковість. Вбачається, що принцип остаточності і, відповідно, неоскаржуваності рішень КСУ, є більш значущим і мав би називатися саме серед принципів діяльності КСУ. Тому частину другу ст. 147 Конституції України доцільно після слова «обґрунтованості» доповнити словом «остаточності». Саме ці три принципи – обґрунтованість, остаточність та обов'язковість, у всій повноті відображають юридичний характер рішень КСУ. Таке саме доповнення слід зробити до ст. 2 Закону України «Про Конституційний Суд України» від 13 липня 2017 року N 2136-VII (далі – Закон про КСУ) стосовно засад діяльності КСУ.

Щодо положення ст. 151-2 Конституції України про те, що рішення КСУ «...не можуть бути оскаржені», то слід виходити з того, що Основний Закон України остаточність рішень КСУ пов'язує їх із неоскаржуваністю і тому вживає між ними сполучник «і» (рішення... є обов'язковими, остаточними і не можуть бути оскаржені).

Неможливість оскарження рішень КСУ обумовлена його статусом. У Конституції України (в редакції 1996 року) КСУ визнавався єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні (ст. 147), що здійснює правосуддя (судочинство) (ст. 124).

Після змін, внесених в Конституцію України Законом України від 2 червня 2016 року N 1401-VIII, зазначені положення первісної редакції Основного Закону вилучені, але частково закріплені в статті 1 Закону про КСУ. Цей Закон визначає статус КСУ як органу конституційної юрисдикції. Проте через зазначені зміни КСУ не втратив фактичного і юридичного статусу єдиного органу конституційної юрисдикції, виходячи з його конституційних повноважень вирішувати питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених цією Конституцією випадках інших актів, здійснювати офіційне тлумачення Конституції України, а також інші повноваження відповідно до цієї Конституції, зокрема, повноваження розглядати конституційні скарги (ст. 151-1).

Остаточність рішення КСУ характеризує його процесуально-правову силу: його не можна оскаржувати, воно підлягає обов'язковому виконанню. Правова доктрина «*res judicata*» визначає остаточним рішенням суду, яке набрало законної сили (чинності) [2, с. 295]. Конституція України, як і Закон про КСУ, не містять прямої норми про набрання рішенням КСУ законної сили. Але системний аналіз положень Конституції (ст. 151-2) і Закону про КСУ (частина п'ята ст. 88, пункт «в» частини четвертої ст. 89) щодо остаточності рішень КСУ дає підстави для висновку, що вони набирають чинності з моменту їх ухвалення. Відповідно до ст. 94 Закону про КСУ рішення Суду підлягають офіційному оприлюдненню та опублікуванню. Слід зауважити, що зазначені дії ніяк не стосуються набрання ними законної сили, оскільки оприлюднюються і публікуються чинні рішення. Проте, вбачається, що пряму норму про набрання рішенням КСУ законної сили доцільно було би передбачити хоча б у Законі про КСУ в частині конституційного провадження.

Принцип неоскаржуваності остаточного судового рішення є складовою конституційного принципу верховенства права (ст. 8 Конституції України) і правової визначеності [3, с. 376-378]. Недопустимість оскарження рішень КСУ є гарантією стабільності правовідносин в суспільстві, стосовно яких вони ухвалені. Вона обумовлена й тим, що КСУ не має процесуальних інстанцій для цього, як, наприклад, суди загальної юрисдикції (апеляційне й касаційне оскарження). КСУ є єдиним юрисдикційним органом щодо закріплених за ним повноважень (ст. 150 Конституції України).

У процесуальному праві України використовуються терміни «оскарження» і «перегляд» рішення суду. Право на апеляційний перегляд справи і на касаційне оскарження судового рішення є однією з основних конституційних засад судочинства (пункт восьмий частини другої ст. 129 Конституції України). Ця засада стосується не остаточних рішень, а тих, які можуть бути оскаржені в інстанційному порядку у судах відповідних юрисдикцій.

Окрім цього, існує окремий процесуальний інститут перегляду судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами (Глава 3 Розділу IV ГПК України, Глава 3 Розділу V ЦПК України, Глава 34 Розділу V КПК України, глава 3 Розділу III КАС України).

Право на оскарження судових рішень в апеляційному та касаційному порядку і на їх перегляд за нововиявленими або виключними

обставинами належить учасникам процесу. Вони не можуть бути переглянуті за ініціативою суду. Для рішень КСУ зазначені способи перегляду не застосовуються. Проте, питання остаточності і істинності рішення КСУ, без можливості його перегляду, є спірним. Слід погодитися з недоцільністю надавати право на оскарження рішення Великої палати КСУ учасникам конституційного провадження. Але в окремих (особливих) випадках таке право мав би мати КСУ. Наприклад, Д. Лилак пропонує передбачити підставу для відкриття нового конституційного провадження на підставі окремої думки судді (суддів) КСУ [4, с. 139]. Така пропозиція вбачається слушною, оскільки перегляд ухваленого КСУ рішення в межах доводів окремої думки посилювала би його «істинність» в разі хибності цих доводів або встановлював би її в разі їх сприйняття. У будь-якому разі нове рішення КСУ спростовувало б або підтверджувало висловлені в окремій думці сумніви в обґрунтованості попереднього. Окрема думка судді на рішення КСУ не є його оскарженням і не порушує конституційного принципу неоскаржуваності. У такий спосіб КСУ має можливість удосконалити ухвалене рішення і забезпечити його всебічну обґрунтованість. При цьому слід врахувати, що окрему думку мають право висловити судді КСУ, які голосували «за» і «проти» ухваленого рішення (ст. 93 Закону про КСУ).

Відповідно до ст. 65 Закону про КСУ розгляд справ, конституційне провадження щодо яких відкрито, здійснюється на пленарних засіданнях сенатів, Великої палати.

Якщо сенат діє у складі дев'яти суддів КСУ (ст. 36 Закону про КСУ), то Велика палата – у складі всіх 18 суддів (ст. 35 Закону про КСУ). Зазначена структура діяльності КСУ дає можливість переглядати рішення сенатів Великою палатою як на підставі окремих думок, так і за заявами учасників конституційного провадження. А рішення Великої палати після таких переглядів сприймалося б обґрунтованим, остаточним, таким, що не підлягає перегляду і обов'язковим до виконання. Таким чином, конституційний принцип остаточності рішень КСУ мав би стосуватися рішень Великої палати і сенату, якщо на рішення останнього невисловлена окрема думка чи немає скарги учасника конституційного провадження.

Звісно, питання «*res judicata*» рішень КСУ потребує детальнішого практичного та глибокого теоретичного опрацювання і обґрунтування, особливо враховуючи суспільну і політичну резонансність

деяких його рішень, зокрема у справах: щодо формування коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України (рішення від 6 квітні 2010 року N 11-рп/2010); про додержання процедури внесення змін до Конституції України (рішення від 30 вересня 2010 року N 20-рп/2010) [5, с. 205-336]; про незаконне збагачення (рішення від 26 лютого 2019 року N 1-р/2019) [6].

Література:

1. Крылатые латинские выражения / Авт.-сост. Ю. С. Цибульник. Харьков: Фолио; М. Эксмо, 2009. 992 с.
2. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. К.: «Укр. енцикл.», 1998, т. 5. 736 с.
3. Андронов І. В. Принцип остаточності судового рішення «*res judicata*» / І. В. Андронов // Правове життя сучасної України : матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу / відп. за вип. В. М. Др'омін ; НУ ОЮА, Півд. регіон. центр НАПрН України. Одеса : Фенікс, 2014. Т. 1. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/2625/Andronov%20Prinzip.pdf?sequence=1>.
4. Лилак Д. Інститут окремої думки в конституційному судочинстві (порівняльний аналіз). *Вісник Конституційного Суду України*. № 4-5/2011. С. 131-139.
5. Конституційний Суд України: рішення, висновки. К.: Юрінком Інтер, 2001. 431 с.
6. Рішення Конституційного Суду у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 Кримінального кодексу України від 26 лютого 2019 року N 1-р/2019 [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/1_p_2019.pdf

Маховенко Е.Г.,

доктор соціальних наук (право),
професор кафедри публічного права
Вільнюського університета
(г. Вільнюс, Литва)

ИСТОРИЧЕСКАЯ КОНСТИТУЦИЯ ЛИТВЫ КАК ЧАСТЬ ЗАПАДНОЙ ПРАВОВОЙ ТРАДИЦИИ И МЕСТО В НЕЙ ВРЕМЕННОЙ КОНСТИТУЦИИ 1919 ГОДА

Среди значимых событий истории Литовского конституционализма, столетие которых мы сейчас отмечаем, есть и принятие 4 апреля 1919 г. Советом Литовского государства Временной конституции, служившей основой правовой системы Литвы до созыва Учредительного Сейма и принятия им 15 мая 1920 г. Резолюции, констатировавшей факт существования независимого Литовского государства и установившая его форму – демократическая республика в пределах границ этнографической Литвы. Верховный Совет – Восстановительный Сейм Литовской Республики (таково официальное название данного органа власти), принимая 11 марта 1990 г. Акт о восстановлении независимого Литовского государства, констатировал, что указанная Резолюция и Постановление Совета Литвы от 16 февраля 1918 г. (более известное как Акт независимости) никогда не утрачивали юридической силы и являются конституционной основой Литовского государства.

Непрерывность конституционной традиции *expressis verbis* закреплена в преамбуле действующей Конституции (1992 г.), указывающей, что Литовский народ, много веков назад создавший свою государственность и опиравший ее на Литовские Статуты и Конституции, веками защищавший и сохранявший ее, ныне постановляет и провозглашает данную Конституцию.

Такое актуализированное восприятие прошлого является естественным, происходящим из самой сути и духа Западной правовой традиции, поддерживаемой и развиваемой, в том числе, и народами, чьи предки населяли союзное государство – Республику Обоих Народов. Одна из важнейших черт Западной правовой традиции – убежденность в том, что право непрерывно в своем существовании из века в век и способно количественно и качественно

расти из поколения в поколение – как в детях живут гены их родителей, дедов и дальних предков, так и в действующем праве живет право, созданное предыдущими поколениями наших соотечественников [1].

Конституционное закрепление непрерывности правового развития и его доктринальное обоснование дает нам возможность взглянуть на историю Литовского конституционализма как на целостное явление и непрерывный путь, без пробелов и остановок, от положений обычного права и первых сохранившихся актов середины XIII в. до действующей Конституции 1992 г.

Коллектив Научного центра истории права Юридического факультета Вильнюсского университета (небольшая группа единомышленников, возглавлять которую выпала честь автору этих строк) ввел в научный оборот понятие «историческая конституция Литвы» и дал научно-правовую характеристику этого феномена. Прежде всего мы постарались выделить основополагающие элементы современной Литовской конституции: *конституционные идеи* – государство, публичная власть, суверенитет, и *конституционные ценности* – верховенство права, демократия и права человека. Разумеется, все эти категории очень емкие – так, верховенство права *inter alia* включает принципы разделения властей, верховенства конституции, субсидиарности, а демократия *inter alia* охватывает народный суверенитет, выборы, парламентаризм. Если, двигаясь от Конституции 1992 г. вглубь веков, эти идеи и ценности ясно прослеживаются в источниках конституционного права, то это означает, что мы имеем не относящиеся к разным эпохам разрозненные акты, давно утратившие силу в формально-юридическом смысле, но целостный корпус положений, сохранившихся, развивавшихся и усиливавшихся переходя из одного века в другой, менявших свое выражение вовне и в разной степени сочетавших правовой обычай, публичный договор, правовой прецедент, нормативно-правовой акт и доктрину. Это и есть историческая конституция Литвы.

