

УДК 342.1

doi.org/10.30970/jcl.4.2023.3



## Оксана Щербанюк

доктор юридичних наук, професор,  
професор Вільнюського університету,  
завідувач кафедри процесуального права  
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича,  
Чернівці, Україна

ORCID ID: 0000-0002-1307-2535

E-mail: o.shcherbanyuk@chnu.edu.ua

## ФОРМИ ТА МЕЖІ ВНЕСЕННЯ ЗМІН І ДОПОВНЕНЬ ДО КОНСТИТУЦІЇ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ

## FORMS AND LIMITS OF AMENDMENTS TO THE CONSTITUTION: THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS

### Oksana Shcherbaniuk

Doctor of Jurisprudence, Associate Professor, Head of the Department of Procedural Law, Faculty of Law,  
Yuriy Fedkovych Chernivtsi National University, Chernivtsi, Ukraine

**Abstract** | The use of direct democracy institutions when amending and supplementing the constitution. Considering the constitution as the legal and political basis of the state, its legitimacy must come from the people. This reflects the idea that the people are the source of sovereignty, which is a fundamental concept of democratic governance. This doctrine is reflected in the actual participation of the people in most modern constitutional processes, whether through direct election of members of the constitutional assembly at the beginning of the process and/or a referendum at the end. An amendment procedure can be established with the idea of also involving the people in the process, as a permanent expression of their ultimate sovereignty. The most direct way to involve the public in constitutional amendments is through a referendum, which usually takes place after a vote in parliament.

Some form of formal constitutional amendment procedure is an almost universal feature of modern constitutions. For constitutional drafters, the relevant question is not so much whether there should be provisions for formal amendments and additions, but what should be taken into account when drafting them. All democratic countries have provisions in their constitutions that regulate the conditions and procedure for amending it.

Although modern constitutions use a variety of amendment formulas that make the process of amending the constitution more complicated than that of adopting ordinary laws, most are based on one or more of the following mechanisms: a supermajority rule in the legislature; a referendum; and dual decision-making rules that may include specified time delays or midterm elections.

**Keywords:** constitutional process, constitutional amendments, direct democracy, supermajority, elections, referendum.

**Анотація** | Застосування інститутів безпосередньої демократії при внесенні змін та доповнень до конституції. Розглядаючи конституцію як правову та політичну основу держави, її легітимність має походити від народу. Це відображає ідею, що народ є джерелом суверенітету, що є основною концепцією демократичного правління. Ця доктрина відображає реальну участь людей у більшості сучасних конституційних процесів, будь то шляхом прямих виборів членів конституційної асамблеї на початку процесу та/або референдуму наприкінці. Процедура внесення поправок може бути встановлена з ідеєю також залучити людей до процесу, як постійне вираження їх остаточного суверенітету. Безпосередній спосіб залучити громадськість до внесення змін до конституції – це референдум, який зазвичай відбувається після голосування в парламенті.

Деякі форми формальних процедур внесення змін та доповнень до конституцій є майже універсальною рисою сучасних конституцій. Для творців конституції актуальним питанням є не стільки те, чи має існувати положення про формальні зміни та доповнення, скільки те, що потрібно враховувати під час їх розробки. Усі демократичні країни світу мають у своїй конституції положення, які регулюють умови та порядок внесення змін до неї.

Незважаючи на те, що сучасні конституції використовують різноманітні формули змін та доповнень, які ускладнюють процес внесення змін та доповнень до конституції, ніж ухвалення звичайних законів, більшість із них базується на одному або кількох із таких механізмів: правило супербільшості в законодавчому органі; референдум; правила подвійного прийняття рішень, які можуть включати визначені часові затримки або проміжні вибори.

**Ключові слова:** конституційний процес, внесення змін до конституції, пряма демократія, супербільшість, вибори, референдум.

В академічній конституційно-правовій науці тривають дискусії щодо форми та меж конституційних змін та доповнень. Література має різні напрямки, деякі з яких обумовлені нормативними проблемами щодо конституційної легітимності, інші зосереджені на наслідках різних типів правил внесення змін та доповнень, а деякі з них досліджують природу та правовий статус повноважень щодо внесення таких змін.

Правники активно досліджують форми та межі конституційних змін та доповнень, особливо питання конституційної легітимності. Європейська Комісія «За демократію через право» підкреслила: «28. У своєму раніше згаданому висновку від 13 грудня 2003 р. (CDL-AD(2003) 019), Венеційська комісія підкреслила необхідність забезпечення легітимності будь-якої конституційної реформи в Україні. У ньому відзначається складний і поспішний спосіб різноманітності конституційних змін та доповнень, які були запропоновані, внесені, змінені та проголосовані з кожною пропозицією, підлягає процесу подальших змін у процесі. Хочеться підкреслити, що конституційні зміни та доповнення слід вносити лише після широкого, відкритого та вільного громадського обговорення та в атмосфері, яка сприятиме таким обговоренням. Зміни повинні, як правило, ґрунтуватися на широкому консенсусі між політичними силами та громадянським суспільством»<sup>1</sup>.

