

ВІСНИК

КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ



Загальнодержавне
періодичне видання

Виходить шість разів на рік

Засноване
19 лютого 1997 року

Свідоцтво
про державну реєстрацію
Серія КБ № 2444

Засновник:
Конституційний Суд України

Адреса: 01033, Київ-33
вул. Жилянська, 14

Видавець:
Юридична інформаційна
компанія — «Юрінком Інтер»
Шеф-редактор **В. Ковальський**

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

Редакційна рада:

В. Німченко — голова
М. Козюбра
М. Костицький
П. Мартиненко
О. Мироненко
В. Тихий
Л. Чубар
В. Шаповал
С. Яценко

Відповідальний секретар —
Г. Сурначова

Тел. 238-11-54
238-11-55

3'2004

У НОМЕРІ

АКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційним поданням Президента України про офіційне тлумачення положень частини другої статті 90, пункту 8 частини першої статті 106 Конституції України (справа про умови дострокового припинення повноважень Верховної Ради України). 5

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини четвертої статті 12 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» щодо сумісності посади сільського, селищного, міського голови з мандатом депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим (справа щодо сумісності посади сільського, селищного, міського голови з мандатом депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим). 11

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 16 Дисциплінарного статуту прокуратури України, затвердженого Постановою Верховної Ради України «Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України» (справа про Дисциплінарний статут прокуратури) 15

**Окрема думка судді Конституційного Суду України
Вознюка В.Д.**

стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 16 Дисциплінарного статуту прокуратури України, затвердженого Постановою Верховної Ради України «Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України» (справа про Дисциплінарний статут прокуратури) 18

**Окрема думка судді Конституційного Суду України
Євграфова П.Б.**

стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 16 Дисциплінарного статуту прокуратури України, затвердженого Постановою Верховної Ради України «Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України» (справа про Дисциплінарний статут прокуратури) 20

**Окрема думка судді Конституційного Суду України
Савенка М.Д.**

стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 16 Дисциплінарного статуту прокуратури України, затвердженого Постановою Верховної Ради України «Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України» (справа про Дисциплінарний статут прокуратури) 22

Ухвала Конституційного Суду України

про припинення конституційного провадження у справі за конституційними поданнями Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та 52 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України «Про заходи щодо забезпечення конституційних прав громадян та нормалізації життєдіяльності м. Мукачєвого Закарпатської області» 25

**ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА
КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА**

В. Шаповал. «Соціалізація» як особливість сучасного конституційного регулювання 28

В. Борденюк. Конституційно-правові аспекти організації влади у містах Києві та Севастополі в контексті Рішення Конституційного Суду України у справі про особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у місті Києві 49

**З ІСТОРІЇ
ВІТЧИЗНЯНОЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮСТИЦІЇ**

О. Мироненко. Світова конституційна юстиція у міжвоєнний період: нові доктрини..... 59

**ПИТАННЯ ТЛУМАЧЕННЯ
НОВОГО КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ**

В. Тихий. Готування до злочину (коментар статті 14 Кримінального кодексу України)..... 70

**ПРАВА
ТА ОСНОВНІ СВОБОДИ ЛЮДИНИ**

В. Пшеничний. Наркотизм як соціальне явище крізь призму конституційного права людини на охорону здоров'я 73

АКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

Р І Ш Е Н Н Я КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

у справі за конституційним поданням Президента України
про офіційне тлумачення
положень частини другої статті 90,
пункту 8 частини першої статті 106
Конституції України
(справа про умови дострокового припинення
повноважень Верховної Ради України)

м. Київ
19 травня 2004 року
№ 11-рп/2004

Справа № 1-21/2004

Конституційний Суд України
у складі суддів Конституційного Суду України:

Селівона Миколи Федосовича – головуєчий,
Євграфова Павла Борисовича,
Іващенко Володимира Івановича,
Костицького Михайла Васильовича – суддя-доповідач,
Малинникової Людмили Федорівни,
Пшеничного Валерія Григоровича,
Розенка Віталія Івановича,
Савенка Миколи Дмитровича,
Скоморохи Віктора Єгоровича,
Тихого Володимира Павловича,
Ткачука Павла Миколайовича,
Чубар Людмили Пантеліївни,
Шаповала Володимира Миколайовича,

за участю представника суб'єкта права на конституційне подання Носова Владислава Васильовича – Постійного представника Президента України в Конституційному Суді України, залучених до участі у розгляді справи Селіванова Анатолія Олександровича – Постійного представника Верховної Ради України в Конституційному Суді України, Георгіци Аурела Зіновійовича – завідувача кафедри міжнародного і порівняльного правознавства Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича, Лисенкова Сергія Леонідовича – першого проректора Академії адвокатури України, завідувача кафедри теорії та історії держави і права,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційним поданням Президента України про офіційне тлумачення положень частини другої статті 90, пункту 8 частини першої статті 106 Конституції України.

Приводом для розгляду справи відповідно до статей 39, 41 Закону України «Про Конституційний Суд України» стало конституційне подання Президента України.

Підставою для розгляду справи згідно з частиною першою статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» є практична необхідність в офіційній інтерпретації положень зазначених статей Конституції України.

Заслухавши суддю-доповідача Костицького М.В., пояснення Носова В.В., Селіванова А.О., Георгіци А.З., Лисенкова С.Л. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

у с т а н о в и в :

1. Президент України звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням дати офіційне тлумачення положень частини другої статті 90, пункту 8 частини першої статті 106 Конституції України.

Частиною другою статті 90 Конституції України встановлено, що Президент України може достроково припинити повноваження Верховної Ради України, якщо протягом тридцяти днів однієї чергової сесії пленарні засідання не можуть розпочатися. Таке ж положення встановлене пунктом 8 частини першої статті 106 Конституції України.

На думку суб'єкта права на конституційне подання, зазначені положення Конституції України необхідно розуміти так, що повноваження Президента України щодо дострокового припинення повноважень Верховної Ради України може реалізуватися, «якщо протягом будь-яких тридцяти календарних днів підряд поточної чергової сесії (тобто розпочатої відповідно до частини першої статті 83 Конституції України першого вівторка лютого і першого вівторка вересня кожного року) пленарні засідання не можуть розпочатися, а отже, не здійснюються повноваження, передбачені Конституцією України для Верховної Ради України як колегіального органу, єдиного органу законодавчої влади в Україні». При цьому Президент України просить відповісти на такі запитання:

1. Як слід розуміти наведене у зазначених статтях словосполучення «протягом тридцяти днів»: йдеться про тридцять календарних днів підряд чи має застосовуватися інший спосіб обчислення цього строку?

2. Скільки пленарних засідань мають не розпочатися, щоб застосовувалися відповідні положення Конституції України?

3. Що слід розуміти під словосполученням «пленарні засідання не можуть розпочатися»:

не приймаються рішення з питань, віднесених Конституцією України до компетенції Верховної Ради України, що відповідно до частини другої статті 84 Конституції України має здійснюватися виключно на пленарних засіданнях;

немає відповідного кворуму, або певні народні депутати України (фракції, групи) не беруть участі в голосуванні, що унеможливує прийняття законів, постанов, інших актів більшістю від конституційного складу Верховної Ради України, як це передбачено статтею 91 Конституції України;

відкриття пленарного засідання неможливе у зв'язку з відсутністю за даними реєстрації необхідної кількості народних депутатів України (стаття 3.1.6 Регламенту Верховної Ради України);

частина народних депутатів України умисно вчиняє дії (захоплення трибуни, блокування президії, виведення з ладу засобів зв'язку, системи голосування), що перешкоджають розпочати пленарне засідання; чи інші обставини?

2. У поясненні голови Комітету Верховної Ради України з питань регламенту, депутатської етики та організації роботи Верховної Ради України з приводу конституційного подання зазначається, що словосполучення «тридцять днів однієї чергової сесії», вжите в частині другій статті 90, пункті 8 частини першої статті 106 Конституції

України, не може означати тридцять календарних днів підряд, оскільки протягом місяця у пленарному режимі Верховна Рада України згідно з її Регламентом працює лише перший та третій тижні. Також підкреслюється, що Конституція України не встановлює необхідної кількості народних депутатів України, присутність яких є обов'язковою для того, щоб розпочати засідання Верховної Ради України і щоб таке засідання було повноважним. Питання про повноважність засідання Верховної Ради України з юридичної точки зору збігається за змістом з питанням про повноважність Верховної Ради України щодо прийняття нею того чи іншого рішення на пленарному засіданні.

Пояснення щодо питань, порушених у конституційному поданні, надали фахівці з конституційного права Інституту законодавства Верховної Ради України, Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Національного університету «Кієво-Могилянська академія», Національної юридичної академії імені Ярослава Мудрого, Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича, Академії адвокатури України, Університету економіки і права «Крок». Одні з них вважають, що словосполучення «протягом тридцяти днів однієї чергової сесії» означає проміжок часу в тридцять календарних днів підряд однієї чергової сесії, інші розуміють під цим словосполученням проміжок часу в тридцять робочих днів однієї чергової сесії, під час яких згідно з Регламентом Верховної Ради України повинні відбуватися пленарні засідання (перший та третій тижні місяця).

Кількість пленарних засідань, що не можуть розпочатися, для застосування Президентом України права, передбаченого зазначеними статтями Конституції України, як впливає з більшості пояснень, значення не має, оскільки Основний Закон України встановлює як умову для припинення повноважень Верховної Ради України лише термін, протягом якого пленарні засідання не можуть розпочатися, і не пов'язує таку дію з кількістю засідань.

Стосовно положення «пленарні засідання не можуть розпочатися» фахівці з конституційного права також висловлюють різні погляди. Так, одні пов'язують його лише з відсутністю (за даними реєстрації народних депутатів України перед початком пленарного засідання Верховної Ради України) необхідної для прийняття рішень Верховної Ради України кількості народних депутатів України, а другі вважають, що кількість народних депутатів України не має жодного відношення до початку пленарних засідань. На думку третіх, це положення означає, що немає належних умов для розгляду на пленарних засіданнях питань, віднесених до компетенції Верховної Ради України, а саме: захоплення народними депутатами України трибуни, блокування роботи президії на пленарному засіданні, виведення з ладу системи голосування, засобів зв'язку і т. ін. Деякі фахівці навіть відсутність належних умов не вважають перешкодою для проведення пленарних засідань, оскільки вони можуть відбуватися в іншому приміщенні.

3. У процесі розгляду справи у відкритому пленарному засіданні Конституційного Суду України Носов В.В. пояснив, що Президент України розглядає дострокове припинення повноважень Верховної Ради України як виключний захід, який може бути викликаний конституційно значущою обставиною – тривалим нездійсненням Верховною Радою України своїх конституційних повноважень. Носов В.В. вважає, що в положенні «якщо протягом тридцяти днів однієї чергової сесії пленарні засідання не можуть розпочатися» зазначених статей Конституції України йдеться, по-перше, про тридцять календарних днів, а по-друге, про результативні пленарні засідання Верховної Ради України, тобто такі, в ході яких вирішуються найважливіші питання життєдіяльності держави.

На думку Селіванова А.О., словосполучення «протягом тридцяти днів» означає тридцять робочих днів, а підставами для застосування Президентом України права на дострокове припинення повноважень Верховної Ради України є тільки причини, передбачені Конституцією і законами України.

Георгіца А.З. підкреслив, що під словосполученням «протягом тридцяти днів» розуміється тридцять календарних днів, а на решту питань, які порушує Президент України в конституційному поданні, відповідь, на його думку, має міститися в законі про регламент Верховної Ради України.

Лисенков С.Л. у виступі зазначив, що словосполучення «протягом тридцяти днів» треба розуміти як тридцять днів, протягом яких у встановлених Конституцією України і Регламентом Верховної Ради України межах відбуваються чи мають відбутися пленарні засідання, а тридцять днів підряд пленарних засідань об'єктивно бути не може. Словосполучення «пленарні засідання не можуть розпочатися» в контексті відповідних положень Конституції України означає, на його думку, що Верховна Рада України не може перейти до обговорення запланованих питань чи прийняття з цих питань рішень через неправомірні дії тієї чи іншої частини народних депутатів України.

4. Вирішуючи питання про тлумачення словосполучення «протягом тридцяти днів», вжитого у частині другій статті 90, пункті 8 частини першої статті 106 Конституції України, Конституційний Суд України виходить з того, що Конституція України використовує поняття строку, який визначається у днях, в частині другій статті 77, частині третій статті 82, частині третій статті 83, частинах другій, п'ятій статті 94, частині п'ятій статті 103, частинах першій, четвертій статті 104, частині п'ятій статті 115 Конституції України тощо.

Поняття строку, визначеного у днях, міститься також у розділі XV «Перехідні положення» Конституції України. Так, згідно з пунктом 4 цього розділу Президент України протягом трьох років після набуття чинності Конституцією України мав право видавати схвалені Кабінетом Міністрів України і скріплені підписом Прем'єр-міністра України укази з економічних питань. При цьому встановлювалося, що такий указ Президента України вступає в дію, якщо протягом тридцяти календарних днів з дня подання законопроекту (за винятком днів міжсесійного періоду) Верховна Рада України не прийме закон або не відхилить поданий законопроект більшістю від її конституційного складу, і діє до набрання чинності законом, прийнятим Верховною Радою України з цих питань.

Розглядаючи питання перебігу строку у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення частин другої і третьої статті 84 та частин другої і четвертої статті 94 Конституції України (Рішення Конституційного Суду України від 7 липня 1998 року № 11-рп/98), Конституційний Суд України виходив з того, що в Конституції України закріплено загальний порядок обчислення строків, єдиний для всіх органів влади, – в календарних днях (частина друга статті 77, частина третя статті 82, пункт 31 частини першої статті 85, частина друга статті 90 та ін.).

При цьому Конституційний Суд України взяв до уваги і загальноприйнятий у законодавстві України порядок обчислення строків на вчинення відповідних дій органами влади, зокрема в Регламенті Верховної Ради України, Цивільному процесуальному кодексі України. Термін «дні», якщо він вживається у зазначених правових актах без застережень, означає лише календарні дні.

За загальним правилом у строк, що визначається у днях, зараховуються всі дні його перебігу. Але якщо останній день строку припадає на неробочий день, то днем закінчення строку вважається перший наступний за ним робочий день. Зокрема, закінчення строку визначено частиною п'ятою статті 254 Цивільного кодексу України: якщо останній день строку припадає на вихідний, святковий або інший неробочий день, що визначений відповідно до закону в місці вчинення певної дії, днем закінчення строку є перший за ним робочий день.

Виходячи з наведеного Конституційний Суд України вважає, що положення частини другої статті 90, пункту 8 частини першої статті 106 Конституції України щодо встановлення тридцятиденного строку, протягом якого пленарні засідання не можуть розпочатися, треба розуміти так, що цей строк обчислюється в календарних днях. Його обчислення починається з дня, коли заплановані пленарні засідання однієї чергової сесії не можуть розпочатися, а якщо останній день строку припадає на вихід-

ний, святковий або інший неробочий день, то днем його закінчення є наступний робочий день.

5. Положення частини другої статті 90, пункту 8 частини першої статті 106 Конституції України пов'язують виникнення у Президента України права на дострокове припинення повноважень Верховної Ради України з кількістю днів (тридцять), протягом яких пленарні засідання не можуть розпочатися, а не з кількістю пленарних засідань.

Тому для реалізації повноваження Президента України щодо дострокового припинення повноважень Верховної Ради України, встановленого відповідними положеннями Конституції України, кількість пленарних засідань Верховної Ради України, що не можуть розпочатися, значення не має. Необхідно лише, щоб протягом тридцяти календарних днів не розпочалося жодне з пленарних засідань Верховної Ради України.

6. Розглядаючи питання, що слід розуміти під словосполученням «пленарні засідання не можуть розпочатися», яке міститься в частині другій статті 90, пункті 8 частини першої статті 106 Конституції України, Конституційний Суд України виходить з того, що Конституція України не визначає підстав, за якими пленарні засідання Верховної Ради України не можуть розпочатися.

Слово «розпочатися» у загальноприйнятому розумінні означає: починати здійснюватися, відбуватися; чимсь починатися.

Верховна Рада України є єдиним органом законодавчої влади в Україні і здійснює повноваження, визначені Конституцією України, а пленарні засідання – це основна форма діяльності Верховної Ради України як єдиного органу законодавчої влади під час її сесії. Вони є регулярними зібраннями народних депутатів України у визначений час і у визначеному місці, що проводяться за встановленою процедурою. На пленарних засіданнях розглядаються питання, віднесені Конституцією України до повноважень Верховної Ради України, і шляхом голосування народних депутатів України приймаються рішення з цих питань (Рішення Конституційного Суду України від 17 жовтня 2002 року № 17-рп/2002).

Конституційний Суд України вважає, що виходячи з буквального змісту положень частини другої статті 90, пункту 8 частини першої статті 106 Конституції України словосполучення «пленарні засідання не можуть розпочатися» означає: пленарні засідання Верховної Ради України не можуть бути відкриті і Верховна Рада України не може приступити до розгляду запланованих питань через недодержання порядку роботи Верховної Ради України, встановленого Конституцією України та Регламентом Верховної Ради України, що унеможливорює здійснення парламентом конституційних повноважень єдиного органу законодавчої влади в Україні.

На підставі викладеного та керуючись статтями 147, 150 Конституції України, статтями 51, 63, 95 Закону України «Про Конституційний Суд України», Конституційний Суд України

в и р і ш и в :

1. Словосполучення «протягом тридцяти днів», що міститься в частині другій статті 90, пункті 8 частини першої статті 106 Конституції України, треба розуміти як перебіг тридцятиденного строку підряд, тобто в календарних днях. Обчислення строку починається з дня, коли заплановані пленарні засідання однієї чергової сесії не змогли розпочатися, а якщо останній день строку припадає на вихідний, святковий або інший неробочий день, то днем його закінчення є наступний робочий день.

Виникнення у Президента України права на дострокове припинення повноважень Верховної Ради України пов'язане не з кількістю пленарних засідань, а з кількістю днів, протягом яких пленарні засідання не можуть розпочатися.

2. Словосполучення «пленарні засідання не можуть розпочатися», що вживається в частині другій статті 90, пункті 8 частини першої статті 106 Конституції України, тре-

ба розуміти так, що пленарні засідання Верховної Ради України не можуть розпочатися через недодержання порядку роботи Верховної Ради України, встановленого Конституцією України і Регламентом Верховної Ради України, що унеможливлює здійснення парламентом конституційних повноважень єдиного органу законодавчої влади в Україні.

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

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

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

**Р І Ш Е Н Н Я
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

**у справі за конституційним поданням
50 народних депутатів України
про офіційне тлумачення положення
частини четвертої статті 12 Закону України
«Про місцеве самоврядування в Україні»
щодо сумісності посади
сільського, селищного, міського голови
з мандатом депутата Верховної Ради
Автономної Республіки Крим
(справа щодо сумісності посади
сільського, селищного, міського голови
з мандатом депутата Верховної Ради
Автономної Республіки Крим)**

м. Київ
20 травня 2004 року
№ 12-рп/2004

Справа № 1-11/2004

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

**Селівона Миколи Федосовича – головуєчий,
Вознюка Володимира Денисовича,
Євграфова Павла Борисовича – суддя-доповідач,
Іващенко Володимира Івановича,
Костицького Михайла Васильовича,
Малинникової Людмили Федорівни,
Мироненка Олександра Миколайовича,
Пшеничного Валерія Григоровича,
Савенка Миколи Дмитровича,
Скоморохи Віктора Єгоровича,
Станік Сюзанни Романівни,
Тихого Володимира Павловича,
Ткачука Павла Миколайовича,
Чубар Людмили Пантеліївни,
Шаповала Володимира Миколайовича,**

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційним поданням 50 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини четвертої статті 12 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР (Відомості Верховної Ради України, 1997 р., № 24, ст. 170) щодо суміс-

ності посади сільського, селищного, міського голови з мандатом депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим.

Приводом для розгляду справи відповідно до статей 39, 41 Закону України «Про Конституційний Суд України» стало конституційне подання 50 народних депутатів України.

Підставою для розгляду справи згідно з частиною першою статті 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» є практична необхідність у роз'ясненні, офіційній інтерпретації положення частини четвертої статті 12 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» щодо сумісності посади сільського, селищного, міського голови з мандатом депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим.

Заслухавши суддю-доповідача Євграфова П.Б. і дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

у с т а н о в и в :

1. Суб'єкт права на конституційне подання – 50 народних депутатів України – звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням про офіційне тлумачення положення частини четвертої статті 12 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» (далі – Закон) щодо сумісності посади сільського, селищного, міського голови з мандатом депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим.

Практичну необхідність в офіційному тлумаченні зазначеного положення Закону народні депутати України обґрунтовують тим, що відповідно до нього сільський, селищний, міський голова не може бути депутатом будь-якої ради, тобто мати інший представницький мандат. Проте, зазначається у конституційному поданні, ряд депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим одночасно обіймають посади міських голів.

Посилаючись на Рішення Конституційного Суду України від 6 липня 1999 року № 7-рп/99 (справа про сумісництво посад народного депутата України і міського голови), суб'єкт права на конституційне подання стверджує, що при ухваленні цього Рішення, як і Рішення Конституційного Суду України від 21 грудня 2001 року № 19-рп/2001 (справа щодо сумісності мандата депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим з іншими видами діяльності), питання щодо сумісності посади сільського, селищного, міського голови з мандатом депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим не було предметом безпосереднього розгляду Конституційного Суду України.

2. У листі Голови Верховної Ради Автономної Республіки Крим до Конституційного Суду України зазначається, що згідно з Основним Законом України Автономну Республіку Крим не віднесено до місцевого самоврядування. Її статус закріплено окремо в розділі X «Автономна Республіка Крим» Конституції України, в якому питання щодо сумісності мандата депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим з іншими видами діяльності прямо не врегульовано. Оскільки Конституцією України не передбачено, що статус депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим має визначатися законом, то, на його думку, сільський, селищний, міський голова має право «суміщати свій представницький мандат з мандатом депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим, який не працює на постійній основі, до врегулювання цього питання Конституцією України або відповідними законами України».

У висновках, наданих Конституційному Суду України Фондом сприяння місцевому самоврядуванню України та Національною юридичною академією України імені Ярослава Мудрого, стверджується, що сумісність посад сільського, селищного, міського голови з мандатом депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим, незалежно від того, виконує він свої повноваження на постійній основі чи на громадських засадах, згідно з Конституцією і законами України, правовими позиціями Конституцій-

ного Суду України з цього питання, Конституцією Автономної Республіки Крим, затвердженою Законом України від 23 грудня 1998 року, є неприпустимою.

3. Вирішуючи порушене у конституційному поданні народних депутатів України питання, Конституційний Суд України виходить з такого.

3.1. Законом України «Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим» від 10 лютого 1998 року № 90/98-ВР встановлено, що депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим не можуть мати інший представницький мандат (частина третя статті 5). Ця вимога Закону, вважає Конституційний Суд України, є загальною і поширюється на всіх депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим.

Згідно з Конституцією України статус сільських, селищних, міських голів визначається Законом (частина третя статті 141). Це положення реалізовано в Законі, яким, зокрема, встановлено, що сільський, селищний, міський голова не може бути депутатом будь-якої ради, суміщати свою службову діяльність з іншою посадою, в тому числі на громадських засадах (крім викладацької, наукової та творчої роботи у позаробочий час), займатися підприємницькою діяльністю, одержувати від цього прибуток (частина четверта статті 12).

За Рішенням Конституційного Суду України від 6 липня 1999 року № 7-рп/99 міський голова є головною посадовою особою відповідної територіальної громади з представницьким мандатом. Наявність представницького мандата міського голови зумовлена насамперед його безпосереднім обранням територіальною громадою міста (абзац другий пункту 3 мотивувальної частини). Ця правова позиція Конституційного Суду України поширюється також на статус сільського, селищного голови.

3.2. Згідно з положеннями статей 140, 141, 142 Основного Закону України місцеве самоврядування в Україні включає: територіальні громади сіл, селищ, міст; сільські, селищні, міські, районні у містах ради та їх виконавчі органи; сільських, селищних, міських голів; районні та обласні ради, що представляють спільні інтереси територіальних громад; органи самоорганізації населення, створені з дозволу сільських, селищних, міських рад та наділені ними частиною власної компетенції, фінансами, майном. Відповідно до цих конституційних засад Закон визначає систему місцевого самоврядування в Україні (стаття 5).

Системний аналіз положень Конституції та законів України щодо представницьких органів: Верховної Ради України, Верховної Ради Автономної Республіки Крим, сільських, селищних, міських, районних у містах рад – свідчить, що законодавством встановлені однакові правові підходи до організації і діяльності цих органів. Така правова позиція викладена у Рішенні Конституційного Суду України від 27 лютого 2001 року № 1-рп/2001 (справа про правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим) (абзац третій підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини).

У Рішенні Конституційного Суду України від 6 липня 1999 року № 7-рп/99 зазначено, що положення частини першої статті 38 Конституції України, згідно з яким громадяни мають право вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування, в контексті положень частини другої статті 78 Конституції України треба розуміти так, що громадянину України надано право вільно бути обраним до Верховної Ради України, сільської, селищної, міської, районної, обласної ради, а також бути обраним сільським, селищним, міським головою, але реалізувати набутий представницький мандат громадянин може тільки в одному з цих органів чи на посаді сільського, селищного, міського голови (пункт 2 резолютивної частини).

Враховуючи наведене, Конституційний Суд України дійшов висновку про несумісність мандата депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим з посадою сільського, селищного, міського голови.

На основі викладеного та керуючись статтями 147, 150 Конституції України, статтями 51, 63, 69, 93 Закону України «Про Конституційний Суд України», Конституційний Суд України

в и р і ш и в :

1. Положення частини четвертої статті 12 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» у взаємозв'язку з положенням частини першої цієї статті треба розуміти так, що сільський, селищний, міський голова як головна посадова особа відповідної територіальної громади з представницьким мандатом не може одночасно бути депутатом Верховної Ради Автономної Республіки Крим.

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

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

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

**Р І Ш Е Н Н Я
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

**у справі за конституційним поданням
45 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положення частини другої статті 16
Дисциплінарного статуту прокуратури України,
затвердженого Постановою Верховної Ради України
«Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України»
(справа про Дисциплінарний статут прокуратури)**

м. Київ
22 червня 2004 року
№ 13-рп/2004

Справа № 1-25/2004

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

**Селівона Миколи Федосовича – головуєчий,
Вознюка Володимира Денисовича,
Євграфова Павла Борисовича,
Іващенко Володимира Івановича,
Костицького Михайла Васильовича,
Малинникової Людмили Федорівни,
Мироненка Олександра Миколайовича,
Німченка Василя Івановича,
Пшеничного Валерія Григоровича,
Савенка Миколи Дмитровича – суддя-доповідач,
Скоморохи Віктора Єгоровича,
Тихого Володимира Павловича,
Ткачука Павла Миколайовича,
Чубар Людмили Пантеліївни,
Шаповала Володимира Миколайовича,**

розглянув на пленарному засіданні справу щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 16 Дисциплінарного статуту прокуратури України, затвердженого Постановою Верховної Ради України «Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України» від 6 листопада 1991 року № 1796-XII (Відомості Верховної Ради України, 1992 р., № 4, ст. 15).

Приводом для розгляду справи відповідно до статей 39, 40 Закону України «Про Конституційний Суд України» стало конституційне подання 45 народних депутатів України.

Підставою для розгляду справи згідно зі статтями 71, 75 Закону України «Про Конституційний Суд України» є наявність спору щодо конституційності зазначеного положення Дисциплінарного статуту прокуратури України.

Заслухавши суддю-доповідача Савенка М.Д. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

у с т а н о в и в :

1. Суб'єкт права на конституційне подання – 45 народних депутатів України – звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням розглянути питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої статті 16 Дисциплінарного статуту прокуратури України, затвердженого Постановою Верховної Ради України «Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України» від 6 листопада 1991 року № 1796-XII (далі – Статут).