Таким образом, на первый план выходит содержательное, а не формально-юридическое, единство и преемственность всех конституционных источников. Как современная доктрина Конституционного Суда Литовской Республики говорит об отсутствии пробелов в действующей Конституции, в которой положение, не выраженное *expressis verbis*, выводится из других имеющихся положений, так и

наше видение исторической конституции Литвы подразумевает отсутствие в ней содержательных пробелов, а также хронологических разрывов. Последние могли бы возникнуть лишь в одном случае – если бы конституционные идеи и ценности были бы в какой-то момент времени утрачены их носителями и не переданы последующим поколениям. Но это лишь умозрительное допущение, не имевшее места в действительности.

Историческая конституция Литвы в своем актуальном проявлении есть корпус положений, закрепляющих упомянутые конституционные идеи и ценности, выраженные *expressis verbis* в тексте действующей Конституции 1992 г. и выявленные путем его толкование Конституционным Судом. В ретроспективном проявлении историческая конституция Литвы охватывает аналогичный корпус положений, выраженных в гораздо более разнообразных источниках, установленных на протяжении очень значительного времени (подобно английской конституции, охватывающей положения начиная с Великой хартии вольностей 1215 г.). Отсутствие в какой-либо определенный момент времени привычного нам писаного текста не означает отсутствия самих конституционных положений, закрепляющих указанные идеи и ценности.

Хотя путь изучения конституционного развития в его единстве и неразрывности от истоков до настоящего состояния был предложен нами недавно (посвященная этому монография увидела свет в 2016 г. [2]), можно уже говорить о некоторых успехах, взятии на вооружение нашего подхода к проблеме и понятийного аппарата исследователями, специализирующимися на иной проблематике (примером может послужить недавнее введение в научный оборот категории «экономическая конституция Литвы»).

Смеем предположить, что предложенный подход может быть продуктивен и применительно к правовым традициям Украины и других государств, т. к.,

во-первых, позволяет в полной мере воспользоваться потенциалом учения о Западной правовой традиции для изучения национального права в ретроспективном, актуальном и перспективном аспектах (история права живет и развивается в неразрывной связи как с теорией права, так и с отраслевыми юридическими науками. В сущности, все мы исследуем один и тот же феномен – право *per se*, только «отраслевники» говорят о праве в актуальном аспекте, «тео-

ретики» – в перспективному, а «историки» – в ретроспективному; на категорию «историческая конституция» в равной мере могут опереться все);

во-вторых, связь с учением о Западной правовой традиции дает возможность выявить не только заимствования из права других народов, но и свой собственный вклад в поддержание и развитие указанной традиции. Избравшие путь евроинтеграции народы – «свежая кровь», вливание которой обогатит Западную правовую традицию, простимулирует ее модернизационные механизмы. Здесь недостаточно констатировать сам факт принадлежности к данной традиции – необходимо пройти весь путь от истоков соизмеряя его с путем других народов, и основой должна быть непрерывность и гармоничность конституционного развития. Раскрытая национальная историческая конституция была бы самым значимым вкладом в общую копилку;

в-третьих, категория «исторической конституция» позволяет решить частные проблемы, примерить крайние позиции и выработать консолидированное мнение по определенному вопросу, т.е. сформировать доктрину там, где это сталкивается со значительными трудностями.

В качестве иллюстрации последнего положения можно привести опыт по изучению Временной конституции Литвы от 4 апреля 1919 г. [3]. Из шести конституций, действовавших в межвоенной Литве, указанная Конституция в наибольшей степени обижена исследователями – многие даже отказывают ей в самостоятельности, считая лишь новой редакцией Временной конституции от 2 ноября 1918 г. И если проведенный сравнительный анализ аргументов *pro et contra* и представленное формально-юридическое и доктринальное обоснование тезиса о самостоятельности Временной конституции Литвы от 4 апреля 1919 г. [4] не убедило оппонентов, то категория «исторической конституция Литвы» позволила сблизить позиции – ведь шесть межвоенных конституций со всеми предшествовавшими и последующими конституционными актами, договорами и иными источниками вместе составляют единую и непрерывную историческую конституцию Литвы – основу упорядоченной жизни ее народа с 13 века, наполняют ее содержанием и одновременно растворяются в ней, оказываются связанными напрямую идейно-ценностными, а не формально-юридическими связями.

Здесь уместно вспомнить еще одну характерную черту Западной правовой традиции – праву важно, что о нем думают, говорят и пишут юристы, собственно, это тоже есть право, выраженные как доктринальное толкование, научная доктрина. Вообще, все идентификационные признаки Западной правовой традиции есть ментальные категории и сама традиция существует в нашем сознании как система ценностных ориентиров, убеждений и подходов к проблеме. Она не там, где есть здание с вывеской «парламент» или текст со словом «конституция» в названии, а там, где мыслят определенным образом и поступают соответственно. И если «историческая конституция» со временем укоренится в сознании, последствия для развития конституционной доктрины будут не менее значимыми чем принятие тех или иных поправок к действующему конституционному законодательству или их истолкование органом конституционной юстиции.

Литература:

1. Berman H.J. Law and Revolution. The Formalion of the Western Legal Tradition. Cambridge, Massachusetts and London, England: Harvard University Press, 1983. 657 p.
2. Griškevič L., Machovenko J., Paužaitė-Kulvinskienė J., Vaičaitis V. A Lietuvos konstitucionalizmo istorija (istorinė Lietuvos konstitucija). 1387 m. – 1566 m. – 1791 m. – 1918 m. – 1990 m.: monografija. Vilnius: Vilniaus universiteto leidykla, 2016. 280 p.
3. Lietuvos valstybės teisės aktai (1918.II.16 – 1940.VI.15). Parengė V. Andriulis, R. Mockevičius, V. Valeckaitė. Vilnius, 1996. P. 4–6.
4. Machovenko J. 1918 m. lapkričio 2 d. ir 1919 m. balandžio 4 d. Lietuvos konstituciniai aktai – dvi atskiros konstitucijos ar dvi to paties konstitucinio akto redakcijos? Teisė. 2017, T. 104. P. 37–51.

Медвідь А.Б.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теорії держави і права
Львівського торговельно-економічного університету

ЩОДО КОНВЕНЦІЙНОЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ МАКСИМАЛЬНОГО СТРОКУ ТА ОBOB'ЯЗКОВОГО СУДОВОГО КОНТРОЛЮ ЗА ЗАТРИМАННЯМ ОСОБИ БЕЗ РІШЕННЯ СУДУ

Продуктивний розвиток вітчизняної доктрини конституційного права в умовах європейської інтеграції України є не можливим без імплементації у національну доктрину положень, ратифікованої у 1997 році Верховною Радою України, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року [1] (надалі – Конвенція). Водночас, цей процес безсумнівно повинен здійснюватися з обов'язковим ґрунтовним вивченням приписів Конвенції крізь призму практики Європейського суду з прав людини (надалі – ЄСПЛ) та з врахуванням позитивного вітчизняного досвіду. З огляду на це, актуальним є компаративістське дослідження положень Конвенції з нормами чинної Конституції України [2] та вітчизняного законодавства.

Саме тому, дослідження кримінально-процесуального аспекту такого заходу як затримання особи без рішення суду, а зокрема, визначення максимального строку його застосування та необхідності встановлення обов'язкового судового контролю за ним, крізь призму положень Конвенції, як елемента реалізації конституційного права людини на свободу та особисту недоторканність, і визначено метою даної наукової розвідки.

Перш за все пригадаємо, що підстави застосування законного затримання особи без рішення суду закріплені у підпункті «с)» пункту 1 статті 5 Конвенції. Водночас, перше речення пункту 3 статті 5 Конвенції наголошує: «Кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями підпункту «с)» пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження» [1]. Як бачимо, хоча така ознака як автоматичність судового контролю дослівно не закріплена у вказаному

приписі, проте її обов'язковість не лише однозначно розуміється із його змісту, але й додатково підкреслюється та обґрунтовується у практиці Європейського суду з прав людини. Так, Велика Палата ЄСПЛ у справі «Аквіліна проти Мальти», наголошує що метою припису пункту 3 статті 5 Конвенції є: «...забезпечення негайного і автоматичного судового контролю за затриманням, яке здійснюється поліцейським або адміністративним органом відповідно до положень пункту 1 (с)» [3, с. 23]. Також, із практики ЄСПЛ вбачається що процедура вказаного судового контролю повинна включати обов'язкове доставлення затриманої особи до суду, і за загальним правилом, строк доставки не повинен перевищувати чотирьох днів, а за відсутності особливих труднощів або виняткових обставин, які перешкоджають здійснити доставку особи до суду раніше, її строк не повинен перевищувати трьох днів.

Разом із цим, потрібно зауважити, що Європейський суд з прав людини здійснюючи тлумачення положень пункту 3 статті 5 Конвенції, ще у рішенні винесеному у грудні 1979 року, у справі «Шиссер проти Швейцарії», наголошував: «Процесуальна вимога зобов'язує «посадову особу» вислухати особу, яку доставлено, перш ніж приймати відповідне рішення» [3, с. 24]. Така позиція ЄСПЛ прослідковується і у низці його більш пізніх рішень [3, с. 25], включно із рішенням Великої Палати ЄСПЛ у вже згадуваній нами справі «Аквіліна проти Мальти» [3, с. 24].

Поряд із цим слід зазначити, що своєю чергою припис другого речення частини 3 статті 29 Конституції України [2] містить досить цікаву смислову конструкцію. Зокрема, із нього вбачається що протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання, особа має бути або звільнена, або їй повинно бути вручено вмотивоване рішення суду про тримання її під вартою. Таким чином, фактично встановлюється максимальний строк, тривалістю сімдесят дві години, протягом якого допускається затримання особи без рішення суду. Разом з цим, у аналізованому конституційному приписі відсутня вказівка щодо проведення обов'язкової судової перевірки за обґрунтованістю та законністю самого факту затримання особи. Крім цього, припис другого речення частини 3 статті 29 Конституції України не встановлює обов'язкової необхідності доставлення затриманої особи до суду, замість цього обов'язковим визначає лише вручення особі вмотивованого рішення суду про тримання її під вартою.

Водночас, необхідно зауважити, що припис другого речення частини 3 статті 29 Конституції України отримує свій розвиток у межах Кримінального процесуального кодексу України. Так, стаття 211 КПКУ наголошує: «Строк затримання особи без ухвали слідчого судді, суду не може перевищувати сімдесяти двох годин з моменту затримання, який визначається згідно з вимогами статті 209 цього Кодексу. Затримана без ухвали слідчого судді, суду особа не пізніше шістдесяти годин з моменту затримання повинна бути звільнена або доставлена до суду для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу» [4]. Своєю чергою, стаття 209 КПКУ вказує: «Особа є затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд із уповноваженою службовою особою чи в приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою» [4].