**Метою статті** є аналіз основних теоретичних та практичних аспектів форми та межі внесення змін до конституції, пов'язаних із процедурою євроінтеграції.

Існує ряд наукових праць, які досліджують природу та правовий статус повноважень щодо внесення змін та доповнень, порівнюють судові підходи до обмежень конституційних змін у багатьох юрисдикціях і розглядають різні питання щодо розробки правил внесення поправок<sup>2</sup>. Особливу увагу приділяють емпіричному аналізу таких питань, як частота внесення конституційних змін або вплив різних типів правил внесення змін на конституційну жорсткість<sup>3</sup>. Навіть якщо пи-

<sup>1</sup> CDL-AD(2004)030, Opinion on the Procedure of Amending the Constitution of Ukraine. URL: [https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2004\)030-e](https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2004)030-e)

<sup>2</sup> Richard Albert, The Structure of Constitutional Amendment Rules, 49 WAKE FOREST L. REV. 913 (2014)

<sup>3</sup> The Endurance of National Constitutions. By Elkins Zachary, Ginsburg Tom, and Melton James. New York: Cambridge University Press, 2009. 270p.

тання фактичної конституційної практики, здійснення повноважень щодо внесення змін та доповнень до конституції є відносно рідкісним, не буде перебільшенням сказати, що рівень знань про це, як з порівняльної, так і з теоретичної точки зору, зростає експоненціально з кінця ХХ ст.

Візьмемо, наприклад, доктрину неконституційних конституційних змін та доповнень. Не так давно ця доктрина розглядалася, в кращому випадку, як курйоз, присутній у кількох зарубіжних правових системах; у гіршому – як неузгодженість. Насправді було майже очікувано, що науковці, які аналізують цю доктрину, розпочинають виклад з того, що відзначають «утаємничений характер самої ідеї про те, що конституційна поправка може бути неконституційною»<sup>4</sup>, однак вони внесок у створення теорії, яка пояснює способи застосування цієї доктрини судами в різних юрисдикціях.

Аналогічно, розквіт порівняльного конституційного права призвів до появи великої кількості літератури, яка досліджує, наприклад, шляхи, якими різні країни підходять до конституційного закріплення або узгоджують свої правила внесення змін та доповнень, або способи, в які неофіційні конституційні зміни відбуваються в різних правових системах, а також до створення баз системи норм, що регулюють конституційні зміни та доповнення в світі<sup>5</sup>.

Однак існує один аспект розмежування між звичайними та конституційними змінами, який часто ігнорується в науковій літературі. Це стара ідея, що хоча законодавчі органи повинні мати повноваження приймати, змінювати та скасовувати звичайні закони, будь-які зміни та доповнення до основних законів повинні вноситися народом. Починаючи з вісімнадцятого століття, ця ідея висловлювалася через різницю між конституційованою владою уряду та установчою владою народу. Іншими словами, внесення цих конституційних змін, серед багатьох інших речей, стосується посилення участі населення.

Конституційні зміни та доповнення формально змінюють зміст конституційного тексту. Чому це відбувається?

З часом до конституцій слід вносити зміни та доповнення, щоб змінити застарілі положення, які не відповідають соціальному контексту, викликам, включаючи розширення каталогу прав і свобод людини тощо. Проте конституцію також потрібно захистити від недалекоглядних або партійних змін та доповнень.

Конституція є вищим законом країни. На відміну від звичайного законодавства, конституція втілює фундаментальний вибір, зроблений країною та її народом, який створює основу для політичного та соціального життя. Конституції встановлюють систему правління, розподіляють і обмежують владу, захищають права людини і громадянина і вирішують різні додаткові питання ідентичності чи основної політики, які вважаються основними в конкретному контексті конкретної країни.

Конституції зазвичай виконують чотири основні функції, зокрема:

- (1) формування державного устрою, яке можна розуміти як вираження основного соціального контракту;
- (2) організація та структурування здійснення публічної влади та розподіл повноважень між різними гілками;
- (3) обмеження здійснення публічної влади, що включає основні права та свободи людини та їх гарантування і захист;
- (4) вираження спільних переконань і загальних цінностей суспільства та «національну ідентичність».

Форми, межі та порядок внесення змін до конституції визначається окремими розділами Основного Закону. В Україні розділ XIII Конституції України регулює внесення змін до Конституції України. З процедурних питань розділ XIII самої Конституції не виокремлює процедуру внесення змін та доповнень до преамбули, тобто не визначає формальних обмежень щодо її змін.

<sup>4</sup> Yaniv Roznai, *Unconstitutional Constitutional Amendments—The Migration and Success of a Constitutional Idea*, 61 *The American Journal of Comparative Law*. Vol. 61, No 3 (Summer) pp. 657-719. P. 657 (2013)

<sup>5</sup> CONSTITUTE (<http://www.constituteproject.org>), спільний проект за участю Google і Comparative Constitutions Project.