Народні депутати України вважають, що визначений частиною другою статті 16 Статуту порядок оскарження рішень Президента України, Генерального прокурора України про застосування одного з дисциплінарних стягнень, передбачених пунктами 5 (звільнення) і 6 (звільнення з позбавленням класного чину) статті 9 Статуту, або відмови у поновленні на роботі прокурорсько-слідчих працівників, звільнених прокурорами Автономної Республіки Крим, областей, міста Києва та прирівняними до них прокурорами, до Верховного Суду України в місячний строк не відповідає статтям 55, 124, 129, 131 Конституції України. На думку авторів клопотання, оспорюване положення стосовно розгляду скарг тільки Верховним Судом України суттєво обмежує «конституційні права прокурорсько-слідчих працівників», позбавляє їх права на апеляційне та касаційне оскарження, не відповідає принципу рівності усіх учасників судового процесу перед законом і судом та не враховує приписи статті 131 Конституції України щодо можливості оскарження прокурорами рішень про їх притягнення до дисциплінарної відповідальності до Вищої ради юстиції.

2. Голова Верховної Ради України у листі до Конституційного Суду України зазначає, що передбачене частиною другою статті 16 Статуту оскарження рішень Президента України, Генерального прокурора України і прокурорів Автономної Республіки Крим, областей, міста Києва та прирівняних до них прокурорів до Верховного Суду України враховує спеціальний статус прокурорсько-слідчих працівників як учасників судового процесу і дає можливість Верховному Суду України об'єктивно і в повному обсязі розглядати справи виключного провадження. Підвідомчість таких справ закріплена не законом, як це визначено положеннями пункту 8 частини третьої статті 129 Конституції України, а постановою Верховної Ради України, якою затверджено Статут. Це суперечить принципу конституційного захисту громадян, які перебувають на посаді слідчого і прокурора, оскільки Основний Закон України прямо передбачає врегулювання цього питання виключно законом України.

Верховний Суд України підкреслює, що оспорюване положення Статуту позбавляє прокурорсько-слідчих працівників права на апеляційне та касаційне оскарження судового рішення. Підсудність справ має визначатися виключно законом.

Генеральна прокуратура України вважає, що встановлене частиною другою статті 16 Статуту право прокурорсько-слідчих працівників оскаржити безпосередньо до Верховного Суду України рішення про позбавлення класного чину і звільнення з роботи суперечить положенням пункту 14 частини першої статті 92, пунктів 2, 8 частини третьої статті 129 Конституції України. Цей припис Статуту порушує принцип рівності усіх учасників судового процесу перед законом і судом та позбавляє як прокурорсько-слідчих працівників, так і Генеральну прокуратуру України можливості апеляційного та касаційного оскарження судових рішень. Винятки з такого порядку оскарження та підсудність справ можуть встановлюватися тільки законом, а Статут, затверджений постановою Верховної Ради України, не є законом.

На думку Вищої ради юстиції, положення частини другої статті 16 Статуту не суперечить статті 131 Конституції України. Встановлене цією нормою право прокурорів на оскарження рішень про притягнення до дисциплінарної відповідальності є додатковою гарантією забезпечення захисту їх прав у позасудовому порядку.

3. Конституційний Суд України, розглядаючи порушене в конституційному поданні питання, виходить з такого.

Відповідно до пункту 14 частини першої статті 92 Конституції України судочинство визначається виключно законом. За своїм змістом судочинство включає в себе, зокрема, підсудність, тобто встановлення повноважень судів системи судів загальної юрисдикції та процесуальних строків, строків звернення, оскарження до суду рішень, дій або бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

У контексті наведеного конституційного положення Закон України «Про судоустрій України» передбачає, що місцеві суди здійснюють розгляд по першій інстанції справ, віднесених до їх підсудності процесуальним законом (стаття 22), апеляційні суди – справ, визначених законом (стаття 26), а Верховний Суд України – розгляд інших справ, пов'язаних з виключними обставинами, у випадках, передбачених законом (стаття 47).

Отже, підсудність справ, а також строки звернення до суду повинні визначатися виключно законом і не можуть встановлюватися іншими актами, у тому числі постановою Верховної Ради України.

Таким чином, положення частини другої статті 16 Статуту не відповідає пункту 14 частини першої статті 92 Конституції України (є неконституційним).

На підставі викладеного та керуючись статтями 147, 150 Конституції України, статтями 51, 61, 69, 73 Закону України «Про Конституційний Суд України», Конституційний Суд України

в и р і ш и в :

1. Визнати таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), положення частини другої статті 16 Дисциплінарного статуту прокуратури України, затвердженого Постановою Верховної Ради України «Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України» від 6 листопада 1991 року № 1796-XII, відповідно до якого рішення Президента України та Генерального прокурора України про позбавлення класного чину, наказ Генерального прокурора України про застосування одного з дисциплінарних стягнень, передбачених пунктами 5 і 6 статті 9 Статуту, або відмова у поновленні на роботі прокурорсько-слідчих працівників, звільнених прокурорами Автономної Республіки Крим, областей, міста Києва та прирівняними до них прокурорами, можуть бути оскаржені до Верховного Суду України в місячний строк.

2. Положення Дисциплінарного статуту прокуратури України, визнане неконституційним, втрачає чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

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

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

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

ОКРЕМА ДУМКА

**судді Конституційного Суду України Вознюка В.Д.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням
45 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положення частини другої статті 16
Дисциплінарного статуту прокуратури України,
затвердженого Постановою Верховної Ради України
«Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України»
(справа про Дисциплінарний статут прокуратури)**

1. Конституційний Суд України зазначеним Рішенням визнав таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), положення частини другої статті 16 Дисциплінарного статуту прокуратури України, затвердженого Постановою Верховної Ради України «Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України» від 6 листопада 1991 року № 1796-XII (далі – Статут), відповідно до якого рішення Президента України та Генерального прокурора України про позбавлення класного чину, наказ Генерального прокурора України про застосування одного з дисциплінарних стягнень, передбачених пунктами 5, 6 статті 9 Статуту, або відмова у поновленні на роботі прокурорсько-слідчих працівників, звільнених прокурорами Автономної Республіки Крим, областей, міста Києва та прирівняними до них прокурорами, можуть бути оскаржені до Верховного Суду України в місячний строк.

2. Приймаючи Рішення, Конституційний Суд України досліджував питання лише в межах конституційного подання.

Конституційний Суд України відповідно до частини другої статті 61 Закону України «Про Конституційний Суд України» може визнати неконституційним правовий акт повністю або в окремій його частині.

Статут – це нормативно-правовий акт, у якому, зокрема, визначаються основи військової чи службової дисципліни, за порушення якої військовослужбовці чи службові особи несуть дисциплінарну відповідальність.

Статутом визначені види заохочень та дисциплінарних стягнень щодо прокурорсько-слідчих працівників, а також працівників навчальних, наукових та інших установ прокуратури, які мають класні чини (розділи II, III).

3. Згідно з пунктом 14 частини першої статті 92 Конституції України виключно законами України визначаються, зокрема, організація і діяльність прокуратури. У статті 123 Конституції України також зазначено, що організація і порядок діяльності органів прокуратури України визначаються законом.

З цих конституційних норм, на думку автора, випливає, що зазначені у Статуті положення є предметом нормативного регулювання у формі закону, оскільки вони є складовими організації і діяльності прокуратури України.

Більше того, діяння, які є дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них, як зазначено у пункті 22 частини першої статті 92 Конституції України, також визначаються виключно законами України.

Таким чином, Статут є неналежним нормативно-правовим актом щодо визначення порядку заохочення та притягнення до дисциплінарної відповідальності працівників прокуратури, а також працівників навчальних, наукових та інших установ прокуратури, які мають класні чини.

Оскільки положення частини другої статті 16 Статуту тісно пов'язані з положеннями інших статей розділу III «Дисциплінарні стягнення», а сам Статут регулює питання організації і діяльності прокуратури, то за логікою Конституційний Суд України повинен був визнати в цілому Дисциплінарний статут прокуратури України, затверджений Постановою Верховної Ради України «Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України» від 6 листопада 1991 року № 1796-XII, таким, що не відповідає пунктам 14, 22 статті 92 та статті 123 Конституції України, тобто є неконституційним.

Суддя Конституційного Суду України

В. Вознюк

ОКРЕМА ДУМКА

**судді Конституційного Суду України Євграфова П.Б.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням
45 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положення частини другої статті 16
Дисциплінарного статуту прокуратури України,
затвердженого Постановою Верховної Ради України
«Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України»
(справа про Дисциплінарний статут прокуратури)**

Відповідно до статті 64 Закону України «Про Конституційний Суд України» вважаю за необхідне викласти окрему думку стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі про Дисциплінарний статут прокуратури України, затверджений Постановою Верховної Ради України від 6 листопада 1991 року № 1796-XII (далі – Статут).

Рішення прийнято в межах конституційного подання 45 народних депутатів України на предмет перевірки щодо конституційності лише положення частини другої статті 16 Статуту. Проте згідно з пунктом 1 Розділу XV «Перехідні положення» Конституції України «законои та інші нормативні акти, прийняті до набуття чинності цією Конституцією, є чинними у частині, що не суперечить Конституції України». У зв'язку з цим Конституційний Суд України повинен здійснити таку перевірку й стосовно відповідності Основному Закону України інших положень Статуту, зокрема його розділу III «Дисциплінарні стягнення». Це потрібно зробити з огляду й на те, що частина друга статті 16 Статуту пов'язана з нормативними положеннями його пунктів 5, 6 статті 9.

Статут, затверджений Постановою Верховної Ради України як нормативно-правовий акт, за формою не є законом, хоча у ньому закріплено положення з питань організації і діяльності прокуратури, які відповідно до пункту 14 частини першої статті 92 Конституції України визначаються виключно законами України.

Отже, в цьому контексті Статут має бути визнаний таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним) повністю, а не в окремій його частині, як це вирішив Конституційний Суд України. Явно неконституційними, на мій погляд, є положення статті 8 Статуту, за якими до прокурорсько-слідчих працівників, а також працівників навчальних, наукових та інших установ прокуратури за невиконання чи неналежне виконання ними службових обов'язків застосовуються дисциплінарні стягнення, передбачені пунктами 1, 2, 3, 4, 5, 6 статті 9 Статуту (догана; пониження в класному чині; пониження в посаді; позбавлення нагрудного знака «Почесний працівник прокуратури України»; звільнення; звільнення з позбавленням класного чину). Відповідно до пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України ці питання мають визначатися виключно законами України.

Викликає великий сумнів конституційність припису частини другої статті 8 Статуту, згідно з яким «винесення виправдувального вироку (судом – П. Є.), повернення кримінальної справи для додаткового розслідування, скасування запобіжного заходу та інших процесуальних рішень тягне за собою дисциплінарну відповідальність прокурорів і слідчих, якщо ними в процесі слідства були допущені недбалість або несутимлінність». На мою думку, це положення, по-перше, суперечить згаданому

пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України, по-друге, впливає на незалежність слідчих і прокурорів у здійсненні ними своїх повноважень та суддів при здійсненні ними професійних обов'язків.

Поза увагою Конституційного Суду України залишилося й положення частини третьої статті 48 Закону України «Про прокуратуру», за яким «прокурори і слідчі несуть відповідальність згідно з Дисциплінарним статутом прокуратури України», яке відповідно до наведених вище мотивів також не відповідає, на мій погляд, Конституції України.

Таким чином, неврахування наведених підстав щодо визнання неконституційними інших положень Статуту, як і визнання його неконституційним повністю, істотно вплинуло на Рішення Конституційного Суду України у цій справі.

Суддя Конституційного Суду України

П. Євграфов

ОКРЕМА ДУМКА

**судді Конституційного Суду України Савенка М.Д.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням
45 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
положення частини другої статті 16
Дисциплінарного статуту прокуратури України,
затвердженого Постановою Верховної Ради України
«Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України»
(справа про Дисциплінарний статут прокуратури)**

Погоджуючись з резолютивною частиною Рішення щодо неконституційності положення статті 16 Дисциплінарного статуту прокуратури України, затвердженого Постановою Верховної Ради України «Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України» від 6 листопада 1991 року № 1796-XII (далі – Статут), вважаю, що воно суперечить також положенням статей 6, 19, 55, пунктів 2, 8 частини третьої статті 129 Конституції України.

1. Стаття 6 Конституції України закріпила один із важливих принципів конституційного ладу – здійснення органами законодавчої, виконавчої та судової влади своїх повноважень у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України.

Суди як органи судової і державної влади, а також професійні судді – носії судової влади і посадові особи відповідно до статті 19 Конституції України зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

За змістом статті 55 Конституції України право кожного на судовий захист передбачає конкретні гарантії забезпечення ефективного поновлення у правах шляхом здійснення правосуддя як правозастосовної діяльності з розгляду і вирішення у встановленому законом порядку віднесених до компетенції суду цивільних, господарських, кримінальних та інших справ.

Правосуддя в Україні здійснюється виключно судами (стаття 124 Конституції України): Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції, до системи яких входять місцеві, апеляційні, вищі спеціалізовані суди, Верховний Суд України (стаття 125 Конституції України, стаття 18 Закону України «Про судоустрій України» (далі – Закон).

Основний Закон України, поширивши юрисдикцію судів судової системи України на всі правовідносини, що виникають у державі (стаття 124), визнав їх загальну компетенцію вирішувати всі спори про право та інші правові питання. Разом з тим компетенцію судів окремих ланок (по вертикалі), а також судів окремої ланки (по горизонталі) він не встановив. Тому відповідно до вимог статей 6, 19 Конституції України повноваження судів вирішувати спори про право та інші правові питання мають визначатися тільки законом.

У контексті цих конституційних положень Закон передбачає здійснення місцевими судами розгляду по першій інстанції справ, віднесених до їх підсудності процесуальним законом (стаття 22), апеляційними судами – справ, визначених законом (стат-

тя 26), а Верховним Судом України – розгляд інших справ, пов'язаних з виключними обставинами, у випадках, передбачених законом (стаття 47).

2. Визначення підсудності та строків звернення до суду є важливою гарантією реалізації встановленого статтею 55 Конституції України права на судовий захист.

Підсудність – це сукупність ознак, за якими розмежовується компетенція окремих ланок судової системи та судів однієї ланки щодо розгляду відповідних справ. Вона вказує, який конкретно суд має розглядати передбачені законом справи, тобто до якого суду необхідно звернутися за захистом порушеного або оспорюваного права чи інтересу, і водночас зобов'язує суд розглянути справу, віднесено до його повноважень.

Підсудність базується на принципі рівності усіх учасників судового процесу перед законом і судом. Цей принцип віднесено Конституцією України до основних засад судочинства (пункт 2 частини третьої статті 129), до яких також віднесено забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом (пункт 8 частини третьої статті 129).

За змістом цих положень законом визначається право учасників судового процесу і порядок апеляційного та касаційного оскарження рішення суду. Основний Закон України допускає можливість обмеження права на апеляційне та касаційне оскарження рішень суду. Однак у ньому міститься застереження, що випадки такого обмеження повинні встановлюватися виключно законом. Зокрема, Цивільний процесуальний кодекс України передбачає, що ухвалені судом касаційної інстанції рішення або ухвали набирають чинності після їх ухвалення і оскарженню не підлягають (стаття 347).

Цим Кодексом визначено, що Верховний Суд України є судом касаційної інстанції (стаття 319). До повноважень Верховного Суду України як найвищого судового органу в системі судів загальної юрисдикції при здійсненні правосуддя належить, зокрема, розгляд у касаційному порядку рішень загальних судів у справах, віднесених до його підсудності процесуальним законом; перегляд у порядку повторної касації усіх інших справ, розглянутих судами загальної юрисдикції в касаційному порядку; розгляд інших справ, пов'язаних з виключними обставинами, у випадках, передбачених законом (стаття 47 Закону).

Тобто положення цієї норми містять припис про визначення підсудності справ Верховному Суду України тільки законами України.

Конституційне право учасників судового процесу на апеляційне та касаційне оскарження судового рішення у випадках і порядку, встановлених процесуальним законом, підтверджено статтею 12 Закону.

Обов'язковість визначення підсудності тільки законом узгоджується з вимогами міжнародно-правових актів. Відповідно до статті 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, статті 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права всі особи є рівними перед законом і судом; кожен при вирішенні питання щодо його цивільних прав та обов'язків або при встановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, має право на справедливий і відкритий розгляд упродовж розумного строку компетентним, незалежним і безстороннім судом, який встановлений законом.

Оспорюваним положенням визначено оскарження до Верховного Суду України не всіх, передбачених Статутом дисциплінарних стягнень, а лише рішень Президента України та Генерального прокурора України про позбавлення класного чину, наказу Генерального прокурора України про застосування таких дисциплінарних стягнень, як звільнення та звільнення з позбавленням класного чину (пункти 5, 6 статті 9 Статуту), про відмову у поновленні на роботі прокурорсько-слідчих працівників, звільнених прокурорами Автономної Республіки Крим, областей, міста Києва та при-

рівняними до них прокурорами. Оскарження інших дисциплінарних стягнень здійснюється до суду нижчого рівня, до повноважень якого віднесено розгляд таких скарг законом. При цьому забезпечується апеляційне та касаційне оскарження рішення суду.

Таким чином, визначення підсудності вказаних у частині другій статті 16 Статуту рішень порушує принцип рівності перед законом, оскільки позбавляє права на оскарження таких рішень до суду, уповноваженого законом розглядати скарги на рішення про застосування дисциплінарних стягнень до прокурорсько-слідчих працівників, та права на апеляційне та касаційне оскарження рішення суду.

3. Стосовно невідповідності частини другої статті 16 Статуту статті 131 Конституції України слід зазначити, що у конституційному поданні не наведено правового обґрунтування її неконституційності. У ньому лише констатується, що «Основним Законом України запроваджено і можливість оскарження прокурорами рішень про їх притягнення до дисциплінарної відповідальності до Вищої ради юстиції (частина друга статті 131)».

Дійсно, Статут не передбачає цієї можливості оскарження, але при цьому необхідно враховувати, що Статут було затверджено до прийняття Конституції України.

Норми Конституції України є нормами прямої дії, мають найвищу юридичну силу і підлягають безпосередньому застосуванню.

Порядок розгляду Вищою радою юстиції скарг на рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурорів врегульовано Законом України «Про Вищу раду юстиції».

До того ж слід зазначити, що частина друга статті 16 Статуту визначає лише підсудність скарг на зазначені в ній рішення і строки їх оскарження до суду. Її положення не регулюють порядок оскарження рішень про притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурорсько-слідчих працівників у разі застосування до них інших дисциплінарних стягнень, не зазначених у частині другій статті 16 Статуту, а також порядку позасудового розгляду скарг на рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурорів. Отже, положення частини другої статті 16 Статуту не можна визнати таким, що не відповідає статті 131 Конституції України.

У Х В А Л А
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

**про припинення конституційного провадження
у справі за конституційними поданнями
Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини
та 52 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
Указу Президента України
«Про заходи щодо забезпечення конституційних прав громадян
та нормалізації життєдіяльності м. Мукачєвого
Закарпатської області»**

м. Київ
22 червня 2004 року
№ 7-уп/2004

Справа № 1-22/2004

Конституційний Суд України
у складі суддів Конституційного Суду України:

Сєлївона Миколи Федосовича – головуєчий,
Вознюка Володимира Дєнисовича,
Євграфова Павла Борисовича,
Івашєнка Володимира Івановича,
Костицького Михайла Васильовича – суддя-доповідач,
Малинникової Людмили Федорівни,
Миронєнка Олександра Миколайовича,
Нїмченка Василя Івановича,
Пшєничного Валєрїя Григоровича,
Скоморохи Віктора Єгоровича,
Тихого Володимира Павловича,
Ткачука Павла Миколайовича,
Шановала Володимира Миколайовича,

розглянув на пленарному засїданнї справу за конституційними поданнями Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та 52 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України «Про заходи щодо забезпечення конституційних прав громадян та нормалїзації життєдіяльності м. Мукачєвого Закарпатської області».

Заслухавши суддю-доповідача Костицького М.В. та дослїдивши матерїали справи, Конституційний Суд України

у с т а н о в и в :

1. Уповноважений Верховної Ради України з прав людини та 52 народних депутати України звернулися до Конституційного Суду України з клопотаннями визнати таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), Указ Президента України «Про заходи щодо забезпечення конституційних прав громадян та нормалїзації жит-

тедіяльності м. Мукачєвого Закарпатської області» від 25 грудня 2003 року № 1486 (Урядовий кур'єр, 2003 р., 30 грудня) (далі – Указ).

Указом Президент України «у зв'язку з необхідністю вжиття заходів щодо забезпечення конституційних прав жителів міста Мукачєвого, керуючись статтею 102 Конституції України» призначив виконуючого обов'язки Мукачєвського міського голови на період до обрання міського голови в установленому законом порядку.

Суб'єкти права на конституційне подання вважають, що оскільки Конституція України не наділяє Президента України будь-якими повноваженнями щодо органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, то, видаючи Указ, він вийшов за межі конституційно окреслених повноважень. Отже, на їх думку, Указ є таким, що не відповідає Конституції України.

2. У процесі підготовки справи до розгляду на пленарному засіданні Конституційний Суд України отримав письмовий виклад позицій Президента України, Кабінету Міністрів України, Міністерства юстиції України, Комітету Верховної Ради України з питань державного будівництва та місцевого самоврядування, Асоціації міст України, Української асоціації місцевих і регіональних влад, Асоціації демократичного розвитку і самоврядування України, а також фахівців Національного університету «Острозька академія», Національного університету внутрішніх справ, Академії муніципального управління, Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України, Інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України, юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка, економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І.І. Мечникова та голови Печерської районної у місті Києві ради.

Президент України вважає, що «правових чи інших підстав для оцінок та висновків, які містяться у конституційних поданнях народних депутатів України та Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, немає. Дії Президента України за особливих умов, які склалися, у повній відповідності з Основним Законом України, виходячи з конституційних повноважень глави держави, призвели до реального утвердження прав громадян, гарантування місцевого самоврядування, а не до їх порушення, як помилково зазначається у поданих документах».

Комітет Верховної Ради України з питань державного будівництва та місцевого самоврядування, розглянувши лист Конституційного Суду України на ім'я Голови Верховної Ради України, дійшов висновку, що Указ є таким, що грубо порушує Конституцію та закони України, позбавляє територіальну громаду міста Мукачєвого Закарпатської області права на місцеве самоврядування, оскільки ні Конституція України, ні закони України не передбачають права Президента України втручатися в діяльність органів місцевого самоврядування, зокрема достроково припиняти повноваження посадових осіб місцевого самоврядування, запроваджувати додаткові інститути в його системі, здійснювати призначення на виборні посади місцевого самоврядування.

Позиція Кабінету Міністрів України та Міністерства юстиції України полягає в тому, що оскільки законодавство України має прогалини (зокрема, не передбачено порядку дострокового припинення повноважень міського голови у разі визнання результатів голосування та підсумків виборів недійсними, не визначено, хто у таких випадках повинен виконувати обов'язки міського голови до його обрання у встановленому законом порядку та який орган призначає таку особу), то Президент України як глава держави і гарант додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина (стаття 102 Конституції України) зобов'язаний забезпечувати реальність конституційних положень, стабільність установленого конституційного ладу, безперешкодне здійснення прав і свобод людини і громадянина, дотримання стабільності, громадянського миру та взаєморозуміння в суспільстві.

У висновках, підписаних керівними особами громадських організацій України, пов'язаних з діяльністю органів місцевого самоврядування, зазначається, що Указ порушує принцип організаційної самостійності суб'єктів місцевого самоврядування, а також суперечить статті 4 Європейської хартії місцевого самоврядування.

Фахівці вищих навчальних закладів та наукових юридичних установ неоднозначні в оцінці положень Указу. Одні стверджують, що Указ сприяв реальному забезпеченню конституційної законності, гарантуванню прав і свобод жителів м. Мукачевого, другі – що положення Указу не відповідають положенням Конституції України. Треті підкреслюють, що питання призначення виконуючого обов'язки сільського, селищного, міського голови Конституцією та законами України не врегульоване.

Разом з тим більшість фахівців, які надали висновки щодо порушених у конституційних поданнях питань, вважають, що у разі дострокового припинення повноважень міського голови його обов'язки тимчасово може виконувати заступник голови або секретар ради.

3. Дослідження матеріалів справи свідчить про наявність спору стосовно повноважень Президента України призначати виконуючих обов'язки міських голів на період до їх обрання у встановленому законом порядку, що згідно зі статтею 75 Закону України «Про Конституційний Суд України» є підставою для конституційного подання, а отже, для розгляду справи в Конституційному Суді України.

У період підготовки матеріалів справи до розгляду на пленарному засіданні Конституційного Суду України Президент України видав Указ «Про визнання таким, що втратив чинність, Указу Президента України від 25 грудня 2003 року № 1486» (Урядовий кур'єр, 2004 р., 23 квітня), в якому, зокрема, зазначається, що «у зв'язку з проведенням виборів Мукачівського міського голови визнати таким, що втратив чинність, Указ Президента України від 25 грудня 2003 року № 1486 «Про заходи щодо забезпечення конституційних прав громадян та нормалізації життєдіяльності м. Мукачевого Закарпатської області».

За змістом статей 150, 152 Конституції України до повноважень Конституційного Суду України належить вирішення питань щодо конституційності лише чинних актів органів, визначених у пункті 1 частини першої статті 150 Основного Закону України. Зокрема, у Рішенні Конституційного Суду України від 14 листопада 2001 року № 15-рп (справа щодо прописки) Конституційний Суд України установив, що «юрисдикція Конституційного Суду України поширюється на чинні нормативно-правові акти».

Оскільки оспорюваний Указ втратив чинність, конституційне провадження у справі щодо його відповідності Конституції України підлягає припиненню на підставі пункту 3 статті 45 Закону України «Про Конституційний Суд України» – невідомість Конституційному Суду України питань, порушених у конституційних поданнях.

Виходячи з викладеного та керуючись статтями 147, 150 Конституції України, статтями 39, 45, 51 Закону України «Про Конституційний Суд України», § 51 Регламенту Конституційного Суду України, Конституційний Суд України

ухвалив:

1. Припинити конституційне провадження у справі за конституційними поданнями Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та 52 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України «Про заходи щодо забезпечення конституційних прав громадян та нормалізації життєдіяльності м. Мукачевого Закарпатської області» у зв'язку з втратою чинності зазначеного Указу.

2. Ухвала Конституційного Суду України є остаточною і не може бути оскаржена.

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА

«СОЦІАЛІЗАЦІЯ» ЯК ОСОБЛИВІСТЬ СУЧАСНОГО КОНСТИТУЦІЙНОГО РЕГУЛЮВАННЯ

В. Шаповал,
доктор юридичних наук, професор

Однією з особливостей сучасного конституційного регулювання є його «соціалізація». Така особливість пов'язана з розширенням предмета конституційного регулювання, що відобразило ускладнення взаємодії між соціумом та державою як його складовою, посилення загальносоціальної ролі держави і диверсифікацію її участі, насамперед в економічній і політичній сферах суспільного буття. Відповідні процеси розпочалися ще в XIX столітті, однак набули завершеного оформлення в новітніх основних законах, прийнятих після Другої світової війни. Характерно, що новітні конституції нерідко класифікують і як соціальні. Як зазначалось, зміст і призначення конституційних положень, адресованих суспільству, можуть помітно різнитися. Вони, як правило, сформульовані у загальній формі і виглядають фрагментарними. Такі положення завжди відображають зв'язки соціуму саме з державою. Тому навіть найбільш «соціалізовані» конституції є передусім основними законами держави. При цьому «соціалізація» конституцій не тотожна «соціологізації» основних законів деяких держав, офіційно визначених як соціалістичні. Така «соціологізація» засвідчує декларативність, зокрема, тих положень основних законів, які адресовані суспільству, їх, насамперед, ідеологічне призначення.

