

НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО

*До 215-річчя Національного
юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО УКРАЇНИ

Підручник

За загальною редакцією
кандидата юридичних наук, доцента *Т. М. Слінько*

Харків
«Право»
2021

*Рекомендовано до друку вченою радою
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
(протокол № 2 від 20 вересня 2019 р.)*

Рецензенти:

В. Л. Федоренко, доктор юридичних наук, професор, директор Науково-дослідного центру судових експертиз з питань інтелектуальної власності Міністерства юстиції України, Заслужений юрист України;

Н. В. Мішина, доктор юридичних наук, професор кафедри конституційного права Національного університету «ОЮА»;

О. М. Бориславська, доктор юридичних наук, професор кафедри конституційного права юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка

Колектив авторів:

Т. М. Слінько, канд. юрид. наук, доц.; *Л. К. Байрачна*, канд. філос. наук, доц.; *Г. В. Берченко*, канд. юрид. наук, доц.; *Ф. В. Веніславський*, канд. юрид. наук, доц.; *І. І. Дахова*, канд. юрид. наук, доц.; *В. І. Кичун*, канд. юрид. наук, доц.; *В. І. Ковтун*, канд. юрид. наук, доц.; *В. П. Колісник*, д-р юрид. наук, проф.; *О. Г. Кушніренко*, канд. юрид. наук, доц.; *Л. І. Летнянчин*, канд. юрид. наук, доц.; *Б. С. Мохончук*, канд. юрид. наук, асист.; *К. О. Павиук*, канд. юрид. наук, асист.; *В. В. Речицький*, канд. юрид. наук, доц.; *П. В. Романюк*, канд. юрид. наук, асист.; *Є. В. Ткаченко*, канд. юрид. наук, доц.; *О. О. Чуб*, канд. юрид. наук, доц.

Конституційне право України : підручник / [Т. М. Слінько, Л. І. Летнянчин, Ф. В. Веніславський та ін.] ; за заг. ред. Т. М. Слінько. – Харків : Право, 2021. – 592 с.

ISBN 978-966-937-822-4

Підручник підготовлено відповідно до вимог державного освітнього стандарту колективом науково-педагогічних працівників кафедри конституційного права України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого. Заслугує на увагу новаторська структура підручника, яка не є простим віддзеркаленням структури Конституції України. Авторський колектив пропонує розпочати вивчення конституційного права з адекватного усвідомлення теоретичних засад і цінностей органічного конституціоналізму, універсальних принципів конституції західного типу, а також конституційного ладу України, прав людини та основоположних свобод, компетенції вищих органів державної влади, територіальної організації Української держави. На рівні сучасних вимог викладені у підручнику також інші важливі питання, що впливають із суті цієї навчальної дисципліни.

Для студентів, аспірантів і викладачів юридичних закладів вищої освіти та юридичних факультетів.

УДК 342 (477) (075)

© Слінько Т. М., Летнянчин Л. І.,
Веніславський Ф. В. та ін., 2020
© Видавництво «Право», 2021

ISBN 978-966-937-822-4

ЗМІСТ

Перелік основних скорочень.....	9

РОЗДІЛ І ТЕОРІЯ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ ТА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Глава 1. Теоретичні аспекти конституціоналізму.....	10
1.1. Ідея обмеженого правління як політико-правова доктрина	10
1.2. Зародження конституцій	12
1.3. Формування американського конституціоналізму та його риси	15
1.4. Європейський конституціоналізм та його особливості	18
1.5. Система сучасного конституціоналізму	22
1.6. Етапи розвитку українського конституціоналізму	26

Глава 2. Основи теорії конституцій.....	37
2.1. Поняття конституції та її юридичні властивості	37
2.2. Функції конституції	43
2.3. Класифікація конституцій.....	47
2.4. Правовий захист (охорона) конституції	51
2.5. Конституційно-правова відповідальність у механізмі захисту конституції	55

Глава 3. Конституційне право України як основа національного права.....	60
3.1. Поняття та предмет конституційного права України.....	60
3.2. Конституційно-правові відносини та їх структура.....	66
3.3. Суб'єкти конституційного права України.....	72
3.4. Місце конституційного права України в системі навчальних дисциплін	79

Глава 4. Загальна характеристика чинної Конституції України	83
4.1. Розробка і прийняття Конституції України 1996 р.	83
4.2. Конституційний процес на сучасному етапі	91

РОЗДІЛ II КОНСТИТУЦІЙНИЙ ЛАД УКРАЇНИ

Глава 5. Загальна характеристика конституційного ладу України	94
5.1. Поняття конституційного ладу України. Порядок визначення та зміни конституційного ладу України	94
5.2. Система засад конституційного ладу України	99
Глава 6. Україна як суверенна та незалежна держава	106
6.1. Поняття державного суверенітету та його ознаки	106
6.2. Захист державного суверенітету в Конституції України	111
6.3. Конституційні засади міжнародної діяльності та міжнародні договори. Акти міжнародного права в правовій системі України	117
6.4. Державні символи України	125
Глава 7. Україна як правова та соціальна держава	130
7.1. Верховенство права як засада конституційного ладу України	130
7.2. Пряма дія норм Конституції України	138
7.3. Україна як соціальна держава	146
7.4. Конституційні засади економічної системи	152
7.5. Право власності за Конституцією України	156
Глава 8. Характеристика України як демократичної держави	160
8.1. Україна як демократична республіка	160
8.2. Принцип народовладдя. Форми реалізації народовладдя	165
Глава 9. Конституційні засади громадянського суспільства	171
9.1. Конституційно-правові засади громадянського суспільства в Україні	171
9.2. Принцип багатоманітності	175
9.3. Конституційно-правовий статус політичних партій та громадських об'єднань в Україні	180
9.4. Конституційно-правовий статус релігійних організацій	186
9.5. Правові засади взаємовідносин держави і засобів масової інформації	191
Глава 10. Конституційно-правові засади національно-культурної сфери	196
10.1. Національно-культурна сфера як предмет конституційної регламентації	196

10.2. Конституційно-правовий статус національних меншин.....	202
10.3. Правовий статус мов в Україні.....	207