Більшість конституцій залишаються мовчазними щодо питання внесення змін та доповнень до преамбули. Лише одна конституція прямо визначає, що внесення змін до преамбули конституції заборонено. Натомість Франція належить до країн, в яких успішно була змінена преамбула конституції у 2005 році законом від 1 березня, який стосувався введення в преамбулу посилання на Екологічну хартію і тим самим розширення переліку джерел «конституційного блоку». Конституційна рада послалася вперше на Екологічну хартію в Рішенні № 2005-514 DC від 28 квітня 2005 року (щодо створення Французького міжнародного реєстру реєстрації суден). Це доводить те, що будь-які зміни та доповнення до преамбули супроводжується практичними наслідками і стає джерелом конституційних норм. Також були внесені зміни до преамбул Основного Закону Німеччини в 1990 році та Конституції Латвії в 2014 році.

В Україні Законом України № 2680-VIII від 07.02.2019 р. абзац п'ятий преамбули був доповнений словами «підтверджуючи європейську ідентичність Українського народу і незворотність європейського та євроатлантичного курсу України. Конституційний Суд України у висновку від 22 листопада 2018 року № 3-в/2018 жодних застережень щодо зміни преамбули не висловив. 22 листопада 2018 року Конституційний Суд України у своєму висновку щодо законопроекту про внесення змін щодо членства України в ЄС і НАТО визнав законопроект таким, що відповідає вимогам, передбачених статтями 157 та 158 Конституції України. Прагнення вступу до ЄС та НАТО різних країн є обґрунтованими і чітко зрозумілими, особливо як спосіб забезпечення безпеки для України.

Незважаючи на те, що конституції призначені бути основоположними та довговічними, вони не мають на меті бути незмінними; вони повинні вміти реагувати на мінливі потреби та обставини. Мотиви зміни писаного тексту конституції є різними. Деякі зміни та доповнення вносяться в інтересах суспільства, а саме: щоб пристосувати конституцію до середовища, в якому діє політична система (включаючи економіку, технології, міжнародні відносини, демографію, зміни цінностей населення тощо); для виправлення положень, які з часом виявилися «мертвими» та для вдосконалення конституційних прав або зміцнення демократичних інститутів.

З іншого боку, зміни та доповнення до конституції можуть бути вмотивовані партійними цілями. Оскільки конституція встановлює правила «політичної гри», у тих, хто перебуває при владі, може виникнути спокуса змінити правила, щоб продовжити своє перебування при владі, щоб забезпечити своє становище, маргіналізувати опозицію чи меншини або обмежити громадянські та політичні права. Такі зміни можуть послабити або навіть підірвати демократію.

Так само конституції мають реагувати на соціальні зміни та на зміни з часом у суспільних звичаях і цінностях, але їх потрібно захищати від короткострокових змін або змін, поспішно схвалених без належного обговорення та розгляду.

Венеційська Комісія у своєму Висновку зазначила: «17. [...] ухвалення нової і доброї Конституції повинно ґрунтуватися на найширшому можливому консенсусі у суспільстві та [...] «широкій та предметній дискусії за участю різних політичних сил, громадських організацій та об'єднань громадян, в наукових колах та ЗМІ, що є важливою передумовою для прийняття тексту, прийнятного для всього суспільства та такого, що відповідають демократичним стандартам. Слід уникати обмежень і щодо календаря прийняття нової Конституції та стежити за прогресом, досягнутим у його обговоренні»<sup>6</sup>.

Таким чином, завдання полягає в тому, щоб розробити процес внесення змін та доповнень, який би дозволив змінити конституцію для суспільного блага, коли це необхідно, якщо це підтримано достатнім консенсусом і після ретельного обговорення, що запобігає зміні конституції з власних інтересів, деструктивних чи короткострокових мотивів.

В чому ж полягає різниця між конституційними змінами і доповненнями та повним переглядом? Венеційська Комісія у своєму Висновку щодо проекту нової Конституції Ісландії зазначила: «12. Внаслідок економічної кризи Ісландія також зіткнулася з кризою в останні роки довіри населення по відношенню до політичного класу і, відповідно, до інституцій. Потреба більш активного

<sup>6</sup> CDL-AD(2013)010, Opinion on the draft New Constitution of Iceland. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)010-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)010-e)

залучення та більш безпосередньої участі громадян у житті країни управління та управління його ресурсами, здається, зустрічає широкий консенсус сьогодні в Ісландії.

13. Саме в цьому контексті виникла ідея розробки нової Конституції, яка об'єднає проєкт, покликаний відновити довіру та закласти сучасним і комплексним способом нові основи для більш справедливого та більш демократичного ісландського суспільства».

[...]

15. Венеційська комісія також під час свого діалогу з різними зацікавленими сторонами була свідком різних точок зору, зокрема щодо питання, чи доцільно пропонувати Ісландії сьогодні абсолютно нову Конституцію. Альтернативою було б у перспективі більша важливість безперервності, прийняття лише обмежених конституційних змін та доповнень, незамінних для країни в цей момент, щодо справ, які могли б легше зустріти достатньо широкий консенсус»<sup>7</sup>.