Одним з проявів «соціалізації» конституційного регулювання є віднесеність до його інструментарію терміна «соціальна держава». Основні закони не містять визначень, пов'язаних з таким явищем, але з аналізу їх положень випливає, що соціальна держава – це характеристика сучасної держави, за смислом якої державна діяльність має бути спрямована на створення реальних стандартів матеріального добробуту, освіти, охорони здоров'я тощо і забезпечення таких стандартів для всіх громадян (індивідів), а також на мінімізацію фактичної соціальної нерівності з її економічними наслідками та створення системи соціальної підтримки (захисту) тих, хто цього потребує. Тим самим поняття соціальної держави поєднується з відповідно трактованими ідеями соціальної справедливості та соціального захисту. Про таке поєднання свідчить той факт, що практично всі дослідники пов'язують феномен соціальної держави з конституційною і міжнародно-правовою фіксацією соціально-економічних прав, а також з практикою їх реалізації. За будь-яких умов, наведене чи інші подібні визначення соціальної держави передбачають здійснення дієвих заходів за змістом однієї з головних функцій сучасної держави – соціальної.

Поняття соціальної держави іноді формулюють і як таке, що не пов'язане безпосередньо з ідеями соціальної справедливості та соціального захисту. На думку прихильників такого підходу, це поняття відображає загальні зміни, що відбулися протягом минулого століття у співвідношенні суспільства і держави, за винятком випадків етатизації суспільного буття за умов авторитарних і тоталітарних режимів. Воно відображає активізацію регулятивної участі держави у процесах економічного характеру, по-

силення її впливу на духовну та деякі інші сфери суспільного буття. Важлива роль, у контексті такого визначення соціальної держави, також визнається за державною регламентацією взаємозв'язків індивіда і суспільства. У першу чергу це стосується положень щодо визнання соціальної цінності індивіда, включених до багатьох новітніх конституцій. За приклад може слугувати частина перша статті 3 Конституції України, згідно з якою людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. У сучасному конституційному регулюванні знайшли відбиток обидва підходи до визначення соціальної держави.

Концепція соціальної держави має свою історію, навіть передісторію, адже потяг до соціальної справедливості супроводжував розвиток суспільства і держави практично за всіх часів. Однак лише з формулюванням ідеї щодо підтримки з боку суспільства і держави найменш забезпечених верств (категорій) населення цей потяг набув, по суті, офіційного визнання. У XVIII столітті це були закони про бідних, прийняті в деяких європейських країнах, а також заходи, здійснювані на рівні тогочасного міського самоврядування. Ідейною основою відповідних заходів слугувала, зокрема, теорія природних прав людини, яка отримала відображення у політичних і правових актах. Так, у статті 1 Декларації прав людини і громадянина 1789 року (Франція) наголошувалося, що люди народжуються і залишаються вільними та рівними в правах. Водночас застерігалось, що суспільні відмінності можуть ґрунтуватися лише на міркуваннях загальної користі. Наведені приписи засвідчують суперечливий зміст перетворень, які відбулися, та позначають їх межі.

Надалі прагнення до соціальної справедливості почали трактувати з огляду на ідеологію лібералізму, яка передбачала невтручання держави в економічне життя індивіда з посиланнями на мету гарантування його свободи. Це зумовлювало обмеженість не тільки у засобах соціальної підтримки тих, хто її потребував, а й певною мірою – у трактуванні самої ідеї соціальної справедливості. З визнанням соціальної функції держави та з активізацією її участі у вирішенні питань суспільного буття відбулось офіційне усвідомлення необхідності соціальної підтримки (захисту) певних категорій населення. Разом з тим таке усвідомлення супроводжувалося декларуванням тези про самовідповідальність індивіда як прояв його свободи, що заперечувала соціальне споживацтво з боку тих, хто не потребував відповідної підтримки. За її смислом кожен дорослий і працездатний індивід мав піклуватися про свій матеріальний добробут (добробут своєї сім'ї), а суспільство і держава повинні були створювати для цього рівні умови. Їх втручання визнавалось припустимим або необхідним лише тоді, коли індивід з об'єктивних причин не міг забезпечити собі «гідне існування». Ця теза покладена в основу соціальних програм, що реалізуються державами, які в теорії або на практиці визначені саме як соціальні.

Уперше термін «соціальна держава» (нім. Sozialer Staat) як складова інструментарію конституційного регулювання був вжитий 1946 року в Баварії, яка згодом набула статусу однієї із земель ФРН. Проте на доктринальному рівні він був сформульований ще у міжвоєнний період, значною мірою під впливом змісту Конституції Німеччини 1919 року – найбільш «соціалізованого» з нових основних законів. За наслідками Другої світової війни соціальна проблематика у конституційному регулюванні стала ще більш витребуваною, що було одним з чинників використання терміна «соціальна держава» в статті 20 Основного закону ФРН. Надалі термін «соціальна держава» вживався в конституціях таких європейських держав, як Албанія, Андорра, Болгарія, Іспанія, Македонія, Румунія, Словенія, Туреччина та Хорватія (у Франції – «соціальна республіка»). Соціальний характер держави прямо задекларований у ряді основних законів, прийнятих у пострадянських країнах (Білорусь, Вірменія, Грузія, Казахстан, Росія, Таджикистан та Україна).

Термін «соціальна держава» також є надбанням конституційної практики в окремих країнах Латинської Америки (Венесуела, Еквадор, Колумбія, Нікарагуа, Па-

рагвай). Про соціальну державу (звичайно, соціальну республіку) йдеться і в конституціях, прийнятих у більшості франкомовних країн Тропічної Африки. У Гаїті та Мавританії на конституційному рівні також вживається термін «соціальна республіка», а в Марокко – «соціальна монархія». Як правило, соціальну державу визначають у перших статтях основного закону, хоча іноді вона декларується тільки в його преамбулі. Очевидно, що приписи стосовно соціальної держави у багатьох випадках мають своєрідне програмне значення для суспільно-політичного та державно-правового розвитку відповідних країн.

Як зазначалось, основні закони не містять визначень соціальної держави. Виняток становить положення статті 7 Конституції Росії (практично відтворене у статті 1 Конституції Таджикистану), де за змістом відповідного визначення констатовано, що політика соціальної держави спрямована на створення умов, які забезпечують «гідне життя і вільний розвиток людини». У цій же статті передбачені заходи щодо здійснення такої політики, за змістом яких соціальна держава асоціюється, насамперед, із соціальною справедливістю (без вживання такого словосполучення) і забезпеченням певного рівня соціального захисту.

У багатьох конституціях, навіть за умов відсутності в їх текстах терміна «соціальна держава», поєднання фактично сприйнятої концепції соціальної держави з ідеями соціальної справедливості і соціального захисту можна вивести зі змісту загальних положень, включених або до преамбули, або до так званого засадничого, звичайно першого, розділу (частини, глави), а також положень, присвячених конкретним соціально-економічним правам та гарантіям їх реалізації. Іноді відповідні положення основних законів сформульовані у вигляді певних основ, цілей, цінностей тощо. Так, у статті 2 Конституції Польщі держава визначена як така, що «здійснює принципи соціальної справедливості». У Македонії і Хорватії соціальна справедливість на конституційному рівні визнана однією з «найвищих цінностей конституційного ладу», в Албанії – однією з «основ держави», а в Румунії йдеться про справедливість як «найвищу цінність». У Конституції Португалії побудова «справедливого і солідарного суспільства» охарактеризована як державна мета (стаття 1), а сприяння підвищенню добробуту і якості життя народу шляхом «перетворення і модернізації економічних та соціальних структур» – як одне з головних завдань держави (стаття 9). За змістом статті 1 Конституції Казахстану одним з «основоположних принципів діяльності» держави є економічний розвиток на благо всього народу.

Загальний характер також мають положення, якими фактично проголошені наміри держави щодо реалізації ідеї соціальної справедливості. При цьому ступінь загальності таких положень є різним. Наприклад, у преамбулі Конституції Іспанії задеклароване прагнення гарантувати існування «на основі справедливого економічного і соціального ладу», а в її статті 9 передбачено, що органи державної влади повинні сприяти участі всіх громадян у політичному, економічному, культурному і соціальному житті. У статті 2 Конституції Італії передбачено виконання обов'язків, які випливають з «політичної, економічної і соціальної солідарності», а в статті 3 визначено як завдання держави «усувати перешкоди економічного та соціального порядку, які заважають ефективній участі всіх трудящих у політичній, економічній і соціальній організації країни». Більш конкретним виглядає припис, згідно з яким держава «підтримує мало-забезпечених шляхом різноманітних заходів соціальної допомоги» (стаття 17 Конституції Угорщини). Подібні за змістом і формою положення включені і до деяких конституцій, прийнятих у пострадянських країнах, а також у країнах, що розвиваються. Очевидно, що частина з наведених та інші аналогічні положення є так званими конституційними деклараціями. Декларативність таких положень може бути «подолана» шляхом їх конкретизації на рівні законів та підзаконних актів, а також відповідною суспільною практикою.

Декларативність притаманна і так званим основним або директивним принципам державної політики, зафіксованим у ряді конституцій. Положення про принципи (іноді також цілі) державної політики, більшість з яких присвячена різним аспектам суспільного буття, містяться у спеціальних розділах (частинах або главах), звичайно відповідно поіменованих. Включення до окремих конституцій, прийнятих у період між світовими війнами, положень про принципи (цілі) державної політики відобразило сприйняття на офіційному рівні концепцій держави загального благополуччя. За прикладом може слугувати Конституція Ірландії 1937 року, в структурі якої є частина «Основні принципи соціальної політики». Згодом за прикладом Конституції Індії 1950 року така практика набула певного поширення в країнах Азії та Африки – насамперед у колишніх британських колоніальних володіннях. Положення про відповідні принципи або цілі включені і до деяких конституцій, прийнятих у розвинутих країнах (Мальта, Швейцарія).

Конституційні положення про основні або директивні принципи (цілі) державної політики визначають особливості їх же здійснення. Насамперед у відповідних основних законах застерігається, по суті, програмне значення названих принципів (цілей) для законотворчої діяльності парламенту. До того ж положення про принципи (цілі) державної політики не встановлюють прав, які індивід може захистити в суді. Такий підхід відображений, зокрема, в статті 45 Конституції Ірландії, за якою основні принципи соціальної політики «призначені бути загальним керівництвом для парламенту», а їх здійснення не підлягає розгляду в суді. Більш загальним виглядає припис статті 41 Конституції Швейцарії: «з соціальних цілей не можуть випливати безпосередні претензії на державні послуги». У юридичній теорії вказаний підхід нерідко застосовується для оцінки можливостей щодо реалізації соціально-економічних прав.

В інших випадках у конституціях сформульовані обов'язки держави здійснювати заходи щодо виконання її соціальної функції, зокрема щодо забезпечення соціальної справедливості та соціального захисту як гарантій реалізації саме соціально-економічних прав. У зв'язку з дискусійністю питання про характер цих прав нерідко стверджують, що у зазначений спосіб формулюються не обов'язки держави, а лише її наміри. З позицій юридичної техніки фіксація таких обов'язків (намірів) держави, як правило, виглядає так, що в одній з частин статті основного закону, по суті, присвяченій конкретному соціально-економічному праву, визначається саме право, а в інших її частинах або в іншій статті (статтях) – гарантії реалізації цього права, за змістом яких і передбачається здійснення державою відповідних заходів. Оскільки такі гарантії сформульовані в основному законі, вони характеризуються як конституційні гарантії реалізації соціально-економічних прав. Відсутність у статті, де йдеться про конкретне соціально-економічне право, гарантій його реалізації може свідчити про обмеженість можливостей щодо реалізації того чи іншого соціально-економічного права.

За приклад можуть слугувати положення ряду статей розділу II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» Конституції України. Зокрема, у частині першій статті 46 зафіксовано право громадян на соціальний захист і визначено його загальний зміст. У частинах другій і третій встановлені гарантії реалізації цього права. При цьому визначений у статті 46 Конституції України зміст гарантій не є абсолютом, адже основними законами, якими закріплено право на соціальний захист, нерідко передбачені різні заходи відповідного характеру.

Обов'язки держави здійснювати заходи щодо забезпечення соціальної справедливості та соціального захисту, по суті, передбачені й в інших статтях розділу II Конституції України, хоча зв'язок між змістом цих статей та ідеями соціальної справедливості і соціального захисту не завжди має прямий характер. Сюди віднесені стаття 41, в якій, зокрема, зафіксоване право приватної власності, стаття 42 (право на підприємницьку діяльність), стаття 43 (право на працю), стаття 45 (право на відпочинок), стаття 47 (право на житло), стаття 49 (право на охорону здоров'я, медичну допомогу та

медичне страхування), стаття 53 (право на освіту) та деякі інші. На окрему увагу заслуговує стаття 48 Конституції України, якою визначено право кожного на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло. В інших конституціях відповідні положення, як було показано, сформульовані у вигляді цілей, завдань тощо, на досягнення або на вирішення яких має бути спрямована соціальна діяльність держави. Прикметно, що стаття 48 Конституції України є єдиною серед її статей, присвячених соціально-економічним правам, яка не має поділу на частини. Тим самим в ній не визначено конституційних гарантій реалізації відповідного права, що можна вважати за опосередковане визнання економічних і соціальних реалій.

Як зазначалось, поняття соціальної держави іноді не пов'язують безпосередньо з ідеями соціальної справедливості і соціального захисту. Прибічники такого підходу акцентують увагу на взаємозв'язках між державою та суспільством і вказують на посилення регулятивного впливу держави на функціонування, насамперед, економічної організації суспільства. Протягом тривалого часу конституційна регламентація питань економічного життя зводилася до закріплення права приватної власності (права на приватну власність), яке розглядалось як природне право людини. Проте ще наприкінці XVIII століття було сформульовано положення, згідно з яким «власність є правом недоторканим і священним, і ніхто не може бути позбавлений її інакше, ніж у випадку встановленої законом явної суспільної необхідності і за умов справедливого і попереднього здійсненого відшкодування» (стаття 17 Декларації прав людини і громадянина 1789 року). Наведене положення, зміст якого отримав відображення у багатьох конституціях, прийнятих у XIX столітті, засвідчувало намагання узгодити економічні інтереси окремого індивіда з інтересами суспільства.

Надалі предмет конституційного регулювання охопив окремі характеристики приватної власності, що мають визначальне значення для її правового статусу. У згаданій Конституції Німеччини 1919 року вперше було визнано соціальну значущість приватної власності: «Власність зобов'язує. Користування нею має водночас слугувати суспільному благу» (стаття 153). Цитовані приписи згодом були відтворені у статті 14 Основного закону ФРН, звідки, вочевидь, прямо запозичені Конституцією Казахстану (стаття 6). Практично тотожними цим приписам, хоча і сформульованими з елементами заборони, є приписи частини третьої статті 13 Конституції України: «Власність зобов'язує. Власність не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству». В Європі подібні положення включені до основних законів Азербайджану, Вірменії, Естонії, Італії, Македонії, Молдови, Румунії, Словаччини, Словенії, Хорватії та Чехії. У такий спосіб встановлюється соціальна детермінованість можливостей використання власності, визнається її зв'язок не тільки з інтересами самих власників, а й з потребами всього суспільства.

Особливістю ряду новітніх основних законів є фіксація засад економічної організації суспільства. Наприклад, у главі «Економічні відносини» Конституції Італії, яка входить до її частини, присвяченої правам і обов'язкам громадян, йдеться про свободу приватної господарської ініціативи, про соціальну функцію кооперативів та їх державну підтримку, про право трудящих на участь в управлінні підприємствами тощо. Конституція Швейцарії містить розділ «Економіка», в якому визначено економічну свободу, свободу конкуренції, здійснення заходів проти безробіття, захист споживачів та деякі інші принципи економічного ладу. У структурі Конституції Португалії є частина «Економічна організація суспільства», до складу якої входить кілька розділів (загальні принципи; планування; сільськогосподарська, торгова і промислова політика; фінансова та податкова системи). Обсяг і зміст відповідних положень є унікальними для конституційної практики розвинутих країн.

Економічна сфера суспільства знаходиться у своєрідному епіцентрі перетворень, що відбуваються у постсоціалістичних і пострадянських країнах. Напрями таких пе-

ретворень, по суті, встановлені в конституціях, у структурі яких відповідним питанням також нерідко присвячені спеціальні розділи (частини, глави). Так, у Конституції Литви виділено главу «Народне господарство і праця», в Конституції Македонії – «Основи економічних відносин», а в Конституції Узбекистану – «Економічні засади суспільства». Конституція Словаччини включає розділ «Економіка Словацької Республіки», Конституція Молдови – «Національна економіка та публічні фінанси». Промовистими є також назви статей окремих основних законів: «Власність», «Природні ресурси», «Економічний розвиток і держава» (Азербайджан) або «Основні принципи власності», «Економіка», «Власність», «Зовнішньоекономічна діяльність» (Молдова).

Майже в усіх основних законах, прийнятих у пострадянських країнах, встановлено різні форми власності і передбачено рівний захист власності з боку держави незалежно від її форми, що засвідчує відхід від старих методів господарювання. Свідченням такого характеру можна вважати і положення частини першої статті 15 Конституції України, за яким суспільне життя в Україні ґрунтується на засадах, зокрема, економічної багатоманітності. У більшості постсоціалістичних і пострадянських країн відповідно визначають характеристики ринкової економіки. Наприклад, згідно зі статтю 9 Конституції Молдови «риннок, вільна економічна ініціатива, добросовісна конкуренція є основоположними чинниками економіки». Подібні положення включені до основних законів Азербайджану, Албанії, Македонії, Польщі, Словаччини та Угорщини. У статті 42 Конституції України, яка передусім присвячена праву індивіда на підприємницьку діяльність, встановлено, що держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності (частина третя цієї статті). Свободу або рівні можливості для різних суб'єктів підприємницької (господарської) діяльності, а також державний захист конкуренції проголошено в конституціях Азербайджану, Албанії, Білорусі, Казахстану, Литви, Македонії, Польщі, Росії, Словаччини, Таджикистану, Угорщини та Хорватії.

У багатьох конституціях, прийнятих у постсоціалістичних і пострадянських країнах, як об'єкти власності виділено землю та інші природні ресурси. Так, у частині першій статті 13 Конституції України, зокрема, передбачено, що земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. Згідно з частиною другою названої статті кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону. До того ж земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави (частина перша статті 14). Важливим є й те, що в Конституції України земля та інші природні ресурси визнані власністю не держави, а народу. Формулювання стосовно народної (всенародної) власності у першу чергу характеризують зміст так званих соціалістичних конституцій.

У ряді конституцій йдеться про природні ресурси як об'єкт винятково державної власності (Азербайджан, Білорусь, Болгарія, Молдова, Словаччина і Таджикистан). Звичайно види таких ресурсів конкретизуються, і земля серед них спеціально не виділяється. Іноді встановлюються застереження щодо правового статусу землі як об'єкта власності. Зокрема, в Білорусі у власності держави знаходиться тільки земля сільськогосподарського призначення. У Литві земля та інші природні ресурси можуть належати на праві власності тільки громадянам та самій державі. У Вірменії право власності на землю не визнається за іноземними громадянами і особами без громадянства, за винятком передбачених законом випадків. У Росії конституційно закріплені різні форми власності на землю, а у Казахстані та Киргизстані земля та інші природні ресурси є власністю держави, хоча припускається, що земля може знаходитися у приватній власності на умовах і в межах, встановлених законом.

У деяких випадках в основних законах формулюється поняття об'єктивного інтере-

су з боку суспільства або держави щодо використання землі та інших природних ресурсів. Так, у Вірменії держава забезпечує раціональне використання природних ресурсів, у Македонії та Хорватії – забезпечує природним ресурсам особливий захист, у Таджикистані – гарантує ефективне використання природних ресурсів в інтересах народу. В Киргизстані та Росії на конституційному рівні проголошено, що земля та інші природні ресурси використовуються і охороняються як основа життя і діяльності народу. Вимога «дбайливого» використання природних ресурсів як національного багатства відповідно сформульована в Естонії. Іноді в конституціях йдеться також про державну власність на інші, ніж природні, ресурси, об'єкти або про суспільний чи державний інтерес стосовно використання таких об'єктів.

Соціальну державу, що не пов'язана безпосередньо з ідеями соціальної справедливості і соціального захисту, визначають певні взаємозв'язки між державою і суспільством, які виникають поза економічною сферою суспільного буття. Такі взаємозв'язки відображені в положеннях засадничих за змістом розділів (частин, глав) деяких конституцій. Частина з цих положень присвячена визначенню ролі держави у духовній сфері суспільного буття (культура, мистецтво, наука, освіта тощо). «Республіка заохочує розвиток культури, наукових і технічних досліджень, охороняє історичну і художню спадщину нації», – передбачено в статті 9 Конституції Італії. Згідно зі статтею 9 Конституції Португалії захист культурної спадщини є одним з основних завдань держави. Подібні положення включено і до основних законів, прийнятих у постсоціалістичних і пострадянських країнах (Азербайджан, Білорусь, Вірменія, Польща і Туркменістан). Про відповідну роль держави нерідко йдеться в розділах конституцій, де зафіксовані права і свободи, зокрема, так звані соціально-культурні права. Такий підхід найбільшою мірою характеризує конституційне регулювання суспільних відносин у країнах Латинської Америки. За приклад також слугують частини третя, четверта і п'ята статті 54 Конституції України, якими визначено гарантії реалізації окремих соціально-культурних прав. Водночас у статті 66 сформульовано обов'язок кожного не заподіювати шкоду природі, культурній спадщині, відшкодувати завдані ним збитки.

Соціальний характер держави засвідчують і положення, якими визначається роль держави у збереженні довкілля (навколишнього середовища). В основних законах Азербайджану, Болгарії, Вірменії, Італії, Португалії, України та Хорватії відповідна роль держави констатується в їх засадничих розділах (частинах, главах), а в інших випадках – у розділах щодо прав і свобод у зв'язку з декларуванням права індивіда на безпечне для життя і здоров'я довкілля. Прикметно, що в Португалії охорона природи і довкілля конституційно визнана одним з основних завдань держави, а в Хорватії – однією з найвищих цінностей конституційного ладу. Проте унікальним можна вважати зміст статті 16 Конституції України: «Забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи – катастрофи планетарного масштабу, збереження генофонду Українського народу є обов'язком держави». Об'єктивність цитованого припису не потребує коментарів.

У такий спосіб визначається роль держави стосовно суспільних інститутів шлюбу та сім'ї, а також пов'язаних з ними станів дитинства, материнства та батьківства. Відповідна діяльність держави є складовою здійснення її соціальної функції і також засвідчує соціальний характер самої держави. Охорону (захист, підтримку) шлюбу та сім'ї з боку держави встановлено на рівні засадничих розділів (частин, глав) основних законів Азербайджану, Болгарії, Вірменії, Польщі та Угорщини. При цьому в Азербайджані, Вірменії, Киргизстані, Молдові, Португалії та Узбекистані конституції містять визначення сім'ї як основного осередку суспільства, а в Естонії, Литві, Таджикистані, Туреччині та в деяких інших країнах – як основи суспільства. Прикладом, коли охорону шлюбу та сім'ї передбачено за змістом конституційних положень, присвя-

чених правам і свободам, є статті 51 і 52 Конституції України. Існують інші сфери суспільного буття, де участь держави забезпечує їй соціальний характер.

Очевидно, що поняття соціальної держави не можна однозначно сформулювати за змістом конституційного регулювання в умовах різних країн. До того ж це поняття звичайно по-різному визначається навіть дослідниками, які репрезентують одну країну. В основних законах відображені основні концептуальні підходи до визначення соціальної держави, що зумовлює подібність або хоча б порівнюваність їх відповідних положень і уможливує узагальнення. Попри все конституювання соціальної держави є закономірністю, спричиненою якісними змінами у суспільному бутті, які супроводжуються адекватним коригуванням державних функцій. Залишаючись здобутком розвинутого суспільства, соціальна держава об'єктивно сприймається як орієнтир там, де таке суспільство поки що відсутнє.

Проявом «соціалізації» конституційного регулювання, безпосередньо не пов'язаним з визнанням в основних законах феномену соціальної державності, є належність до його предмета відносин, що виникають у зв'язку з функціонуванням певних елементів політичної системи суспільства. Відомо, що конституція завжди зорієнтована, зокрема, на встановлення засад державного ладу, а сама держава є ключовим елементом політичної системи суспільства. Тому, відповідно регламентуючи організацію і діяльність держави (державного механізму), основний закон впливає на функціонування всієї політичної системи суспільства. Однак такий вплив має загальний і непрямий характер. По-іншому треба оцінювати роль конституційного регулювання щодо об'єднань громадян, насамперед політичних партій. Узагальнено політична партія – це створюване, звичайно на основі певних настанов ідеологічного характеру, об'єднання громадян (різновид) з визначеною організацією і в більшості випадків – з фіксованим членством, головною метою якого є демократична боротьба за владу та участь в її здійсненні. Визначення політичної партії нерідко формулюються в законодавстві, причому в різних країнах вони можуть бути відмінними.

Як елемент політичної системи суспільства політичні партії у розвинутих країнах формально відокремлені від держави, хоча між ними і державним механізмом існують різноманітні взаємозв'язки. В усіх таких країнах політичні партії є важливим чинником формування і вираження політичної волі громадян на виборах, вони виступають у ролі організатора і активного учасника виборчого процесу, здійснюють вирішальний вплив на заміщення поста президента, формування складу парламенту і уряду та на їх функціонування. У своєрідній системі «політичні партії – держава» перші, по суті, є засобом демократичної боротьби за владу і в разі перемоги в цій боротьбі – її законного утримання, друга – засобом здійснення влади.

Утворення політичних партій було пов'язане зі становленням і розвитком парламентаризму, хоча відповідне поняття мало фактичних попередників. У Стародавньому Римі термін «партія» слугував, зокрема, для позначення політичних угруповань у суспільстві і в державних інституціях, що утворювалися за різними критеріями. Таке значення цього терміна загалом зберігалось і за часів середньовіччя. Прототипами ж сучасних політичних партій стали об'єднання, створені на основі парламентського представництва. Ще у XVIII столітті такі об'єднання існували у Великобританії, а в середині наступного століття почали функціонувати в деяких інших, найбільш розвинутих на той час, країнах. Названі об'єднання були, по суті, політичними клубами, які діяли, насамперед, у парламенті. Іноді вони займалися позапарламентською діяльністю, але тільки у зв'язку з організацією і проведенням парламентських виборів. Згадані прототипи політичних партій не мали чіткої організації і не знали членства. Разом з тим саме у зв'язку з їх організацією та діяльністю почали використовувати термін «політичні партії».

Демократизація виборчого права спричинила збільшення виборчого корпусу і зумовила зміни в організації відповідних об'єднань, коригування форм і методів їх ді-

яльності. Саме на основі цих об'єднань були вперше утворені реальні політичні партії. Їх «парламентське походження» знайшло відбиток в особливостях структури та організації, які зберігаються і сьогодні (Великобританія). Водночас збільшення кількості виборців, яке супроводжувалось укоріненням засад парламентаризму, сприяло виникненню політичних партій і на позапарламентській основі. Завданням таких партій була перемога (досягнення успіхів) на парламентських і місцевих виборах, що перетворювало їх на засіб боротьби за владу. При цьому партійна боротьба за владу нерідко мала виражене ідеологічне забарвлення. За будь-яких умов, уже на початку ХХ століття в багатьох європейських країнах політичні партії набули значущості важливого елемента політичної системи суспільства.

Визнанням такої значущості політичних партій було надання їм конституційного статусу: вперше про партії йшлося в деяких основних законах, прийнятих у період між світовими війнами (Австрія, Німеччина, Чехословаччина). Проте відповідне конституційне регулювання обмежувалося лише згадками про політичні партії, звичайно у зв'язку з парламентськими виборами або з організацією парламенту. На законодавчому рівні політичні партії нерідко визнавались учасниками виборчого процесу, що відобразило запровадження в ряді країн пропорційної виборчої системи. Інше призначення і навіть природу мало «партійне будівництво» за умов тоталітарних режимів, яке характеризувало тогочасні Італію та Німеччину. Зокрема, в цих країнах були прийняті акти, які фактично спричинили зрощування партійного і державного апаратів, своєрідну партизацію (фашизацію) держави. Очевидно, що термін «політична партія» набув тут іншого змісту, ніж у більшості країн. Подібні процеси відбувалися і в політичній системі так званого радянського суспільства.