РОЗДІЛ III

ТЕРИТОРІАЛЬНА ОРГАНІЗАЦІЯ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВИ

Глава 11. Конституційно-правові засади територіального устрою України	213
11.1. Принцип унітаризму та його закріплення в Конституції України	213
11.2. Ознаки унітарної держави.....	216
11.3. Поняття та система адміністративно-територіального устрою, його принципи.....	219
11.4. Порядок утворення та зміни статусу адміністративно-територіальних одиниць	226
11.5. Особливості автономії в унітарній державі	229
11.6. Правовий статус АРК. Конституція АРК.....	235
11.7. Система органів влади АРК та їх компетенція	244
Глава 12. Конституційні засади місцевого самоврядування.....	248
12.1. Принцип гарантування місцевого самоврядування.....	248
12.2. Поняття місцевого самоврядування та його система.....	252
12.3. Особливості здійснення місцевого самоврядування на рівні територіальних громад та на рівні області (району)	259
12.4. Проблеми удосконалення місцевого самоврядування у світлі децентралізації влади.....	263

РОЗДІЛ IV

КОНСТИТУЦІЯ УКРАЇНИ ТА ПРАВА ЛЮДИНИ

Глава 13. Загальна характеристика конституційно-правового статусу людини та громадянина	270
13.1. Поняття конституційного статусу людини та громадянина.....	270
13.2. Система конституційних прав і свобод людини	275
13.3. Природні права людини та їх закріплення в конституційному законодавстві	279
13.4. Обмеження щодо реалізації прав людини. Міжнародні стандарти в галузі прав людини	283
13.5. Принципи конституційного статусу людини.....	291
13.6. Конституційні гарантії прав людини	298
13.7. Конституційні обов'язки людини і громадянина	304

Глава 14. Конституційно-правовий інститут громадянства	311
14.1. Загальна характеристика інституту громадянства.....	311
14.2. Принципи громадянства.....	316
14.3. Підстави та порядок набуття громадянства України	324
14.4. Підстави та порядок припинення громадянства України	332
14.5. Особливості правового статусу іноземців, осіб без громадянства та біженців.....	335
Глава 15. Особисті (громадянські) права людини	341
15.1. Загальна характеристика особистих прав людини	341
15.2. Право на життя та його реалізація	351
15.3. Свобода слова та її гарантії.....	357
15.4. Поняття та види інформації. Доступ до публічної інформації.....	363
15.5. Право на особисту недоторканність	370
15.6. Свобода пересування та вільний вибір місця проживання: поняття та умови реалізації.....	377
15.7. Право на свободу світогляду та віросповідання, форми його реалізації	382
Глава 16. Політичні права і свободи людини і громадянина в Україні	387
16.1. Загальна характеристика політичних прав.....	387
16.2. Право на участь в управлінні державними справами.....	392
16.3. Виборчі права громадян	393
16.4. Право на свободу об'єднань	399
16.5. Право на мирні зібрання.....	403
Глава 17. Економічні, соціальні, культурні, екологічні права людини	407
17.1. Загальна характеристика соціально-економічних прав особи	407
17.2. Конституційно-правове регулювання культурних і екологічних прав людини	413

РОЗДІЛ V БЕЗПОСЕРЕДНЯ ДЕМОКРАТІЯ В УКРАЇНІ

Глава 18. Референдум в Україні	420
18.1. Поняття та види референдумів.....	420
18.2. Предмет референдуму	425
18.3. Організація і порядок проведення референдуму	427

Глава 19. Вибори в Україні	430
19.1. Загальна характеристика виборчого права.....	430
19.2. Поняття та види виборчих систем. Виборча система в Україні.....	437
19.3. Виборчий процес: етапи, суб'єкти та виборчі процедури.....	448

РОЗДІЛ VI

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

Глава 20. Конституційний статус парламенту України	460
20.1. Верховна Рада України як парламент: конституційно-правовий аспект	460
20.2. Склад та структура Верховної Ради України	465
20.3. Конституційна регламентація функцій парламенту України	470
20.4. Загальна характеристика законодавчого процесу. Акти парламенту	473
20.5. Спеціалізовані органи парламентського контролю.....	475

Глава 21. Конституційно-правовий статус народного депутата України	480
21.1. Статус народного депутата України. Представницький мандат	480
21.2. Набуття та припинення повноважень народного депутата	485
21.3. Права та обов'язки народного депутата України. Депутатський запит та депутатське звернення	488
21.4. Гарантії діяльності народного депутата України. Депутатська недоторканність	495

Глава 22. Конституційний статус Президента України	499
22.1. Президент України – глава Української держави	499
22.2. Повноваження та акти Президента України	503
22.3. Гарантії діяльності Президента України	508
22.4. Правовий статус Ради національної безпеки і оборони України	513

Глава 23. Конституційно-правовий статус Кабінету Міністрів України	516
23.1. Конституційні основи статусу Кабінету Міністрів України як Уряду України	516
23.2. Повноваження та акти Кабінету Міністрів України.....	525

Глава 24. Конституційні основи правосуддя та суміжних інститутів в Україні	528
24.1. Конституційні засади судоустрою в Україні	528
24.2. Принципи діяльності та функції органів правосуддя	539
24.3. Конституційні засади організації прокуратури в Україні	543
24.4. Адвокатура в системі судового захисту прав людини	546
Глава 25. Конституційний контроль в Україні	548
25.1. Конституційний контроль: поняття та види	548
25.2. Конституційний Суд України в системі вищих органів державної влади.	554
25.3. Порядок формування Конституційного Суду України і його структура	558
25.4. Функції та повноваження Конституційного Суду України	563
25.5. Юрисдикція Конституційного Суду України	570
25.6. Загальна характеристика конституційно-судового процесу	576
25.7. Акти та юридичні позиції Конституційного Суду України	580
Рекомендована література	586

Перелік основних скорочень

АРК	– Автономна Республіка Крим
ВРУ	– Верховна Рада України
ЄКПЛ	– Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод
ЄСПЛ	– Європейський суд з прав людини
ЗУ, Закон	– Закон України
КМУ	– Кабінет Міністрів України
КСУ, Суд	– Конституційний Суд України
ЦВК	– Центральна виборча комісія

РОЗДІЛ І

ТЕОРІЯ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ ТА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Глава 1

Теоретичні аспекти конституціоналізму

1.1. Ідея обмеженого правління як політико-правова доктрина

Ідея обмеженого правління або близька до неї ідея верховенства права, що стоїть біля витоків сучасного конституціоналізму, виникла під впливом низки факторів. Верховенство права – у широкому сенсі даного поняття – означає, що в суспільстві склався консенсус стосовно того, що існуюче право є справедливим, що воно передує політичній владі й стримує будь-якого можновладця в будь-який час. Тобто сувереном у даному випадку є не живий правитель, а абстрактний закон. Це також означає, що будь-яка політична влада отримує свою легітимацію лише за умови, що вона санкціонована правом.