В іншому Висновку щодо України Венеційська Комісія підкреслила: ««105. Розглянутий проєкт є проєктом абсолютно нової Конституції. З огляду на це так дивно, що проєкт є досить консервативним текстом, який явно базується на тексті чинної Конституції. Хоча є багато змін і доповнень до нинішнього тексту, радикальні зазвичай уникають відходу від існуючих рішень. За цих обставин це не зрозуміло, чому був обраний підхід до прийняття абсолютно нової Конституції. Ці зміни можна було здійснити шляхом внесення змін до чинної Конституції. Цей підхід матиме перевагу символічної безперервності та посилить конституційну стабільність. Конституційна стабільність є важливим елементом стабільності країни і не слід ухвалювати нову Конституцію як «швидке рішення» для вирішення поточної політичної проблеми»<sup>8</sup>.

Безумовно при дослідженні проблематики форм та меж внесення змін та доповнень до конституції виникає ряд питань, а саме: хто має право ініціювати внесення змін до Конституції; хто має брати участь у внесенні змін та доповнень до конституції; які спеціальні обмеження можуть бути дієвими в процесі внесення змін до конституції для забезпечення конституційної стабільності; чи слід залучати громадськість до процесу внесення змін прямо чи опосередковано; чи повинні існувати альтернативні процедури внесення змін; чи всі конституційні положення повинні підлягати однаковій процедурі внесення змін та доповнень; чи повинні деякі конституційні положення бути незмінними? Відповіді на ці питання спонукає звернення до основних формул змін та доповнень та шляхів їх закріплення.

Процедура внесення змін до конституції є одним із найбільш чутливих питань конституції. Це дуже політичне питання, яке можна визначити лише в світлі історії країни та її політико-правової культури<sup>9</sup>.

У більшості процедур внесення змін та доповнень до конституції законодавчий орган має прийняти закон про внесення змін та доповнень конституційною більшістю, ніж це вимагається для звичайних законів. Існують різні ступені кваліфікованої більшості, починаючи від абсолютної більшості (50 відсотків усіх депутатів плюс один) до більшості в чотири п'ятих або дві третіх усіх членів парламенту.

Найпоширенішою формулою кваліфікованої більшості є три п'ятих (60 відсотків) або дві третини (66,7 відсотка) членства. Ці цифри є довільними, оскільки не існує жодних причин, чому замість них не можна було б використовувати більшість у 65 або 70 відсотків. Тим не менш, принцип полягає в тому, що, вимагаючи більшої, ніж зазвичай, більшості, діюча більшість не може в односторонньому порядку схвалити зміни та доповнення та повинна вести переговори з опозицією чи іншими партіями, щоб внести зміни та доповнення до конституції. Супербільшість має переваги та недоліки. З одного боку, вони перешкоджають правлячій партії легко або в односторонньому порядку змінювати фундаментальні правила та гарантують, що будь-які зміни підтримуються всіма

<sup>7</sup> Ibid.

<sup>8</sup> CDL-AD(2008) 015, Opinions on the Draft Constitution of Ukraine. URL: [https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2008\)015-e](https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2008)015-e)

<sup>9</sup> CDL-AD(2013)029, Opinion on three draft Constitutional Laws, amending two Constitutional Laws amending the Constitution of Georgia. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)029-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)029-e)

парламентськими політичними силами. З іншого боку, дуже висока більшість дозволяє невеликій групі в законодавчому органі діяти як «спойлер» і може ускладнити внесення змін до конституції, коли це необхідно. Супербільшість (більшість у три п'ятих, дві третини або три чверті чи будь-яка інша визначена більшість) може бути визначена двома способами, а саме: як частка поданих голосів (тобто членів, які присутні та голосують) або як частка від загальної кількості доступних голосів. Остання є вищим порогом, оскільки зараховує негативні голоси. Наприклад, якщо в парламенті зі 100 членів пропозицію схвалено 60 членами, а проти неї виступають 20 членів при 20 утриманих, тоді вимога щодо більшості у дві третини поданих голосів буде дотримана, але більшість у дві третини голосів загальна кількість членів (67) не буде досягнута. Без уточнень супербільшість поданих голосів може дозволити відносно невеликому відсотку, а можливо і меншості парламентарів схвалити зміни та доповнення до конституції. За умови відсутності сильної опозиції, щоб протидіяти цьому, можна використовувати різноманітні комбінації поданих голосів і загальної кількості членів. В Індії, наприклад, вимога для внесення змін та доповнень – дві третини поданих голосів, але вони повинні становити принаймні абсолютну більшість (50 відсотків плюс один) від загального складу.

Відповідно до Висновку Венеційської Комісії, «12. Відповідно до статті 154 Конституції Болгарії (Конституція Республіки Болгарія, надалі КРБ), процес внесення змін до Конституції може бути ініційований одним кварталом членів Національних зборів (НС) або президента Болгарії.