Після Другої світової війни встановлення статусу політичних партій набуло характеру сутнісної ознаки конституційного регулювання: у більшості новітніх основних законів так або інакше йдеться про політичні партії. Значно розширився обсяг галузевого (законодавчого) регулювання, об'єктами якого виступають різні сторони організації і діяльності політичних партій. У зв'язку з цим багато авторів вважають, що відбулася інституціоналізація політичних партій, яка вбачається у створенні на основі норм конституції режиму правового регулювання не тільки участі партій у формуванні та діяльності найвищих ланок державного механізму, а й їх функціонування як «автономних» елементів політичної системи суспільства. Поняття інституціоналізації охоплює порядок утворення політичних партій і припинення їх діяльності, основи діяльності партій, фінансування такої діяльності (включно з боку держави), взаємозв'язки партій з різними складовими державного механізму та деякі інші питання. Окремо треба сказати про законодавчу і навіть конституційну фіксацію в деяких країнах вимог щодо змісту статутних і програмних актів (документів) політичних партій.

Інституціоналізація політичних партій засвідчує посилення регулятивного впливу держави на політичну сферу суспільного буття. Деякі дослідники вважають, що в такий спосіб встановлюється жорсткий державний контроль за політичними партіями, який є чинником їх так званої етатизації (одержавлення). Проте, на думку більшості авторів, інституціоналізація політичних партій – це об'єктивне явище, яке є проявом зумовлених потребами самого соціуму змін у взаємодії між державою і політичною системою суспільства, у взаємозв'язках між державним механізмом і партіями. Важливим є й те, що в різних країнах передумови інституціоналізації політичних партій різні. Наприклад, у розвинутих країнах інституціоналізація, насамперед, є формою визнання політичних партій як своєрідних посередників між громадянським суспільством і державою. У постсоціалістичних і пострадянських країнах вона, зокрема, є своєрідним запобіжником реставрації «старих» політичних порядків.

Значними особливостями характеризується правовий статус політичних партій у Великобританії і в ряді інших країн, де сприйнято британську конституційну «модель». Зокрема, у Великобританії політичні партії лише згадуються в різних законах

без спеціального визначення їх статусу. Більше того, практично їх не відрізняють від інших об'єднань громадян. Тому про інституціоналізацію політичних партій тут об'єктивно не йдеться. Разом з цим, у процесі еволюції парламентаризму відбулась, по суті, інституціоналізація двопартійної системи, про що свідчить організація нижньої палати парламенту. Палата громад поділяється на «уряд її (його) величності», тобто представництво партії більшості (правлячої партії) у палаті, і «опозицію її (його) величності» – представництво другої за кількістю мандатів політичної партії. Такий поділ має офіційний характер: в окремих законах йдеться про «лідера опозиції її (його) величності», за яким визнається посадовий статус. Наведений поділ парламенту або його нижньої палати відображений в багатьох конституціях, прийнятих у колишніх британських колоніальних володіннях в Африці, Океанії і басейні Карибського моря. На конституційному рівні він також сприйнятий в деяких інших країнах (Мальта, Таїланд).

Нормативно-правовим стрижнем інституціоналізації політичних партій є положення основних законів. При цьому конституційний статус політичних партій в різних країнах встановлюється по-різному. Звичайно їм присвячено одну або кілька статей, хоча до деяких конституцій включені окремі розділи (частини, глави) щодо політичних партій. Нерідко відповідна стаття (статті) міститься у так званому засадничому розділі конституції і визначає призначення, роль і цілі політичних партій. «Партії сприяють формуванню політичної волі народу» – йдеться в статті 21 Основного закону ФРН. Більш конкретним виглядає положення статті 4 Конституції Франції: «Політичні партії та угруповання сприяють вираженню поглядів у ході виборів». Водночас у ній зазначено, що політичні партії на встановлених законом умовах, по суті, сприяють реалізації громадянами їх виборчих прав. У статті 6 Конституції Іспанії передбачено, що «політичні партії згідно з принципом політичного плюралізму конкурують у процесі формування і вираження волі народу і слугують основним інструментом участі у політичному житті». Подібні за змістом положення можна знайти в засадничих розділах основних законів таких європейських держав, як Білорусь, Болгарія, Вірменія, Португалія, Румунія, Угорщина, і Швейцарія та багатьох інших.

Призначення, роль і цілі політичних партій можуть бути визначені по-іншому. Так, згідно зі статтею 5 Конституції Чехії політична система ґрунтується на «вільному суперництві політичних партій, що поважають основні демократичні принципи і відкидають насильство як спосіб досягнення своїх інтересів». У статті 11 Конституції Польщі зафіксовано, що політичні партії утворюються «з метою впливати демократичними методами на політику держави». Про відповідні призначення, роль і цілі йдеться у статті (чи статтях), якою закріплене право на об'єднання, зокрема, у політичні партії. Наприклад, у частині другій статті 36 Конституції України встановлено, що політичні партії в Україні сприяють формуванню і вираженню політичної волі громадян, беруть участь у виборах. У такій самій формі призначення, роль і цілі політичних партій зафіксовані в основних законах Аргентини, Італії, Молдови, Парагваю, Португалії, Туреччини та ряду інших держав.

Нерідко у засадничому розділі (частині, главі) конституції визнається багатопартійність або плюралізм. На конституційному рівні багатопартійність констатована у Вірменії, Кореї, Південно-Африканській Республіці та Росії, а у Хорватії «демократична багатопартійна система» визнана однією з найвищих цінностей конституційного ладу. Багатопартійність проголошується і в деяких основних законах, прийнятих у країнах, що розвиваються. Зокрема, йдеться про «багатопартійну демократію» (Танзанія), «політичний режим, що ґрунтується на багатопартійній основі» (Єгипет), або навіть про «багатопартійну державу» (Замбія). Іноді застерігається неприпустимість ревізії конституційних положень щодо багатопартійності. Односутнісними з положеннями щодо однопартійності є ті, якими визначено плюралізм (багатоманітність). Принцип політичного плюралізму передусім передбачає свободу утворення і діяльно-

сті політичних партій. Він сполучається з принципом ідеологічного плюралізму, за змістом якого жодна ідеологія не може визнаватися державною або обов'язковою.

Вперше принцип політичного плюралізму був зафіксований у конституціях Португалії та Іспанії, прийнятих у 70-і роки минулого століття. Згідно з положенням статті 1 Конституції Іспанії політичний плюралізм є однією з «найвищих цінностей правопорядку», а за Конституцією Португалії політичний плюралізм – це одна з «основ держави» (стаття 2). Ці конституції засвідчили новий етап державно-правового розвитку названих країн, якому передувала їх еволюція за умов відсутності демократії і реальних політичних партій. Реакцією на попередню суспільно-політичну практику було проголошення політичного або ідеологічного плюралізму в тій або іншій формі також в основних законах, прийнятих в Албанії, Білорусі, Болгарії, Бразилії, Казахстані, Киргизстані, Македонії, Молдові, Парагваї, Росії, Румунії, Таджикистані, Узбекистані та Україні. Плюралізм задекларований і в ряді конституцій, прийнятих у країнах, що розвиваються (Ангола, Гвінея-Бісау, Кабо-Верде, Камбоджа, Конго, Мозамбік і Центрально-Африканська Республіка).

У деяких випадках плюралізм протиставляється режиму, що існував раніше. «Демократія у Республіці Молдова здійснюється в умовах політичного плюралізму, несумісного з диктатурою і тоталітаризмом», – встановлено статтею 5 Конституції Молдови. Таке протиставлення відображене також у статті 13 Конституції Польщі, згідно з якою забороняються політичні партії, що «звертаються у своїх програмах до тоталітарних методів і практики діяльності нацизму, фашизму і комунізму». Відповідно до статті 9 Конституції Албанії забороненими згідно із законом є політичні партії, програми і діяльність яких «ґрунтуються на принципах тоталітаризму». Проте подібні застереження, що мають очевидне ідеологічне звучання, загалом є нехарактерними для конституційного регулювання. Своєрідною ідеологемою, що заперечує практику, яка існувала в країні раніше, є положення статті 7 Конституції Гаїті: «Культ особистості категорично заборонений».

Затвердженню практики плюралізму покликані слугувати конституційні положення, за якими не припускається зрощення державних і партійних інститутів, узурпація будь-якою політичною партією державної влади тощо. Відповідні положення містяться у багатьох конституціях, прийнятих у постсоціалістичних і пострадянських країнах. У частині третій статті 37 Конституції України визначено, що не допускається створення і діяльність організаційних структур політичних партій в органах виконавчої та судової влади і виконавчих органах місцевого самоврядування, військових формуваннях, а також на державних підприємствах, у навчальних закладах та інших державних установах і організаціях. Положення подібного змісту включені і до основних законів Казахстану і Киргизстану.

Проявом плюралізму є й створення належних умов для організації і діяльності політичної опозиції. Звичайно такі організація і діяльність забезпечуються за змістом загальних правових вимог, встановлених для всіх учасників суспільно-політичного життя. Виняток становлять спеціальні закони про опозицію, прийняті в деяких країнах. Іноді про опозицію, по суті, йдеться в законах про політичні партії. Статус опозиції формується і виборчими законами у зв'язку з регламентацією участі її фактичних представників у різних стадіях виборчого процесу. Можливості опозиції (представників політичних партій, які не входять до парламентської більшості) у вирішенні питань щодо організації і діяльності органу законодавчої влади визначаються також у парламентських регламентах.

Окрім положення загального характеру стосовно політичної опозиції можна знайти в конституціях деяких держав. Аксиоматичне значення не тільки для діяльності опозиції мають приписи статті 6 Конституції Чехії: «В основу політичних рішень покладено волю більшості, виражену вільним голосуванням. При прийнятті рішень більшістю забезпечується захист прав меншості». Більш конкретним є зміст статті 114

Конституції Португалії, якою передбачено, що за меншістю, яку складають представники певних політичних партій в органах, сформованих шляхом загальних виборів, визнається «право на демократичну опозицію згідно з Конституцією і законом». Водночас політичні партії, що становлять опозицію у парламенті, мають «право на отримання регулярної інформації безпосередньо від уряду про хід вирішення основних питань суспільного інтересу». Про неприпустимість обмеження прав тих, хто складає «опозиційну меншість», зокрема, в органах державної влади, йдеться у статті 34 Конституції Узбекистану. Спеціальні статті про опозицію включені до основних законів Екватору і Колумбії, в яких за політичними партіями, що не беруть безпосередньої участі в управлінні державними справами, визнається право критикувати правлячу партію і «пропонувати альтернативу в державній політиці».

Разом з тим, ідеї плюралізму відкидаються за змістом так званих соціалістичних конституцій, де задекларована керівна роль правлячих (комуністичних) партій у суспільстві і «соціалістичній державі». Так, у КНДР правляча партія конституційно визнана такою, що на основі офіційної ідеології здійснює керівництво державною діяльністю, у В'єтнамі вона є керівною силою у суспільстві і державі, на Кубі – вищою керівною силою суспільства і держави. У вступі до основного тексту Конституції КНР йдеться про роль правлячої партії щодо «перемоги новодемократичної революції і успіхів соціалізму». Соціалістична держава проголошена і за основними законами Лаосу та Сирії, в яких також зроблено акцент на керівній ролі правлячої партії. В усіх названих країнах існує своєрідна монополія правлячої партії у суспільно-політичному і державному житті, яка не заперечується конституюванням інших об'єднань. До того ж за умов відповідних країн термін «політична партія» об'єктивно набув іншого змісту, ніж історично визнаний. Попри декларування принципу політичного плюралізму, особливу роль у формуванні державного механізму однієї (фактично правлячої) партії передбачено в Конституції Гвінеї-Бісау, а в Конституції Мозамбіку відзначено роль фактично правлячої партії у перемозі над колоніалізмом і у завоюванні незалежності.

У багатьох випадках визначення конституційного статусу політичних партій обмежується статтею (статтями), в якій зафіксоване право індивіда (громадянина) на об'єднання. Навіть за умов відсутності в такій статті згадки про політичні партії вона є основою для визначення порядку їх утворення. Проте звичайно у відповідній статті прямо йдеться і про політичні партії (як різновид об'єднань громадян), утворювані в реалізацію зазначеного права. Наприклад, у статті 36 Конституції України визначено право на об'єднання у політичні партії та громадські організації. Але якщо друга частина цієї статті присвячена винятково політичним партіям, то третя – професійним спілкам. Конституції Андорри та Італії, крім статей про «загальне» право на об'єднання, включають окремі статті про право на об'єднання саме в політичні партії.

Інституціоналізація політичних партій не зводиться до визначення їх призначення, ролі і цілей або до закріплення ідей плюралізму. Як зазначалось, поняття інституціоналізації охоплює, зокрема, утворення політичних партій. При цьому конституційна регламентація відповідних питань може бути обмежена констатацією судового порядку заборони утворення і діяльності політичних партій. У деяких випадках в основних законах позначається порядок (явочний, явочно-реєстраційний або дозвільний) легалізації політичних партій. В окремих країнах (в Європі – Туреччина) питання утворення, легалізації та діяльності політичних партій досить детально регламентовані на конституційному рівні. Іноді в основних законах формулюються засади (принципи) організації і діяльності політичних партій. Так, у статті 6 Конституції Іспанії встановлено, що внутрішня структура і діяльність політичних партій мають бути демократичними. Демократичні принципи покладені в основу організації і діяльності партій відповідно до вимог, сформульованих у конституціях Албанії, Андорри, Вірменії, Франції та ФРН.

Деякі конституції включають положення щодо членства в політичних партіях. З ідеями плюралізму пов'язане положення, за яким ніхто не може бути примушений до вступу до будь-якої партії або іншого об'єднання громадян (Азербайджан, Вірменія, Литва, Португалія, Росія та Швейцарія). В основних законах Білорусі, Вірменії, Греції, Грузії, Казахстану, Киргизстану, Румунії, Словенії і Туреччини визначено види посад або службової діяльності, які виключають членство в політичних партіях, а в конституціях Молдови і Угорщини застережено, що такі види встановлюються законом. В Україні членство в партії пов'язується зі статусом громадянина: згідно з положенням частини другої статті 36 Конституції України членами політичних партій можуть бути лише громадяни України. Тим самим індивіди, які на законних підставах проживають в Україні, однак не є її громадянами, обмежені у відповідному праві.

Поширеною конституційною практикою є визначення підстав заборони утворення або припинення діяльності політичних партій. Такі підстави визначаються у статті щодо політичних партій, яка міститься у засадничому розділі (частині, главі) конституції, або у статті, присвяченій праву на об'єднання, зокрема у партії. Відповідно до частини першої статті 37 Конституції України утворення і діяльність політичних партій та громадських організацій, програмні цілі або дії яких спрямовані на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності держави, підрив її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення, забороняються. Аналогічні або близькі за змістом підстави передбачені в основних законах багатьох держав, включаючи майже всі європейські. Проте їх перелік, що міститься в Конституції України, є найширшим – хоча б за обсягом. Загальний зміст деяких з наведених та подібних конституційних приписів об'єктивно зумовлює можливість їх широкого тлумачення. Ці приписи потребують деталізації і вираженої оцінки відповідної діяльності політичних партій та їх представників, насамперед у кримінальному законодавстві. Без цього вони можуть являти загрозу демократичному розвитку суспільно-політичного і державного життя.

Підстави заборони утворення або припинення діяльності політичних партій можуть визначатися по-різному. У багатьох країнах, що розвиваються, забороняється утворення політичних партій на расовій, етнічній, мовній, релігійній або територіальній (регіональній) основі. У такий спосіб сприяють консолідації суспільства, яке нерідко характеризується племінною роздрібленістю (трайбалізмом) і багатоконфесійністю. В Афганістані не припускається утворення політичних партій за ознакою належності їх членів до певної течії (школи) ісламу. Водночас програми і статуту партій не повинні суперечити принципам ісламу. Утворення або діяльність політичних партій на релігійній основі також заборонені в конституціях Болгарії, Казахстану, Киргизстану і Узбекистану, а в Конституції Узбекистану – ще й на національній основі. У статті 51 Конституції Португалії сформульовано застереження, згідно з яким політичні партії не можуть «використовувати у своїх назвах слова і вирази, які мають пряме відношення до будь-якої релігії або церкви, а також емблеми, схожі з національними і релігійними символами». При цьому Португалія є єдиною європейською державою, конституція якої заперечує можливість утворення політичних партій, які за призначенням і програмними цілями мають регіональний характер або здійснюють діяльність на регіональному рівні. У більшості інших випадків утворення і діяльність так званих регіональних партій не вважається політичною або юридичною аномалією. В Україні закон припускає існування тільки загальнонаціональних політичних партій.

У конституціях передбачаються й інші підстави заборони утворення або припинення діяльності політичних партій. Так, у Молдові заборонено діяльність політичних партій, що складаються з іноземних громадян. Вочевидь, йдеться про партії, які легалізовані в інших державах і призначені бути суб'єктами політичних процесів за межа-

ми Молдови. Тим самим автори відповідних основних законів намагаються забезпечитися від втручання у внутрішні справи. З відповідною метою в Афганістані конституційно застережено, що політичні партії не можуть бути філіями закордонних організацій, а в Казахстані і Киргизстані забороняється діяльність партій, що легалізовані в інших державах. Поширеною є заборона утворення і діяльності воєнізованих і таємних об'єднань, включаючи політичні партії або їх структури.

Важливою складовою інституціоналізації політичних партій є фінансування їх діяльності. Правове регулювання фінансування політичних партій є новим явищем: перші акти відповідного характеру були прийняті або видані у 50-і роки минулого століття. Таке регулювання має за об'єкти різні сторони фінансування політичних партій, зокрема державне фінансування. Поширена теза, за якою конституційне визнання політичних партій зумовлює обов'язок держави сприяти у здійсненні їх функцій. У свою чергу, витратний характер функціонування політичних партій зумовлює необхідність їх фінансової підтримки з боку держави. Існує два різновиди державного фінансування політичних партій. По-перше, держава надає політичним партіям кошти (звичайно у вигляді дотацій) для здійснення їх загальної діяльності, включаючи внутрішню організаційну. По-друге, держава фактично субсидує участь партій у виборчому процесі, беручи на себе частину їх витрат. Більш поширеним є саме субсидування участі політичних партій у виборах та у роботі представницьких органів. Зокрема, в деяких країнах держава субсидує парламентські фракції.

З огляду на «автономність» політичних партій, їх окреме від держави місце в політичній системі суспільства, державне фінансування партій не виглядає безспірним за загальними наслідками. На думку частини дослідників, воно спричиняє обмеження в реалізації права на об'єднання у політичні партії. До того ж державне фінансування політичних партій, передусім їх участі у виборах, надає партійній системі, що у такий спосіб складається, елементів штучності. Суттєвим чинником є те, що державне фінансування політичних партій і його унормування в деяких випадках супроводжується законодавчою регламентацією питань їх внутрішньої організації (Бразилія, Португалія, ФРН, більшість штатів США). Нерідко за змістом такої регламентації встановлюються вимоги до форми і змісту партійних статутів, пропонується типова організаційна структура політичної партії. Наприклад, у ФРН закон про політичні партії визначає порядок формування партійних органів, взаємозв'язки між ними тощо. Тим самим закон, по суті, підміняє партійні документи статутного характеру, що також не можна оцінювати однозначно.

Фінансування політичних партій віднесене і до предмета конституційного регулювання. У ряді конституцій містяться приписи щодо відкритості, «прозорості» фінансів партій. Так, згідно зі статтею 21 Основного закону ФРН політичні партії «повинні надавати публічний звіт про джерела і витрачання своїх коштів, а також про своє майно». Аналогічні за змістом загальні положення включені до конституцій Албанії, Аргентини, Афганістану, Бразилії, Вірменії, Гамбії, Гани, Нігерії, Пакистану, Польщі, Суринаму, Сьєрра-Леоне і Узбекистану. Більш конкретним можна вважати положення статті 29 Конституції Греції, за яким «закон може встановлювати фінансову підтримку партій державою і гласність витрат партій та кандидатів у депутати на виборчу кампанію». Близьким є формулювання одного з положень статті 51 Конституції Португалії. Основними законами Аргентини, Гондурасу, Греції, Кабо-Верде, Кореї, Португалії і Туреччини передбачене державне фінансування політичних партій або уможливлення їх матеріальної підтримки з боку держави, хоча без будь-якої деталізації. Водночас у деяких країнах конституційно забороняється фінансування політичних партій або надання їм допомоги з-за меж держави (Ангола, Бразилія, Гана, Гамбія, Гондурас і Казахстан).

У конституціях визначаються взаємозв'язки політичних партій з різними складовими державного механізму, що також є свідченням процесу інституціоналізації партій.

У першу чергу такі зв'язки виявляються за змістом конституційної регламентації парламентських і президентських виборів. Як зазначалось, у загальній формі про участь політичних партій у виборах звичайно йдеться в тих положеннях, які засвідчують призначення, роль і цілі партій. Не менш важливим є те, що констатування в основних законах пропорційної або змішаної виборчої системи (систем), по суті, означає визнання політичних партій учасниками парламентських виборів. Іноді конкретна виборча система і водночас право політичних партій висувати кандидатів у депутати прямо передбачені в конституції (Албанія, Таїланд, Фінляндія). У Монголії та Уругваї лише представлені у парламенті політичні партії, уповноважені висувати кандидатів у президенти. У деяких випадках у конституції передбачається участь політичних партій на інших стадіях виборчого процесу. Зокрема, в Австрії політичні партії, що беруть участь у парламентських виборах, частково формують склад виборчих комісій. Участь політичних партій у парламентських і президентських виборах на стадії висування кандидатів передбачена в ряді основних законів, прийнятих у країнах, що розвиваються (Ангола, Гвінея, Гвінея-Бісау, Замбія, Коморські острови, Мозамбік, Намібія та Нігерія). З іншого боку, в Таїланді член нижньої палати парламенту втрачає мандат у разі виходу або виключення зі складу партії, яку він репрезентував на виборах.

Взаємозв'язок політичних партій і парламенту дістає вияв в існуванні парламентських фракцій, які звичайно утворюються за принципом партійної належності їх членів. Питання організації і діяльності фракцій загалом вирішуються за змістом парламентських регламентів, хоча іноді їх статус по-різному визначається в основних законах. В інших випадках у конституціях лише згадується про парламентські фракції. Так, відповідно до статті 8 Конституції Киргизстану політичні партії можуть брати участь у «державних справах» лише шляхом висування кандидатів у депутати і на різні посади в державному механізмі, а також формування фракцій у представницьких органах. Існування парламентських фракцій прямо або опосередковано визнається в тих конституціях, де передбачено формування різних органів парламенту з урахуванням його партійно-політичної структури. В окремих конституціях про існування фракцій йдеться у зв'язку з формулюванням права глави держави розпускати парламент. Так, у Молдові президент може достроково припинити повноваження парламенту після консультацій з парламентськими фракціями, в Румунії і Хорватії – з керівниками фракцій. У Фінляндії президент розпускає парламент, «заслухавши думку» парламентських фракцій, а в Португалії – представлених у парламенті політичних партій. В основних законах, прийнятих у країнах, що розвиваються, парламентські фракції, як правило, не згадуються.

Не менш важливим є взаємозв'язок політичних партій та уряду. За умов парламентського правління в ряді країн зі змішаною республіканською формою державного правління цей взаємозв'язок становить, по суті, основу організації і функціонування уряду. Більше того, існує визначення парламентських форм правління як «правління партій». Саме політичні партії, насамперед їх представники у парламенті, відіграють ключову роль у процесі формування уряду, здійснення парламентського контролю за урядом і вирішення питання про його політичну відповідальність перед парламентом. І хоча прийнятий у відповідних країнах спосіб формування уряду характеризується як парламентський, така характеристика значною мірою є номінальною. У більшості випадків номінальною є й участь глави держави у формуванні уряду, адже його рішення щодо призначення глави уряду або вибору кандидата на цю посаду детерміновані розстановкою партійно-політичних сил у парламенті (нижній палаті). Парламент, ухвалюючи рішення стосовно формування уряду тощо, лише опосередковує волевиявлення партійно-політичної сили (сил), яка є у більшості в його складі.

Разом з тим участь політичних партій у формуванні уряду, здійсненні парламентського контролю за урядом і вирішенні питання про його політичну відповідальність у конституціях, як правило, не застерігається, що фактично є ігноруванням реалій

парламентського правління та наближених до нього державних форм. Такий підхід виявився ще до набуття партіями значущості важливого елемента політичної системи суспільства і офіційного учасника виборчого процесу. Проте згодом участь політичних партій передусім у формуванні уряду була прямо визнана в ряді новітніх основних законів. При цьому така участь обмежена участю у вирішальній стадії відповідного процесу – заміщенні посади його глави.

Найбільш «категорично» участь політичних партій у заміщенні посади глави уряду визнана в деяких конституціях, прийнятих у країнах, що розвиваються. Так, в Ефіопії прем'єр-міністр обирається з членів нижньої палати парламенту політичною партією або коаліцією партій, якій належить більшість місць у парламенті, а у Східному Тиморі кандидатура прем'єр-міністра визначається політичною партією або «альянсом партій», що складає парламентську більшість, після чого президент здійснює відповідне призначення. Таким чином, вибір глави уряду (кандидата) уповноважена здійснювати саме партійна більшість у парламенті. Безальтернативними виглядають кандидатури на заміщення посади глави уряду в Греції, де президент призначає прем'єр-міністром у першу чергу саме лідера політичної партії, яка має більшість місць у парламенті.

Альтернативи щодо кандидатур на заміщення посади глави уряду, по суті, уможливлені деякими основними законами, прийнятими в європейських країнах. В Албанії президент призначає прем'єр-міністра на пропозицію політичної партії або коаліції партій, що має більшість місць у парламенті, в Македонії президент доручає кандидату від партії або партій більшості у парламенті сформувати уряд, а в Болгарії таке доручення надається кандидату, рекомендованому найбільшою парламентською групою. Очевидно, що пропоновані політичними партіями кандидатури не обов'язково мають бути з числа їх керівництва або навіть з партійних лав: політичній історії відомі приклади, коли парламентська більшість підтримувала окремих «позапартійних» кандидатів на посади членів уряду і навіть його глави.

Відповідні альтернативи формально припускаються і за змістом положень тих конституцій, якими передбачено проведення главою держави консультацій у процесі заміщення посади глави уряду. Крім глави держави, учасниками консультацій визначені представлені у парламенті політичні партії (Португалія, Румунія), парламентські фракції (Болгарія, Грузія, Іспанія, Молдова) або керівники фракцій (Словенія). Наслідками таких консультацій є призначення главою держави глави уряду (Португалія) або пропонування парламенту (висування) кандидата на посаду глави уряду (Іспанія, Молдова, Румунія, Словенія) або усього складу уряду (Грузія). У Швеції, де глава держави не уповноважений на будь-яку участь у формуванні уряду, своєрідним замісником консультацій є нарада представників від фракцій, яку перед обранням у парламенті прем'єр-міністра скликає його голова. Вочевидь, що рішення глави держави щодо призначення глави уряду або вибору кандидата на цю посаду детерміновані не тільки результатами проведених консультацій, а й у першу чергу розстановкою партійно-політичних сил у парламенті (нижній палаті). Ігнорування цієї розстановки може спричинити конституційну кризу.

Взаємозв'язок політичних партій та уряду за умов парламентського правління дістає вияв не тільки в конституюванні участі партій у заміщенні посади глави уряду. Визначення парламентських форм державного правління як «правління партій» передусім засвідчує партійний характер сформованого за наслідками парламентських виборів уряду, його спрямованість на реалізацію настанов, які були запропоновані відповідною політичною партією (партіями) як програмні на виборах. Такий зв'язок між програмними настановами політичної партії (партій), представники якої складають більшість у парламенті, і діяльністю фактично утвореного нею уряду, а також партійний характер самого уряду майже ніколи не фіксуються у правових формах. Тому унікальною треба визнати назву однієї з глав Конституції Бангладеш – «Позапартій-

ний тимчасовий уряд» (анг. Non-Party Care Take Government). За змістом цієї глави такий уряд формується на період після закінчення строку повноважень парламенту або дострокового їх припинення і до призначення нового прем'єр-міністра. Утворення подібних урядів, що в теорії іменуються робочими, є поширеною практикою за умов парламентського правління. Але головним є те, що наведена назва «доказом від зворотного» засвідчує партійний характер «звичайного» уряду.