Ще у XII ст. транскордонне право католицької церкви почало впливати на принцип верховенства права й обмеженого правління в Європі. Однак щоб застосувати верховенство права як обмежувач політичної влади, недосить було винайти теоретичний принцип, який би зобов'язував тогочасних монархів коритися закону. Спочатку право мало втілитися в реальних інститутах, які в тогочасній Європі уособлювала католицька церква¹.

¹ Див. докладніше: Фукуяма Ф. Витоки політичного порядку. Від прадавніх часів до Французької революції / пер. з англ. Р. Корнути. Київ : Наш формат, 2019. С. 269–286; 286–291.

Пізніше нобелівський лауреат Ф. фон Гаєк (1899–1992) неодноразово підкреслював, що ідея вищого закону, який має керувати поточними законами не є новою. У XVIII ст. вона прочитувалась у концепції права Божого, або права Природи й Розуму. При цьому первісне припущення того, що подібний «вищий закон» слід позитивно викласти на папері, належить американським колоністам. Саме в їх середовищі виросла з часом конституційна теорія, перший рівень якої встановлював, чиї вірування та ідеали мають стати конституційним зразком, а другий – відповідав на питання про конкретний зміст конституційних положень. У подальшому ідея органічного конституційного права виявилася справді «вибуховою», адже саме вона довела наявність у світі певних універсальних – конституційних у сучасному розумінні принципів. Значення останніх проявилось в тому, що політичні керманічі мали обиратися на свої посади для здійснення саме цих принципів, а не для утвердження того, що вважають правильним вони самі.

Поступово ідея обмеженого конституцією правління склалася як універсальна вимога індивідуальної свободи, виборності керманічів і права народу контролювати хід державних і громадських справ. Англійська неписана конституція, яка першою у світі втілила в собі ідею верховенства права, була потім формалізована в писаній Конституції США 1787 р.

Ідея обмеженого правління в сучасній інтерпретації викладена в знаменитій теорії справедливості політичного філософа Д. Ролза (1921–2002). На думку Д. Ролза, категорія справедливості являє собою нормативну угоду, на яку мають погодитися всі люди. Розмірковуючи над засадами політичної справедливості, Д. Ролз неодноразово підкреслював ту обставину, що глибоке розуміння її принципів і джерел становить основу сучасного конституціоналізму. Останній, зокрема, виходить із того, що індивіди самі володіють правом визначати обсяг своєї свободи й формулювати власні суб'єктивні права. Побудований на цьому політичний лібералізм вірить у те, що індивіди сприймають уряд як продукт власної з ним угоди. У цьому сенсі система конституційних відносин між громадянами й державою є системою впорядкованої свободи, яка становить основу сучасного конституційного порядку¹.

Ідею обмеженого правління не можна зрозуміти також без правильного усвідомлення ролі громадянського суспільства. Сучасний

¹ Див. докладніше: Ролз Д. Теорія справедливості / пер. з англ. О. Мокровальсько-го. Київ : Основи, 2001. С. 326–336.

конституціоналізм передбачає, що свободу громадянського суспільства допустимо обмежувати лише з метою її захисту й охорони. Потенційно ж можливий «обмін» громадянської свободи на вигоди добробуту чи комфорту визнається в цій системі координат неприйнятним. Таким чином, потреба у справедливості передбачає визнання цінності свободи як органічної потреби всіх вищих тварин. Конституція, яка не визнає свободу вищою соціальною цінністю, не може визнаватися правовою. З іншого боку, поняття справедливості й свободи є історично змінюваними.

Описуючи Велику французьку революцію 1789 р., дослідники вказували на те, що, перш ніж ухвалити конституцію, національна асамблея мусила спочатку сформулювати нові метафізичні основи державності. Таким чином, ідея свободи й обмеженого правління пододала непростий шлях, перш ніж втілитися в конкретній конституційній оболонці.

Утім ще й сьогодні у світі ведуться дебати про те, чи варто державі бути мінімальною й піклуватися про безпеку, фізичне й моральне благо націй, чи вона може запропонувати народам щось суттєво більше. Оптимальне визначення меж свободи громадянського суспільства, а також співвідношення останньої з державною владою залишається традиційною проблемою конституціоналізму. З іншого боку, будь-яка правова держава виходить із принципу: громадянам дозволено все, що не заборонено законом. Невипадково більшість конституційних ідей американських батьків-засновників – Т. Джефферсона, А. Гамільтона (1755/57–1804), Д. Медісона (1751–1836) та Д. Адамса (1735–1826) визнаються сьогодні універсальними аксіомами вільного світу.

1.2. Зародження конституцій

Прийнято вважати, що теорія суспільного договору й розумного egoїзму є тими первісними джерелами, на основі яких побудовано сучасний конституціоналізм. Люди в більшості випадків опікуються своїми особистими інтересами, але при цьому «невидима рука» ринку (А. Сміт) формує з них цілісність, здатну до ефективного функціонування. У цьому підході конституціоналізму належить потрійний нормативний ідеал: ринкова свобода, демократичне врядування й право кожного самостійно обирати життєвий шлях (індивідуалізм).

На думку основоположників теорії громадянського суспільства, людський розум завжди орієнтується на певні неписані правила, що стає помітним лише з часом. У цьому сенсі конституція, яка є сукупністю нормативних ідей, також не виникає довільно. Як писав із цього приводу правник А. Дайсі (1835–1922), джерела конституційного права є укоріненими в людській природі. Тобто конституційні закони можуть бути дієвими лише тоді, коли вони узгоджуються з емоційною матрицею людини, природним правом.