13. Як передбачено статтею 155 ЦРБ, «(1) Для внесення змін до Конституції потрібна більшість у три чверті голосів усіх членів Національних зборів у трьох турах у три різні дні.

(2) Вексель, який отримав менше трьох чвертей, але більше двох третин голосів всіх членів мають право на повторне внесення не менше ніж через два місяців і не більше п'яти місяців. У новому читанні має бути прийнятий законопроект вимагає більшості у дві третини голосів усіх членів».

14. Відповідно до 153 СРВ, «Національні збори мають право вносити зміни до всіх положень конституції, за винятком тих, що належать до прерогатив Великих національних зборів». П'ять прерогатив Великих національних зборів перераховані у вичерпному порядку. Стаття 158 СРВ і вони включають також повноваження приймати рішення про «будь-які зміни у формі Державний устрій або форма правління». У таких випадках проводяться вибори до Великої Національної Асамблеї (що складається з 400 обраних членів) необхідно скликати резолюцією Національних зборів, підтриманих двома третинами голосів усіх депутатів, і мандат в повноваження Національних зборів закінчуються в день проведення виборів (див. статті 153-163 СРВ).»<sup>10</sup>

Близько сорока відсотків чинних конституцій передбачають використання референдумів у конституційних змінах та доповненнях, хоча конкретні обставини, за яких референдум може або повинен бути проведений, можуть бути різними, зокрема: деякі країни вимагають референдуму для всіх конституційних змін та доповнень, незалежно від того, наскільки вони незначні, несуттєві чи безспірні (наприклад, Австралія, Данія, Ірландія та Японія); інші країни передбачають проведення референдуму лише у разі внесення змін та доповнень до найбільш фундаментальних положень або якщо зміни та доповнення тягнуть за собою повний перегляд (наприклад, Австрія, Ямайка, Латвія та Іспанія); у деяких країнах існує вимога щодо проведення референдуму щодо змін та доповнень, якщо тільки законопроект не буде прийнято конституційною більшістю в парламенті (наприклад, чотири п'ятих у Беніні). Обґрунтування цього полягає в тому, що референдум не потрібен, якщо парламент майже одногосно схвалив зміни та доповнення. Доведеним є те, що такі зміни та доповнення будуть відносно незначними та не викликають суперечок. Альтернативний підхід дозволяє парламентській опозиції на власний розсуд вирішувати долю змін та доповнень до конституції. Меншість отримує можливість дозволити народу висловитись проти конституційних змін та доповнень, яким вона не могло запобігти в парламенті. Ці повноваження можуть

<sup>10</sup> CDL-AD(2015)022 Opinion on the Draft Act to Amend and Supplement the Constitution (The field of the judiciary) URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2015\)022-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2015)022-e)

здійснювати двадцять відсотків членів парламенту в Італії, двадцять п'ять відсотків членів парламенту в Люксембурзі та тридцять три відсотки в парламентах Словенії та Швеції. Невелика модифікація цього підходу, запровадженого в Італії, дозволяє проведення референдуму лише в тому випадку, якщо законопроект приймається необхідною більшістю (п'ятдесят відсотків плюс один), але залишається нижче певної кваліфікованої більшості (шістдесят шість відсотків). В цей процес можуть залучатись інші суб'єкти, зокрема: в Італії п'ять регіональних рад або 500 000 виборців також можуть колективно вимагати проведення референдуму; у Люксембурзі це можуть зробити 25 000 виборців (різниця залежить від чисельності населення). У своєму Висновку Венеційська Комісія зазначила, що: «30. Інформоване громадське обговорення основних змін і новацій, які можуть бути запроваджені та їхній вплив на румунське суспільство має ключове значення з точки зору легітимності та відчуття права власності на майбутню конституцію для успішного процесу перегляду. Це тим більше важливо в Румунії в світлі конституційної вимоги, щоб будь-які зміни та доповнення до Конституції потребують всенародного схвалення на референдумі»<sup>11</sup>.

Конституції закріплюють повноваження президента по проголошенню референдуму за народною ініціативою. Вважається, що якщо закріпити за президентом право вносити зміни та доповнення на народний референдум за власною ініціативою, це може призвести до «гіперпрезиденталізму», що рідко має місце в демократичних країнах.

Необхідно ретельно розглянути вимоги до референдуму, оскільки вони також сприяють досягненню адекватного балансу з точки зору того, наскільки гнучкою чи жорсткою є зміни та доповнення до конституції. Відсутність закріпленого порогу явки виборців може означати, що дуже невеликий відсоток населення може бути достатнім для внесення змін до конституції (наприклад, у Ботсвані в 2001 році кілька конституційних змін та доповнень було схвалено при явці менше 5 відсотків виборців). З іншого боку, може бути важко досягти надто високого порогу з точки зору явки виборців.