Конституційно визначені взаємозв'язки політичних партій з різними складовими державного механізму наведеним не обмежуються. Наприклад, у Таїланді правом законодавчої ініціативи наділені члени нижньої палати парламенту. Проте реалізувати це право безпосередньо вони не можуть: запропонований окремим членом палати законопроект має бути схвалений політичною партією, до якої він належить. В Угорщині на період надзвичайного стану передбачене утворення ради оборони, до складу якої входять, зокрема, керівники партійних груп (фракцій) у парламенті. У тій самій Угорщині кандидатури на посади суддів конституційного суду пропонуються парламенту спеціальною (номінаційною) комісією у складі представників від партійних груп у самому парламенті. Існують й інші приклади, які свідчать про багатоманітність інституціоналізації політичних партій на конституційному рівні. Ще більшою мірою така багатоманітність наявна за змістом галузевого, конституційно-правового законодавства. За будь-яких умов, політичні партії є активними учасниками конституційних правовідносин, що виникають у зв'язку з формуванням, організацією і діяльністю різних складових державного механізму. Важливо й те, що їх правосуб'єктність є однією з рис сучасного конституційного регулювання.

Конституції містять також положення, якими тією чи іншою мірою визначається статус інших, ніж політичні партії, об'єднань громадян. До таких об'єднань перш за все віднесені професійні спілки. Найчастіше відповідне визначення статусу професійних спілок пов'язується з положеннями основних законів, де йдеться про «загальне» право на об'єднання. Так, у частині третій статті 36 Конституції України зафіксовано право на участь у професійних спілках і встановлені засади їх правового статусу. Іноді до структури основного закону включають ще й окрему статтю про право на об'єднання саме у професійні спілки. У конституціях Іспанії, Польщі, Румунії та Угорщини статті, присвячені професійним спілкам та іншим громадським організаціям, включені до засадничих розділів (частин, глав). Однак завжди регламентація питань функціонування різних громадських організацій неполітичного характеру є обмеженою, що відповідає призначенню конституційного регулювання та його предмета.

На відміну від інституціоналізації політичних партій, що є відносно новим явищем, регламентація питань релігії і церкви стала здійснюватися практично разом з виникненням конституційного регулювання суспільних відносин. Тривалий час «соціалізація» конституційного регулювання зводилася саме до регламентації цих питань. За загальним визначенням релігія – це одна з форм і водночас один з напрямів суспільної свідомості. При цьому виділяють так звані світові релігії – буддизм, християнство та іслам. Церквою визнається певна організація, яка пов'язана з конкретною релігією і відає релігійним життям та відповідним культом. Будучи трактованою саме в такому сенсі, церква виступає в ролі суб'єкта і об'єкта правового регулювання, зокрема конституційного. З іншого боку, згідно з християнською традицією церкву трактують як об'єднання послідовників конкретної релігії, сукупність християнських громад у країні або у світі в цілому.

Релігія і церква відіграли видатну роль у становленні багатьох суспільних інститутів. Історично вони виступили своєрідним стрижнем державної організації і нерідко забезпечували її первинну ідеологічну основу. Еволюція релігії і церкви була і є невід'ємною складовою суспільного розвитку, в ході якого взаємозв'язки між ними і державою змінювалися. Зокрема, на час формування основних ідей, які склали основу теорії і практики інституціоналізму, в найбільш розвинутих країнах Європи набула

поширення ідеологія релігійної свободи. У статті 10 Декларації прав людини і громадянина 1789 року встановлено, що «ніхто не повинен утискатися у вираженні своїх думок, навіть релігійних, оскільки це вираження не порушує громадського порядку, визначеного законом». У дусі релігійної свободи було сформульоване одне з положень розділу першого Конституції Франції 1791 року, за яким громадяни мали право обирати або призначати служителів культу. Однак навіть у європейських країнах ідеологія релігійної свободи не набула універсального характеру і абсолютного значення.

Проявом релігійної свободи треба вважати фіксацію в деяких основних законах, прийнятих у XIX столітті, свободи віросповідання. Ще раніше свобода віросповідання була визнана як природне право індивіда, а згодом її віднесли до «традиційного» каталогу прав і свобод. У наші дні вона закріплена у переважній більшості основних законів. Разом з тим за їх змістом вбачаються відмінності між свободою віросповідання і свободою совісті. Остання має ширше значення і передбачає, що індивід може, зокрема, не тільки сповідувати будь-яку релігію, а й не сповідувати ніякої. Певною мірою різниться і зафіксований в основних законах зміст свободи віросповідання (совісті). Наприклад, частиною першою статті 35 Конституції України встановлено, що право кожного на свободу світогляду і віросповідання включає свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культи і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність.

Звичайно у статті (статтях) конституції, присвяченій свободі віросповідання (совісті), регламентуються також ті чи інші питання взаємовідносин між державою і церквою, зокрема передбачається відокремленість церкви від держави. «Церква і релігійні організації в Україні відокремлені від держави, а школа – від церкви. Жодна релігія не може бути визнана державою як обов'язкова», – йдеться у частині третій статті 35 Конституції України. Нерідко положення про взаємовідносини між державою і церквою включені до засадничого розділу (частини, глави) конституції. У ряді основних законів шляхом відповідного визначення держави констатовано її світський характер (Казахстан, Киргизстан, Росія, Таджикистан, Туреччина). В Азербайджані, Франції та деяких інших державах для таких цілей вживано термін «світська республіка».

Відокремленість церкви від держави, насамперед, означає неучасть церкви у здійсненні державних функцій і мінімізацію втручання держави у сферу церковної організації і релігійного життя. Проте, така відокремленість не має абсолютного характеру, адже держава завжди регламентує питання релігії і церкви. Обсяг і зміст цієї регламентації в різних країнах відмінні і залежать не тільки від особливостей, притаманних різним соціумам, а й від конкретної релігії та церкви. Наприклад, у статті 72 Конституції Швейцарії встановлено, що «єпископства можуть утворюватися лише з дозволу Союзу (держави – **В. Ш.**)». Статтею 13 Конституції Греції забороняється прозелітизм, тобто діяльність будь-якої церкви, спрямована на зміну віруючими, які належать до інших конфесій, своїх релігійних переконань.

У деяких основних законах визнається участь церкви у здійсненні світської культурно-просвітницької та освітньої діяльності, а також контроль або нагляд з боку держави за відповідною діяльністю церкви. У Туреччині виховання і навчання релігії здійснюються під контролем держави. Водночас релігійна культура визнана «обов'язковим елементом» навчальних планів початкової і середньої школи. У Польщі релігія може бути предметом вивчення у школі без порушення свободи віросповідання, а в Чехії на конституційному рівні застережено, що умови релігійного навчання в державних школах визначаються законом. У ФРН викладання релігії в державних школах, за винятком так званих неконфесійних, є обов'язковим і встановлюється нагляд держави за релігійним навчанням. У Македонії та Хорватії за релігійними організаціями визнане право відповідно до закону утворювати школи, різні соціальні та благодійні заклади. Питання участі церкви у здійсненні соціальної діяльності і контролю

або нагляду держави за такою діяльністю церкви нерідко є об'єктом законодавчого регулювання.

Звичайно в конституціях у тій чи іншій формі закріплюється ідея рівного статусу різних релігій і церков, їх рівності у відносинах з державою та між собою. Більше того, в Албанії «співіснування релігій» є однією з основ держави (стаття 3 Конституції). Разом з тим у частині основних законів зафіксований статус однієї з релігій або церкви як державної (офіційної). Такий статус конкретної релігії або церкви відображає, зокрема, історичний аспект взаємовідносин між церквою і державою. За змістом поняття державної релігії або церкви конкретне віросповідання офіційно визнається обов'язковим, а відповідна церква як організація поєднується з державою. Ступінь обов'язковості віросповідання і поєднання релігії з державою в різних країнах відмінний. Значною мірою він залежить від характеру самої релігії, зумовленою цим характером її суспільної значущості.

Найбільш соціально вагомий зміст мають приписи щодо державної релігії в країнах, де відповідний статус за конституцією надано ісламу (всього двадцять дві країни). У Мавританії іслам визначений не тільки державною, а й «народною» релігією, в Афганістані державна релігія ісламу визначена «священною». Проте нерідко конституційні положення про іслам як державну релігію, по суті, є лише констатацією віросповідного вибору більшості населення країни. Такий висновок пов'язаний, насамперед, з тим, що в деяких країнах водночас з проголошенням ісламу державною релігією конституційно закріплена свобода віросповідання (Алжир, Бангладеш, Бахрейн, Йорданія, Кувейт, Малайзія, Марокко, Об'єднані Арабські Емірати, Оман). Важливим також є те, що іслам органічно поєднаний з правом і це значною мірою зумовлює його роль у суспільному житті. Практично всі конституції, прийняті у так званих мусульманських країнах, містять приписи, за якими шаріат (ісламська юриспруденція) визнано головним джерелом права. У ряді конституцій йдеться про «ісламські цінності», «ісламські цілі», «ісламську спадщину» тощо, і тим самим за ісламом визнається значення ідейної основи суспільного і державного життя.

Основні закони включають й інші положення, які відображають суспільну значущість релігії ісламу. Відповідно до статті 38 Конституції Мальдивів президент є «верховним органом, що має поширювати догмати ісламу». В Сирії і Тунісі іслам визначається як релігія президента, хоча в Сирії державної релігії не передбачено. Наведене визначення ісламу фактично означає встановлення релігійного цензу для кандидатів у президенти. Аналогічними є застереження щодо мусульманського віросповідання президента (Алжир, Афганістан, Мавританія, Мальдівські острови і Пакистан). Подібні застереження стосовно глави держави встановлені і в таких монархіях, як Йорданія, Катар, Кувейт і Оман. Однак навіть за умов їх відсутності в основних законах вимога до монарха (короля, еміра, султана) бути мусульманином існує як реалія. За сучасною релігійною традицією монарх вже не є духовним главою мусульманської громади – халіфом, але іноді він відповідно охарактеризований конституційно. Так, у Марокко король визначений, зокрема, як «провідник вірних», а також як такий, що забезпечує дотримання принципів ісламу (стаття 19 Конституції).

У деяких випадках сама держава в тексті основного закону визначена як ісламська (Бахрейн, Оман, Саудівська Аравія), а в Марокко – як мусульманська. Офіційною назвою держави або складовою такої назви в Афганістані, Ірані, на Коморських островах, в Мавританії та Пакистані є ісламська республіка, а Бруней офіційно проголошений ісламською монархією. У статті 1 Конституції Мальдивів держава характеризується як «республіка, що ґрунтується на принципах ісламу», а згідно з положенням статті 1 Конституції Ємену народ цієї країни є частиною «ісламського світу». Конституційне визнання ісламської державності може відігравати різну роль, але воно завжди засвідчує зв'язки між релігією і державою. При цьому більш тісні зв'язки зумовлюють їх детальнішу конституційну регламентацію. Зокрема, в Саудівській Аравії

держава зобов'язана належно утримувати «святі місця» (Мекку і Медину), опікуватися прочанами тощо. Метою освіти визнано «поширення і укріплення» мусульманського віросповідання. В Ірані детально визначено принципи ісламської державності, а сам конституційний текст містить цитати з Корану. В Пакистані до принципів державної політики віднесено забезпечення обов'язковості вивчення Корану, дотримання вимог ісламської моралі, належну організацію мечетей та деякі інші.

Різний характер мають приписи щодо християнства, хоча за загальним правилом обсяг і зміст конституційної регламентації питань релігії і церкви за відповідних умов є вужчим, ніж у мусульманських країнах. У конституціях Данії і Норвегії офіційною (державною) визначена євангелічна лютеранська церква (віросповідання). Це виявляється, насамперед, у тому, що її номінальним главою визнається король, який бере участь у призначенні священників. Такий підхід було сформовано за часів Реформації, коли монарха почали вважати за єпископа. До відання євангелічної лютеранської церкви звичайно віднесені деякі функції офіційного характеру, зокрема регулювання окремих питань у сфері шлюбно-сімейних відносин та реєстрація актів громадянського стану. В країнах утворені церковні суди, виконання рішень яких забезпечується державою. Вказані характеристики віднесені і до англіканської церкви, яка визнана офіційною в межах Англії. Офіційною церквою в межах Шотландії є пресвітеріанська. В усіх названих країнах конституційно закріплена свобода віросповідання (совісті), і лише в Норвегії конституційно застережений обов'язок батьків лютеранського сповідання виховувати в його дусі своїх дітей.

Закріплення свободи віросповідання (совісті) притаманне конституційній регламентації питань релігії та церкви і в тих країнах, де державною визнана римо-католицька апостолічна релігія або церква (Ліхтенштейн, Мальта, Монако). Таке визнання, насамперед, зумовлює обов'язковість викладання в державних школах відповідного релігійного вчення і покладання на церкву певних функцій у сфері шлюбно-сімейних відносин. У ряді країн, де державної релігії або церкви не існує, конституційно визнано суспільну значущість однієї з конфесій, зокрема римо-католицької. «Жодна релігія не може бути державною. Органи влади зважають на релігійні вірування іспанського суспільства і підтримують відносини співробітництва з Католицькою Церквою та іншими конфесіями», – встановлено в статті 16 Конституції Іспанії. Особливі стосунки держави і римо-католицької релігії (церкви) або особлива роль церкви у суспільстві зафіксовані в основних законах ряду латиноамериканських держав (Аргентина, Болівія, Коста-Ріка, Перу і Уругвай). В Андоррі на конституційному рівні констатуються «особливі відносини співробітництва» між римо-католицькою церквою і державою на основі відповідної національної традиції, а у Східному Тиморі – участь римо-католицької церкви в національно-визвольній боротьбі. У Польщі всі церкви визнані рівноправними, хоча відносини держави з римо-католицькою церквою визначаються міжнародним договором, укладеним з Ватиканом, а відносини з іншими церквами – законами, прийнятими на основі спеціальних угод між ними та урядом.

Феноменом є сучасний Ватикан, який утворено за наслідками укладення у 1929 році договору між Святим (Апостольським) престолом та Італією. Тоді ж між ними було укладено Конкордат, який визначив особливі права римо-католицької церкви в Італії. За договором визнано міжнародну правосуб'єктність Ватикану і поновлено світську владу понтифіка, або Папи римського, фактично ліквідовану в XIX столітті. Відповідно до введеного самим понтифіком основного закону Папа римський визнаний «верховним главою Церкви, сувереном Держави-Міста Ватикан». Конкордат передбачив обов'язковість церковного освячення шлюбу і навчання в школі римо-католицької релігії. Характерно, що в Конституції Італії всі релігійні конфесії визнані «рівно вільними перед законом». При цьому відносини з державою інших церков, ніж римо-католицька, регулюються національними законами, прийнятими на основі спеціальних угод. За будь-яких умов, конституційне визнання особливих стосунків держави і ре-

лігії (церкви) або особливої ролі церкви в суспільстві веде до здійснення церквою певних функцій офіційного характеру.

Іноді основні закони позначають особливий характер стосунків держави і релігії (церкви) у країнах, де важливу роль у суспільстві історично відіграє православна релігія. У Конституції Македонії православна церква лише виділена серед інших релігійних організацій, а у Болгарії східно-православне віросповідання визначено «традиційною релігією» (стаття 13 Конституції). Згідно зі статтею 9 Конституції Грузії держава «визнає виняткову роль грузинської православної церкви в історії Грузії». На практиці відносини між державою і церквою за відповідних умов, як правило, обмежуються взаємодією щодо вирішення окремих питань суспільного життя в межах спільно створених механізмів порозуміння. Ширшими є конституційно визначені зв'язки між державою і православною церквою в Греції: таким зв'язкам присвячено окремий розділ Конституції цієї держави, в якому, зокрема, «релігія східно-православної Церкви Христової» охарактеризована як панівна (стаття 3). Основний закон конституатуе особливості організації грецької церкви, вказує на її догматичну поєднаність з іншими православними церквами, закріплює незмінність тексту Святого Письма тощо. Одна з його глав присвячена статусу Святої гори Афон, яка визнана «самоврядною частиною грецької держави», що в духовних питаннях знаходиться під юрисдикцією Вселенського патріархату.

В окремих конституціях знайшли відображення взаємозв'язки між державою та іншими релігіями. Відповідно до Конституції Таїланду король є буддистом. У Шрі-Ланці за буддизмом визнано домінуючу роль у суспільстві і передбачено створення консультативного органу з питань сприяння цій релігії. У свою чергу, Непал визначений індуїстською монархією, а король – послідовником індуїстської релігії. При цьому в усіх названих країнах на конституційному рівні закріплено свободу віросповідання.

За змістом основних законів можна визначити й інші прояви «соціалізації» конституційного регулювання, але саме розглянуті об'єктивно є головними. Вони характеризують конституційне регулювання суспільних відносин у більшості сучасних країн і засвідчують регулятивну роль держави щодо найважливіших «недержавних» сфер суспільного буття. Разом з тим «соціалізація» сучасного конституційного регулювання не змінює його загального призначення. Сьогодні залишається актуальним запропоноване ще у XIX столітті визначення, за яким об'єктами конституційного регулювання узагальнено є засади державного ладу і взаємовідносин між державою та індивідом. Проте навіть серед засадничих положень конституцій, зокрема щодо організації і здійснення державного владарювання, звичайно виділяють найбільш загальні. Як зазначалось, до таких положень віднесені конституційні норми-принципи, зокрема майже завжди – принцип народного суверенітету. Реалізації цього принципу слугують практично всі положення конституції, але прямим його втіленням є ті, що присвячені безпосередній і представницькій демократії.

**КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ
ОРГАНІЗАЦІЇ ВЛАДИ У МІСТАХ КИЄВІ ТА СЕВАСТОПОЛІ
В КОНТЕКСТІ РІШЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ
У СПРАВІ ПРО ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ
ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ
У МІСТІ КИЄВІ**

В. Борденюк,

завідувач кафедри права і законотворчого процесу
Національної академії державного управління
при Президентові України,
кандидат юридичних наук, доцент

За змістом частини третьої статті 133 Конституції України міста Київ та Севастополь мають спеціальний статус, який визначається законами України. Проявом такого статусу є те, що вони прирівняні до таких адміністративно-територіальних одиниць вищого рівня, як області, які відповідно до частини другої цієї статті входять до складу України. При цьому вважається, що спеціальний статус міста Києва зумовлений функціями, що покладаються на нього як на столицю України, а міста Севастополя – розташуванням у ньому Військово-Морських Сил України та основної бази Чорноморського флоту Російської Федерації [1, с.327].

У такий спосіб конституційний статус цих міст як адміністративно-територіальних одиниць первинного рівня, де за змістом частини першої статті 140 Конституції має здійснюватися місцеве самоврядування, поєднаний зі статусом областей, в яких, відповідно до частини першої статті 118 та частини четвертої статті 140 Основного Закону, повинні функціонувати обласні державні адміністрації як органи виконавчої влади та обласні ради як органи місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст.

Тож наслідком такого «подвійного» статусу міст Києва та Севастополя є, насамперед, те, що змістом відповідних положень Конституції у цих містах, на відміну від інших міст, де створюються лише органи місцевого самоврядування, передбачається утворення відповідних місцевих державних адміністрацій як органів виконавчої влади, що об'єктивно зумовлює певні особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у цих містах, які, за змістом частини другої статті 118 та частини другої статті 140 Конституції мають визначатися окремими законами України.

Незважаючи на те, що з моменту прийняття Конституції минуло більше семи років, полеміка навколо особливостей організації виконавчої влади та місцевого самоврядування в цих містах й досі не вщухає. І зумовлено це тим, що порушені питання є складовою загальної дискусії щодо організації влади в державі, в тому числі й на місцевому рівні, яка нині триває в Україні. Однією з ключових проблем, вирішення якої безпосередньо стосується визначення саме особливостей здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у містах Києві та Севастополі, є, насамперед, питання: чи повинні в цих містах створюватися тільки відповідні місцеві державні адміністрації, які одночасно здійснювали б функції виконавчої влади та виконавчих органів відповідних рад, або тільки відповідні ради та їх виконавчі органи; чи в них можливе паралельне функціонування як органів виконавчої влади, так і виконавчих органів відповідних

рад? Про актуальність зазначених вище проблем свідчить хоча б той факт, що ці питання, зокрема в частині, що стосується організації влади у столичному місті, неодноразово були предметом розгляду Конституційного Суду України [2, 3]. Та особливо виразно вони постали у процесі розгляду Судом справи про особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування в місті Києві [4], спеціальний статус якого, хоч і визначений в Законі «Про столицю України – місто-герой Київ», проте потребує пошуку шляхів удосконалення організації влади в цьому місті. Адже, як свідчить практика, цей Закон містить чимало неоднозначних, а часом і суперечливих, положень, які по-різному можуть тлумачитись (і тлумачаться) відповідними органами державної влади, органами місцевого самоврядування та їх посадовими особами.

Зазначене стосується й міста Севастополя, особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування в якому поки що не визначені на законодавчому рівні, як того вимагає Конституція України. Внаслідок цього територіальна громада цього міста й досі, по суті, позбавлена права на здійснення повноцінного місцевого самоврядування. Ця тенденція досить виразно простежується і в проекті Закону України «Про місто-герой Севастополь», який був презентований Міністерством юстиції України на семінарі «Адаптація законодавства України до європейських стандартів». За змістом цього проекту особливості організації влади в Севастополі зводяться до вилучення із системи місцевого самоврядування головної посадової особи територіальної громади міста, виконавчих органів відповідних рад та віднесення їх функцій і повноважень до відання відповідних місцевих державних адміністрацій, голови яких призначаються на посади та звільняються з посад Президентом України.

Таким чином, у цьому законопроекті зроблена спроба відтворити у місті Севастополі модель організації влади, характерної для районів і областей, де функціонують районні та обласні ради, які не мають права створювати власні виконавчі органи, а тому змушені значну частину самоврядних повноважень передавати відповідним місцевим державним адміністраціям. А тому, якщо цей Закон і буде прийнятий у даній редакції, то він (за наявності відповідного конституційного подання) навряд чи витримає перевірку на конституційність у Конституційному Суді України.

Якщо послідовно додержуватися положень частини другої статті 118 та частини другої статті 140 Конституції України, то організація влади у містах Києві та Севастополі має чимось відрізнятись від організації влади в інших містах, районах та областях. Саме так, очевидно, треба розуміти відповідні положення Основного Закону, а не зводити особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування до створення у цих містах системи влади, притаманної районам та областям. Інакше згадані конституційні формулювання втрачають будь-який сенс.

Одним із питань, вирішення якого створює своєрідну методологічну основу для законодавчого регулювання суспільних відносин у сфері владарювання, є питання, наскільки норми спеціальних законів можуть визначати особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування в цих містах. Іншими словами, йдеться про те, чи можуть відповідні закони встановлювати винятки із загальних правил, сформульованих у Конституції України.

Вирішуючи питання співвідношення норм Конституції і норм законів, які визначають особливості регулювання суспільних відносин у відповідних сферах суспільного життя, треба, насамперед, виходити з того, що за змістом частини другої статті 8 Основного Закону «Конституція України має найвищу юридичну силу», а тому закони та інші нормативно-правові акти мають прийматися на її основі та відповідати їй. З цих позицій наявність у Конституції спеціальних норм, які передбачають можливість визначення на рівні законів особливостей здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у містах Києві та Севастополі, не повинна, на наш погляд, призводити до довільного встановлення винятків із загальних правил, вписаних у Конституції України. На законодавчому рівні така можливість (особливо в частині, що стосується

регулювання сфери місцевого самоврядування) має бути застережена безпосередньо в тексті Основного Закону держави.

Разом з тим не можна принижувати і роль законодавчого регулювання суспільних відносин, оскільки Конституція як акт установчої влади, розрахований на перспективу, не може і не повинна регулювати всі аспекти суспільного і державного життя. Тому, оцінюючи закони України з точки зору їх конституційності, треба, очевидно, виходити з того, наскільки вони спрямовані на утвердження України як демократичної, соціальної, правової держави.

З цих позицій вихідною методологічною основою, на якій мають визначатися особливості здійснення місцевого самоврядування у містах Києві та Севастополі, має бути визнаний принцип, за яким їх жителі не повинні мати менше прав на участь у місцевому самоврядуванні, аніж жителі інших міст України. А тому положення частини другої статті 140 Конституції України аж ніяк не можуть зводитися до обмежень на рівні закону конституційного права жителів цих міст на місцеве самоврядування [5, с. 41].

Даний висновок впливає зі змісту відповідних норм не тільки розділу XI «Місцеве самоврядування», й інших розділів Конституції, на основі яких має здійснюватися правове регулювання суспільних відносин у сфері державного владарювання, в тому числі у сфері місцевого самоврядування. Такі відправні норми-принципи містить, насамперед, розділ I Конституції «Загальні засади», в якому зафіксовані основи конституційного ладу в Україні. Зокрема, до таких норм-принципів, на основі яких має здійснюватися законодавче регулювання місцевого самоврядування в Україні, відноситься положення статті 1 Конституції, де Україна визначається як демократична, соціальна, правова держава, однією з визначальних ознак якої є наявність повноцінного місцевого самоврядування (в тому числі у містах Києві та Севастополі). Сюди також треба віднести положення статті 5 Конституції, згідно з якою народ здійснює владу «безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування», а також статті 7, за якою «в Україні визнається і гарантується місцеве самоврядування».

Своєрідну першооснову для законодавчого регулювання місцевого самоврядування у містах Києві та Севастополі містять також відповідні норми розділу II Основного Закону, який визначає конституційні права і свободи людини і громадянина. До них треба віднести, насамперед, норму частини другої статті 22, згідно з якою конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані, та частини третьої цієї статті, за якою при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод. Сюди ж можна віднести норми статті 24 Конституції: «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи», що виключає встановлення на законодавчому рівні будь-яких привілеїв чи обмежень (у тому числі права на місцеве самоврядування) за ознакою місця проживання. До норм, які є орієнтирами для визначення особливостей місцевого самоврядування в містах Києві та Севастополі, можна віднести й положення статті 38 Конституції України, за якою громадяни мають право брати участь в управлінні державними справами, вільно обирати і бути обраними до органів місцевого самоврядування, та статті 64, згідно з якою конституційні права і свободи громадян не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України.

Тому засади, на яких має будуватися місцеве самоврядування в Україні, повинні поширюватися й на міста Київ та Севастополь. Зокрема, за змістом відповідних положень статей 140 та 141 Конституції України, можна стверджувати, що система місцевого самоврядування у містах Києві та Севастополі (як, зрештою, й у будь-якому місті) повинна включати такі елементи: територіальну громаду, міську раду, її виконавчі органи та міського голову. Це отримало відповідне відтворення й у базовому Законі «Про місцеве самоврядування в Україні», положення якого є основою для розробки та прийняття інших законодавчих актів про місцеве самоврядування в Україні, а також законів про міста Київ і Севастополь. Такі підходи щодо організації місцевого само-

врядування були зафіксовані й у Законі «Про столицю України – місто-герой Київ», за змістом якого місцеве самоврядування в цьому місті має здійснюватися територіальною громадою міста як безпосередньо, так і через Київську міську раду, районні в місті ради та їх виконавчі органи (стаття 6). При цьому територіальна громада міста обирає київського міського голову (стаття 13). Це зумовлено тим, що Конституція України не містить спеціальних застережень щодо можливості неутворення в містах Києві та Севастополі відповідних органів місцевого самоврядування чи необрання його головної посадової особи.

Та оскільки за змістом частини другої статті 140 Конституції України особливості здійснення місцевого самоврядування в містах Києві та Севастополі мають визначатися окремими законами, цілком очевидно, що останнє повинно мати якісь відмінності від організації місцевого самоврядування як в інших містах, так і в районах, областях України.