Зокрема, панування іудейсько-християнської моралі в Європі прийнято вважати класичною передумовою розвитку вільного суспільства, основні риси якого втілює сьогодні ліберальний конституціоналізм. Зокрема, принцип: люби ближнього свого, але не втручайся довільно в його справи, нобелівський лауреат з економіки Д. Б'юкенен (1919–2013) вважав характерною ознакою конституціоналізму. На його думку, нормативізм ринку є найважливішим елементом конституційного права, а справжнє верховенство права неможливо собі уявити без включених у ринкові відносини автономних суб'єктів з незалежними статками. У цілому ж, конституції створюються на основі політичних та економічних відносин, які є найбільш вигідними для всіх потенційних учасників. Тому кращі конституційні зразки підносять цінність людської свободи й спонтанність ринку до об'єктів найвищого рівня правового гарантування.

Утім, перш ніж з'явилася конституція, людство послуговувалось спектром норм, які не мали багатьох ознак сучасного права. Зміст первісних публічних норм визначався структурою людського розуму й тіла, ієрархією соціальних цінностей, коливаннями природних циклів та іншими ще до кінця не відомими чинниками. Первісними регуляторами життя були не лише закони, але й філософські та наукові ідеї, релігійні доктрини та навіть стилі в образотворчому мистецтві. Суспільство спонтанно програмувало органічні закони, які потім програмували суспільне життя. Очевидно, що первинні закони були тісно пов'язані з життєвим укладом і способом мислення авангардних суспільних груп.

На думку футуролога О. Тоффлера (1928), будь-яка політична цивілізація має власний нормативний код – мережу засадничих принципів і правил, які пронизують її активність як своєрідний повторюваний дизайн. Тобто кожна країна й кожна епоха володіють набором

ідей і вірувань, які вирішальним чином впливають на їх правову систему. Первинні конституційні норми ґрунтуються на генетично успадкованих людиною й фізіологічно визначених структурою її тіла інстинктах. Частина цих норм формувалася під впливом соціальних факторів і структур, через які людині довелося еволюційно пройти. Саме тому конституційні норми відтворюють у більшості випадків низку формул, які в тривалій практиці свого застосування витворили певний нормативний шаблон.

Таким чином, конституціоналізм виник під впливом антропогенних чинників, а також внаслідок політичних відносин, у які люди Нового часу традиційно вступали між собою. Кожна історична епоха залишала по собі нормативне віддзеркалення своїх антагоністичних і колективістичних устремлінь і прагнень, що впливало на її підсумкову правову модель. За цих обставин на Заході поступово народився імператив: мінімальна держава – це держава, існування якої легітимізується (демократично виправдовується) здоровим суспільством. Якщо обсяг державної компетенції перевищує необхідний рівень, суспільство стикається з державою-узурпатором, яка несправедливо зазіхає на його права.

Зокрема, Американська революція XVIII ст. була просякнута переконанням у тому, що конституції є сукупностями певних значень, а тому вони можуть функціонувати лише доти, доки їх зміст є психічно й фізіологічно комфортним як для індивідів, так і для суспільства в цілому. При цьому конституційна система мала брати людину такою, якою вона є в реальній дійсності – наділеною свідомістю, розумом і потужними інстинктами. Для того, щоб організувати в оптимальний спосіб колективне й індивідуальне життя, людство виробило імперативи глобального рівня. Невипадково елементи конституціоналізму ми знаходимо в ідеях народного суверенітету Ж.-Ж. Руссо, невідчужуваних прав Д. Локка, теорії розділення влад Ш. Монтеск'є (1689–1755), уявленнях Гегеля про свободу як про мету політики.

Первинний конституціоналізм XVIII ст. намагався закласти в основу своїх теорій також фізичні аналогії. Методологічною основою для цього служила механіка І. Ньютона (1642–1727), у якій відобразився наївний раціоналізм XVIII – початку XIX ст. І допоки цей погляд не був подоланий складнішими інтелектуальними розбудовами, юриспруденція знаходила в теорії І. Ньютона аргументи на користь конституцій-

ної монархії. Саме у цьому «механістичному» контексті відбувалося політичне зростання О. Бісмарка (1815–1898) й батьків – засновників американської Конституції.

Відтак, перша конституція у світі сприймалася майже такою ж раціоналістичною, як і «нова фізика» І. Ньютона в Кембриджському університеті. Пряме ж проголошення Конституції США 1787 р. науковим документом було здійснено В. Вільсоном (1856–1924) на початку XX ст. Усвідомлюючи, що політичне життя залежить не лише від фізичних законів, В. Вільсон підкреслював у механізмі конституційного регулювання також роль еволюційних ідей Ч. Дарвіна (1809–1882).

Так або інакше, в ідеях Д. Локка й Д. Медісона про мистецтво державного управління, А. Сміта (1723–1790) й Ф. фон Гаска – про підприємництво й ринок, Дж. С. Мілля (1806–1873) й А. де Токвіля (1805–1859) – про демократію й політичну свободу присутня очевидна відданість концепції, за якою всі частини державного механізму мають перебувати в стані органічного балансу.

Що ж стосується соціалістичних країн, то на їх конституційну теорію суттєво вплинули ідеї політичного месіанізму. Навіть тоді, коли політична утопія увійшла в жорсткий конфлікт з реальним життям, і з'явилися переконливі свідчення того, що соціальне життя розквітає лише тоді, коли держава обмежується правом, спокуса керувати суспільством у плановому режимі залишалася сильною. Відома ідея А. де Токвіля про те, що політична свобода встановлюється посеред народного сум'яття, не користувалася у комуністичній номенклатурі жодним авторитетом. Утім деспотизм не вміє усвідомлювати власну короткозорість. Не дивно, що радянське розуміння конституційного права стало віддалятися від юридичного позитивізму лише в результаті інтенсивних компаративістських зусиль, доповнюваних участю в пострадянській законотворчості західних експертів.