«38. Відповідно до доопрацьованої статті 113, для проведення референдуму щодо конституційної реформи щоб вважатися дійсним,  $\frac{1}{4}$  (замість попередньої  $\frac{1}{3}$ ) зареєстрованих виборців має фактично висловити свій голос. На думку Комісії, це спрощення слід вітати».

[...]

«101. Коли правила референдуму вимагають не тільки більшості поданих голосів, а й згоди певного відсотка електорату, то результат залежатиме від явки виборців, що може у багатьох країнах зробити конституційні поправки майже неможливою практикою. Це, наприклад, випадок у Данії, де є вимога до референдуму для внесення змін до конституції потрібна більшість голосів, яка також має відображати 40% виборців.

Навіть у такій невеликій і політично зрілій демократії, як Данія, з відносними традиціями висока явка виборців на виборах, це фактично створює дуже високу перешкоду конституційній реформі<sup>12</sup>».

Конституції, які передбачають мінімальну явку виборців, коливаються від 40 відсотків (Данія) до 50 відсотків (Південна Корея) виборців. У деяких країнах необхідна більшість у понад 50 відсотків (дійсних) поданих голосів. Знову ж таки, ці правила мають бути створені з урахуванням місцевих обставин і політичних умов. У деяких випадках потрібна навіть вища більшість (від трьох п'ятих до трьох чвертей), що може зробити положення таким, що не підлягає змінам та доповненням. У Висновку Венеційської Комісії наголошено, що: «31. Венеціанська комісія присвятила велике дослідження процесу перегляду Конституції (CDL-AD(2010)001). Наголошується, що «чарівної формули» не існує. Проблема полягає у збалансуванні вимог жорсткості та гнучкості. Однак у звіті зазначено, що «якщо є не «найкраща модель», то є принаймні досить поширена модель, яка зазви-

<sup>11</sup> CDL-AD(2014)010, Opinion on the Draft Law on the Review of the Constitution of Romania.  
URL: <https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282014%29010-e>

<sup>12</sup> CDL-AD(2005)025, Final Opinion on Constitutional Reform in the Republic of Armenia.  
URL: [https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2005\)025-e](https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2005)025-e)

чай вимагає певну кваліфіковану більшість у парламенті (найчастіше 2/3), а потім одна або декілька додаткових перешкод – або багаторазові рішення в парламенті (із затримкою в часі), або додаткове рішення інших суб'єктів (кілька гравців), найчастіше у формі ратифікації через референдум»<sup>13</sup>.

В іншому Висновку підсумовано, що ««Венеційська комісія раніше висловлювала свою точку зору на основі досвіду Європи за останні 20 років, що «існує великий ризик, зокрема в нових демократіях, на що перетворюються референдуми щодо конституційних змін та доповнень на плетисити щодо управління країною і що такі референдуми використовуються як засіб для надання легітимності авторитарним тенденціям. Як наслідок – зміни до Конституції та процедури, що дозволяють ухвалювати конституційні зміни та доповнення шляхом референдуму без попереднього затвердження парламентом на практиці часто виявляється проблематичним, принаймні в нових демократіях. Тому слід чітко зазначити, що Президент Республіки не може виносити конституційний закон для референдуму, поки він не буде прийнятий Народними зборами Представників»»<sup>14</sup>.

Правило подвійного рішення. Деякі конституції передбачають, щоб запропоновані зміни та доповнення до конституції були проголосовані в парламенті двічі із встановленим інтервалом зазвичай в три місяці або дев'яносто днів (наприклад, Естонія, Італія, Ямайка). Метою таких правил є уникнення поспішних змін та доповнень, збільшення шансу на публічне обговорення. Варіантом правила подвійного прийняття рішення парламентом передбачає проведення парламентських виборів між першим голосуванням та остаточним ухваленням змін та доповнень до конституції.

Це формула, яка забезпечує непрямий спосіб залучення громадян до процесу внесення змін та доповнень до конституції. Завдяки цьому процесу зміни та доповнення до конституції можуть стати частиною виборчих кампаній на парламентських виборах.

Межі конституційних змін. Правила внесення змін та доповнень до конституції можуть стати предметом зловживань, зокрема, вони можуть бути використані для ухвалення змін та доповнень, які виходять за межі конкретної процедури внесення змін та доповнень до конституції. Захист правил внесення змін та доповнень до конституції повинен базуватися на принципах інтертемпоральності та відносності, а конституційні суди при розгляді проєктів законів про внесення змін до доповнень до конституції повинні у висновках робити посилання на порівняльне конституційне право при визначенні того, які цінності мають бути захищені від повноважень щодо внесення змін та доповнень, а також при з'ясуванні того, чи дійсно запропоновані зміни та доповнення не ставлять загрози цінностям. Судовий Аналіз практики конституційних судів дозволить національним судам побачити, що, навіть незважаючи на те, що певна інституція чи практика вже тривалий час є частиною конституційного ладу країни, не є обов'язковою для існування демократії.