Водночас до загальних правил, які виключають встановлення будь-яких винятків на законодавчому рівні, належать, насамперед, частина перша статті 118 Конституції, згідно з якою «виконавчу владу в областях і районах, містах Києві та Севастополі здійснюють обласні, районні, Київська та Севастопольська місцеві державні адміністрації». За змістом цитованого конституційного положення можна дійти висновку, що в містах Києві та Севастополі для здійснення функцій і повноважень виконавчої влади обов'язково повинні створюватися відповідні органи виконавчої влади – Київська та Севастопольська міські державні адміністрації, що і передбачено в Законі «Про місцеві державні адміністрації».

З цих позицій навряд чи можна погодитися з представниками суб'єкта конституційного подання – 56 народних депутатів України, – які стверджували, що «після ухвалення спеціального закону про столицю Київська міська рада сформувала власний виконавчий орган на базі міської державної адміністрації з назвою «Київська міська державна адміністрація», а тому остання в місті Києві існує як самоврядний орган – виконавчий орган Київської міської ради», якому делеговані певні повноваження у сфері виконавчої влади. При цьому наголошувалось, що «Київська міська державна адміністрація як орган, визначений частиною першою статті 118 Конституції України, в Києві відсутня», а отже, й відсутня відповідна посада – посада голови Київської міської державної адміністрації [4].

Залишаючи поза увагою теоретичну та практичну вразливість таких суджень, відзначимо лише, що вони спростовуються аналізом відповідних положень не тільки Конституції та Закону України «Про місцеві державні адміністрації», а й Закону «Про столицю України – місто-герой Київ». Зокрема, відповідні місцеві державні адміністрації в різних іпостасях згадуються в тексті цього Закону вісім разів. До того ж наявність цих органів у місті Києві впливає із змісту багатьох інших законів України, в яких визначаються їх функції та повноваження в різних сферах державного управління. А тому заперечення існування у місті Києві міської державної адміністрації та її голови може розцінюватися як своєрідний натяк на неконституційність Закону «Про столицю України – місто-герой Київ».

Ось чому визначення особливостей здійснення виконавчої влади у містах Києві та Севастополі не може супроводжуватися ліквідацією в них зазначених органів виконавчої влади, оскільки норми спеціальних законів не можуть коригувати відповідне положення частини першої статті 118 Конституції України. З точки зору структури цієї статті визначення цих особливостей у містах Києві та Севастополі може стосуватися специфіки компетенції Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій, їх підзвітності та підконтрольності, порядку призначення та звільнення з посад їх голів тощо.

Це зумовлено тим, що хоч Конституція і Закон України «Про місцеві державні адміністрації» і визначають Київську та Севастопольську міські державні адміністра-

ції як місцеві органи виконавчої влади в єдиному контексті з обласними, районними державними адміністраціями, проте їх конституційно-правова природа багато в чому відрізняється від останніх. І одним із визначальних чинників, який впливає на особливості їх правового статусу, є те, що Конституція передбачає відповідні передумови для організації в цих містах повноцінної системи місцевого самоврядування, яка в цілому має ґрунтуватися на принципах, що визначені нею для інших міст України.

Однак зазначене не повинно зводитися до примітивного відтворення паралельних структур управління в цих містах у вигляді відповідних місцевих державних адміністрацій та виконавчих органів відповідних рад, як на цьому наголошують деякі автори. Адже одним із системоутворюючих факторів, який впливає на організацію публічної влади на місцях, є система адміністративно-територіального устрою держави. Тобто йдеться про таку територіальну організацію держави, за якої її територія з метою ефективного здійснення завдань і функцій державного управління поділяється на відповідні адміністративно-територіальні одиниці, які є просторовою основою функціонування органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Це зумовлено тим, що завдання та функції держави не можуть бути ефективно реалізовані тільки з центру. При цьому, що є найважливішим з точки зору економії та ефективності управління, створення в адміністративно-територіальних одиницях будь-яких паралельних структур управління, які займалися б одними й тими ж питаннями, виключається.

Саме тому з метою уникнення конкуренції, паралелізму та дублювання в діяльності органів публічної влади по здійсненню функцій та завдань держави на місцях у відповідних адміністративно-територіальних одиницях створюються, як правило, або органи державної виконавчої влади, або органи місцевого самоврядування. Проте в тих випадках, коли функції державного управління на місцях здійснюються винятково місцевими органами виконавчої влади, які підпорядковані центральним органам державної влади, прийнято вважати, що в такій країні функціонує централізована система державного управління, яка, здебільшого, властива державам з недемократичним політичним режимом. Коли ж функції управління на місцях здійснюють обрані в демократичний спосіб населенням відповідних адміністративно-територіальних одиниць органи, то в країні діє так звана децентралізована система державного управління, притаманна державам з демократичним політичним режимом. Такі форми організації публічної влади на місцях у спеціальній літературі та в законодавстві багатьох країн позначаються термінами «міське (територіальне) самоврядування», «комунальне самоврядування», «децентралізація влади» тощо. Якщо ж на місцях функціонують одночасно і органи виконавчої влади, і органи місцевого самоврядування, то йдеться про так зване поєднання прямого державного управління з місцевим самоврядуванням.

Саме на основі такого поєднання державного управління з місцевим самоврядуванням формується організація публічної влади в Україні на рівні таких адміністративно-територіальних одиниць, як області та райони, де функціонують обласні, районні державні адміністрації як органи виконавчої влади та обласні і районні ради як органи місцевого самоврядування. За змістом відповідних положень Конституції та законів України «Про місцеві державні адміністрації», «Про місцеве самоврядування в Україні» обласні та районні державні адміністрації здійснюють не тільки виконавчу владу на території відповідних адміністративно-територіальних одиниць, а й реалізують повноваження, делеговані їм обласними та районними радами.

При цьому в частині делегованих повноважень вони підзвітні та підконтрольні відповідним радам. До того ж районна, обласна рада може висловити недовіру голові відповідної місцевої державної адміністрації, на підставі чого Президент України приймає рішення і дає відповідній раді обґрунтовану відповідь. Якщо ж недовіру голові районної, обласної державної адміністрації висловили не менш як дві третини депутатів від загального складу відповідної ради, Президент України приймає рішення про відставку голови місцевої державної адміністрації.

У такий спосіб місцеві державні адміністрації фактично виконують роль своерідних квазівиконавчих органів обласних та районних рад, які, до того ж, не беруть участі в їх формуванні [6, с. 354]. Це зумовлено тим, що останні за Конституцією не мають права створювати власні виконавчі органи. Вони формують лише так звані виконавчий апарат ради, основне функціональне призначення якого полягає в організаційному, правовому, інформаційному, аналітичному забезпеченні діяльності рад, їх органів та депутатів.

За змістом відповідних положень Конституції певне посідання виконавчої влади з місцевим самоврядуванням має місце також у містах Києві та Севастополі, яке, проте, має дещо інший характер, аніж на рівні областей та районів. Якщо у містах Києві та Севастополі відбувається зміщення акцентів у бік посилення позицій місцевого самоврядування, то на рівні районів та областей – у бік посилення виконавчої влади. Але існування в цих містах місцевого самоврядування (нехай із особливостями, визначеними окремими законами України) зумовлює постановку питання нериторичного характеру: а чим саме повинні займатися державні адміністрації в цих містах?

Річ у тому, що за умов формування у містах Києві та Севастополі відокремлених в організаційному відношенні виконавчих органів відповідних рад місцеві державні адміністрації не можуть (і не повинні) здійснювати переважну більшість повноважень, визначених у статті 119 Конституції та відповідних положеннях Закону «Про місцеві державні адміністрації». Зазначене стосується, насамперед, питань підготовки та виконання програм соціально-економічного та культурного розвитку міст Києва та Севастополя, підготовки та виконання міських бюджетів, управління об'єктами комунальної власності територіальних громад цих міст тощо. До того у містах Києві та Севастополі втрачає будь-який сенс так зване делегування відповідними радами повноважень місцевим державним адміністраціям, що визначені, насамперед, у статті 44 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні». Адже ці повноваження делегуються їм обласними та районними радами через те, що останні не мають права створювати власні виконавчі органи.

На рівні ж міст (у тому числі у містах Києві та Севастополі) виконання цих повноважень повинні забезпечувати за змістом відповідних положень Конституції і Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» виконавчі органи рад. Більше того, згідно з частиною третьою статті 143 Конституції України їм можуть надаватися законом окремі повноваження органів виконавчої влади. Саме тому за цим Законом їх повноваження поділяються на власні (самоврядні) і так звані делеговані повноваження органів виконавчої влади, які багато в чому співвідносяться з відповідними повноваженнями місцевих державних адміністрацій. Щодо здійснення цих повноважень вони підконтрольні відповідним органам виконавчої влади, які до того ж не можуть відкликати ці повноваження, оскільки останні надані виконавчим органам місцевого самоврядування безпосередньо законом, що спотворює саму суть делегування повноважень одного органу іншому. При цьому треба зазначити, що згідно з пунктом першим частини третьої статті 42 Закону про місцеве самоврядування здійснення наданих законом повноважень органів виконавчої влади на відповідній території, додержання Конституції та законів України, виконання актів Президента України та органів виконавчої влади забезпечує сільський, селищний, міський голова.

У такий спосіб сільські, селищні, міські голови та очолювані ними виконавчі органи відповідних рад фактично стають частиною механізму здійснення виконавчої влади на місцях. Діючи на засадах відносної автономії, вони виступають не тільки як виконавчі органи відповідних рад, основне функціональне призначення яких полягає у виконанні їх рішень, а й як суб'єкти виконавчої влади [7, с. 237], які також беруть участь у реалізації завдань та функцій державного управління практично в тих самих сферах суспільного життя, що й органи виконавчої влади. Їх діяльності властива виконавчо-розпорядча природа, що передбачає видання в межах повноважень (які належать їм не за

власним правом, а законом) обов'язкових до виконання правових актів управління, спрямованих на реалізацію Конституції і законів України, а також інших актів законодавства.

Свідченням віднесеності місцевого самоврядування до механізму державного владарювання є, зокрема, те, що змістом статті 5 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування здійснюють одну владу, джерелом якої є весь народ, а не його частина. Про віднесеність місцевого самоврядування до процесу здійснення виконавчої влади свідчить той факт, що за частиною другою статті 19 Конституції та частиною третьою статті 24 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» органи місцевого самоврядування та їх посадові особи діють лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією і законами України, та керуються у своїй діяльності Конституцією і законами України, актами Президента України, Кабінету Міністрів України, а в Автономній Республіці Крим – нормативно-правовими актами Верховної Ради і Ради міністрів Автономної Республіки Крим, прийнятими у межах їх компетенції.

При цьому органи місцевого самоврядування керуються у своїй діяльності й наказами міністерств та інших центральних органів виконавчої влади. З метою впровадження єдиної державної політики у визначених сферах (галузях) управлінської діяльності ці органи також уповноважуються на видання в межах їх повноважень актів (наказів), які є обов'язковими для виконання центральними та місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями всіх форм власності і громадянами [8]. Такі акти видаються ними відповідно до Положень про органи виконавчої влади, що затверджуються указами Президента України. До того ж згідно з частиною другою статті 6 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» розпорядження голів місцевих державних адміністрацій, прийняті в межах їх компетенції, також є обов'язковими для виконання на відповідній території всіма органами, підприємствами, установами та організаціями, посадовими особами та громадянами.

Отже, межа між сферою виконавчої влади і сферою місцевого самоврядування, яке є проявом децентралізації тієї ж виконавчої влади, має досить умовний характер. Адже органи виконавчої влади і органи місцевого самоврядування здійснюють управління в межах своєї компетенції практично в одних і тих самих сферах суспільного життя. Іншими словами, виконавча влада і місцеве самоврядування – це дві сторони однієї медалі – явища державного управління, яке є процесом реалізації державної влади. Відмінність між цими явищами державно-правового життя полягає лише в тому, що органи виконавчої влади здійснюють відповідні функції управління на засадах організаційної підпорядкованості, а органи місцевого самоврядування – на засадах відносної автономії, яка до того ж не є абсолютною.

З цих позицій спроби окремих вчених, політиків обґрунтувати різницю між сферою виконавчої влади та сферою місцевого самоврядування і на цій основі формувати організацію влади в Україні, в тому числі у містах Києві та Севастополі, є не тільки безперспективними, а й не відповідають потребам державотворення. Створення у містах Києві та Севастополі відокремлених в організаційному відношенні державних адміністрацій та виконавчих органів місцевого самоврядування призвело б до розпорощення влади у цих містах, а отже, й відповідальності за стан їх соціально-економічного та культурного розвитку, до конкуренції між цими органами публічної влади та їх керівниками. І ніяке розмежування повноважень, хоч яким досконалим воно не було б, тут не допоможе. Це стосується й спроб, передбачених у проекті нової редакції Закону «Про місцеве самоврядування в Україні», створити всупереч Конституції на рівні районів та областей паралельну структуру управління у вигляді так званого виконавчого апарату районних і обласних рад.

Сказане підтверджується й практикою організації влади у столичних (а іноді й в інших великих) містах окремих зарубіжних країн. Спеціальний статус таких міст дівав вияв у тому, що він досить часто прирівнюється до статусу адміністративно-територіальних одиниць вищого рівня (регіонів), а в деяких федеративних державах (Австрія, Росія, ФРН) – до статусу суб'єктів федерації. Проте це не супроводжується створенням у них паралельних органів управління.

Специфікою організації влади тут є те, що відповідні органи влади в цих містах, поряд із завданнями органів місцевого самоврядування первинного рівня (комун, общин, муніципалітетів тощо), здійснюють повноваження органів регіонального самоврядування або суб'єктів федерації. Зокрема, в Польщі статус повіту як територіальної одиниці вищого, ніж гміна, рівня мають 65 міст (у тому числі й Варшава). Це означає, що створювані в цих містах органи разом із завданнями гмінного (общинного) характеру реалізують функції та повноваження повітового характеру, які перевищують можливості гміни [9, с. 74–75].

У столиці Австрії – Відні, який прирівняний до статусу землі, на общинну раду міста за змістом статті 108 Конституції цієї держави покладаються функції ландтагу суб'єкта федерації (землі), на міський сенат – функції уряду землі, а на бургомістра – функції губернатора землі тощо [10, с. 64].

Відповідно до Основного закону ФРН [11, с. 181] у Німеччині статус земель – суб'єктів федерації мають Берлін, Бремен, Гамбург та інші великі міста, в яких формуються відповідні представницькі та виконавчі органи, які одночасно здійснюють функції та повноваження земель і місцевого самоврядування.

У Російській Федерації так звані містами федерального значення, які наділені статусом суб'єктів федерації, є Москва та Санкт-Петербург. Проте населення цих міст за змістом статті 131 конституції Росії [12] та статті 12 Федерального закону про загальні принципи організації місцевого самоврядування [13] не може бути позбавлене права на здійснення місцевого самоврядування, хоча за частиною другою статті 14 згаданого закону в містах федерального значення загальноміські виборні органи місцевого самоврядування можуть і не створюватися. Особливість правового регулювання владних відносин полягає, зокрема, в тому, що відповідно до статуту Москви представницькі та виконавчі органи влади міста є водночас органами державної влади суб'єкта федерації та органами міського (місцевого) самоврядування і наділені всіма законодавчо визначеними повноваженнями цих органів [14].

Головна відмінність між децентралізацією влади у містах зі статусом федерації і в тих, які не мають такого статусу, полягає в тому, що якщо в містах – суб'єктах федерації відбувається децентралізація державної влади по лінії законодавчої, виконавчої та судової влади, то в містах, які є звичайними адміністративно-територіальними одиницями, відбувається децентралізація здебільшого лише виконавчої влади. Проте, за будь-яких умов, природа влади внаслідок її децентралізації не змінюється [15, с. 14–15].

Ось чому створення у містах Києві та Севастополі відокремлених в організаційному відношенні державних адміністрацій як органів виконавчої влади та виконавчих органів відповідних рад втрачає будь-який сенс, оскільки як перші, так і другі створюються для виконання одних і тих самих функцій і завдань державної виконавчої влади. А тому, виходячи зі змісту частини другої статті 118 та частини другої статті 140 Конституції України, можна дійти висновку, що Основний Закон України не виключає створення в містах Києві та Севастополі єдиного в організаційному відношенні органу, який одночасно виконував би функції міської державної адміністрації як місцевого органу виконавчої влади та функції виконавчого органу міської ради і який з питань, віднесених до відання місцевого самоврядування, був би підзвітним і підконтрольним міській раді, а з питань здійснення повноважень органів виконавчої влади – відповідним органам виконавчої влади.

Можливість поєднання на рівні єдиного органу функцій виконавчого органу Київської та Севастопольської міської ради та функцій виконавчої влади впливає також зі змісту пункту 10 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України, згідно з яким «до прийняття законів, що визначають особливості здійснення виконавчої влади в містах Києві та Севастополі відповідно до статті 118 цієї Конституції, виконавчу владу в цих містах здійснюють відповідні державні адміністрації». У такий спосіб Основний Закон допускає можливість не утворювати в цих містах місцеві державні адміністрації на противагу виконавчим органам відповідних рад як представницьким органам місцевого самоврядування.

Саме такі підходи, які в цілому впливають з положень Конституції, і втілені в пункті другого розділу VII «Прикінцеві положення» Закону «Про столицю України – місто-герой Київ», згідно з яким «міська та районні в місті Києві ради... вирішують питання щодо формування власних виконавчих органів на базі відповідних державних адміністрацій, які паралельно виконують функції державної виконавчої влади, що є особливістю здійснення виконавчої влади в місті Києві».

Проте це зовсім не означає перетворення Київської міськдержадміністрації тільки на виконавчий орган Київради, що суперечило б Конституції [4]. Реально у місті Києві відбулося поєднання статусу Київської міської та районних у місті державних адміністрацій як органів виконавчої влади зі статусом виконавчих органів відповідних рад. При цьому питання, чи Київська міськдержадміністрація виконує функції виконавчого органу Київради, чи останній виконує функції міськдержадміністрації, не має принципового значення. Головним є те, що в місті Києві за змістом цитованих положень Закону про столицю створений єдиний в організаційному відношенні орган, який виконує функції виконавчої влади та виконавчого органу Київради як представницького органу місцевого самоврядування. І зумовлено це функціональною єдністю виконавчої влади та місцевого самоврядування, що, як зазначалося вище, є проявом її децентралізації на рівні територіальної громади міста та утворюваних нею органів.

У такий спосіб у місті Києві вдалося створити оптимальний механізм реалізації виконавчої влади та місцевого самоврядування, не порушуючи при цьому вимог частини першої статті 118 Конституції, за змістом якої виконавчу владу у місті Києві має здійснювати місцева державна адміністрація, та відповідних положень Основного Закону, які визначають основні параметри місцевого самоврядування в Україні.

Саме з цих позицій оцінив відповідні положення Конституції та законів України, що стосуються особливостей здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у місті Києві, й Конституційний Суд України, рішення якого у цій справі створює своєрідну методологічну основу, на якій повинні вирішуватися питання подальшого вдосконалення законодавства України про спеціальний статус не тільки міста Києва, а й міста Севастополя. Зокрема, у своєму рішенні він встановив, що створення єдиного в організаційному відношенні органу, який виконує функції виконавчого органу Київської міської ради та паралельно функції місцевого органу виконавчої влади і який з питань, віднесених до відання місцевого самоврядування, є підзвітним і підконтрольним відповідній раді, а з питань здійснення повноважень у сфері виконавчої влади – також підконтрольним відповідним органам виконавчої влади (Кабінету Міністрів України), відповідає положенням частини першої, другої статті 118 та частин першої, другої статті 140 Конституції України [4].

Втім, особливості організації публічної влади у містах Києві та Севастополі сказаним, звичайно, не вичерпуються. Адже офіційне визнання того факту, що Київська міська державна адміністрація є єдиним в організаційному відношенні органом, який виконує функції виконавчого органу Київської міської ради та паралельно функції місцевого органу виконавчої влади [4], зумовлює об'єктивну потребу у визначенні на законодавчому рівні інших особливостей здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у містах Києві та Севастополі, про що йтиметься у наступній публікації.

Використана література:

1. Коментар до Конституції України. – К.: Ін-т законодавства Верховної Ради України, 1998. – 411 с.
2. Рішення Конституційного Суду України від 27 березня 1998 року № 5-рп/1998 (справа про вибори у містах Києві та Севастополі) // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 1997–2001. – Кн. 1 / Відп. ред. П.Б. Євграфов. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 183–186.
3. Рішення Конституційного Суду України від 13 липня 2001 року № 1-рп/2001 (справа про адміністративно-територіальний устрій) // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 1997–2001. – Кн. 2 / Відп. ред. П.Б. Євграфов. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 488–494.
4. Рішення Конституційного Суду України від 25 грудня 2003 року № 21-рп/2003 (Справа про особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у місті Києві) // Урядовий кур'єр. – 2004. – 21 січня.
5. *Борденюк В.* Особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування в місті Києві // Вісник прокуратури. – 2001. – № 4. – С. 39–46.
6. *Борденюк В.* Місцеве самоврядування в районах і областях: проблеми становлення та розвитку // Український муніципальний рух: 10 років поступу : Зб. матеріалів та докл. VI Всеукр. муніцип. слухань (29 червня – 2 липня 2000 року), Міжрегіон. муніцип. слухань у м. Бердянську (15–17 вересня 2000 року), Громад. слухань 1 груд 2000 р. / Упоряд. М. Пухтинський. – К.: Логос, 2001. – С. 350–360.
7. *Борденюк В.І.* Виконавчі органи сільських, селищних, міських рад у механізмі здійснення місцевого самоврядування // Держава і право : Зб. наукових праць. Юридичні і політичні науки. – Випуск 21. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2003. – С. 231–238.
8. Положення про Міністерство праці та соціальної політики України, затверджене Указом Президента України від 30 серпня 2000 року № 1035.
9. Самоврядування та територіальна організація влади в Польщі / Я. Гонцяж, О. Куленкова, В. Гуменюк; За заг. ред. Я. Гонцяжа. – К.: Міленіум – Вид-во УАДУ, 2001. – 184 с.
10. Конституція Австрійської Республіки // Конституції государств Европейского Союза. – М.: Издательская группа ИНФРА. М–НОРМА, 1997. – С. 11–100.
11. Основной закон Федеративной Республики Германии // Там само. – С. 181–234.
12. Конституция Российской Федерации // Конституции стран СНГ и Балтии : Учебное пособие. – М.: Юристъ, 1999. – С. 336–380
13. Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации. Федеральный Закон от 12 августа 1998 г. (в ред. от 22 апреля 1996 г., 26 ноября 1996 г. и 17 марта 1997 г.) // СЗ РФ. – 1995. – № 35. – Ст. 3506; 1997. – № 12. – Ст. 1378.
14. Устав города Москвы // Ведомости Московской Думы. – 1995. – № 4. – С. 4.
15. *Борденюк В.* Місцеве самоврядування в механізмі держави: конституційно-правовий аспект // Право України. – 2003. – № 4. – С. 12–17.
16. *Борденюк В.* Концептуальні основи співвідношення функцій місцевого самоврядування та його органів з функціями держави // Право України. – 2003. – № 11. – С. 17–23.

З ІСТОРІЇ ВІТЧИЗНЯНОЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮСТИЦІЇ

СВІТОВА КОНСТИТУЦІЙНА ЮСТИЦІЯ У МІЖВОЄННИЙ ПЕРІОД: НОВІ ДОКТРИНИ

О. Мироненко,

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

Значний вклад до загальної світової доктрини конституційної юстиції у міжвоєнний період зробили французькі правознавці. З юристів старшого покоління сюди можна, перш за все, віднести двох учнів знаменитого Ж. Есмена (1848–1913) – фундатора оригінальної теорії розуміння держави як «юридичного втілення нації», робота якого «Основні начала державного права»¹ у 1928 році витримала вже сьоме видання і була дуже популярною не тільки у Франції й Росії. Йдеться про декана юридичного факультету в Бордо Л. Дюгі та декана факультету права Тулузького університету (до 1926 року) М. Оріу, праці яких видавались у Російській імперії і в Радянському Союзі того періоду².

Обидва мислителі виховувались не тільки на ідеях юридичної школи державного права Ж. Есмена, а й прямо успадкували чимало контівських концепцій з галузі позитивістської соціальної філософії, зокрема доктрину солідаризму, яку активно розвивав їх сучасник Е. Дюркгейм (1858–1917) – визнаний класик юридичної соціології. Особливо плідно він контактував у Бордо з Л. Дюгі, про що свідчать майже всі праці останнього, підготовлені ще до Першої світової війни і теоретично узагальнені у немовби підсумковій фундаментальній п'ятитомній праці «Курс конституційного права», написаній мислителем саме у 1921–1926 роках³.

Рамки дослідження не дозволяють зупинитися на всій теорії соціального нормативізму, яку розробив Л. Дюгі. Тому зосередимось тільки на аспектах, що мали значення для доктрини конституційної юстиції. Перш за все йдеться про досить своєрідне, критичне ставлення мислителя до сутності закону. На його переконання, закон є відображенням не загальної волі, оскільки такої об'єктивно не існує, не волі держави, якої у природі бути не може, а волі лише деяких осіб, зокрема, у Франції – це воля 350 депутатів та 200 сенаторів, що становлять звичайну більшість в обох палатах парламенту. Тобто закон, за Л. Дюгі, є відображенням тільки індивідуальної волі законодавців, а

¹ Эсмен А. Основные начала государственного права. – М., 1898.

² Див.: Дюги Л. Конституционное право: общая теория государства. – М., 1908; Дюги Л. Социальное право, индивидуальное право и преобразование государства. – М., 1909; Дюги Л. Общие преобразования гражданского права со времен Кодекса Наполеона. – М., 1919; Ориу М. Основы публичного права. – М., 1929 та інші.

³ Підкреслимо, що, окрім О. Конта, Е. Дюркгейма та деяких інших представників позитивістської філософії, на творчість Л. Дюгі досить помітно вплинула книга відомого французького політичного діяча Леона Буржуа «Солідарність», у якій він ще у 1902 році закликав буржуазію добровільно «сплатити соціальний борг» найманцям, «стати воістину істотами громадськими», виробити для себе «декларацію обов'язків» на додаток до декларації прав тощо.

тому він не може бути обов'язковим «для інших воль». Але це твердження зовсім не означає, що Л. Дюгі закликає до ігнорування закону. Він поділяє закони на дві категорії – нормативні та конструктивні. Ані перші, ані другі закони не містять наказу «вищої волі законодавців волям підпорядкованих». Проте вони обов'язкові для останніх, оскільки закони нормативні формулюють норми права, а закони конструктивні окреслюють шляхи для втілення таких норм. Саме завдяки нормативній і конструктивній ролі закони є однаковою мірою обов'язковими не тільки для громадян, а й для тих, хто їх видав, тобто для «правлячих осіб», і в цілому для держави. Отже, закон є сформульованою законодавцем нормою права, а не наказом держави, а парламент – політичним, а не юридичним органом держави.

Держава у першу чергу пов'язана публічним правом, тобто державним, конституційним правом, яке можна назвати і корпоративним. Законодавчий акт не є, за Л. Дюгі, юридичним актом, оскільки через закон держава не вступає у відносини з певною фізичною чи юридичною особою. Дух, який треба вносити у вивчення права, має бути духом справедливості, оскільки право є наукою соціальною і виконує винятково соціальну функцію. Визначальною рисою останньої є те, що ні людина, ні суспільство ніяких прав не мають, а мають тільки обов'язки, тобто вони повинні виконувати певну функцію, задовольняти певну потребу. Якщо ж індивіди не виконують таких функцій чи діють всупереч їм, то суспільство має «придушувати такі дії». Саме у такий спосіб суспільство захищає і гарантує можливість виконання функцій кожному відповідно до місця, яке займає індивід у цьому суспільстві.