1.3. Формування американського конституціоналізму та його риси

Формування американського конституціоналізму від початку перебувало під сильним впливом ідеології лібералізму. Якщо в Західній Європі серйозними конституційними цінностями вважалися рівність

і солідарність, то американці найбільше цінували свободу. Вони завжди були переконані в тому, що державна влада повинна відігравати лише службову роль щодо громадянського суспільства. Пріоритети американського конституціоналізму традиційно пов'язуються з поняттям свободи й ринку, вони є налаштованими на максимально швидкий соціальний поступ.

Усвідомити природу конституційних засад США намагалося багато дослідників, однак поза конкуренцією в цьому відношенні залишається французький аристократ і політичний мислитель А. де Токвіль. На його думку, унікальність Сполучених Штатів проявилася в тому, що саме в цій країні вільна людина погодилася підкорятися вимогам лише закону й суду.

Що ж стосується конституційної доктрини США в цілому, то в ній головне місце посідає ідея самовдосконалення. Прийнято вважати, що саме з цим орієнтиром пов'язана більшість американських конституційних традицій. Конституційними засадами США є громадянська злагода, підзвітність, обмежене правління, народне представництво, права меншин, необмежена свобода думки, слова й преси, рівність можливостей, віротерпимість, а також право кожного на індивідуальний вибір свого життєвого шляху.

При цьому політичний плюралізм і віротерпимість буквально пронизують американську конституційну культуру. Невипадково постмодерн вважають першим американським глобальним стилем. Американська конституційна ідеологія відіграє ключову роль у світовому прогресі. Реалізація американського принципу рівних можливостей передбачає ринкову систему, міцний правопорядок і національний уряд, вільний від релігійного контролю. Американці також відмовились від привілеїв, пов'язаних із соціальним походженням індивідів. Вчасно запровадивши спектр «негативних» прав і свобод, вони зуміли скористатися в максимальних масштабах результатами того освітнього вибуху, який синтезував у собі наслідки демократичної й промислової революцій. Закономірно, що сучасні США вважаються втіленням творчого потенціалу світу, завдяки якому механізм людської уяви працює на повну потужність.

Сполучені Штати називають також країною, в якій людина зуміла досягнути вищого рівня свободи у поєднанні з життєвим комфортом. При цьому постійно зростаюча роль знань в економіці США підтвер-

джує правильність тези про те, що одні конституційні культури є продуктивнішими за інші. Американці живуть в умовах свободи й ринку, ухвалюючи мільйони децентралізованих рішень, що є логічним продовженням їх конституційних традицій.

Як відомо, Конституція США 1787 р. першою у світі вивела свободу совісті, думки, слова й преси за межі контрольованого державою простору, заборонивши Конгресу втручатися в символічну сферу. Тобто від початку американський конституціоналізм виходив з переконання в тому, що будь-яка державна влада створює ризики для свободи індивіда. Невипадково цей основний закон забороняє екстраполяцію урядових прерогатив на громадянську свободу й персональний вибір.

З точки зору Конституції США, держава не повинна обмежувати інтелектуальну свободу, а також ринок і приватну власність. З іншого боку, не може існувати ефективного ринку без захисту конституційних прав і свобод людини, які охороняє сильна держава. Тому американський конституціоналізм контролює сферу примусу, захищаючи громадян та їх інститути від хаосу й насилля. Урядові функції в конституційній моделі США поєднуються з федералізмом, а також потужними гарантіями місцевого самоврядування.

Американський конституціоналізм (Перша поправка до Конституції США) забороняє державі втручатися у сфери літератури, мистецтва й науки, в роботу символічних механізмів у цілому. Цій меті служить також загальний принцип верховенства права, розділення влад, механізми стримувань і противаг, гарантії самоврядування, а також «негативні» права і свободи індивіда.

Свого часу англійський філософ Г. Спенсер (1820–1903) ставив перед собою риторичне запитання про те, для чого існує держава. І відповідав на нього так: держава існує не для освіти громадян, не для навчання релігії, не з метою благодійництва й не для будівництва доріг. Вона існує для захисту індивіда і приватної власності від примусу й насильства, тобто для торжества справедливості. Держава не може прагнути більшого, але їй не можна дозволяти також здійснення меншого. Як політико-правова доктрина ці слова виражають сутність американського конституціоналізму¹.

¹ Див. докладніше: Речицький В. Неформальний конституціоналізм, ефект США. *Критика*, 2018. № 7–8. С. 2–14.

1.4. Європейський конституціоналізм та його особливості

Більш поміркованим, ніж американський, вважається європейський конституціоналізм, який започаткувала Конституція Польщі (закон «Про врядування») від 3 травня 1791 р. Конституція ліквідувала принцип *liberum veto* (право члена Сейму заблокувати будь-яке парламентське рішення) як прояв політичної анархії шляхти, пом'ящила соціальну нерівність, встановила засади громадянського суспільства й тим помітно підсилила дієздатність польської держави.

Ухвалена того ж року Конституція Франції ґрунтувалася на засадах європейського Просвітництва XVIII ст. й була тісно пов'язана з американським конституціоналізмом. Вона включала в себе Декларацію прав людини і громадянина 1789 р., що підтверджувало її зв'язок з ідеями народного суверенітету Ж.-Ж. Руссо, розділення влад Ш. Монтеск'є та невідчужуваними правами Д. Локка.

Прийнято вважати, що розвиток європейського конституціоналізму складається з кількох етапів. Перший етап охоплює період з кінця XVIII ст. до закінчення Першої світової війни; другий – проміжок часу між двома світовими війнами; третій – від закінчення Другої світової війни до кінця 80-х рр. XX ст.; четвертий – започатковано у 80–90 р. XX ст. Останній етап пов'язують з падінням тоталітарних режимів у країнах Центральної та Східної Європи.

У другій половині XX ст. європейський конституціоналізм зазнав на собі впливу соціалістичних ідей, що позначилося на основних законах навіть тих країн, які не потрапили в контрольовану СРСР зону. Зокрема, Конституцію Італії 1947 р. було прийнято під впливом антифашистського руху в Європі, міжнародних успіхів СРСР, а також присутності в країні американських та англійських військ. На додачу до прав людини першого покоління (громадянські та політичні права), в основні закони низки європейських країн проникли соціально-економічні («позитивні») суб'єктивні права. Новелами стали право на безкоштовне лікування для незаможних, право на працю й соціальне забезпечення, право на страйк і створення профспілок, а також можливість відчуження приватної власності задля суспільних інтересів. Значним був вплив соціалізму також на конституційну законотворчість в Африці, Аргентині, Бразилії та Єгипті.