На наш погляд, наведені положення Кримінального процесуального кодексу України у більшій мірі відповідають положенням пункту 3 статті 5 Конвенції та практиці його тлумачення напрацьованій ЄСПЛ, ніж припис другого речення частини 3 статті 29 Основного Закону України. Це пояснюється тим, що на відміну від конституційного припису, положення статті 211 КПКУ відтворюючи закріплення загального максимального сімдесяти двох годинного строку, протягом якого допускається затримання особи без рішення суду, не лише встановлюють обов'язкову необхідність доставлення затриманої особи до суду, але й визначають гранично допустимі часові рамки для цього, у обсязі шістдесяти годин з моменту затримання особи, передбачаючи що у разі їх порушення затримана особа повинна бути звільнена. Таким чином, положення частини 2 статті 211 Кримінального процесуального кодексу України, уже як норми спеціального вітчизняного законодавчого акту здійснюють розподіл процедури судового контролю за обґрунтованістю затримання та тримання особи під вартою на два етапи, а саме: доставлення особи до суду та розгляд справи судом, як це регламентовано пунктом 3 статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [1].

Окрім цього зазначимо, що положення частини 1 статті 211 та статті 209 КПКУ цілком відповідають та є навіть подекуди більш конкретизованими, ніж положення практики Європейського суду з прав людини щодо тлумачення строків тримання особи під

вартою відповідно до пункту 3 статті 5 Конвенції. Так, у низці рішень, зокрема і у справі «Солмаз проти Туреччини», ЄСПЛ наголошує: «При визначенні строку тримання під вартою в очікуванні суду, відповідно до статті 5 §3 Конвенції, період, який слід враховувати, починається в день затримання звинуваченого і закінчується в день винесення вироку, навіть, якщо його винесено тільки судом першої інстанції» [3, с. 27]. Тоді як, припис статті 209 КПКУ визначає не день затримання, а момент затримання, що є надзвичайно важливим з огляду на необхідність встановлення початку перебігу сімдесяти двох годинного строку затримання особи.

Зважаючи на викладене, ми доходимо висновку, що припис другого речення частини 3 статті 29 Конституції України лише частково відповідає вимогам пункту 3 статті 5 Конвенції. Так, хоча встановлений у вказаному приписі Основного Закону України максимальний строк, тривалістю сімдесят дві години, протягом якого допускається затримання особи без рішення суду загалом не перевищує часових рамок доставлення особи до суду (суду) з метою здійснення процедури судового контролю за затриманням або арештом особи визначених практикою Європейського суду з прав людини. Проте, у приписі другого речення частини 3 статті 29 Конституції України відсутні вказівки щодо обов'язковості проведення судової перевірки за обґрунтованістю та законністю самого факту затримання особи, а також щодо обов'язкового доставлення затриманої особи до суду. А, це суперечить не лише положенням пункту 3 статті 5 Конвенції, але й основній меті зазначеного припису, що встановлена та суворо дотримується у практиці Європейського суду з прав людини.

Поряд із цим, є достатні підстави констатувати, що приписи статей 209 та 211 Кримінального процесуального кодексу України є надзвичайно важливими та позитивними положеннями чинного законодавства України щодо правомірного застосування затримання без рішення суду. Приписи двох вказаних статей КПКУ фактично усувають окремі недоліки та встановлюють необхідні юридично-процесуальні підстави для уточненого застосування припису другого речення частини 3 статті 29 Конституції України, відповідно до вимог положень пункту 3 статті 5 Європейської конвенції з прав людини та практики їх застосування напрацьованої Страсбурзьким судочинством.

Література:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Рада Європи; Конвенція, Міжнародний документ від 04.11.1950 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004

2. Конституція України. Прийнята на V сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. із змінами та доповненнями // Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141 // Офіційний вісник України від 01.10.2010 р., / № 72/1 Спеціальний випуск, стор. 15, стаття 2598.

3. Посібник зі статті 5. Право на свободу та особисту недоторканність. Рада Європи. Європейський суд з прав людини. 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/04041cb11a2e814ec2257f9900411906/\\$FILE/%D1%83.pdf](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/04041cb11a2e814ec2257f9900411906/$FILE/%D1%83.pdf)

4. Кримінальний процесуальний кодекс України: Кодекс України, Закон від 13.04.2012 № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9 – 10. – стор. 475. – стаття 88.

Нечипорук Г.Ю.,

*здобувач кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства*

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

НАГЛЯД КОМІТЕТУ МІНІСТРІВ РАДИ ЄВРОПИ ЗА ВИКОНАННЯМ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Відповідно до ст. 55 Конституції України кожен має право на звернення до міжнародних судових установ [1]. Структурним елементом суб'єктивного юридичного права кожного на звернення до Європейського суду з прав людини є право на отримання Стягувачем виплати та вжиття додаткових заходів індивідуального характеру; вжиття заходів загального характеру [2; 3; 4].

Відповідно до ст. 46 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [5] Високі Договірні Сторони зобов'язуються

виконувати остаточні рішення Суду в усіх справах, у яких вони є сторонами, а нагляд за виконанням здійснює Комітет міністрів. Відповідно до п. 43 Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Пізано проти Італії» серед іншого, з цього випливає, що рішення, в якому Суд встановив порушення Конвенції або протоколів до неї, юридично зобов'язує державу-відповідача не просто виплатити відповідним особам присуджені суми справедливої сатисфакції, а й обрати під наглядом Комітету міністрів заходи загального характеру та/або, у разі необхідності, індивідуального характеру, що мають бути запроваджені у національну правову систему з метою припинення встановленого Судом порушення та, наскільки це можливо, виправлення наслідків.

Таким чином, до повноважень Комітету Міністрів Ради Європи відноситься здійснення нагляду за обранням державою заходів загального або індивідуального характеру на виконання рішення Європейського суду з прав людини.

Згідно з п. 249 Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Скоццарі та Джунта проти Італії» Держава-відповідач під наглядом Комітету міністрів має свободу вибору заходів, за допомогою яких вона виконуватиме своє юридичне зобов'язання за статтею 46 Конвенції, за умови, що такі заходи відповідають наведеним у рішенні Суду висновкам (див. вищенаведене рішення у справі «Скоццарі та Джунта проти Італії»). «Зі свого боку Суд у цьому діалозі не може перебирати на себе будь-яку роль», йдеться в рішенні Європейського суду з прав людини у справі «Лайонз та Інші проти Сполученого Королівства». При цьому, у деяких випадках Суд може вказувати конкретний засіб юридичного захисту або інший засіб, який має бути вжито державою-відповідачем в самому рішенні. Водночас, до його компетенції не належить здійснення за п. 2 статті 46 Конвенції оцінки імплементації таких заходів. Юрисдикція Суду не поширюється на питання перевірки виконання Договірними Сторонами зобов'язань, накладених на них одним із рішень Суду. Тому Суд відмовляє у розгляді скарг щодо невиконання державами його рішень, визнаючи такі скарги неприйнятними *ratione materiae*.

Таким чином, після винесення рішення Європейський суд з прав людини не має повноважень з нагляду за обранням державою заходів загального характеру та їх застосуванням. Такі повноваження має лише Комітет Міністрів Ради Європи.

Проте роль Комітету міністрів у цій сфері не означає, що вжиті державою-відповідачем заходи з виправлення встановленого Судом порушення не можуть порушити нове питання, яке не було вирішено у рішенні Суду і як таке становить предмет нової заяви, що може розглядатися Судом.

Література:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
2. Дешко Л.М. Конституційне право на звернення до міжнародних судових установ та міжнародних організацій: монографія. Ужгород, 2016. 486 с.
3. Бисага Ю.М., Дешко Л.М. Міждисциплінарність як умова розв'язання комплексної проблеми щодо конституційного права кожного звертатися до міжнародних судових установ та міжнародних організацій. Науковий збірник «Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції». 2016. № 4. С. 18-21.
4. Дешко Л. Основні напрямки вдосконалення конституційно-правового забезпечення права кожного звертатися за захистом своїх прав і свобод до міжнародних судових установ чи до органів міжнародних організацій. Право і суспільство. 2016. № 4. С. 3-9.
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

Піфко О.О.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ПРАВО ПРОФСПІЛОК НА ЗВЕРНЕННЯ ДО КОНСТИТУЦІЙНОГО ТРИБУНАЛУ ПОЛЬЩІ ТА ЙОГО РОЛЬ У ЗАХИСТІ ТРУДОВИХ ПРАВ ЛЮДИНИ

Профспілки відіграють ключову роль у сфері представництва та захисту як трудових і соціально-економічних інтересів своїх членів,

так і захисту трудових і соціально-економічних прав людини та громадянина загалом. В Конституції Польщі [1] досить багато уваги приділяється гарантуванню діяльності профспілок. Так, в ст. 59 Конституції Польщі гарантується свобода об'єднання в профспілки, соціально-професійні організації фермерів і в організації роботодавців, ця свобода може підлягати лише таким законодавчим обмеженням, які передбачені міжнародними актами ратифікованими в Польщі, а ст. 12 зобов'язує державу забезпечити свободу створення та діяльності цих об'єднань.

Важлива роль у забезпеченні гарантій діяльності профспілок та реалізації ними своїх завдань належить конституційному суду відповідної країни, який не тільки може визнавати неконституційними окремі положення законодавства, які обмежують свободу профспілок, але й надавати відповідні тлумачення положень конституції, що регулюють діяльність профспілок. В цьому аспекті законодавство Польщі істотно відрізняється від законодавства України і багатьох країн ЄС. Так, відповідно до положень ст. 188 та ст. 191 Конституції Польщі, загальнонаціональні профспілкові органи та загальнонаціональні органи організацій роботодавців і професійних організацій мають право звернутися до Конституційного Трибуналу Польщі із заявою про:

- відповідність законів та міжнародних договорів Конституції Польщі;
- відповідність законів ратифікованим міжнародним договорам;
- відповідність правових норм, що видаються центральними державними органами Конституції Польщі, законам Польщі та ратифікованим міжнародним договорам.

Також слід мати на увазі вимогу ч. 2 ст. 191 Конституції Польщі, яка уточнює, що наведене вище право загальнонаціональних профспілкових органів та загальнонаціональних органів організацій роботодавців і професійних організацій поширюється виключно на ті нормативні акти, які зачіпають сферу їх діяльності. На цьому положенні неодноразово акцентував увагу Конституційний Трибунал Польщі при вирішенні питання про відкриття конституційного провадження у справі [2; 3]. Діяльність Конституційного Трибуналу Польщі регулюється Законом Польщі «Про Конституційний Трибунал» [4]. Зокрема, п. 3 ч. 2 ст. 62 названого закону вимагає при поданні заяви загальнонаціональним профспілковим органом,

загальнонаціональним органом організацій роботодавців і професійних організацій, обов'язкове додавання до заяви виписки з Національного Судового Реєстру. Така вимога встановлюється для підтвердження загальнонаціонального статусу відповідного об'єднання [5, с. 103].