Виходячи з таких міркувань Л. Дюгі формулює своє розуміння «конституційності» закону. Останній у нього повинен відповідати не конституції, яка «не має ніякої іншої санкції, окрім відчуття законності в осіб, що застосовують закони», не вимогам гарантії суб'єктивних прав індивіда, яких взагалі не існує, а об'єктивному праву, провідній правовій нормі, що має соціальну основу: «правилу поведінки, обов'язковому для індивідів, які живуть у суспільстві, правилу, дотримання якого розглядається у даний момент суспільством як гарантія загального інтересу і порушення якого викликає колективну реакцію проти винного у цьому порушенні»¹. Такий критерій, мірило «конституційності» закону Л. Дюгі вважає «і реалістичним, і соціалістичним», оскільки він приходить на зміну традиційній індивідуалістичній концепції. Він стверджує, що не тільки законом, а й правом є все те і тільки те, що відповідає «нормі солідарності», що «центральна, найвища точка еволюції сучасного права» міститься у розділенні суспільної праці, а концепція «соціальної норми» або «норми солідарності» як взірця для законодавців, з одного боку, та доктрина солідаризму, заснована на децентралізації, синдикалістському федералізмі, з другого, – забезпечать більш гнучкий та гуманний конституційний устрій, що ефективно захищатиме людину і громадянина². Роль «надкласової держави», де пануватиме «норма солідарності», поступово зменшуватиметься і зрештою зведеться тільки «до нагляду і контролю» за суворим дотриманням такої норми. З цих позицій Л. Дюгі дійшов висновку, що найкращою формою контролю за відповідністю законів «соціальної нормі» чи конституції, за безумовним підпорядкуванням влади «вищому праву», є безсторонній судовий контроль.

Свій внесок до еволюції світової доктрини конституційної юстиції зробив і відомий французький адміністративіст, фундатор інституціоналізму в юриспруденції М. Оріу. Насамперед відзначимо, що цей доробок полягає у чи не найретельнішому і найширшому з відомих у юриспруденції скрупульозному тлумаченні вченим судової практики взагалі, а особливо – в глибокій інтерпретації протягом майже чотирьох де-

¹ Дюгі Л. Конституционное право: общая теория государства. – М., 1908. – С. 1.

² «Солідаристське», «функціоналістське» праворозуміння Л. Дюгі справляло значний вплив не тільки на «буржуазних» українських і російських правознавців (П. Новгородцев, М. Ковалевський та інші), а й на «пролетарських» радянських юристів (А. Гойхбарг та інші).

сятиліть рішень Державної ради Франції, яка вже тоді відіграла значну роль у здійсненні і збагаченні досвіду адміністративного конституційного контролю¹.

Державу М. Оріу розглядав як об'єктивно існуючий довготривалий і стабільний соціальний інститут, започаткований у Халдеї та Єгипті, відроджений у Європі протягом середньовіччя і повністю очищений «від будь-яких домішок» французькою революцією 1789 року. Тепер, на думку М. Оріу, утворюється новий державний режим – водночас і політичний, і економічний, і юридичний – режим, який «оволодіває нацією, видозмінює та формує її в середовище, в якому існують індивіди»². Об'єктом державного режиму є громадянське життя суспільства, яке характеризується поділом між пануванням політичної влади і приватної власності шляхом двох паралельних процесів – централізації національного права і централізації політичної влади. Перше виникає на основі заміни правового звичаю, який продовжує претендувати на «вічне застосування», на писаний закон, що стає основою правового режиму держави, несе з собою його стабільність.

Важливою для теорії конституційної юстиції є попередження М. Оріу про те, що повага писаного закону водночас є серйозною загрозою зневажання природного права, а тому для зміцнення стабільності державного режиму треба зберігати окремі інститути звичаєвого права, «які писаному закону не підвладні». Мислитель закликає не допускати помилок революції 1789 року, яка стала «не чим іншим, як повним наступом епохи писаного закону і систематичним руйнуванням звичаєвого права»³. Вихід з цього стану людство знайшло у «дивовижному засобі» збереження стабільності – введенні конституції, яка була «втягнута з самого писаного закону, від якого штучним способом вдалось отримати ті самі гарантії, які природним чином здобуваються інститутами звичаєвого права»⁴.

Отже, фундатор теорії інституціоналізму сміливо провів паралелі між юридичною конституцією і природним правом і на цій основі довів необхідність ретельного її захисту від спотворення чи повного знищення писаними законами. М. Оріу підкреслював, що завдяки появі конституції на перший план вийшли закони, «більш урочисті, ніж інші», такі, що стоять над звичайними законами. Останні не можуть суперечити конституції, оскільки вони немовби «освячуються природним правом», а сама конституція стверджує на підставі «наслідування звичаєвому праву» всі «головні інститути корпоративного статуту» та їх панування над звичайними законами, чим припиняє «революційний стан суспільства» і відновлює стабільність державного режиму. Ще одна перевага конституції полягає в тому, що вона суттєво підриває «престиж звичайних законів» і доводить, що, з одного боку, вони можуть у будь-який час встановлюватись, змінюватись чи скасовуватись суспільством, а з другого, – свідчить про «підпорядкованість урядового права конституційному статуту».

Виходячи з таких теоретичних засад (власне саму теорію інституціоналізму ми залишаємо за рамками дослідження), М. Оріу та Л. Дюгі рішуче виступали за надання французьким судам права брати безпосередню участь у конституційному контролі. Вони вважали, що чинна у міжвоєнний період Конституція Франції 1875 року включає не тільки офіційно ухвалені тоді конституційні акти, а й містить несистематизовану частину у вигляді ніким не скасованих знаменитих декларацій прав і свобод людини і громадянина періоду Великої французької революції. Всі суди Франції, на думку вказаних мислителів, можуть і мають оцінювати сучасні їм закони на предмет їх відповід-

¹ Підкреслимо, що М. Оріу багато уваги приділяв американській практиці судового конституційного контролю, зокрема «політичним маніпуляціям» Верховного суду США при визнанні неконституційними законів, спрямованих на обмеження влади монополій. При цьому він прямо говорив про навмисне перекручення Верховним судом Конституції США при тлумаченні її відповідних положень.

² *Оріу М.* Основи публичного права. – М., 1929. – С. 7. У самій Франції ця праця вийшла у 1916 році, а в період, що розглядається, М. Оріу підготував і видав ще й «Основи конституційного права» (1923 рік).

³ *Оріу М.* Там само. – С. 9–10.

⁴ Там само. – С. 11.

ності чи невідповідності як конституційним актам 1875 року, так і революційним деклараціям.

Починаючи з 1929 року, одним з найавторитетніших викладачів юридичного факультету Паризького університету вважався ще один учень і послідовник Е. Дюркгейма – класика французької юридичної соціології – А. Леві-Брюль. Йому належить певний внесок у світову доктрину конституційної юстиції з позицій «правового солідаризму». А. Леві-Брюль дає два власних визначення сутності права: загальне («право – це пряма лінія, яка протиставляється кривій, неправильній, це те, що відображається у поняттях чесності, лояльності у людських відносинах») та соціологічне («право – це сукупність обов'язкових правил поведінки, які регулюють соціальні відносини всередині групи, на яку ці правила спрямовані»)¹. Дотримуючись позицій «корпоративного» праворозуміння і будучи впевненим, що право є чи не виключно «системою обов'язків», А. Леві-Брюль у той же час вважав корпоративне право другорядним в ієрархії і вимагав, щоб воно не порушувало конституційних приписів і не суперечило ні звичайним, ні основному законам. Суддю вчений вважав «рабом права», а не закону: при тлумаченні закону, конституційних норм цей «раб» зобов'язаний «всіма доступними засобами, користуючись всією своєю владою, прагнути змінити смисл недосконалої норми, щоб винести справедливе рішення, нехай і хитрим та незаконним шляхом»². Це, на думку А. Леві-Брюля, є єдиною гарантією справедливого вирішення будь-яких справ у суді, у тому числі й конституційних спорів.

У міжвоєнний період саме у Франції, де тривали розпочаті ще всередині XIX століття жорсткі дискусії навколо введення судової конституційної юстиції, вийшла низка робіт, присвячених цій проблемі. Серед них – праці Е. Ламбера «Судова влада у Сполучених Штатах» (1923 рік), Е. Ламбера і О. Брауна «Боротьба у судах об'єднаних праці й капіталу у Сполучених Штатах» (1924 рік), Ж. Жеза «Нотатки з судової практики» (1925 рік), Ф. Вейра «Конституційний суд Чехословаччини» (1926 рік), О. Бартелемі та П. Дуе «Основи конституційного права» (1926 рік), Ф. Ларнода «Неконституційність законів та французьке публічне право» (1926 рік), П. Ларока «Французькі судді та контроль щодо конституційності законів» (1926 рік), Ж. Райса «Конституційність законодавства про працю в Сполучених Штатах» (1926 рік), П. Карре де Малбера «Конституційність законів та Конституція 1875 року» (1927 рік), А. Блондела «Судовий контроль за дотриманням конституційності законів (критичне порівняльне дослідження: США – Франція)» (1928 рік), П. Дуе «Судовий контроль за конституційністю законів у Франції. Як треба ставити запитання» (1929 рік) та інші.

Французькі правознавці після завершення Першої світової війни у наведених роботах пильну увагу приділяли процесам зародження і визрівання новітньої конституційної юстиції у дореволюційній і революційній Франції, аналізуючи діяльність *parlemento* з контролю за актами короля, причини стрімкого падіння авторитету французьких судів і відсторонення їх від здійснення конституційного контролю, ініціативи П. Керсена щодо створення спеціальної «колегії цензорів», М. Робесп'єра – щодо «національного журі», Е. Сіейеса – щодо «конституційного журі», «охоронного сенату» тощо. Зверталась увага на антипарламентську спрямованість політичного конституційного контролю у Франції часів Першої та Другої імперій, аналізувалось співвідношення понять «неконституційність» і «незаконність» закону і адміністративного розпорядження, з одного боку, і конституційних приписів – з другого, конституції та «всіх інших» законів, вводився до обігу термін «правління суддів» (Е. Ламбер), який після цього став чи не найпопулярнішим серед теоретиків конституційної юстиції, тощо.

Не обійшли увагою французькі дослідники ретельний аналіз практики здійснення конституційного контролю з боку Верховного суду та інших судів США, політичного

¹ Леві-Брюль А. Социология права // Антология мировой правовой мысли. – Том III. – С. 651–652.

² Там само. – С. 654.

нагляду за недоторканністю несистематизованої конституції Великобританії, особливо з боку британських парламентських інституцій Court of Referees та Select Committee, досвіду чеської моделі конституційної юстиції, повноважень і організації Конституційного суду Чехословаччини, його співпраці з парламентом, особливостей швейцарської системи конституційної юстиції, ролі Союзного суду Швейцарії у захисті конституційних прав громадян тощо. При дослідженні історичних джерел, умов, форм, методів здійснення судового конституційного контролю в США французькі юристи акцентували на міцності американської Конституції як найсприятливішому засобі ефективності запровадженої Вашингтоном моделі конституційної юстиції, на «джентельменські» взаємовідносини судової і законодавчої влади в США, на належному місці судових контрольних органів у державному апараті, на перспективах розвитку американської моделі. У той же час названі вище правознавці гостро критикували її за спроби обмеження конституційних повноважень судів США, за їх упереджену негативну соціальну роль тощо.

Звернемо увагу: якщо у 20–30-х роках більшість французьких дослідників на чолі з Л. Дюгі та М. Оріу виступали за надання судам права безпосередньої участі у конституційному контролі, то П. Дуге, Ж. Жез, О. Бартелемі та деякі інші доводили, що через слабкість, залежність від виконавчої влади, низький авторитет судів і суддів це робити недоцільно.

Незаперечним внеском у теорію і практику конституційного контролю міжвоєнного періоду є доробок автора проекту і редактора останнього варіанта Конституції Австрії 1920 року, фундатора нормативізму («віденської школи», «чистого вчення про право») Г. Кельзена. У ці роки і пізніше він був суддею Конституційного суду Австрії (1921–1929), професором Віденського (1917–1929), Кельнського (1929–1933), Женевського (1933–1940), Каліфорнійського (1942–1973) університетів і опублікував свої найвідоміші праці: «Проблема суверенітету і теорія міжнародного права» (1920 рік), «Основні проблеми теорії державного права» (1923 рік), «Загальна теорія держави» (1925 рік), «Соціологічні та правові поняття державності» (1928 рік), «Чисте вчення про право» (1934 рік), «Загальна теорія права і держави» (1945 рік)¹ та інші.

Інколи цей доробок Г. Кельзена називають «однією з найрадикальніших теоретичних версій позитивістського антиюридизму»². Так, насамперед, оцінюється деяка модифікація австрійським правознавцем аналітичної юриспруденції Дж. Остіна, юридичного аналітичного догматизму, юридичної лінгвістики у нормативізм, тобто у доктрину, що розглядає право винятково як об'єктивну логічну форму, «чисту теорію» права взагалі, «права у точному смислі», абстрагованого від психології, соціології, етики і політичної теорії. Відповідаючи на запитання, «що таке право і яким воно є», Г. Кельзен немовби «очищує» його від «неправа», «політики права» і не цікавиться навіть питанням, «як воно створюється»³. Висуваючи і обґрунтовуючи таку доктрину праворозуміння, Г. Кельзен «вривався» в пануючі у 20–30-і роки концепції «відродження природного права», ін'єкціонував загасаючу течію юридичного позитивізму, збуджував юридичну думку і тим самим, безумовно, збагачував світову доктрину конституційної юстиції.

Запозичивши у І. Канта ідеї про діалектику суцього і належного, він відніс природничі науки, соціологію, історію до наук про суще, які аж ніяк не можуть вторгатися у

¹ Після Другої світової війни Г. Кельзен опублікувані «Доктрина природного права перед трибуналом науки» (1949 рік), «Право Об'єднаних Націй» (1950 рік), «Політична теорія більшовізму» (1951 рік), «Комуністична теорія права» (1955 рік), «Що таке справедливість? Справедливість: право і політика в дзеркалі науки» (1957 рік), друге видання оновленого «Чистого вчення про право» (1960 рік) та деякі інші. Остання робота перекладена і російською мовою: *Кельзен Г. Чистое учение о праве.* – Вып. 1. – М., 1987; Вып. 2. – М., 1988. Вже після смерті Г. Кельзена у Відні у 1979 році вийшла його остання робота «Загальна теорія норм», у якій він відмовляється від багатьох раніше висунутих постулатів.

² *Нерсесянц В.С.* Философия права. – М., 1997. – С. 606.

³ *Кельзен Г.* Чистое учение о праве. – Вып. 1. – С. 7.

відокремлені від них науки про належне, тобто юриспруденцію і етику. Особливо вчений протестував проти спроб ідеологізації і політизації правознавства та вимагав аналізувати й описувати право, користуючись винятково нормологічним (нормативістським) методом, «таким, яким воно є», тобто системою норм, що регулюють порядок у людському гуртожитку. Саме норма, перебуваючи у сфері належного, «функціонує як схема тлумачення (Deutungsschema)» і «надає акту значення правового (або проти-правного)», залишаючись при цьому «продуктом цього акта, який, у свою чергу, отримує правовий смисл від іншої норми»¹. Отже, право є сукупністю норм, і не просто норм, а винятково норм примусового порядку.

Та, мабуть, все ж не ієрархія норм, вибудована Г. Кельзенем по сходинках, які займають певні групи норм (на верхній сходинці – норми конституції, на середній – «загальні норми»: як закони, так і акти виконавчої влади, на нижчій сходинці – індивідуальні норми, тобто судові й адміністративні акти при вирішенні конкретних справ²), стала найвагомим внеском професора у теорію конституційної юстиції. Хоча досить важливе значення для останньої мало обґрунтування Г. Кельзенем твердження, що кожна норма набуває статусу обов'язковості для всіх тільки за умови її суворой відповідності більш високій нормі.

Ця ідея не була новою, оскільки й ієрархія норм, і необхідність їх підпорядкованості одна одній обґрунтовувались багатьма попередниками фундатора нормативізму. Альфою і омегою останнього стала наявність якоїсь «основної норми (Grundnorm)», що розташовувалась у Г. Кельзена над усією ієрархічною пірамідою, визначала дійсність усіх інших норм, у тому числі й конституційних, але мала при цьому суто абстрактний, трансцендентально-логічний, умоглядний характер і не містила жодних нормативних приписів. Певна загадковість «основної норми», яку сам Г. Кельзен у цей час називав «гіпотезою», а наприкінці життя зізнався, що це була «фікція»³, і породила чи не найбільше суперечок як серед його однодумців, так і опонентів.

Справа в тому, що найпринциповіша у доктрині світової конституційної юстиції проблема – проблема праворозуміння – стосовно вчення Кельзена не могла бути вирішена без з'ясування сутності «основної норми». Сам вчений лише натякав чи то на делегування нею нормотворчої влади, чи то на її зміст як «конституції у сенсі правової логіки, на відміну від конституції у сенсі позитивного права»⁴, чи то на її суто об'єктивний характер, чи то на «волю творця релігії», чи то на якусь «першу історичну конституцію», що «не встановлена позитивним правовим актом, але... є припущенням, необхідним у тому разі, якщо акт, що розглядається, тлумачиться як акт творення конституції, а акти, засновані на цій конституції, – як правові акти»⁵. Більш менш чітко формулюючи «основну норму» міждержавних відносин, Г. Кельзен тут же спростовував власні твердження про відсутність у ній будь-яких нормативних приписів, оскільки ці формулювання містили низку не просто нормативних, а імперативних приписів нормативного характеру⁶. Досить виразно пише Г. Кельзен тільки про «основну норму» як постулат, що не може встановлюватись будь-якою владною інституцією, оскільки у даному випадку «компетенція такої інституції мала б засновуватись на якійсь ще більш високій нормі»⁷, і сприймати цей постулат треба без жодних сумнівів щодо підґрунтя дійсності «основної норми» як загального джерела дійсності всіх норм без доказів.

¹ Кельзен Г. Чистое учение о праве. – Вып. 1. – С. 10–11.

² Пізніше така ієрархія отримала у літературі ще й найменування «сходинкової концепції права».

³ Российская юридическая энциклопедия. – М., 1999. – С. 604.

⁴ Кельзен Г. Чистое учение о праве. – Вып. 2. – С. 74.

⁵ Там само. – Вып. 1. – С. 66.

⁶ Там само. – Вып. 2. – С. 93–102.

⁷ Там само. – Вып. 2. – С. 69.

Виходячи з таких суперечливих міркувань вченого є всі підстави погодитись з його молодшим австрійським колегою, переконаним і палким захисником ідеї і практики судового конституційного контролю Р. Марчічем стосовно того, що Г. Кельзен приховував за «основною нормою» допозитивне (препозитивне, природне), самим ним не досягнуте «право буття», тобто природне право¹. Мабуть, саме з цим пов'язані натяки Г. Кельзена на божественне походження «основної норми», суто ідеальну «першу історичну конституцію» тощо. Отже, сам Г. Кельзен (чи то глибоко продумано, чи то з об'єктивних причин, яких не міг проігнорувати або навмисно уникнути істинний мислитель) змушений був визнати, хоч і не явно, безумовне верховенство природного права як «основної норми» і для конституції, і для всіх інших норм позитивного права. Напевно, в цьому треба вбачати стрижневий внесок Г. Кельзена у світову теорію конституційної юстиції, оскільки об'єктивне, хоч і дещо замасковане, визнання первісності природного права, залежності від нього права позитивного, необхідності забезпечення відповідності писаних норм єдиному «правильному праву» гарантувало живучість «чистого вчення про право», певну значущість нормативізму в практиці конституційного контролю тощо. Будучи відірваним від своєї першооснови, «незаплямоване право» в інтерпретації Г. Кельзена без цього було б уже давно відкинута як «антиюридизм».

За «антиюридизм» можна вважати деякі твердження правознавця про справедливість і мораль, що, на його переконання, «не можуть бути ознакою, яка відрізняє право від інших примусових порядків»²; висновки про непотрібність оцінювати норми позитивного права на предмет їх справедливості і моральності, що нічого, окрім шкоди, не завдало світовій практиці конституційного контролю; намагання включити до змісту права очевидно неправові акти авторитарних і тоталітарних режимів, будь-яке нормологічно інтерпретоване свавілля як «чисті норми» навіть у разі, якщо це була б «зміна отрута»³; повне ототожнення держави як «метаправової сутності, водночас і передумови права і буття права»⁴ з позитивним правом, яке, на його думку, є «старшим від держави», і на цій основі рішуче заперечення навіть самої ідеї про правову державу тощо. Безумовно, такі твердження Г. Кельзена, які зовсім відкидали або перешкоджали пошукам критерію відмежування права від неправа, у гонитві за уявною «чистотою права» «відмивали» його від справедливості і моралі, апологетизували примус у праві, тлумачили силу як право, гіперболізували форму права на шкоду його змісту, навряд чи можна відносити до концептуальної скарбниці світової конституційної юстиції.

Але постать вченого повинна посісти належне їй одне з провідних місць в історії Атвердження на планеті ходи конституційного контролю, навіть незважаючи на те, що він так і «не помітив» висування і глибокого обґрунтування І. Петрункевичем піонерської ідеї створення новітнього спеціального конституційного суду та стрижневих концептуальних і організаційних засад його діяльності.

По-перше, Г. Кельзен став дійсно фундатором незалежної австрійської системи не тільки судової, а й політичної, адміністративної конституційної юстиції як автор проекту і редактор останнього варіанта Конституції Австрії 1920 року, де й була окреслена така система, що діє з незначними змінами й сьогодні, тобто протягом майже 75 років (з перервою у 1934–1945 роках).

По-друге, саме цей австрійський правознавець через півтора десятиліття після опублікування конституційного проекту І. Петрункевича і його соратників по «Союзу визволення» (коли ідеї українського і російського мислителя фактично вже були забу-

¹ Див.: Нудель М. Конституционный контроль в капиталистических государствах. – М., 1968. – С. 88.

² Кельзен Г. Чистое учение о праве. – Вып. 1. – С. 70.

³ Там само. – Вып. 2. – С. 74.

⁴ Там само. – Вып. 2. – С. 110.

ті) зробив, мабуть, вирішальний для Європи внесок, переорієнтувавши континент, а потім і багато інших держав світу з політичного і традиційного судового на новітній спеціальний судовий конституційний контроль.

По-третє, Г. Кельзен у 20–30-х роках став не тільки одним з основних організаторів останньої моделі європейської конституційної юстиції, а й її концептуальним ідеологом-натхненником. Саме він був першим, хто вже у 1922 році підготував фундаментальну працю «Конституція Республіки Австрія», а у 1931 році – «Хто має бути на сторожі Конституції?», де узагальнювались практика і піонерський досвід функціонування Конституційного суду Австрії. Саме за його ініціативи статтю 139 Конституції 1920 року було витлумачено так, що Суд міг розглядати на предмет конституційності не тільки закони, а й «загальні норми, які встановлюються органами державного управління», тобто укази та інші акти виконавчої влади. Саме за наполяганням Г. Кельзена австрійська система конституційної юстиції усотувала кращі досягнення американської моделі, залучивши суди загальної юрисдикції до безпосередньої участі у процесі конституційного контролю через надання їм права суб'єктів звернення до Конституційного суду Австрії.

По-четверте, вченому поталанило довести, що заснування конституційних судів або конституційних трибуналів аж ніяк не суперечить ні теорії поділу влади на три гілки, ні найпоширенішій тоді і поширеній й зараз доктрині суверенітету, верховенства парламенту. З одного боку, він переконав, що спеціальний орган конституційної юрисдикції, наділений, певною мірою, функціями четвертої влади, не стане її носієм у повному вигляді, оскільки виконуватиме лише роль «контрбалансу» або «негативного законодавця». Конституційний суд чи трибунал перебуватиме поза трьома класичними гілками влади, але дещо над ними внаслідок свого завдання підтримувати рівновагу влади через запобігання і припинення якоюсь з її гілок порушень конституції або загальних принципів права та офіційне тлумачення правових норм. З другого боку, орган конституційної юстиції, на думку правознавця, не повинен суперечити принципу суверенітету парламенту, оскільки суверенітет не може належати тільки законодавчій інституції, а втілюється усім державним ладом, всіма владними гілками разом. Якщо правосуддя і виконавча влада підпорядковуються законодавству, то органи законодавчої влади теж прямо підпорядковуються як конституції, так і ухваленим нею ж законам. Отже, і парламент у своїх діях обмежується, у першу чергу, конституційними нормами, що повністю відповідає природі і сутності позитивного права, а доводи тих, хто прагне відмежувати законодавчу владу від судового контролю, є нелогічними, нелегітимними і нікчемними. Більше того, парламент, вважаючи себе «вільним творцем норм права», насправді є таким же пов'язаним конституцією органом застосування права, як і всі інші. Як творцю норм йому аж ніяк не можна довіряти анулювання неконституційних норм, оскільки він сам їх приймає. Цю справу треба покласти на інший верховний орган, відмінний від парламенту, не підпорядкований йому, не залежний від нього. Тут вчений допускає, що таким органом міг би бути не лише конституційний суд чи конституційний трибунал, а й квазісудовий орган, «складений з найбільш компетентних і відомих у країні юристів».

По-п'яте, Г. Кельзен переконливо аргументував тезу, що будь-яка судова діяльність взагалі, пов'язана із застосуванням тієї чи іншої норми закону або адміністративного указу, повинна супроводжуватись їх перевіркою судом на предмет конституційності. Таке право судів на ревізію як формальних, так і матеріальних норм не обов'язково має закріплюватись у конституції, оскільки воно впливає «з самої суті структури правового порядку», що не потребує позитивно-правового підтвердження¹, а конституційний суд, даючи висновок про невідповідність актів конституції та про їх надійність, не повинен зупинятись перед необхідністю реалізації певних нормотворчих функцій.

¹ Тут Г. Кельзен знову явно відступає від своєї ж доктрини нормативізму.

По-шосте, Г. Кельзен, користуючись власноруч розробленою «сходинковою концепцією права», тобто ієрархією норм, ще раз привертає увагу до того, що саме конституція, будучи підпорядкованою трансцендентально-логічній «основній нормі» як єдиному джерелу права, перебуває на верхівці «позитивної» піраміди, є зосередженням фундаментальних норм, а тому має бути стабільною, ретельно захищатись від будь-яких спроб її невиправданих змін або ж відвертих порушень шляхом видання «загальних норм» з боку законодавців чи адміністративних інституцій. На переконання вченого, саме конституція є ядром як матеріального права, так і основних процедурних норм, а тому вкрай потрібні спеціальні жорсткі процедурні правила її перегляду.

По-сьоме, Г. Кельзен чітко сформулював як першочергове завдання органу конституційної юрисдикції захист ним інтересів меншості. Це зроблено на платформі розуміння демократії при поділі держав на демократичні та недемократичні не як процедури панування більшості при затвердженні законів, а як винятково поваги до чужих поглядів¹. Вчений прекрасно бачив, що самовласть парламентської більшості, особливо коли вона ще й спирається на сформовану нею ж систему виконавчої влади, перетворюється на загальнодержавний монолітний конгломерат, який робить принцип поділу влади фікцією, парламент – «безсловесною машиною сліпого голосування», нещадно придушує будь-яку опозицію, фізично розчавлює меншість, майже абсолютно ігнорує конституцію, безперешкодно порушує її приписи і встановлює авторитарний фашистський режим². Усе це об'єктивно сприяло широкому запровадженню судової конституційної юстиції починаючи з другої половини 40-х років.

По-восьме, ідеї Г. Кельзена про примат міжнародного права над внутрішньодержавним не тільки були відразу реалізовані у Конституції Австрії в обширному розділі про Конституційний суд (згодом – в Основному законі ФРН), а й визнані суттєвим внеском у теорію міжнародного права взагалі. Додамо, що лише на початку третього тисячоліття на європейському континенті з'являються виразні обриси втілення кельзенівського проекту встановлення світового правопорядку на засадах верховенства міжнародного права над національним законодавством, добровільного підпорядкування держав органам міжнародної юрисдикції і приведення не тільки законів, а й конституцій у відповідність до загальноновизнаних принципів міжнародного права.