Нині більшість дослідників конституціоналізму визнає, що основним призначенням європейських конституцій є забезпечення прав людини, обмеження державної влади, встановлення прозорих принципів урядової діяльності. Зокрема, ще французький філософ П.-А. Гольбах (1723–1789) вважав конституцію «вуздечкою для керманичів і народів». Нині європейське розуміння конституції передбачає також реальне самоврядування, повагу до людської гідності й підтримку влади народу. Тут також прийнято поважати й захищати інтелектуальну свободу, засади вільного ринку. Однак дослідники європейського конституціоналізму не завжди погоджувалися з розумінням конституції як засобу обмеження держави в інтересах громадянського суспільства. Конституцією в Європі іноді називали будь-яку сукупність норм вищого рангу, які регулюють устрій держави, принципи її організації, форму й структуру. Це було типовим для радянського конституціоналізму, в якому конституція сприймалася як правова модель позитивних соціальних перетворень у планово керованому народному господарстві.

Утім як американська, так і європейська конституційні моделі мали таку рису, як прагнення до оптимального впорядкування публічного життя. У цьому відобразився загальний раціоналізм Нового часу. Наслідком такого підходу стало поширення серед західних політичних еліт XIX ст. переконання в тому, що адміністративна ієрархія й порядок також здатні забезпечувати суспільний прогрес. Якщо правління на основі конституції сприймалося як правління мудрості, то правління на основі законів вважалося втіленням раціонального початку. Однак із плином часу конституційний позитивізм втратив популярність.

Зокрема, стало зрозумілим, що для досягнення позитивних цілей самих лише основних законів недостатньо. Конституція має доповнюватися ефективним механізмом її реалізації. Права й свободи людини не повинні переобтяжуватися обмеженнями, широкими мають бути гарантії незалежності суду. Ще більш важливим для суспільства виявився захист приватної власності, підтримка автономного, творчого індивіда. Поступово європейські конституції навчилися бути незамінним обмежувачем будь-якої, в тому числі й демократичної влади. Адже якщо будь-яка влада не буде обмеженою владою конституцій, це може призвести до тиранії демократії, про що попереджали такі авторитет-

ні політичні філософи, як Х. Ортега-і-Гассет (1883–1955), Х. Арендт (1906–1975) і Б. Гаврилишин (1926–2016).

Щоб уникнути подібної загрози, сучасний європейський конституціоналізм заперечує будь-яку репресивність у взаємовідносинах громадянського суспільства й держави. У більшості європейських країн свобода думки, совісті, слова й академічна свобода функціонують у просторі, вільному від цензурного контролю. Європейський конституціоналізм є результатом складної стратегії демократії й мусить зберігати пріоритет перед поточним законодавством як результатом демократичної тактики.

Гарантування свободи, варіативності (множинності) способів накопичення й витрачання ресурсів, спрощення соціальних трансакцій, по-справжньому вільний ринок і права людини є основними цінностями європейського конституціоналізму, оскільки саме народна свобода є передумовою поступу, а не парламентська чи урядова активність. Прагнення людей до творчої самореалізації об'єднує їх у європейську ринкову спільноту. Гарантуючи політичну, економічну й особисту свободу індивідів, європейський конституціоналізм забезпечує свободу громадянського суспільства в цілому. У цьому сенсі європейські конституції захищають індивіда від будь-якого, в тому числі парламентського свавілля.

Свобода індивіда захищається нині Європейською конвенцією захисту прав людини й основоположних свобод (1950), Хартією засадничих прав Європейського Союзу (2009), Європейською соціальною хартією (1999), а також іншими важливими документами. Нині демократія й свобода вважаються фундаментальними принципами основних законів не лише Західної, але також Східної та Центральної Європи. Нині свобода визнається найбільш бажаною метою громадянського суспільства, хоча точно обчислити обсяг свободи в тій або іншій країні неможливо.

Захищаючи економічну, політичну й особисту свободу, європейський конституціоналізм встановлює жорсткі межі підвладності індивіда державі. Й хоча право зазвичай уособлює лише свободу зовнішню, проте внутрішня свобода кожної людини є можливою лише за умов існування зовнішньої правової свободи. Саме ця свобода уможливила розвиток європейської цивілізації, в межах якої люди почали реально керуватися правилами справедливості, а не силовим

примусом чи командами. У цьому сенсі дуже цікавою є ідея філософа Д. Віко (1668–1744) про необхідність запровадження «невпорядкованих» судів для протидії загрозливій для свободи народу експансії держави. З іншого боку, обмеження владних прерогатив не повинно призводити до нігілізму й анархії. Охороняючи свободу громадянського суспільства, конституційний правопорядок має залишатися поліцентричним порядком, ефективною протидією авторитаризму й диктатурі.

Самообмеження держави й демократії в інтересах свободи є видатним досягненням європейського конституціоналізму. З цього випливає, що політичним меншинам має забезпечуватися політичне представництво разом із правом вето на ухвалення особливо важливих рішень. Ідеться, звісно, не про позбавлення влади її прерогатив, а про таке розділення владних повноважень, коли кожній із гілок влади дістається лише частина політичного чи адміністративного впливу й авторитету.

Національні моделі європейського конституціоналізму відрізняються між собою за формою й змістом. Деякі з них закріплюють президентську форму правління, інші – парламентську республіку або й конституційну монархію. Однак майже всі вони гарантують політичну та економічну свободу народу, права людини, духовну й фізичну цілісність (недоторканність) індивіда.

Зокрема, у ст. 89 Конституції Франції 1958 р. та ст. 139 Конституції Італії 1947 р. зазначається, що республіканська форма правління не може бути предметом конституційного перегляду. Положення Конституції Італії 1947 р. забороняють відновлення фашистської партії в будь-якій формі. У ст. 148 Конституції Литви 1992 р. записано, що Литовська держава є демократичною республікою, а ст. 5 Конституції Чехії 1992 р. вказує на те, що її політична система заснована на конкуренції партій і відмові від застосування сили. Конституції Польщі 1997 р. (ст. 13) забороняє створення партій фашистського, комуністичного та націоналістичного спрямування, методи й практика яких є тоталітарними, тощо.