Отже, важливість проблематики змін та доповнень до конституції є гарним свідченням того, що форми та межі конституційних змін та доповнень є вельми актуальним предметом наукових досліджень в конституційному праві. Як справедливо наголосила Європейська Комісія «За демократію через право», «Конституційна реформа – це складний і тривалий процес. У деяких європейських державах ці процеси розтягнулися на кілька років і були завершені через наступні набори поправок. Іноді вони є результатом нового позиціонування політичних сил після виборів і викликані новою більшістю, яка бажає консолідувати та, де це доречно, відновити інституційну та конституційну архітектуру країни».

У цьому контексті Комісія розглядала різноманітні та складні питання, зокрема: баланс між гнучкістю та жорсткістю конституційних положень; процедури внесення змін до Конституції (по роги та необхідна більшість для внесення змін до конституції, інклюзивність конституційного процесу, участь громадян у прийнятті рішень); потреба в цілісній концепції політичної системи кра-

<sup>13</sup> CDL-AD(2013)029, Opinion on three draft Constitutional Laws, amending two Constitutional Laws amending the Constitution of Georgia. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)029-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)029-e)

<sup>14</sup> CDL-AD(2013)032 Opinion on the Final Draft Constitution of the Republic of Tunisia. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)032-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)032-e)



їни; система стримувань і противаг між повноваженнями та принципом міжінституційного співробітництва; делегування законодавчих повноважень; судові реформи; гарантії дотримання верховенства права та основних прав і свобод; виборчі реформи; норми, спрямовані на очищення державної адміністрації від некомпетентних, корумпованих та/або пов'язаних із злочинністю осіб; питання місцевого самоврядування та децентралізації тощо.

Не існує єдиної моделі для внесення змін та доповнень до Конституції. Так, відповідно до Висновку Венеційської комісії щодо трьох проєктів конституційних законів про внесення змін до двох конституційних Законів про внесення змін до Конституції Грузії: «34. Неможливо і не бажано намагатися абстрактно сформулювати конституційні зміни та доповнення оптимальної моделі. Точка балансу між жорсткістю і гнучкістю може бути різною з однієї держави в іншу, залежно від соціального та політичного контексту, конституційної культури, віку, рівня деталізації та особливості конституції та ряд інших факторів, тим більше, що цей баланс не є статичним і може змінюватися з часом відповідно до соціальних, економічних і політичних перетворень»<sup>15</sup>.

У Висновку щодо проєкту Конституції України Венеційська комісія зазначила, що «105. (...) Конституційна стабільність є важливим елементом для стабільності країни і не слід ухвалювати нову Конституцію як «швидке рішення» для вирішення поточної політичної проблеми»<sup>16</sup>.

У Висновку щодо змін та доповнень від 9 листопада 2000 р. та 28 березня 2001 р. до Конституції Хорватії Венеційська комісія наголосила: ««Можна шкодувати, що за дуже короткий час двічі переглядалася Конституція, в результаті не вдалося повністю використати можливості палати графств, яка могла запропонувати після першого перегляду Конституції, з точки зору представництва нові місцеві і регіональні органи влади, а також нові органи самоврядування для меншин, які знаходяться в процесі створення відповідно до нового закону про права меншин. Можна також відзначити, що палата повітів була скасована безпосередньо перед організацією місцевих виборів і на час, коли конституційний закон про меншини ще не був прийнятий. Хоча немає елементу європейської конституційної спадщини, який вимагає існування верхньої палати законодавчого органу, було б прикро, якби однопалатність, запроваджена в березні 2001 р. зміни та доповнення мали зробити майбутній перегляд конституції надто легким і послабити конституційну стабільність»<sup>17</sup>.

Щодо суттєвої сторони процесу конституційної реформи, Венеційська Комісія неодноразово наголошувала, що конституційна реформа має призвести до ефективного зміцнення стабільності, незалежності та ефективності державних інституцій через чіткий розподіл повноважень та ефективні системи стримувань і противаг.

Виходячи з вищевикладеного, можемо стверджувати, що Конституції є правовими документами та правовими інструментами, вони відіграють важливу політичну роль забезпечення стабільності та легітимності держави та здійснення публічної влади.

Як інструменти організації влади, конституції виконують дві основні функції. Однією з них є стимулююча функція конституцій: конституції створюють інституції, які мають здійснювати державну владу та надавати ці інституції повноваження. Друга функція пов'язана з «конституціоналізмом» у вузькому значенні та стосується обмеження: конституції обмежують здійснення публічної влади, наприклад через права людини та принцип поділу влади. Ці різні функції конституції мають значення, коли йде мова про інтеграцію країни в Європейський Союз.

У контексті ЄС стимулюючу функцію конституцій ілюструють такі конституційні положення, які дозволяють «обмеження суверенітету» або «передачу» повноважень до ЄС. У кількох державах-членах у відповідних положеннях немає конкретної згадки про ЄС, тоді як інші держави-члени включили так звані «європейські положення» або «європейські положення» у свої конституції. У

<sup>15</sup> CDL-AD(2013)029, Opinion on three draft Constitutional Laws, amending two Constitutional Laws amending the Constitution of Georgia. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)029-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)029-e)

<sup>16</sup> CDL-AD(2008) 015, Opinions on the Draft Constitution of Ukraine.