Відзначимо, що на практиці загальнонаціональні профспілкові органи в Польщі активно користуються правом наданим їм Конституцією Польщі. Так, 27 червня 2012 року Всепольська організація професійних спілок (Ogólnopolskie Porozumienie Związków Zawodowych (OPZZ) звернулася до Конституційного Трибуналу Польщі з заявою про відповідність частин 1, 2 і 5 ст. 2 Закону Польщі «Про профспілки» [6] положенням ст. 12 та ст. 59 Конституції Польщі і положенням ст. 2 Конвенції про свободу асоціації та захист права на організацію [7]. Конституційний Трибунал акцентував увагу, що при прийнятті рішення ним не тільки оцінювалися оскаржені положення закону про профспілки, але й взялися до уваги соціальна реальність, в якій функціонують профспілки з урахуванням сучасних тенденцій на ринку праці у Польщі. За результатами розгляду цієї справи Конституційний Трибунал Польщі визнав такими, що не відповідають Конституції Польщі положення Закону Польщі «Про профспілки», що надавали особам, які забезпечують себе роботою самостійно право вступати тільки до профспілок, які діють на тому підприємстві або установі з якою вони уклали відповідну угоду [8]. Зокрема, Конституційний Трибунал дійшов висновку, що форма зайнятості особи не повинна бути вирішальною при визначенні права на об'єднання у профспілки. В той же час, законодавець прийнявши таку редакцію закону істотно обмежив реалізацію гарантованого Конституцією Польщі права на об'єднання у профспілки для осіб, які забезпечують себе роботою самостійно. Конституційним Трибуналом Польщі розглядався і ряд інших справ ініційованих профспілками [16; 17; 18].

Отже, закріплене в Конституції Польщі право загальнонаціональних профспілкових органів звертатися до Конституційного Трибуналу Польщі із заявою про відповідність законів та правових норм, що видаються центральними державними органами положенням Конституції Польщі та міжнародних договорів Польщі має надзвичайно важливе значення для гарантування прав профспілок і надає їм змогу оперативно реагувати на будь-які зміни

в законодавстві, котрі можуть негативно вплинути на свободу профспілкової діяльності. Також право загальнонаціональних профспілкових органів на звернення до Конституційного Трибуналу Польщі позитивно впливає на загальний рівень захисту трудових та соціальних прав людини і громадянина в Польщі.

Література:

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19970780483>
2. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 kwietnia 2009 r. sygn. akt K27/07. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU2009068058>
3. Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 listopada 2001 roku, K 31/01. URL: <https://prawo.money.pl/orzecznictwo/trybunal-konstytucyjny/postanowienie;z;dnia;2001-11-21,k,31,01,1121,orzeczenie.html?szukaj=wyrok>
4. Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20150001064>
5. Kustra A. Legitymacja czynna związków zawodowych i organizacji zawodowych w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. *Studia Iuridica Toruniensia*. 2010. Vol 6. Tom VI. S. 101-117.
6. Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU19910550234>
7. Konwencja (nr 87) dotycząca wolności związkowej i ochrony praw związkowych, przyjęta w San Francisco dnia 9 lipca 1948 r. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU19580290125>
8. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 czerwca 2015 r. sygn. akt K 1/13. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20150000791>
9. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 października 2012 r. sygn. akt K 27/11. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20120001110>
10. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 maja 1998 r. – sygn. akt U. 19/97. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU19980670445>
11. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 listopada 2010 r. sygn. akt K27/09. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU2010233153>

Попович Т.П.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ВІДНОВЛЕННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УГОРЩИНІ (КІНЕЦЬ 1980-Х-1990-ТІ РР.)

Інститут місцевого самоврядування займає вагомую роль у системі демократії. Враховуючи, що Україна знаходиться на етапі розбудови даного інституту у напрямку децентралізації, доцільним видається вивчення досвіду іноземних держав, зокрема, Угорщини, яка здійснила складний і тривалий процес реформування місцевого самоврядування.

Відновлення інститутів демократії на місцевому рівні розпочалося у 1987 році, коли в Угорщині функціонував комуністичний режим. Посткомуністична реформа територіального самоврядування була безперервною, договірною, добре підготовленою та реалізованою в основному на підставі консенсусу (домовленостей). Для неї був характерний ретельно розроблений економічний компонент [1, р. 17]. У першу чергу Конституційним законом від 23 жовтня 1989 р. були внесені зміни у розділ про місцеві ради, що стосувалися строку їх повноважень (на чотири роки). Наступні трансформації статусу місцевих органів влади були пов'язані з прийняттям у серпні 1990 року відповідного Конституційного закону [2], положеннями якого у першу чергу було замінено термін «рада» на «орган місцевого самоврядування».

При цьому конституційними нормами встановлювалося, що права самоврядних спільнот однакові, а обов'язки можуть відрізнятися. Вони визначаються законом. Відповідний Закон «Про місцеве самоврядування» був прийнятий тоді ж у 1990 році.

Варгани уваги у розрізі дослідження є також положення вищезгаданого Закону «Про місцеве самоврядування» [3], відповідно до яких в областях, містах з правами областей і столиці представницькі органи іменуються загальними зборами. В областях ці органи самі обирають своїх голів на термін своїх повноважень шляхом таємного голосування, які бургомістрами не називаються. Обласне самоврядування зобов'язано надавати ті послуги, до виконання яких

неможливо зобов'язати органи місцевого самоврядування. Закон як обов'язкове завдання закріплює за органами обласного самоврядування забезпечення такого типу громадських послуг, які поширюються на всю або значну частину території області, або ті послуги, якими користуються особи, котрі не мешкають на території населеного пункту, де така послуга надається. Крім того, обласне самоврядування на свій розсуд може виконувати такі публічні завдання, які законом не віднесені до виняткової компетенції іншого органу та здійснення яких не порушує права та інтереси населених пунктів області.

До цього додамо, що Законом «Про місцеве самоврядування» 1990 року було також регламентовано порядок проведення місцевого референдуму та місцевої народної ініціативи в Угорщині. Зокрема, передбачалось, що право брати участь у місцевому референдумі та місцевій народній ініціативі можуть особи, уповноважені на участь у місцевих виборах. Для дійсності місцевого референдуму необхідно участь у ньому більше половини виборців, а рішення приймається більшістю, що проголосували. Контроль за дотриманням законних приписів при зборі підписів і оформленні народної ініціативи здійснюється нотаріусом місцевого самоврядування. Місцевий представницький орган зобов'язаний призначити місцевий референдум, якщо ініціатива стосується об'єднання або роз'єднання громад, утворення нової громади, створення загального представницького органу або виділення з нього та інших питань, якщо це передбачено постановами місцевого самоврядування. Не може призначатися місцевий референдум з питань бюджету, місцевих зборів та організаційних питань, віднесених до відання представницького органу. З ініціативою місцевого референдуму можуть звертатися до бургомистра не менше 1/4 депутатів, комітет представницького органу, керівний орган місцевої громадської організації, встановлена ухвалою місцевого самоврядування число виборців, яке повинно бути не менше 10 і не більше 25% загального їх числа. При наявності ініціативи встановленого числа виборців представницький орган зобов'язаний призначити референдум.

У громадах з кількістю жителів менше 500 замість референдуму може проводитися сільське зібрання, рішення якого дійсні, якщо в ньому брало участь більше половини виборців. Рішення, прийняті на референдумі, обов'язкові для представницького органу. Якщо

рішення на референдумі не прийнято, повторний референдум з даного питання можливий не раніше, ніж через рік. Право народної ініціативи належить групам виборців, що налічує не менше п'яти і не більше десяти відсотків від загального їх числа. Рішення за народною ініціативою має прийматися представницьким органом протягом місяця.

З урахуванням наведеного можна прийти до таких висновків. По-перше, «м'який» характер тоталітарного режиму, встановлений в Угорщині після 1956 року, зумовив консенсуальну особливість першого етапу відновлення місцевої демократії. По-друге, в основі правових засобів локальної демократизації виступав закон про нову редакцію Основного Закону 1949 р. По-третє, внаслідок реформи місцевого рівня публічної влади, в Угорщині самоврядування було запроваджено на двох рівнях – місцевому та регіональному.

Література:

1. Kimball D. The transfer of Power. Decentralization in Central and Eastern Europe / Edited by Jonathan D. Kimball. Budapest, 1999. 149 p.
2. 1990. évi LXIII. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányának módosításáról. URL: <http://1000ev.hu/index.php?a=3¶m=8719>.
3. 1990. évi LXV. törvény a helyi önkormányzatokról. URL: <http://www.1000ev.hu/index.php?a=3¶m=8721>.

Савчин М.В.,
доктор юридичних наук, професор, директор,
НДІ порівняльного публічного права
та міжнародного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

РОЗВИТОК КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ТА ЄВРОПЕЙСЬКА ТРАДИЦІЯ ПРАВА

Революція гідності дала остаточну відповідь щодо повернення правової системи України до європейської традиції права. Європейський вектор розвитку правової системи, зокрема і конституційного права, завжди є чутливим нервом громадянського суспільства

України та ігнорування таких закономірностей його розвитку завжди викликає спротив владному свавілля. Виходячи із цього у цій презентації буде дана коротка характеристика розвитку конституційного права у руслі європейської традиції права та його вплив на еволюцію правової системи України.

Вельми проблемним для молодих перехідних конституційних демократій є подолання спадщини тоталітаризму та/або авторитаризму. У контексті конституційної історії постсоціалістичних та пострадянських країн цим є радянська соціальна інженерія. Ця соціальна інженерія була спрямована на атаку приватності особи. Так, сталінська Конституція 1936 р. закріплювала право на житло, хоча насправді основна маса населення проживала в гуртожитках, бараках та комунальних квартирах, де простір приватності скорочувався до мінімуму. Це сприяло посиленню контролю держави на поведінкою індивіда, роблячи його більш схильним до виконання різного державних програм.

Іншим чинником соціалістичної спадщини у конституційній динаміці пострадянських країн є надмірно формальне розуміння права. Як справедливо наголошував український дисидент Євген Сверстюк, на практиці це виражалося у «застосуванні» закону, а не на його чинності, складовою чого є повага до прав людини, оскільки закон виражає допустимі межі втручання держави у сферу приватності особи.

Натомість інтерпретація конституційного права як сукупності фундаментальних цінностей і принципів, заснованих на повазі людської гідності, відкидає такий підхід. Адже загальні принципи права визначають насамперед стандарти і вимоги до організації та діяльності держави у світлі конституційних цілей – обмеження державної сваволі та захисту прав людини. З інституційної точки зору найбільш гострою дилемою молодих конституційних демократій є співвідношення верховенства парламенту та судового конституційного контролю. Доволі часто не вирішення цієї дилеми призводить до занепаду національної державності (Білорусь, Узбекистан, Російська Федерація), при якій доволі складно говорити про реалізацію певної моделі конституціоналізму.

В основі сучасного конституційного права закладено дві ідеї: порівняльно-правовий аналіз та критична оцінка конституційних інститутів з точки зору національних конституційних традицій та універсальних конституційних цінностей.

Саме з цих причин йде мова саме про порівняльне конституційне право. Чим це зумовлено?

Насамперед позиціонуванням України на правовій карті світу. Правова географія свідчить, що конституційна система України тяжіє до європейської традиції права. Гуманітарний вимір права ще був притаманний правовій системі Київської Русі, адже Руська правда містила доволі ліберальні санкції у порівнянні із аналогами цього періоду. Цілком у контексті європейської традиції відбулася Національно-визвольна війна 1648-1677 років. Адже Вестфальський мир 1648 р. ознаменував визнання незалежності Голландської республіки. В той же час триває Англійська буржуазна революція, яка заклала засади сучасного британського конституціоналізму. Незважаючи на конституційний розрив, який мав місце із Гетьманською державою, яка втрачала свою державність протягом майже всього XVIII століття, були закладені інтелектуальні засади сучасного українського конституціоналізму, який проходить лише своє становлення.