Характеризуючи європейський конституціоналізм, не можна оминути увагою й таку інституцію, як «Європейська комісія за демократію через право» («Венеціанська комісія Ради Європи») – визнаний у Європі форум обміну ідеями в царині конституційного права. Комісія

розробляє висновки про відповідність конституційних законопроектів міжнародним стандартам у сфері демократії й прав людини. За роки свого існування Комісія надала сотні висновків для десятків країн і здійснила низку наукових розробок. Комісія створила Всесвітню конференцію у сфері конституційного судочинства й провела сотні семінарів за участю національних конституційних судів та університетів. Нині Комісія є складовою частиною Ради Європи. Її члени збираються на пленарні засідання 4 рази на рік у Венеції. Комісія надає консультативну допомогу країнам, які прагнуть мати конституцію європейського зразка.

1.5. Система сучасного конституціоналізму

Призначення сучасних конституцій полягає в тому, що вони закріплюють ліберально-демократичний політичний та ринковий економічний режим, що призводить до суттєво вищих порівняно з докапіталістичною епохою рівнів соціальної динаміки. Як писав із цього приводу американський політолог С. Гантінгтон (1927–2008), нині всі ліберально-демократичні країни є процвітаючими. У свою чергу, майже всі процвітаючі країни є ліберально-демократичними. При цьому найважливішим принципом ліберальної демократії є верховенство права, конституціоналізм.

Як уже зазначалося, в історичному плані конституціоналізм постав як антитеза феодальній тиранії, ідейне обґрунтування правління, обмеженого вищим законом. Саме він визначив правові межі державної влади, встановивши чіткі кордони між нею й автономною сферою громадянського суспільства. Сьогодні верховенство права вважають синонімом конституційного правління. Будь-яка політична діяльність повинна здійснюватися відповідно до конституційних засад. Будь-який декрет чи норма зберігають чинність лише за умов, що вони не суперечать органічній конституції. Перевірка ж правових актів на відповідність конституції забезпечується спеціальними органами конституційного контролю.

Сучасний конституціоналізм – це універсальний спосіб закріплення засад організації суспільства й держави, а також суб'єктивних прав і свобод людини в епоху становлення й розвитку світового ка-

піталістичного порядку. Невипадково західні конституції розглядаються нині як універсальний засіб реалізації цінностей свободи, демократії й ринку, тобто як гарантії ліберально-демократичного правління, правовий канал забезпечення інтересів громадянського суспільства.

Утім конституції ухвалюють іноді в умовах тоталітарних і авторитарних режимів. Однак їх не можна вважати справжніми (органічними). Вони заперечують або лише декларативно визнають засади вільного ринку, інтелектуальну свободу й невідчужувані права людини. Такі документи закріплюють не лібералізм, а партійну диктатуру, не вільний ринок, а розподільчу економічну систему. Вони спираються на примітивні форми демократії, не визнають прав опозиції й нехтують інтересами політичних меншин.

Не дивно, що утвердження органічного конституціоналізму у світі супроводжувалося гострими дебатами з приводу духу й літери основного закону. При цьому ключова проблема конституціоналізму в посттоталітарних країнах, до яких належить і Україна, полягає в тому, що після панування ідеології марксизму-ленізму тут бракує адекватного розуміння завдань і функцій основного закону. Сьогодні посттоталітарні суспільства потребують розробки або відновлення юридичних механізмів, спроможних гарантувати прогрес у ліберально-демократичних і ринкових умовах. Країни по-різному розбудовують ці механізми, багато питань тут і досі залишається відкритими.

Сучасна органічна конституція є важливим нормативним чинником горизонтальних (ринкових) правових відносин. При цьому у світі склалися два основні підходи щодо визначення конституційного диктанду: американський (із пріоритетом ринку й громадянської свободи) і європейський (із пріоритетом демократії, яка толерує й підтримує свободу).

З погляду внутрішньої логіки й свого головного призначення, сучасний конституціоналізм – це свобода, яка передусє демократії – стан, у якому провідною вважається здатність суб'єкта проявити свою ініціативу. Свобода попиту й пропозиції створює ринок, на якому демократія є важливим політичним сегментом. Однак головним у цій системі є те, що саме ринок, а не демократія уможливорює той якісний прорив у соціальній динаміці, який нині пов'язують із верховенством права.

Це означає, що стратегічне завдання сучасної конституції є не стільки матеріального, скільки процесуального значення й змісту. Конституції функціонують тому, що активно діють (мають діяти) люди й інститути. Взаємодія суб'єктів права здійснюється при цьому в найбільш ефективний спосіб. Тобто конституція забезпечує правовий лад, в якому кожен отримує можливість вільно діяти в ринкових умовах, не запитуючи зазвичай дозволу в структурах політичної чи адміністративної влади.

При цьому не має істотного значення те, на боці попиту чи пропозиції активний суб'єкт перебуває. Головне в конституціоналізмі – це юридична рівність можливостей, прямий доступ до викликів і зваб, максимальне спрощення й прискорення соціальних трансакцій. Владна ієрархія при цьому не скасовується, але ніби відступає на другий план. У органічному конституціоналізмі на «тіньові» перетворюються інститути влади, а не ринку. Тобто влада є при цьому не хазяїном життя, а необхідною соціальною службою.

Відтак, сутність органічного конституціоналізму становить свобода, варіативність стратегій накопичення й витрачання ресурсів, спрощення й прискорення соціальних трансакцій, а також інтелектуальна свобода, причому результати такого союзу нині вражають уяву. Органічна конституція є умовою будь-якого високорозвиненого суспільства. Свобода є при цьому ключовою генетичною умовою, а не наслідком народоправства. Адже необмежена конституцією демократія може становити загрозу свободі й ринку.