URL: [https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2008\)015-e](https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2008)015-e)

<sup>17</sup> CDL-INF(2001)01, Opinion on the Amendments of 9 November 2000 and 28 March 2001 to the Constitution of Croatia.

URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI\(2015\)023-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2015)023-e)

багатьох випадках ці положення були внесені до приєднання, щоб дозволити цьому приєднанню бути легітимним згідно з Конституцією. Ірландія була першою державою-членом, яка адаптувала свою Конституцію до вступу щоб усунути те, що вважалося конституційними обмеженнями інтеграції, тобто положення, спеціально спрямоване на вступ до Європейського Союзу (тоді Європейські співтовариства). У зв'язку з цим для України важливим є напрацювання проекту внесення змін та доповнень до Конституції України.

### Список використаних джерел

#### Бібліографія:

1. Richard Albert, *The Structure of Constitutional Amendment Rules*, 49 WAKE FOREST L. REV. 913 (2014)
2. *The Endurance of National Constitutions*. By Elkins Zachary, Ginsburg Tom, and Melton James. New York: Cambridge University Press, 2009. 270p.
3. Yaniv Roznai, *Unconstitutional Constitutional Amendments — The Migration and Success of a Constitutional Idea*, 61 *The American Journal of Comparative Law*. Vol. 61, No 3 (Summer) pp. 657-719. P. 657 (2013)

#### Перелік юридичних документів:

4. CDL-AD(2004)030, Opinion on the Procedure of Amending the Constitution of Ukraine.  
URL: [https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2004\)030-e](https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2004)030-e)
5. CDL-AD(2005)025, Final Opinion on Constitutional Reform in the Republic of Armenia.  
URL: [https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2005\)025-e](https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2005)025-e)
6. CDL-AD(2008) 015, Opinions on the Draft Constitution of Ukraine.  
URL: [https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2008\)015-e](https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2008)015-e)
7. CDL-AD(2013)010, Opinion on the draft New Constitution of Iceland.  
URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)010-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)010-e)
8. CDL-AD(2013)029, Opinion on three draft Constitutional Laws, amending two Constitutional Laws amending the Constitution of Georgia.  
URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)029-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)029-e)
9. CDL-AD(2013)032 Opinion on the Final Draft Constitution of the Republic of Tunisia.  
URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)032-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)032-e)
10. CDL-AD(2014)010, Opinion on the Draft Law on the Review of the Constitution of Romania.  
URL: <https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282014%29010-e>
11. CDL-AD(2015)022 Opinion on the Draft Act to Amend and Supplement the Constitution (The field of the judiciary)  
URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2015\)022-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2015)022-e)
12. CDL-INF(2001)01, Opinion on the Amendments of 9 November 2000 and 28 March 2001 to the Constitution of Croatia. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI\(2015\)023-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2015)023-e)

### References

#### Bibliography:

1. Richard Albert, *The Structure of Constitutional Amendment Rules*, 49 WAKE FOREST L. REV. 913 (2014)
2. *The Endurance of National Constitutions*. By Elkins Zachary, Ginsburg Tom, and Melton James. New York: Cambridge University Press, 2009. 270p.
3. Yaniv Roznai, *Unconstitutional Constitutional Amendments — The Migration and Success of a Constitutional Idea*, 61 *The American Journal of Comparative Law*. Vol. 61, No 3 (Summer) pp. 657-719. P. 657 (2013)

**List of legal documents:**

4. CDL-AD(2004)030, Opinion on the Procedure of Amending the Constitution of Ukraine.  
URL: [https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2004\)030-e](https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2004)030-e)
5. CDL-AD(2005)025, Final Opinion on Constitutional Reform in the Republic of Armenia.  
URL: [https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2005\)025-e](https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2005)025-e)
6. CDL-AD(2008) 015, Opinions on the Draft Constitution of Ukraine.  
URL: [https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2008\)015-e](https://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2008)015-e)
7. CDL-AD(2013)010, Opinion on the draft New Constitution of Iceland.  
URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)010-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)010-e)
8. CDL-AD(2013)029, Opinion on three draft Constitutional Laws, amending two Constitutional Laws amending the Constitution of Georgia.  
URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)029-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)029-e)
9. CDL-AD(2013)032 Opinion on the Final Draft Constitution of the Republic of Tunisia.  
URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)032-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)032-e)
10. CDL-AD(2014)010, Opinion on the Draft Law on the Review of the Constitution of Romania.  
URL: <https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282014%29010-e>
11. CDL-AD(2015)022 Opinion on the Draft Act to Amend and Supplement the Constitution (The field of the judiciary)  
URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2015\)022-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2015)022-e)
12. CDL-INF(2001)01, Opinion on the Amendments of 9 November 2000 and 28 March 2001 to the Constitution of Croatia. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI\(2015\)023-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2015)023-e)