Національно-визвольні змагання 1917-1922 років також були у тренді на фоні розпаду Російської, Німецької, Австро-Угорської та Османської імперій. Українська державність у формі УНР, ЗУНР та Карпатської України засвідчили її континуїтет та стали правовим фундаментом проголошення незалежності та становлення суверенної Української держави.

Перебування протягом майже 300 років в орбіті російського, а потім советського права змушує нас повертатися у рідні простори європейської традиції права.

Право не можна зводити до волі суверена та своєрідних репресалій-санкціонувань.

Це суперечить ідеї верховенства права, згідно з якою накладення певних обмежень та обтяжень на приватну автономію індивіда не може посягати на сутнісний зміст права.

Для цього нам потрібне порівняльне конституційне право, яке аналізує фундаментальні принципи права, які лежать в основі національної правової системи.

Тому слід акцентувати увагу на трьох речах.

По-перше, розуміння конституції як системи юридичних засобів, спрямованих на формування раціоналізованого обмеженого правління, спрямованого на захист прав і свобод людини. Тому тут

важливе вивчення природи конституційних цінностей і принципів, які виражають суспільний консенсус.

По-друге, джерела формування такого суспільного консенсусу. А він базується на обміні конституційними ідеями, концепціями, як на рівні законодавства, так і на рівні судової практики. З юридичної точки зору це виражається у наявності достатніх підстав для втручання держави у здійснення свобод задля забезпечення фундаментальних цінностей.

По-третє, з метою впровадження верховенства права та поваги до прав людини в Україні існує необхідність дослідження процесів конституційних запозичень та імплементації окремих інститутів, процедур і правил. Особливо важливе значення це має для реформування законодавчого процесу, судочинства, зокрема діяльності Конституційного Суду України та судів загальної юрисдикції.

На цій основі можна сформулювати такі основні тренди розвитку конституційного права у світлі європейської традиції права.

Універсальність прав людини. Раніше до Канта, спираючись на традиції обмеження влади короля та гарантій від довільних арештів та вилучення майна від приватних осіб в Англії у результаті Славетної революції було ухвалено Біль про права 1689 р. Згідно усталеної традиції Біль про права обмежив прерогативи короля, зокрема монарх міг видавати закони та припиняти дію чинних за згоди парламенту, а також вирішувати податкові питання. Біль також встановив гарантії вільних парламентських виборів, свободи дебатів та право на петицію, гарантії прав протестантів мати зброю для самозахисту та заборону жорстоких та надмірних покарань.

Така інтелектуальна спадщина та втілення її положень в життя у результаті суспільно-політичних дебатів та усталеної судової практики (*jurisprudence constant*) дозволило досягти розуміння прав людини як певний універсальних засад. Універсальний характер прав людини стверджується нормативно у Французькій декларації прав людини і громадянина 1789 р., яка наголошувала навіть у власній назві про скасування станового поділу та визнання всіх французів громадянами, що посвідчувало рівний масштаб захисту їх свобод.

Говорячи про моральну та нормативну (імперативну) природу прав людини, Джек Донеллі визначає такі їх особливості¹:

¹ Донеллі Джек (2004) Права людини у міжнародній політиці. Львів: Кальварія 35.

«Права людини – мова жертв і позбавлених прав. Вимоги щодо забезпечення прав людини зазвичай супроводжуються вимогами зміни юридичної та політичної практики держави. Обстоювати свої права означає намагатися змінити політичні структури і методи так, щоб більше не виникало необхідності вимагати ці права (як права людини).

...права людини встановлюють моральні стандарти легітимності державної політики».

Універсального характеру права людини набувають після подій Другої світової війни, які супроводжувалися масовими депортаціями, розстрілами людей за расовою чи національною ознаками та знищенням людей у концтаборах чи використанні праці людей як рабської робочої сили. Подібними методами мілітаристська Японія добивалася своїх цілей на окупованих територіях в Східній та Південно-Східній Азії. За результатами Нюрнберзького та Токійського військових трибуналів було засуджено низку військових злочинців нацистської Німеччини та мілітаристської Японії за вчинення злочинів проти людяності і миру.

Із запровадження універсального міжнародного механізму захисту прав людини в рамках ООН та через регіональні міжнародні установи (Європейський суд з прав людини та Міжамериканський суд з прав людини) забезпечили інституційні механізми їх забезпечення. На сьогодні до основних характеристик прав людини відносять: соціальна цінність; рівна міра; природний, невідчужуваний і невід'ємний характер; вираження приватної автономії особи; нормативність; гарантованість у рамках належної правової процедури.

Національний суверенітет та конституційні цінності. На сьогодні існують дві точки зору щодо носія верховної влади – народу та нації, що втілюється відповідно у доктринах народного і національного суверенітету. Ці точки зору не дають остаточної відповіді на питання щодо носія верховної влади та щодо змісту відповідних владних прерогатив.

При розгляді цієї проблематики через призму народного суверенітету впадає у вічі невизначеність поняття народу – як його трактувати: а) народ як корпус виборців; б) народ як сукупність громадян. Останній контекст потребує вирішення проблеми заборони дискримінації та забезпечення прав людини.

Якщо розглядати це питання з точки зору національного суверенітету як самовизначення політичної нації, то існує необхідність вирішення двох питань: а) політичної інтеграції між етнічними, релігійними та іншими спільнотами та б) розуміння демократії як процесу узгодження та забезпечення балансу інтересів більшості і меншості.

Сучасна конституційна практика пропонує декілька шляхів подолання цієї дилеми, на що впливає і національна конституційна традиція (наприклад, французька традиція тяжіє до концепту національного суверенітету, а німецька – народного суверенітету).

Високий суд Лондона висловився у справі щодо конституційності референдуму про вихід з Європейського Союзу Сполученого Королівства, що принцип суверенітету парламенту є визначальним при використанні прерогатив у сфері зовнішньої політики, зокрема, з питань схвалення чи розірвання міжнародних договорів. Уряд на це не володіє належними прерогативами, бо від імені Корони, згідно із принципом суверенності парламенту, такі рішення має ухвалювати парламент. При цьому суд послався на те, що Сполучене Королівство є конституційною демократією, обмеженою юридичними правилами та цілями верховенства права. Суди наділені конституційним фундаментальним обов'язком керуватися правом у демократичній державі, впроваджуючи правила конституційних законів у відмінний спосіб на відміну від того, як суди впроваджують інші закони².

У свою чергу, Верховний Суд Англії висловився так у справі Brexit³ щодо розмежування народного (політичного) суверенітету і парламентського (юридичного) суверенітету:

«...референдум 2016 року має велике політичне значення. Проте, його юридичне значення визначається тим, що Парламент включає його в статут, яким санкціонує референдум. Статут, яким було санкціоновано проведення референдуму 23 червня 2016 року, передбачав лише проведення референдуму без точного визначення шляхів реалізації його наслідків. Зміна в закон, яка необхідна для впровадження результатів проведеного референдуму, може бути внесена єдиним способом який дозволений конституцією Великої Британії – прийняттям Акту Парламенту».

² *R (Miller) v Secretary of State of Exiting the European Union*, Judgment 3 November 2016, Case No. CO/3809/2016 and CO/3281/2016, [2016] EWHC 2768 (Admin).

³ *Brexit Case* ([2017] UKSC 5 On appeals from: [2016] EWHC 2768 (Admin) and [2016] NIQB 85.

По суті Верховний Суд Сполученого Королівства поглибив формулу національного суверенітету, яка виглядає сьогодні наступним чином:

Національний суверенітет = політичний суверенітет (голосування народу) + юридичний суверенітет (ухвалення рішення уповноваженою законодавчою владою),

де парламент є зв'язаний рішеннями народного голосування та який має забезпечити втілення цих рішень в життя у певний спосіб.

У цьому світлі результати голосування на всеукраїнському референдумі за народною ініціативою від 27 березня 2000 р. відповідно до вимог розділу XIII Конституції України, який регулює порядок внесення змін до неї, мали бути певним чином втілені Верховною Радою, однак відповідні ініціативи серед парламентаріїв не отримали підтримки принаймні двох третин голосів від їх складу. Предметом цього референдуму було скорочення складу Верховної Ради, скасування депутатського імунітету, окремі аспекти розпуску парламенту Президентом, запровадження двопалатного парламенту.

Принцип субсидіарності та територіальна організація влади: унітаризм та федералізм. Згідно з постулатами багаторівневого конституціоналізму та плюралістичного розуміння правопорядку традиційні уявлення про організацію публічної влади як системи ієрархічних зв'язків виглядає вже не так безсумнівно. Зокрема, у соціології та конституціоналізмі є низка досліджень, які цілком переконливо доводять⁴, що бюрократичні, централізовані конструкції національної державності за результатами Вестфальського миру були накладені на структури феодального суспільства, яке було багаторівневим із притаманними кожному із цих шарів горизонтальними зв'язками. Цілком очевидно доводить відтворення цієї мережі горизонтальних зв'язків всередині певного рівня соціальної страти чи організації влади та вертикальних зв'язків між цими рівнями Алексіс де Токвіль, незважаючи навіть на таке потрясіння як Велика французька революція. Адже раціоналізована бюрократія французької державності є продуктом не лише модерну, зокрема Генріха IV чи Людовіка XIV, а також епохи правління Людовіка

⁴ Kjaer, Poul F., (2011) The Concept of the Political in the Concept of Transnational Constitutionalism: A Sociological Perspective. In: Christian Jorges, Tommi Ralli (eds.). *After Globalization – New Patterns of Conflict and their Sociological and Legal Reconstruction*, Oslo: Arena 286.

Святого, Філіппа Красивого чи Франсуа II⁵. Така багаторівневність є продуктом відтворених практик правління, які удосконалюються та модернізуються з урахуванням розвитку кібер-права, електронного урядування та збільшення ступеня відкритості ухвалення рішень. Згаданий тренд визначається як елемент правового стилю германського права, в якому також в епоху Середньовіччя виробилися традиції дорадчості, згідно з якими імператори та курфюрсти Священної римської імперії германської нації були зв'язані рекомендаціями своїх радників та рішеннями станово-представницьких інституцій. Так само в англосаксонській традиції інститут парламенту розвивався із визнання привілеїв крупних феодалів – баронів та містян в обмін на визнання прерогатив монарха збирати податки із наступною його трансформацією в законодавчий орган.

Згідно з доктриною багаторівневого конституціоналізму, яка обґрунтована зокрема у працях Інгольфа Перніце, Жан-Жака Мутона, розподіл владних повноважень ґрунтується на ідеях верховенства права та забезпечення доступу до управлінських послуг, зокрема на засадах субсидіарності. Водночас, вимоги щодо мови і стилю викладу конституцій визначають, що правові принципи і правила мають бути викладені доступною і зрозумілою мовою.