І нарешті, навіть «позитивістський антиюридизм» Г. Кельзена у вигляді «чистої теорії права» не можна виключати із загальнолюдського доробку до доктрини конституційної юстиції. З одного боку, «чиста теорія» містила низку фундаментальних положень стосовно підвищеної уваги до суперечностей у праві, створення стрункої системи національного законодавства, дослідження загальної теорії і логіки правових норм, значення позитивного права для конституційної юрисдикції, яке мало хто заперечує при офіційному тлумаченні писаних законів, у тому числі й конституцій, і нині, а з другого – ця «чиста теорія» у «чистому вигляді» найкваліфікованішими юристами, якими, як правило, є судді конституційних судів, не застосовується: вона поєднується з теорією природного права, юснатуралістичним, раціоналістичним праворозумінням (для чого Г. Кельзен, можливо, і ввів гіпотетичну категорію «основної норми») і ефективно слугує всім правознавцям і практикам, законодавцям і професорам для розуміння і точного опису позитивного права, а особливо суддям – для винесення правильних рішень як конституційними, так і судами загальної юрисдикції при розв'язанні відповідних проблем.

Треба додати, що як суддя Конституційного суду Австрії Г. Кельзен категорично виступав проти втручання спеціальних судів конституційної юрисдикції у вирішення

¹ При цьому Г. Кельзен на один рівень ставив демократію ліберальну і соціалістичну демократію. Це не що інше, як вплив на нього К. Каутського та інших австромарксистів, до яких він був досить близький за політичними поглядами.

² Саме тому у 1933 році Г. Кельзен емігрував з Німеччини до Швейцарії, а потім до США і вже на рідну землю не повертався.

«політичних питань», доводячи при цьому, що «делегування законності, волі, рівності, справедливості, моралі тощо за відсутності конкретизуючого визначення цих цінностей ніщо інше, як те, що і законодавець, і виконавець закону мають повноваження за власним розсудом заповнювати вільний простір, наданий конституцією та законом»¹. Конституційний суд, самоусуваючись від відкриття провадження під виглядом «невтручання у політичні справи», у такому разі, по суті, відмовлявся від виконання багатьох своїх функцій, у тому числі в галузі основних прав. Г. Кельзена це не хвилювало, як і те, що кожна ревізія закону чи окремої його норми є втручанням у політичну сферу. Він закликав до відмови і від висловлювання конституційним судом своєї позиції щодо таких «юридично не визначених» понять, як «загальне благо», «загальна користь» тощо. Характерним для Г. Кельзена-судді було чітке розмежування ним науково-правових поглядів, з одного боку, і застосування права компетентним органом, – з другого, оскільки, на його думку, єдиної правової науки не існує, а реальністю є зовсім різні науково-правові позиції.

Отже, внесок Г. Кельзена у теорію і практику світового конституційного контролю є досить значним. Його міркування і сьогодні справляють значний вплив на еволюцію сучасної європейської моделі конституційної юстиції, збагатили і збагачують її американський різновид, особливо у державах Латинської Америки, систему квазісудового захисту конституції тощо. У другій половині ХХ століття у Г. Кельзена і започаткованої ним у 20–30-х роках Віденської школи з'явилося чимало послідовників у Австрії (А. Меркль, Ф. Ермакора, А. Фердрос), Франції (К. де Мальбер), Великобританії (Г. Харт) та в інших країнах. У Радянському Союзі зовні роботи Г. Кельзена піддавались нещадній критиці М. Бухарінін, А. Вишенським, С. Кечекьяном, В. Тумановим та іншими, переважно, за захист «реакційних буржуазних космополітичних ідей», відмову від державного суверенітету, «затушовування експлуататорської сутності буржуазного права», «активний антикомунізм». А насправді винятково позитивістське розуміння права багато в чому виявилось подібним до кельзенівського і запроваджувалося повсюдно.

Звершуючи аналіз розвитку світової і вітчизняної практики та доктринальних основ конституційної юстиції у період, що розглядається, треба звернути увагу на таке. Якщо становлення сучасних моделей конституційного контролю розпочалось у XVII–XVIII століттях в умовах безмежного панування теорії природного права з його принципами і концепціями індивідуалізму, рівності перед законом, суспільного договору, що знайшло відображення у перших новітніх об'єктах правового захисту – юридичних конституціях кінця XVIII – початку ХІХ століть, продовжило еволюцію далі в рамках класичного лібералізму, зародження і розквіту соціалістичних і комуністичних ідей, занепаду природного права і торжества юридичного позитивізму, що теж відбилось у конституціях, органічних законах середини і другої половини ХІХ – початку ХХ століть, – то у цей період новітня конституційна юстиція долала досить короткий у часі, але вельми суперечливий і антагоністичний за змістом шлях. Шоста частина земної тверді, про яку йтиметься далі, обрала соціалістичний напрям політичного, економічного, правового та ідеологічного розвитку, приблизно така ж її частина просувалась визначеним раніше капіталістичним шляхом, а дві третини людства ще залишались на стадії феодалізму (подекуди з елементами рабовласництва) чи навіть первісного існування.

Західна та Центральна Європа, Північна (частково Південна і Центральна) Америка, деякі країни Близького та Далекого Сходу по завершенні Першої світової війни продовжували захист своїх юридичних конституцій, спираючись на досягнення новітньої правової думки, у якій відбулися значні зрушення. Під об'єктивним тиском історичного процесу правова ідеологія лібералізму змушена була «перекрашуватися»

¹ Цит. за: Конституционное правосудие в новом тысячелетии. – Ереван, 2002. – С. 14–15.

у неолібералістичні концепції, юридичний позитивізм здавав одну за одною позиції неопозитивістським вченням, юридична фактологія і текстологія – правовій науці, формальна логіка юридичних понять – соціологічній, неокантіанській, неогегельянській, психологічній, прагматичній, солідаристській, інституціоналістській, інструменталістській та іншим правовим ідеям. Владно вриваються на арену новітнього праворозуміння теорії відродженого природного права, інтегративної, прагматичної юриспруденції тощо. Могутній соціологічний напрям правознавства набуває різнобарвних відтінків у американській, французькій, німецькій та концепціях інших правових шкіл і традицій. Юридичний монізм уже не може врятувати навіть гомогенна віденська нормативістська школа з її «чистим вченням про право»: на зміну йому владно просувається багатоколірний плюралізм у праворозумінні, який об'єктивно випливає з реальної, вже очевидної для всіх гетерогенності людства.

Але наслідки панування юридичного позитивізму залишаються ще досить живучими. Це відчувається у примусовому насадженні нацистських, фашистських, інших диктаторських, авторитарних, тоталітарних, колоніальних режимів на більшій частині земної кулі, концентрації всієї повноти влади в руках плутократії, вождів політичних партій, військових тощо. Поки що нові повоєнні правові системи багатьох держав не можуть витримати агресивно-войовничого тиску екстремістів, ефективно захистити свої конституції. Одна за одною нищаться демократичні Веймарська конституція, конституції Австрії, Чехословаччини, Румунії, Іспанії, Італії, Литви, Латвії, Естонії, ряду держав Центральної та Латинської Америки, Близького, Середнього і Далекого Сходу, створюються штучні перепони щодо захисту фактичних конституцій поневоленим народам на цілих континентах, надання їм незалежності і прав на прийняття новітніх юридичних конституцій тощо. У фашистських та інших тоталітарних державах новітня правова ідеологія підмінюється суцільною соціальною демагогією, колишні конституції стають фікцією, у колоніях, протекторатах, мандатних та інших залежних територіях захищаються лише імперські конституції.

У результаті всеохоплюючої кризи планета поринула у поки що найстрашнішу в своїй історії катастрофу – Другу світову війну, прямими й опосередкованими жертвами якої стали мільярди людей та величезний інтелектуальний і матеріальний потенціал.

ПИТАННЯ ТЛУМАЧЕННЯ НОВОГО КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

ГОТУВАННЯ ДО ЗЛОЧИНУ (коментар статті 14 Кримінального кодексу України)

В. Тихий,
суддя Конституційного Суду України,
доктор юридичних наук, професор,
академік Академії правових наук України

Стаття 14. Готування до злочину

1. Готуванням до злочину є підшукування або пристосування засобів чи знарядь, підшукування співучасників або змова на вчинення злочину, усунення перешкод, а також інше умисне створення умов для вчинення злочину.

2. Готування до злочину невеликої тяжкості не тягне за собою кримінальної відповідальності.

1. Готування до злочину є початковою стадією вчинення злочину, одним з видів незакінченого злочину. При готуванні до злочину дії винного ще безпосередньо не спрямовані на об'єкт і не ставлять його в безпосередню небезпеку. Суб'єкт ще не виконує діяння, яке є необхідною ознакою складу злочину. З об'єктивної сторони готування до злочину може проявлятися у різноманітних діяннях, але загальним для них є те, що всі вони передбачають створення умов для вчинення конкретного закінченого злочину. Проте він не доводиться до кінця, припиняється з причин, що не залежали від волі винного. Наприклад, останнього затримали органи влади чи інші обставини перешкодили завершенню злочину.

Із суб'єктивної сторони готування до злочину можливе лише з прямим умислом, тобто винний усвідомлює, що він створює певні умови з метою вчинення злочину або бажає створити такі умови. При цьому винний має намір не обмежуватися лише підготовкою до злочину, яка може бути закінченою чи незакінченою, а вчинити дії, що призведуть до закінчення злочину, але йому не вдається реалізувати свій умисел, зробити це, довести злочин до кінця з причин, що не залежали від його волі.

2. Відповідно до частини першої статті 14 КК готування до злочину виявляється в таких формах: а) підшукування засобів чи знарядь для вчинення злочину; б) пристосування засобів чи знарядь для вчинення злочину; в) підшукування співучасників; г) змова щодо вчинення злочину; ґ) усунення перешкод; д) інше умисне створення умов для вчинення злочину.

3. Підшукування засобів чи знарядь для вчинення злочину – це будь-які дії щодо придбання, отримання, тимчасового запозичення, купівлі, пошуку, знайдення засобів чи знарядь для вчинення злочину. Спосіб підшукування засобів та знарядь вчинення злочину може бути як злочинним, так і незлочинним. Під засобами вчинення злочину треба розуміти предмети матеріального світу, які застосовуються при вчиненні злочину. Вони або необхідні для вчинення злочину, або полегшують чи прискорюють його здійснення. Наприклад, підроблені документи для шахрайства, одурманюючі ре-

човини для згвалтування тощо. Знаряддя вчинення злочину – це предмети, призначені для безпосереднього виконання дій, що утворюють об'єктивну сторону складу закінченого злочину: наприклад зброя, відмички тощо. Так, під знаряддям злочину щодо корисливих посягань на власність треба розуміти такі предмети чи технічні засоби, які умисно використовуються для викрадення майна чи заволодіння ним, а також для полегшення вчинення чи приховування злочину. Транспортні засоби можуть бути визнані знаряддям злочину не тільки тоді, коли вони використовувались для безпосереднього вилучення майна чи заволодіння ним, а й коли без їх використання вчинення злочину було б неможливим чи надто складним (транспортування членів злочинної групи до місця вчинення злочину, перевезення викраденого майна з місця вчинення злочину тощо).

Автомобіль або інший транспортний засіб може визнаватися знаряддям викрадення майна, якщо він був одним із необхідних засобів вчинення викрадення, коли значна кількість майна могла бути вилучена і переміщена тільки за його допомогою. Якщо при провадженні досудового слідства не визнано знаряддям злочину предмет, використаний для досягнення злочинної мети, дане питання вирішується судом на стадії віддання обвинуваченого до суду.

Засоби та знаряддя вчинення злочину можуть бути призначені тільки для злочинної мети (наприклад, виготовлена отрута для вбивства) або так само можуть використовуватись для інших цілей (наприклад, папір та фарби – для виготовлення фальшивих грошей і предметів живопису).

4. Пристосування засобів чи знарядь для вчинення злочину – це будь-які дії щодо виготовлення або зміни предметів, внаслідок чого вони стають придатними, більш зручними або ефективнішими для відповідного застосування.

5. Підшукування співучасників – це будь-які дії щодо притягнення, залучення до вчинення злочину інших осіб: виконавця (співвиконавця), організатора, підмовника або пособника. Як готування до злочину кваліфікуються й невдалі підмова та пособництво, що мають місце в тих випадках, коли особа не сприймає, відкидає пропозицію підмовника чи пособника вчинити злочин. Наприклад, вона не дає згоду бути виконавцем вбивства. У такій ситуації немає згоди на спільне вчинення злочину, тому немає і співучасті. Тут діяльність підмовника чи пособника являє собою створення умов для вчинення злочину у вигляді підшукування співучасників.

6. Змова на вчинення злочину – це попередній зговір двох або більше осіб з метою спільного вчинення злочину (частина друга статті 28 КК).

7. Усунення перешкод – це ліквідація перешкод, позбавлення від перепон, що заважають вчиненню злочину, здійсненню злочинного наміру.

8. Інше умисне створення умов для вчинення злочину – це найрізноманітніші дії, що створюють можливість для вчинення злочину. Наприклад: підготовка місця здійснення злочину, сховища для приховування викраденого, попередження розкриття запланованого злочину, бо вони роблять можливим його вчинення.

Підшукування або пристосування засобів чи знарядь для вчинення злочину, підшукування співучасників, змова на вчинення злочину, усунення перешкод – ці дії також охоплюються поняттям створення умов для вчинення злочину, бо є їх різновидами, але, враховуючи їх поширення, законодавець виділяє їх у самостійні види готування до злочину.

9. Готування до злочину необхідно відмежовувати від виявлення умислу. Під виявленням умислу розуміють прояв особою тим чи іншим способом (усно, письмово, іншим шляхом) наміру вчинити певний злочин. Відповідно до статті 11 КК злочином визнається передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або

бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину. Воно посягає на об'єкт, який знаходиться під охороною закону. Тому і початкова стадія вчинення злочину може бути виявлена лише в суспільно небезпечній дії чи бездіяльності. При виявленні умислу відсутні самі дія чи бездіяльність, тому виявлення умислу не розглядається як стадія вчинення злочину і не тягне за собою кримінальної відповідальності. Так, Верховний Суд України скасував вирок у справі засудженого за замах на дачу хабара і припинив справу з тих підстав, що «пропозиція хабара за відсутністю будь-яких дій, спрямованих на його дачу, не містить у собі складу злочину».

Від виявлення умислу слід відрізнити такі самостійні злочини, як погроза вбивством (стаття 129 КК), погроза знищення майна (стаття 195 КК), погроза вчинити викрадення або використати радіоактивні матеріали (стаття 266 КК), погроза щодо працівника правоохоронного органу (частина перша статті 345 КК), щодо державного чи громадського діяча (частина перша статті 346 КК), щодо захисника чи представника особи (частина перша статті 398 КК), щодо службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок (частина перша статті 350 КК), щодо судді, народного засідателя чи присяжного (частина перша статті 377 КК), щодо начальника (частина перша статті 405 КК), погроза вчинення нападу на службові або житлові приміщення осіб, які мають міжнародний захист, а також погроза викрадення або позбавлення волі цих осіб з метою впливу на характер їхньої діяльності або на діяльність держав чи організацій, що вони представляють, або з метою провокації війни чи міжнародних ускладнень (частина друга статті 444 КК). У цих випадках карається не сам умисел, а суспільно небезпечне діяння (погроза), навіть якщо у того, хто погрожує, не було наміру в подальшому реалізувати погрозу, бо тут спричиняється безпосередня шкода безпеці життя, здоров'ю, громадській безпеці, безпеці осіб, зазначених у законі, тощо.

10. Відповідно до частини другої статті 14 готування до злочину невеликої тяжкості (частина друга статті 12 КК), тобто підшукування або пристосування засобів чи знарядь, підшукування співучасників або змова на вчинення такого злочину, або інше умисне створення умов для його вчинення, не тягне за собою кримінальної відповідальності.

ПРАВА ТА ОСНОВНІ СВОБОДИ ЛЮДИНИ

НАРКОТИЗМ ЯК СОЦІАЛЬНЕ ЯВИЩЕ КРІЗЬ ПРИЗМУ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ЛЮДИНИ НА ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я

В. Пшеничний,
суддя Конституційного Суду України

Основний Закон України закріплює право кожної людини на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування. Зокрема, стаття 49 містить конституційні гарантії його забезпечення, відповідно до яких на державу покладено обов'язок по забезпеченню охорони здоров'я шляхом фінансування відповідних соціально-економічних, медико-санітарних і оздоровчо-профілактичних програм, створенню умов для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування, забезпеченню безоплатності надання медичної допомоги у державних і комунальних закладах охорони здоров'я, сприянню розвитку лікувальних закладів усіх форм власності, піклуванню про розвиток фізичної культури і спорту, забезпеченню санітарно-епідемічного благополуччя.

У положеннях Конституції України не згадується про таке соціально негативне явище, як наркотизм, і це – закономірно. Основний Закон України не може врегулювати весь спектр суспільних відносин, що виникають чи можуть виникнути між членами суспільства та державою, він визначає лише основні положення про права людини в сфері охорони здоров'я, розвиток та деталізація яких закріплена у відповідних законодавчих актах.

Логічно, що положення статті 49 Конституції України є основним чинником для прийняття нормативно-правових актів по здійсненню органами державної влади повноважень у сфері протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, а також по впровадженню ефективних механізмів соціально-правового впливу на уражені верстви населення шляхом здійснення організаційно-правових, публічно-рекламних, лікувально-реабілітаційних, кримінально-карних заходів.

Базовим актом, який регламентує питання захисту прав громадян у галузі охорони здоров'я, є Основи законодавства України про охорону здоров'я, якими передбачено виконання державою відповідних завдань з метою охорони здоров'я і життя громадян щодо запобігання небезпечним інфекційним захворюванням, сприяння здоровому способу життя та забезпечення населення лікувально-профілактичною допомогою; здійснення спеціальних заходів профілактики та лікування соціально небезпечних захворювань (психічні розлади, СНІД, хронічний алкоголізм, наркоманія); забезпечення певних категорій громадян лікарськими засобами; здійснення спеціальних заходів щодо охорони здоров'я матері та дитини тощо. Однак за своєю сутністю цей нормативний акт є загальним, поняття, закріплені у ньому, здебільшого мають оцінювальний характер і потребують чіткої конкретизації у нормах спеціального законодавства.

Певні заходи щодо охорони здоров'я і життя людини в сфері протидії розитковій наркоманії передбачені законами України «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів»¹, «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними»².

Однак у розвиток вищезазваної статті Конституції України та в аспекті забезпечення профілактики і лікування такого захворювання, як наркоманія, Основи законодавства про охорону здоров'я не визначили та не врегулювали як понять терміна наркотизм, так і конкретних заходів по запобіганню та лікуванню захворювання на наркоманію (стаття 53)³.

Визначення поняття «наркотизм» слід виводити із загальнотеоретичних, правових, психологічних, соціологічних поглядів.

Це поняття було сформульовано для визначення негативного соціального явища, яке дістає вияв у залученні громадян до немедичного споживання наркотиків. Так, Т. Богомолова та К. Толпекін розуміли наркотизм «як соціальне явище, суттю якого є залучення до вживання наркотиків окремих груп населення»⁴. Дещо інший зміст вкладав у поняття наркотизму В. Смітєнко, який вважав, що «наркотизм – це передбачена законом сукупність дій, які вчиняються з використанням наркотичних засобів і негативно впливають на здоров'я населення та суспільну безпеку»⁵.

Якщо ми проаналізуємо наведені вище визначення (дефініції), то звернемо увагу на те, що у першому з них робиться наголос на соціальний і частково правовий аспект наркотизму, а друге визначення зорієнтоване на правову характеристику всього явища.

Цікавим є визначення наркотизму, запропоноване М. Прохоровою, яка вважає, що наркотизм розуміється «як негативне соціальне явище, що характеризується залученням окремої частини населення країни до вживання наркотичних засобів, а також рівною мірою участю в організації та здійсненні їх нелегального обігу в країні»⁶.

Враховуючи ті обставини, що наркотизм являє собою світове негативне соціальне явище, яке характеризується високим ступенем суспільної небезпечності, що полягає головним чином у завданні шкоди здоров'ю людей, які захворіли на наркоманію, у скоєнні злочинів, пов'язаних з наркотиками, сукупність яких утворює самостійний вид злочинності, наркотизм пропонується розуміти як негативне соціальне явище, що має міжнародний характер, включає соціальні, правові, кримінологічні, економічні, біологічні, екологічні, медичні та моральні аспекти та характеризується залученням частини населення будь-якої держави до немедичного вживання наркотичних засобів і психотропних речовин, які знаходяться під спеціальним міжнародно-правовим та внутрідержавним контролем, а також участю в організації і здійсненні їх незаконного обігу як у рамках держави, так і в міждержавному масштабі.

Наркотизм як соціальне явище призводить до значних негативних змін не лише серед кола споживачів наркотичних засобів, а й далеко поза його межами. Основними негативними факторами наркотизму є незадовільний фізичний стан, знижена трудова спроможність наркоманів, велика матеріальна шкода, яка завдається суспільству наркоманією як

¹ Закон України «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів» від 15.02.1995 року № 60/95-ВР (Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 10. – Ст. 60).

² Закон України «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними» від 15.02.1995 року № 62/95-ВР (Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 10. – Ст. 62).

³ Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» (Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 4. – Ст. 19).

⁴ Богомолова Т.А., Толпекін К.А. Наркотизм и наркомания: основные направления борьбы и профилактики // Советское государство и право. – 1987. – № 1. – С. 79.

⁵ Смитєнко В.Н. Преступление против здоровья населения. – Омск, 1972. – С. 24–25.

⁶ Прохорова М.Л. Уголовно-правовая ответственность за потребление наркотических средств. – Саратов, 1989. – С. 9.

джерелом нещасних випадків на транспорті та в суспільному виробництві, моральна шкода, що завдається суспільству наркоманами, які з метою пошуку засобів для придбання наркотичних засобів вчиняють різні протиправні діяння, створення наркоманами нестерпних умов для своїх сімей, позбавлення останніх умов для нормального життя та засобів існування, фізична і моральна деградація наркоманів, їх раптова смерть, руйнування наркоманами особистих моральних цінностей, шкода потомству шляхом порушення генофонду. Тому в контексті розгляду права на охорону здоров'я неможливо обійти таку болючу проблему, як збереження генофонду Українського народу, розв'язання якої, відповідно до статті 16 Конституції України, є обов'язком держави.

Відповідно до законодавства України про охорону здоров'я в інтересах збереження генофонду Українського народу, запобігання демографічній кризі, забезпечення здоров'я майбутніх поколінь і профілактики спадкових захворювань держава повинна постійно здійснювати комплекс заходів, спрямованих на усунення факторів, що шкідливо впливають на генетичний апарат людини, а також створити систему державного генетичного моніторингу, організувати медико-генетичну допомогу населенню, сприяти збагаченню і поширенню наукових знань у галузі генетики і демографії.

Особливого значення обов'язок держави щодо збереження генофонду Українського народу набуває у зв'язку з даними Міністерства статистики України, Міністерства економіки України, Міністерства охорони здоров'я України, відповідно до яких постійно збільшуються показники смертності немовлят і материнської смертності, щорічно зменшуються показник народжуваності, кількість новонароджених дітей, а також середня тривалість життя жінок і чоловіків; катастрофічно збільшується кількість новонароджених дітей з психоневрологічними захворюваннями, захворюваннями органів травлення, крові та кровотворних органів, ендокринної системи, дітей, уражених дитячим церебральним паралічем.

У цьому контексті слід зазначити, що, за підрахунками фахівців, вживання алкогольних напоїв та наркотичних засобів є основною причиною зростання кількості генетично неповноцінних дітей, навчати яких можна лише в спеціальних школах для розумово чи фізично неповноцінних. Але вживання наркотичних засобів – це далеко не єдиний фактор, що впливає на генофонд нації.

Цим проблемам приділяється значна увага в затвердженій у 2003 році Урядом України Програмі реалізації державної політики у сфері боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів на 2003–2010 роки¹.

За декілька останніх років наркотизм став однією з найсерйозніших загроз національній безпеці України, а незаконний обіг наркотичних засобів і психотропних речовин становить найбільш істотну та небезпечну частину організованої злочинності. Наркотизм і наркоманія сьогодні є найбільш страшними і небезпечними соціальними захворюваннями. Кількість хворих з наркотичними проблемами постійно зростає і, починаючи з 1993 року, збільшилася з 33 до 85 тисяч чоловік. Свідчення цьому – загублені життя, скоєння тисяч злочинів на ґрунті наркоманії чи пов'язаних з нелегальним обігом наркотичних засобів або психотропних речовин, зміцнення позицій вітчизняних нелегальних виробників наркотичної продукції.

Розділом XIII «Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення» чинного нині Кримінального кодексу України² передбачено значну кількість суспільно небезпечних діянь, за які настає кримінальна відповідальність. Однак, як показує практика, загроза притягнення особи до кримінальної відповідальності не стримує її від вживання наркотичних засобів. Тому потрібно в першу чергу впроваджувати несилові методи впливу на осіб, які вживають ці засоби. З метою недопущення існування та розвитку

¹ Офіційний вісник України. – 2003. – № 24. – Ст. 1133.

² Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III (Офіційний вісник України. – 2001. – № 21. – Ст. 920, ст. 1).

наркоманії органам державної влади вкрай необхідно здійснити ряд заходів саме при перших проявах цього соціального зла, застосовуючи до причетних у цьому осіб помірковані профілактичні заходи впливу, які дозволяють б одночасно прискіпати розвиток наркоманії у суспільстві і якомога меншою мірою негативно впливати на застосування до особи жорстких правових заходів впливу. Звісно, не до кожної особи можна застосовувати той чи інший захід, але держава може встановити межі та альтернативи застосування таких заходів.

Роль подібних превентивних заходів буде набагато вагомішою, ніж застосування кримінальних покарань, оскільки останні спричиняють соціально негативні явища і у більшості випадків впливають на осіб, які виробляють чи збувають наркотичні засоби. У цій проблемі слід визначити головний ланцюг – причини і умови, що породжують наркотизм. Левову частку уваги держава має приділяти людині, яка є і може бути потенційним споживачем наркотичних засобів.

Адже, як свідчить практика, проведення антинаркотичної компанії, що базувалася на жорсткій адміністративній спрямованості всіх її заходів, призвела до того, що особи, які вживали наркотики, всіма засобами вимушені були приховувати свої потреби. Все це призвело до ускладнення взаємодії наркологічних, адміністративних та правоохоронних служб, з одного боку, і особою яка вживає наркотики, – з другого. І як результат споживачі наркотиків потрапляли в поле зору лікарів чи правоохоронних органів уже на пізніх стадіях захворювання – часто-густо повністю деградованими і соціально дезадаптованими. Тому об'єктивно необхідним є прийняття спеціального закону про охорону здоров'я населення від шкідливих наслідків вживання наркотичних засобів та їх запобігання.

Більш доцільним є застосування превентивних заходів, до яких слід віднести широке інформування населення про негативні наслідки наркотизму через антирекламу, телебачення, радіо, інші ЗМІ, проведення зустрічей, семінарів з потенційно можливими представниками, здійснення медичних оглядів працівників та осіб, що навчаються, посилення адміністративно-правової відповідальності. Будь-яку хворобу, навіть соціальну, легше попередити, ніж лікувати чи здійснювати покарання осіб, яких торкається ця соціальна проблема.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що аналіз кримінологічних досліджень наркотизму в нашій країні, а також заходи, які вживаються з боку державних та правоохоронних органів, мають бути спрямовані на подальше удосконалення механізму боротьби на державному рівні з незаконним обігом наркотичних засобів і забезпечення охорони природного права людини на охорону здоров'я.

ДЛЯ ПОТАТОК

ДЛЯ ПОТАТОК

ДЛЯ ПОТАТОК

Над випуском працювали:

Галина Сурначова

Олена Пазенко

Любов Лавриненко

Луїза Ляшко

Святослав Караваєв

Вікторія Зарецька

Михайло Черненко

Здано до складання 01.06.2004. Підписано до друку 12.07.2004.

Формат 70 100/16. Папір офсетний. Друк офсетний.

Обл.-вид. арк. 6,25. Умовн. друк. арк. 6,45. Наклад 1300 прим.

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

Зам. № .