Виходячи із таких методологічних засад видно, що **принцип субсидіарності містить у собі правила і алгоритми розподілу та формулювання предмета відання та повноважень органів публічної влади різного рівня**. Зокрема, принцип субсидіарності є методологічним інструментарієм щодо визначення критеріїв розмежування компетенцій між регіональним, національним та наднаціональним рівнем влади всередині ЄС.

Поділ влади та система стримувань і противаг. Метою запровадження принципу поділу влади є раціоналізація у діяльності владних інститутів. Цей механізм виражає **основну ідею конституції – обмеження сваволі публічної влади та забезпечення легітимності владних рішень**.

Необхідно також зазначити, що абсолютного втілення поділу влади важко досягти. На думку Ондраша Шайо, принцип поділу влади принаймні втілюється через: 1) організаційну незалежність (у тому числі в кадрових питаннях); 2) незалежність у прийнятті

⁵ Токвіль Алексіс де, (2000) *Древній порядок і революція*. Київ, Юніверс.

рішень»⁶. Визначення конституційного статусу органів влади залежить від визначення предмета відання органів влади.

Диференціація владних інститутів об'єктивно передбачає гарантії незалежності та безсторонності відповідного інституту влади. Якщо такий процес диференціації по горизонталі виражає поділ влади, тобто владних функцій, то диференціація по вертикалі є складнішою у силу принципу субсидіарності, тобто визначення масштабу повноважень певних рівнів публічної влади. З цього приводу Медісон зазначав так⁷:

«...проти поступової концентрації влади в одних і тих же руках більш безпечним є надання тим, хто управляє кожним департаментом, необхідних конституційних засобів і особистих мотивів протистояти зазіханням іншим... Амбіції мають реалізовуватися так, щоб протидіяти честолюбству».

Основою для забезпечення поділу влади виступає перегляд правових актів органами конституційної юстиції. Поділ влади забезпечує деконцентрацію влади та взаємний контроль і баланс між інститутами влади. Також взаємне зважування повноважень реалізується через низку інструментів стримувань і противаг:

i) *Бікамералізм у парламенті*. Двопалатність парламенту традиційно розглядається як інструмент попередження прийняття незбалансованих і неякісних законів. Принаймні вимога по ухваленню текстів законів в ідентичній редакції обома палатами та процедура узгодження відповідних рішень – чи повторного схвалення, чи створення паритетної комісії палат по узгодженню тексту закону – підвищують якість законотворення та стримують політичні пристрасті народних представників. Також, вочевидь, не існує прямої кореляції між унітаризмом та федералізмом як причини запровадження бікамералізму. Якщо бікамералізм є чи не універсальною для федерації, то в багатьох унітарних державах діють двопалатні парламенти (Польща, Хорватія, Чехія, Японія), що радше відображає певну конституційну традицію функціонування влади.

⁶ Андраш Шайо (2001) *Самоограничення влади (краткий курс конституціоналізма)*. Москва: БЕК 84.

⁷ «...the great security against a gradual concentration of the several powers in the same department, consists in giving to those who administer each department the necessary constitutional means and personal motives to resist encroachments of the others. ... Ambition must be made to counteract ambition.

ii) *Виконавча влада та поділ влади*. Як не дивно, поділ влади запроваджений і в системі виконавчої влади – це втілено після становлення раціоналізованої бюрократії та професійної публічної служби, а також з міркувань забезпечення прозорості та підконтрольності використання публічних фінансів. Насамперед, слід виділити *розподіл між політичними та адміністративними посадами* у системі виконавчої влади. Запровадження такого поділу має значення для гарантії незалежності професійної публічної служби і недопущення втручання у поточну управлінську діяльність політиків. Інша лінія розподілу повноважень всередині виконавчої влади проходить через діяльність *звичайних виконавчих органів та незалежних агентств та установ*. На відміну від звичайних виконавчих органів агентства та установи є незалежними від уряду і вони здійснюють спеціалізовані регуляторні функції, зокрема у сфері банківської діяльності, енергетики і природних ресурсів, забезпечення конкуренції та обмеження монополізму, ведення земельного кадастру тощо. Інституціонально це забезпечується принципом невтручання уряду у діяльність незалежних агентств.

iii) *Законодавство та регуляторна діяльність*. Тут має місце розподіл правотворчих повноважень між законодавчою та виконавчою владою, який полягає у делегуванні законодавчих повноважень органам виконавчої влади. Адресатом делегування є уряд та міністерства і відомства. У першому випадку делегування здійснюється через спеціальний акт парламенту або в самому законі. У другому випадку – шляхом встановлення відповідних повноважень у самому законі щодо врегулювання окремих сфер суспільного життя.

iv) *Правова політика між законодавством та регуляторними актами*. Якщо законодавство як правова політика виражає свободу розсуду законодавця щодо визначення певної правового регулювання, то регуляторні акти є конкретизацією законів. Природа регуляторних актів полягає в тому, що політики довіряють професійним службовцям конкретизувати певні сфери життєдіяльності, щодо яких на політичному рівні не склався консенсус і його вирішення потребує фахової дискусії та формулювання правил або такі правила мають технічний характер і є залежними від становища певних ринків.

v) *Розподіл повноважень у сфері зовнішньої політики*. Це одна із делікатних сфер розподілу повноважень, що здійснюється в три-

кутнику відносин: глава держави – прем'єр-міністр – міністр закордонних справ. У парламентських демократіях тут має місце концентрація повноважень у прем'єр-міністра, який має спиратися на парламентську більшість при здійсненні зовнішньополітичних прерогатив. Доволі часто при цьому пост міністра закордонних справ обіймає представник головного партнера по парламентській коаліції, що сформувала уряд. З цих питань акти президента підлягають контрасигнації прем'єр-міністром і міністром закордонних справ. При президентській формі правління зовнішньополітичні питання є прерогативою глави держави, а функція міністра закордонних справ є однією із ключових у президентській адміністрації. При семипрезиденціалізмі загалом також зовнішньополітичні питання є прерогативою президента, а його акти потребують контрасигнації. Однак у період співіснування можуть виникати тертя, оскільки прем'єр-міністр чи міністр закордонних справ можуть і не контрасигнувати акти президента, оскільки вони спираються на парламент, який може здійснювати інакшу політику, аніж президент.

vi) Розподіл повноважень у сфері застосування надзвичайних засобів. Розподіл щодо використання прерогатив з екстраординарного захисту конституції і тісно пов'язаних із ними повноважень у сфері національної безпеки і оборони, залежить від форми правління та моделей захисту конституції. Ключовим тут виступає необхідність невідкладного використання главою держави (при президентціалізмі) чи прем'єр-міністром (при парламентаризмі) прерогатив щодо відвернення прямої загрози національному суверенітету у разі зовнішньої агресії чи настання природних катаклізмів або техногенної катастрофи. Задля забезпечення конституційного порядку при використанні надзвичайних прерогатив важливим є парламентський та судовий конституційний контроль за вжитими заходами.

Коротко розглянуті основоположні принципи права, які пронизують конституційні систему, мають інтерпретуватися у світлі конкретно історичних обставин. Тобто слід мати на увазі розвиток конкретних інститутів, правил і процедур та їх валідність у практичній діяльності людей. Це цілком очевидно довів американський науковець Роберт Патнам, відзначаючи вищу ступінь самоорганізації та упорядкованості Півночі Італії на відміну від Півдня. Він це пояснював за результатами польових досліджень наявністю розгалужених інститутів громадянського суспільства,

які зумовлюють високу ступінь політичної активності громадян та володіння ними навичок щодо захисту належних їм прав і свобод. На цій основі права людини як універсалії є ніщо іншим як конкретними вимогами і стандартами щодо організації та діяльності публічної влади, як по вертикалі (субсидіарність), так і вертикалі (поділ влади). Горизонтальний ефект прямої дії прав людини також зумовлює такі вимоги до приватного права, щоб приватноправові інструменти (правочин, договір, зобов'язання) гарантували еквівалентність, рівність та справедливість відносин у приватній сфері.

Серьогін В.О.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного і муніципального права
Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна

СПОСІБ ЖИТТЯ ЯК ЕЛЕМЕНТ ПРАЙВЕСІ: ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Право на повагу до приватного життя, передбачене ст. 8 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року (далі – ЄКЗПЛ), або, як його називають в англо-американській правовій доктрині, прайвесі, з розвитком суспільства наповнюється дедалі новим змістом. Важливу роль у розкритті змісту приватного життя, а відтак і права на його повагу відіграє Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ).

Одним із нових аспектів досліджуваного права є спосіб життя, під яким розуміється стійка типова форма життєдіяльності особистості та спільнот, міра їх входження в соціум, типові взаємодії індивіда з іншими людьми, соціальними групами та суспільством загалом. Йдеться про звички, традиції, стереотипи поведінки, які визначають взаємозалежність між індивідом та його оточенням. Цей термін був запроваджений австрійським психологом Альфредом Адлером у 20-х роках ХХ століття. Після Другої світової війни термін «спосіб життя» або «стиль життя» набув більш широкого змісту і почав тлумачитись як певне поєднання матеріальних і нематеріальних фак-

торів, що характеризують соціокультурну самотність поведінки конкретного індивіда.

Матеріальні фактори належать до демографічних перемінних, тобто до демографічного профілю індивіда, тоді як матеріальні фактори стосуються психологічних аспектів індивіда, як-от особисті цінності, переваги й погляди. Справді, у сільській місцевості спосіб життя відрізняється від міського, особливо в мегаполісі. Характер району, в якому особа проживає, впливає на спосіб життя, доступний цій людині, через відмінність у рівні добробуту різних районів та їх наближеності до природного й культурного середовища.

При класичному розумінні права на недоторканність приватного життя (прайвесі) як права бути залишеним у спокої спосіб життя людини залишався поза межами даного права. Втім прецедентна практика ЄСПЛ привела до розширення обсягу і змісту досліджуваного права, внаслідок чого спосіб життя людини, передусім традиційний, почав визнаватися невід'ємною частиною її приватного життя.

Усе розпочалося з того, що протягом 1996-2004 років ЄСПЛ розглянув шість справ [1-6], які стосувалися сімей ромів, котрі скаржилися на те, що органи влади Великої Британії позбавили їх можливості жити в пересувних помешканнях (кібітках) на своїй землі й у такий спосіб порушили їхнє право на повагу до приватного і сімейного життя, передбачене статтею 8 ЄКЗПЛ.

За всіма вищезгаданими справами ЄСПЛ відмовив позивачам. Зокрема, у справі *Burckley v. the United Kingdom* Суд визнав, що при прийнятті рішення влади оцінили конкуруючі інтереси і навели доречні й достатні підстави для його прийняття. Зокрема, рішення було прийнято в рамках заходів щодо благоустрою території, спрямованих на підвищення безпеки дорожнього руху та захист довкілля і здоров'я населення. Натомість в інших п'яти справах (*Beard v. the United Kingdom*, *Chapman v. the United Kingdom*, *Coster v. the United Kingdom*, *Jane Smith v. the United Kingdom*) ЄСПЛ вирішив, що прийняті стосовно заявників заходи були «передбачені законом» і «переслідували правомірну мету» захисту навколишнього середовища, оскільки земельні ділянки були зайняті без отримання дозволу на будівництво і благоустрій, а деякі з них були розташовані в «зеленій зоні» чи в особливому ландшафтному парку. Суд також не був переконаний, що Сполучене Королівство (як і будь-яка інша держава –

учасник ЄСПЛ) було зобов'язане надати ромським громадам необхідну кількість обладнаних майданчиків для проживання, оскільки стаття 8 не гарантує права на отримання житла (питання про те, чи має держава виділяти кошти на те, щоб у кожного було житло, має політичний, а не правовий характер).

Усі ці справи примітні з точки зору культурного розмаїття, оскільки ЄСПЛ встановив зв'язок між традиційним способом життя ромів і повагою до житла та приватного і сімейного життя. Посилаючись на універсальні та європейські міжнародно-правові документи з прав меншин, ЄСПЛ відзначив, що серед держав-членів Ради Європи може з'явитися новий міжнародний консенсус, який визнає особливі потреби меншин і зобов'язання захищати їхню безпеку, самотність і спосіб життя, і не тільки з метою захисту інтересів самих меншин, але й для збереження культурного розмаїття, що становить цінність для будь-якого суспільства (*Chapman v. the United Kingdom*, п. 90–93). Водночас ЄСПЛ заявив, що серед держав не було певного консенсусу з приводу того, які дії з боку держави були б бажаними в цій ситуації. Суд відзначив, що «складність і делікатність питань, пов'язаних із політикою, що забезпечує баланс інтересів населення в цілому, зокрема стосовно захисту довкілля та інтересів меншин з можливими суперечливими вимогами, робить роль Суду суворо контрольною» (*Chapman v. the United Kingdom*, п. 94). Це твердження відображає судову обмеженість ЄСПЛ, який діє стримано, аби не виходити за межі свого мандату. У таких випадках ЄСПЛ навряд чи буде схильний покладати позитивні зобов'язання на держави. Суд, нарешті, десятьма голосами проти семи постановив, що стаття 8 ЄКЗПЛ не була порушена.

Водночас ті сім суддів ЄСПЛ, котрі залишились у меншості, висловили спільну окрему думку, в якій обґрунтовували позицію, що Сполучене Королівство усе ж порушило статтю 8. Вони не погодились з думкою про те, що особливий захист згідно зі статтею 8 суперечитиме статті 14 ЄКЗПЛ щодо недискримінації та зауважили, що дискримінація може виникнути й тоді, коли держава не буде по-різному ставитись до різних ситуацій. Зокрема, вони стверджували, що стаття 8 покладає на влади позитивне зобов'язання забезпечити ромам практичну й ефективну можливість користуватися своїми правами на житло, приватне і сімейне життя згідно з їхнім традиційним способом життя (*Chapman v. United Kingdom*, п. 8–10).

У будь-якому випадку, обидві групи суддів ЄСПЛ фактично визнали, що спосіб життя є елементом приватного життя особи, а відтак є елементом права на приватне життя.

Цей підхід ЄСПЛ застосував і в низці інших своїх рішень 2012-2013 років, зокрема, у справі *Yordanova and others v. Bulgaria* [7], де заявники вважали себе ромами, а також у справі *Winterstein and others v. France* [8], де заявники були мандрівниками. В обох випадках йшлося про порушення статті 8 ЄКПЛ у зв'язку з їхнім виселенням з території, на якій вони тривалий час проживали. У справі *Winterstein* Суд пояснив, що «ця справа окрім права на повагу до житла включає в себе право на недоторканність приватного і сімейного життя» і підтвердив, що «проживання в таборі є невід'ємною частиною особистості мандрівників, навіть якщо вони здебільшого не ведуть кочовий спосіб життя, і що заходи, які впливають на розташування таборів, впливають на їхню здатність зберігати свою ідентичність і вести своє приватне і сімейне життя згідно з цією традицією» (*Yordanova and others v. Bulgaria*, § 142). При цьому в обох випадках ЄСПЛ визнав, що порушення статті 8 ЄКПЛ мало місце.

Натомість у випадку ймовірного продажу молодій болгарській дівчині ромського походження до Італії, ЄСПЛ відхилив вимоги заявника про те, що вона утримувалася в рабстві, і відзначив: навіть якщо припустити, нібито батько заявниці отримав грошову суму у зв'язку з ймовірним шлюбом, за обставин цієї справи такий грошовий внесок не може вважатися рівним ціні, встановленій для передачі у власність, яка б спричинила б дію концепції рабства. Водночас Суд нагадав, що шлюб має соціально-культурну конотацію, котра глибоко вкоренилася і може істотно відрізнятися в різних суспільствах. То ж на думку ЄСПЛ, відповідний платіж «може розумітися як подарунок однієї сім'ї іншій, що є традицією, характерною для багатьох різних культур у сучасному суспільстві» [9].

Проведене дослідження дає змогу констатувати, що у наведених справах право на повагу до приватного і сімейного життя отримало «культурний вимір», зокрема щодо захисту традиційного способу життя. Відтак право на вільний вибір способу життя та на його повагу з боку інших суб'єктів, у тому числі право вільно обирати свою культурну самобутність і поводити себе згідно з нею, має визнаватися невід'ємною частиною права на недоторканність

приватного життя і враховуватись при здійсненні державної політики в умовах мультикультурного демократичного суспільства.

Література:

1. Case of *Burckley v. the United Kingdom* (application no. 20348/92). 29 September 1996. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58076>.
2. Case of *Chapman v. the United Kingdom* [GC] (application no. 27238/95). 18 January 2001. URL: <https://www.escri-net.org/caselaw/2008/chapman-v-united-kingdom-application-no-2723895>.
3. Case of *Coster v. the United Kingdom* [GC] (application no. 24876/94). 18 January 2001. URL: <https://minorityrights.org/wp-content/uploads/old-site-downloads/download-275-COSTER-v.-THE-UNITED-KINGDOM.pdf>.
4. Case of *Beard v. the United Kingdom* (application no. 24882/94). 18 January 2001. URL: https://www.menschenrechte.ac.at/orig/01_1/Beard.pdf.
5. Case of *Lee v. the United Kingdom* (application no. 25289/94). 18 January 2001. URL: <https://www.refworld.org/cases,ECHR,3deb9b9f2.html>.
6. Case of *Jane Smith v. the United Kingdom* (application no. 25154/94). 18 January 2001. URL: <https://www.refworld.org/cases,ECHR,3deba00e16.html>.
7. Case of *Yordanova and others v. Bulgaria* (application no. 25446/06), 24 April 2012. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-110449>.
8. Case of *Winterstein and Others v. France* (application no. 27013/07), 17 October 2013. URL: <http://www.errc.org/cikk.php?cikk=4246>.
9. Case of *M. and Others v. Italy and Bulgaria* (application no. 40020/03), 31 July 2012. URL: https://ec.europa.eu/anti-trafficking/legislation-and-case-law-case-law/m-and-others-v-italy-and-bulgaria_en.

Стрельцова О.В.,
доктор юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ

В лютому 2019 р. до Конституції України були внесені зміни, пов'язані з визначенням стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі (далі – ЄС) [1]. Водночас дискусія щодо необхідності закріплення в преамбулі або у розділі I Основного Закону положень про європейський вибір України розгорнулася у вітчизняних наукових колах задовго до офіційного внесення змін до Конституції України. Деякі фахівці та експерти, посилаючись на Декларацію про державний суверенітет України 1990 р., вказували, що вона містить положення про те, що «Українська РСР виступає рівноправним учасником міжнародного спілкування, активно сприяє зміцненню загального миру і міжнародної безпеки, *безпосередньо бере участь у загальноєвропейському процесі та європейських структурах*» (курсив наш. – О. С.) [2]. Тим самим відзначалося, що у Декларації, хоч і в загальному вигляді, але встановлюються певні засади європейської спрямованості зовнішньополітичної діяльності України, і наголошувалося на тому, що саме цього бракує чинній редакції Основного Закону.

З одного боку, такий підхід мав під собою об'єктивне підґрунтя, адже зміна політичних сил при владі (і особливо в особі Президента України) кожного разу зумовлювала певні корективи у зовнішньополітичній орієнтації та стратегії розвитку нашої держави. Так, за часів президентства Л. Кучми в основу зовнішньополітичної діяльності України була покладена так звана політика «багатовекторного балансування»: з одного боку, пріоритетним напрямом зовнішньополітичної діяльності нашої держави проголошувалась європейська інтеграція, а з іншого – Україна приймала участь у деяких інтеграційних проєктах на теренах СНД і будувала двосторонні відносини з Росією та іншими колишніми республіками Радянського Союзу на основі добросусідства, співробітництва і партнерства.

Після Помаранчевої революції тогочасний новообраний Президент В. Ющенко віддав перевагу західному вектору співробітництва України у зовнішній сфері. Натомість його опонент та наступний очільник держави В. Янукович, кардинально змінив зовнішні пріоритети України із західного на східний вектор, внаслідок чого намітилися тенденції руху України до євразійських інтеграційних структур, що в кінцевому підсумку призвело до відмови у підписанні Угоди про асоціацію між Україною та ЄС та стало одним із чинників Революції Гідності 2014 р. Аналізуючи ці події, В. Муравйов зазначив, що включення «євроінтеграційної статті» до Конституції України сприяло б наступності у її внутрішній і зовнішній політиці, незалежно від зміни політичних сил при владі, та послідовності у поступальному розвитку нашої держави [3, с. 29].

Разом з тим, поряд із внутрішніми чинниками, привабливість євроінтеграційного вектору для України зумовлюється також і низкою зовнішніх факторів, зокрема тим, що до складу ЄС входять європейські країни з усталеними традиціями конституціоналізму, державно-правові механізми яких функціонують на демократичних засадах. Конституціоналізація правової системи цього міждержавного об'єднання сприяла узагальненню національних демократичних стандартів та виведенню їх на наднаціональний рівень шляхом закріплення в установчих актах Союзу та широкого впровадження в практичну діяльність його інститутів. Зовнішній аспект цих процесів полягає у тому, що ЄС не обмежується внутрішньою конституціоналізацією, а свідомо надає даним принципам і нормам екстра-територіальних характеристик, закладаючи їх в якості ключових положень до міжнародних угод із третіми країнами (особливо це стосується угод про асоціацію). Отже, вступаючи у відносини з третіми країнами, ЄС фактично спонукає їх до імплементації власних демократичних стандартів у внутрішні правопорядки. Практика свідчить, що у разі виконання третьою країною прийнятих на себе зобов'язань, динаміка перебудови національної конституційно-правової системи у напрямку її демократизації, значно пришвидшується. Водночас реальне впровадження європейських конституційних принципів і стандартів у правозастосовну практику дозволяє третім країнам долучитися до багаторівневих процесів глобальної та наднаціональної конституціоналізації та, будучи їх безпосереднім учасником, ефективніше відстоювати національні інтереси на між-

народній арені. Виходячи з цього, економічні та політичні переваги співробітництва з Союзом можуть стати дуже дієвим зовнішнім важелем впливу, здатним заохотити нашу державу, як партнера ЄС, до демократичних реформ у політико-правовій сфері та структурної модернізації економіки [4].

Крім того, якщо проаналізувати зобов'язання у політичній, економічній та правовій сферах, що прийняла на себе Україна за Угодою про асоціацію, і особливо широкомасштабність і обсяг заходів, які необхідно здійснити, у тому числі щодо адаптації національного законодавчого регулювання до стандартів ЄС, стає зрозумілим, що такий підхід розрахований на довготривалу перспективу і потребує поетапності, стабільності та передбачуваності зовнішньополітичного вектору розвитку України.

Але водночас потрібно висловити і певні застереження, пов'язані з доповненням Конституції положеннями щодо стратегічного курсу України на довготривалу перспективу.

По-перше, слід констатувати, що фіксація в тексті Основного закону євроінтеграційних прагнень нашої держави має винятково внутрішній, односторонній характер, оскільки Угода про асоціацію між Україною та ЄС наразі не надає Україні жодних перспектив членства в цьому міждержавному об'єднанні. У ній лише наголошується на визнанні Союзом європейського вибору та європейських прагнень України як європейської держави, що поділяє з ЄС спільну історію та цінності, а також визначається, що політична асоціація та економічна інтеграція України з ЄС залежатиме від прогресу в імplementації цієї Угоди та від досягнень України в забезпеченні поваги до спільних цінностей і наближенні до ЄС у політичній, економічній та правовій сферах. Ці положення є відображенням принципів кондіціональності та еволюціональності, які доволі часто використовуються Союзом у практиці регулювання асоціативних відносин, але водночас вони свідчать про те, що на відміну від Угод про стабілізацію і асоціацію з балканськими країнами чи навіть колишніх Європейських угод із країнами Центральної та Східної Європи, Угода про асоціацію з Україною не має на меті підготувати її до вступу в ЄС.

Виходячи з цього, вбачається, що закріплення в Основному законі держави положень щодо її стратегічного руху до набуття повноправного членства в ЄС має передусім зумовлюватися двостороннім характером такого руху, який наразі відсутній.

По-друге, попри те, що Основний закон у демократичному суспільстві має характеризуватися підвищеним ступенем стабільності, слід констатувати, що в нинішніх вітчизняних реаліях до тексту Конституції України досить часто вносилися зміни і доповнення на угоду певним політичним інтересам. Тому, навіть закріплення в тексті Конституції України даних положень не гарантує повною мірою незмінність зовнішньополітичних пріоритетів держави у майбутньому.

По-третє, як видається, визначення і закріплення в Основному законі стратегічного зовнішньополітичного курсу України має передусім спиратися на волю українського народу, тому це питання варто було б винести на всенародне обговорення шляхом проведення всеукраїнського референдуму. Але в умовах анексії та окупації частини території нашої держави Російською Федерацією залучення до таких заходів усіх українських громадян є практично неможливим, а отже, навіть у випадку проведення референдуму, його результати не можна буде вважати повністю достовірними.

Підсумовуючи, хотілось би зазначити, що усвідомлення того, що точка відліку для успішної побудови власної державності знаходиться не зовні, а всередині країни, є ключовою умовою ефективності проведення конституційних перетворень, у тому числі пов'язаних із конституціоналізацією стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі.

Література:

1. Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та організації Північноатлантичного договору)» від 7 лютого 2019р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2680-19>.
2. Декларація про державний суверенітет України (16 липня 1990 р.) // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР). – 1990. – № 31, ст. 429.
3. Муравйов В. Організаційно-правовий механізм реалізації Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом / В. Муравйов // Право України. – 2015. – № 8. – С. 17-31. – С. 29.
4. Стрельцова О.В. Конституціоналізація процесу асоціації України з Європейським Союзом: теорія та практика: монографія. Київ: Алерта, 2017. 532 с.

ЗМІСТ

Напрямок 1

КОНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЯ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ

Батанов О.В. Джерела конституційного права України на сучасному етапі конституційного будівництва: деякі проблеми теорії	10
Белов Д.М. Норма конституційного права в контексті змісту правового статусу людини і громадянина в конституційному праві України	15
Бисага Ю.Ю. Деякі проблемні аспекти визначення правової природи адвокатури як інституту громадянського суспільства	21
Головко К.В. До питання переліку форм систематизації муніципального законодавства України	26
Гришук О.В. Філософія конституційних цінностей: окремі гносеологічні аспекти	28
Громовчук М.В. До визначення понять «біоетика», «біоправо», «біоюриспруденція»	36
Захарченко П.П. Трудовий ценз в нормативних актах Української СРР 1920-х років: ознака деформації радянського виборчого права	39
Мацелюх І.А. Основні принципи конституції Пилипа Орлика 1710 р. як визначної пам'ятки політико-правової думки українського народу	44
Менджул М.В. Конституційні гарантії права на шлюб	49
Панчишин Р.І. Наслідки здійснення муніципально-правової реформи у Німеччині: досвід для України	53
Піддубна В.Ф. Порядок створення юридичних осіб публічного права	57
Подорожна Т.С., Білоскурська О.В. Новий етап конституційного розвитку України у світлі конституціоналізації правового порядку	62
Совгіря О.В. Конституційно-процесуальне право України на сучасному етапі: проблеми, тенденції та перспективи	67
Ступник Я.В. Сучасний стан та проблеми протидії корупції в Україні	70

Фаловська І.М. До питання про специфіку розуміння конституційного принципу рівності	75
Цукурова Д.В. Права психічно хворих осіб: роль правосвідомості у нормотворчості і правореалізації	78
Чечерський В.І. Право людини на репродуктивне самовизначення як фундаментальне конституційне право	84
Швед І.І. Функціональне призначення органів прокуратури України в контексті забезпечення конституційної безпеки	88
Явор О.А. Організації громадянського суспільства як суб'єкти соціальних послуг	91

Напрямок 2

МЕТОДОЛОГІЯ ОНОВЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЇ ТА МОДЕРНІЗАЦІЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ

Бобровник С.В. Антропологічний вимір Конституції: шляхи реалізації на практиці	97
Гришук В.К. Конституція – правова основа регулювання і охорони суспільних відносин	101
Дашковська О.Р. «Електронна демократія» як інструмент забезпечення виборчих прав громадян	111
Дубов Г.О. Методологія пізнання держави і права в умовах зміни методологічних орієнтирів	114
Ленгер Я.І., Щербанюк О.В. Конституція України на зламі століть: необхідність оновлення чи політична примха?	123
Любченко П.М. До питання про предмет Всеукраїнського референдуму та шляхи оновлення Конституції	127
Марцеляк О.В. Конституція України: потреба зміни чи вдосконалення?	131
Мойш В.Ю., Переш І.С. Конституційні акти монархії Габсбургів 1848–1849 років – реакція на революційні події	137
Топольницька М.І. Конституційний аналіз Кримського референдуму 2014 р.	143
Шимон С.І. Моральні засади суспільства як концепт правового регулювання (на прикладі норм публічного та приватного права)	146

Напрямок 3

КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ СТРАТЕГІЇ РЕФОРМУВАННЯ ПРАВОСУДДЯ

Берназюк Я.О. Справи, що не підлягають вирішенню в судах в аспекті сформованих Європейським Судом з прав людини умов обмеження права особи на доступ до суду.	152
Бисага Ю.М., Коцкулич В.В. Безпосередня участь народу у здійсненні судової влади в контексті ідеї народного суверенітету.	157
Заборовський В.В., Стойка А.В. Право на адвокатський запит як один із основних елементів забезпечення належної реалізації конституційного права особи на професійну правничу допомогу.	160
Іваницький С.О. Трансформація адвокатури на зламі епох: конституційно-правові та технологічні аспекти.	164
Калинюк С.С. Поняття правової допомоги як конституційної засади функціонування правової держави.	168
Лакатош Н.Й. Концепція ювенальної юстиції в Індії.	172
Левченко А.В. Конституційна скарга: питання впровадження і використання.	176
Прилуцький С.В. Легальність судової влади та законність судів в Україні: актуальні проблеми реформи 2016 року.	179
Сиза Н.П. Конституційна засада здійснення правосуддя в Україні виключно судами.	185
Хмарук Т.В. Правова природа актів конституційної юстиції в Україні.	189

Напрямок 4

ПРИРОДА ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В СУЧАСНІЙ ДОКТРИНІ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ

Богданова С.Д. Захист та гарантії права і свободи людини та громадянина в аспекті взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України.	193
Греца С.М., Греца Я.В. Зміст правовідносин по адмініструванню податку на додану вартість.	198

Дробуш І.В. Безпосередня участь громад у місцевому управлінні як основний каталізатор процесу розвитку децентралізованої моделі місцевого самоврядування в Україні.

206	
Ковальчук В.Б., Богів Я.С. До питання про правову сутність народного суверенітету.	211
Михалчич В.М. Правова основа функціональної незалежності національного банку України.	218
Мішина Н.В. Потенціал громадських слухань в Україні.	220
Петрецька Н.І. Забезпечення права на екологічну безпеку громади під час розроблення містобудівної документації.	222
Хила І.Ю. Обмеження прав і свобод людини в звичайних умовах.	227
Якимович Я.В. Витоки антропоцентризму у державному механізмі.	232

Напрямок 5

ДОКТРИНА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА В УМОВАХ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ

Волошенко Г.Б. Регіональні (європейські) міжнародні акти як джерела виборчого права України.	239
Волошенко Н.М. Роль електронних (аудіовізуальних) ЗМІ у передвиборній агітації при виборах депутатів парламенту.	245
Дешко Л.М. Умови, за наявності яких принцип поваги до прав людини не вимагає розгляду індивідуальної заяви Європейським Судом з прав людини.	249
Джуган В.В., Фрідманський Р.М. Державне фінансування політичних партій в Україні: потенційні переваги та недоліки запровадження.	251
Копча В.В. Верховенство права як принцип сучасної держави.	256
Лилак А.Д. Принцип «res judicata» в діяльності Конституційного Суду України.	262
Маховенко Е.Г. Историческая Конституция Литвы как часть западной правовой традиции и место в ней временной Конституции 1919 года.	267

Медвідь А.Б. Щодо конвенційної та конституційної регламентації максимального строку та обов'язкового судового контролю за затриманням особи без рішення суду.	272
Нечипорук Г.Ю. Нагляд комітету міністрів Ради Європи за виконанням рішень Європейського Суду з прав людини	276
Піфко О.О. Право профспілок на звернення до Конституційного Трибуналу Польщі та його роль у захисті трудових прав людини	278
Попович Т.П. Відновлення місцевого самоврядування в Угорщині (кінець 1980-х-1990-ті рр.)	282
Савчин М.В. Розвиток конституційного права та європейська традиція права	284
Серьогін В.О. Спосіб життя як елемент прайвесі: практика Європейського Суду з прав людини	295
Стрельцова О.В. Проблеми реформування Конституції України в контексті забезпечення європейської інтеграції	300

НОТАТКИ

**МАТЕРІАЛИ
МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ
КОНФЕРЕНЦІЇ
«КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ БУДІВНИЦТВО
НА ЗЛАМІ ЕПОХ:
ПОШУКИ ОПТИМАЛЬНИХ МОДЕЛЕЙ»**

3-4 травня 2019 р.

Верстка – Н.М. Ковальчук

Підписано до друку _____ р. Формат 60x84/16.
Папір офсетний. Гарнітура Droid Serif. Цифровий друк.
Умовно-друк. арк. 18,02. Тираж 300. Замовлення № 0419-78.
Віддруковано з готового оригінал-макета.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
73034, м. Херсон, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105
Телефон +38 (0552) 39 95 80
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.