Як зазначалося вище, одним із завдань конституціоналізму є максимальне прискорення й спрощення соціальних взаємодій. Оскільки ринок є основним гарантом прогресу, свобода попиту й пропозиції є тут критичним чинником. Стратегію конституції завжди націлено на динаміку й поступ. Як писав з цього приводу філософ Л. Вітгенштейн (1889–1951), світ рухається в напрямку, який постійно змінюється. Тому конституції є переважно процесуальними гарантіями досягнення стратегічних цілей. Мірилом людського успіху є поступ, демократії ж належить скромніша роль. Сучасна демократія працює як результат вибору більшості, поступ же здійснюється під впливом більш різноманітних факторів. Відтак, етика поступу не завжди збігається з етикою демократії, хоча й суттєво від неї залежить.

Забезпечувана конституціоналізмом варіативність у накопиченні й витрачанні соціальних ресурсів пов'язується з творчою реалізацією кожного члена суспільства. Люди обирають і в мільйонах спроб здійснюють своє життєве призначення. Ідеться як про набуття індивідами адекватної професії чи освіти, так і про оволодіння іноземними мовами, щасливий шлюб, знаходження комфортного місця для проживання. У тоталітарних і авторитарних суспільствах накопичення й витрачання ресурсів здійснюється за жорсткими ідеологічними схемами, універсальним шаблоном. Про варіативність вибору за таких умов не йдеться. За цих обставин навіть одна помилка державних планувальників може призвести до фінансової катастрофи, хоча частіше тут спостерігається просто стагнація й відставання.

При цьому втрати можуть досягати величезних масштабів. За наявності ж варіативності вибору в накопиченні й витрачанні ресурсів ризик подібних втрат мінімізується. Загалом, конституціоналізм втілює в собі вільний політичний, економічний і культурний розвиток, ефективність якого визначається кількістю, темпом і амплітудою більшості здійснюваних соціальних трансакцій. Його призначенням є забезпечення політичної та економічної свободи, конкретною метою – верховенство абстрактних правил гри – права.

Відсутність у країні поступу зазвичай вказує на проблеми конституціоналізму. Як утілення юридичної парадигми вільного ринку, конституціоналізм вимагає творчості всюди, де живуть і працюють люди. Якщо держава досягає конституційної фази свого політичного розвитку, бізнес, торгівля й людська творчість потрапляють у ній під надійний захист. Сучасні західні конституції забезпечують недоторканність власності й гарантують вільне пересування людей, товарів, послуг і капіталу. Необхідні для цього норми закріплюються не лише на національному, але й міжнародному рівні. Що ж стосується перехідних суспільств, до яких належить і Україна, то тут усвідомлення імперативів органічного конституціоналізму відбувається крок за кроком.

Оскільки держава має діяти лише в межах, дозволених їй вільними громадянами, органічну конституцію прийнято вважати актом не стільки держави, скільки громадянського суспільства. Тобто за умов справжнього конституціоналізму не держава має вимагати від громадян належної поведінки, а громадяни мають вказувати державі на необхідне для них спрямування діяльності. У іншому випадку люди

під виглядом конституції ризикують отримати лише засіб пониження стандартів їх свободи.

Якщо право в цілому покликане гармонізувати поведінку людей, то конституційне право є зібранням правил функціонування насамперед прогресуючого суспільства. Утім іще Ж.-Ж. Руссо писав про те, що конституція має складатися з правил, які визначають принципове ставлення народу-суверена до державної влади. Тобто органічна конституція – це закон, який визначає фундаментальні відносини між народним і державним суверенітетом.

Відтак, ухвалення органічної конституції означає, що громадяни підпорядковуються не спільній конкретній меті (що є типовим для авторитарних і тоталітарних суспільств), а правилам гри, які є або мають бути доступними для всіх. Тобто конституція є зібранням юридичних принципів і норм, необхідних і достатніх для організації повнокровного життя в цивілізованому світі. Її дотримання має задовольняти інтереси як окремих індивідів, так і суспільства в цілому. Не випадково такий політичний філософ як К. Поппер (1902–1994) допускав внесення змін до конституції лише за умови, що це не загрожуватиме її демократичному змісту.

Як зазначив свого часу також суддя Верховного Суду США Д. Маршалл (1755–1835), народ творить конституцію й тільки народ може її змінити. Це означає, що конституція може існувати лише завдяки народній підтримці. Справжня конституція є зібранням правил справедливості, формою інкорпорації прав і свобод, за допомогою яких громадяни можуть у найефективніший спосіб здійснити своє життєве призначення. При цьому критично важливим є закріплення в конституції інтелектуальної свободи як передумови реально поінформованого суспільства¹.

1.6. Етапи розвитку українського конституціоналізму

Одним із перших практичних проявів українського конституціоналізму прийнято вважати «Конституцію Пилипа Орлика» (1710), яка

¹ Див. докладніше: Речицький В. Філософія конституційного права. Велика українська юридична енциклопедія. Т. 2. Харків : Право, 2017. С. 905–912; Речицький В. Конституційне АБВ. Харків : Права людини, 2016. С. 21–39; 39–52.

стала результатом законотворчих зусиль гетьмана П. Орлика (1672–1742) та близької йому козацької старшини.

Волелюбні принципи й засади, викладені в цьому документі, стали реальним свідченням української політичної й правової культури XVIII ст. Констатуючи у своїй преамбулі мінливість історичної долі держав, Конституція відобразила переконаність її авторів у позитивних якостях військової демократії Війська Запорозького. Організація влади в Конституції будувалася на основі виборності гетьмана й колегіального відправлення влади генеральною старшиною, городовими полковниками й генеральними радниками. Сесії Генеральної ради передбачалося проводити кілька разів на рік. Гетьман мав право ухвалювати найважливіші політичні рішення за згодою свого політичного оточення.

Конституція 1710 р. не передбачала щорічного обрання та підзвітності Гетьмана, однак встановлювала Генеральний суд для розв'язання конфліктів між Гетьманом і козаками, розрізняючи державні фінанси й гетьманські гроші. Конституція встановила низку гарантій проти сваволі й зловживань владою. Службова кореспонденція Гетьмана оголошувалася відкритою також для вищих посадових осіб. Визнавалося право петицій з приводу порушення прав і вольностей козацтва. Генеральним старшинам, полковникам і радникам гарантувалося право критики дій Гетьмана. Заборонявся одноосібний розгляд карних і цивільних справ, останні підлягали юрисдикції Генерального суду. Гетьман мав наглядати за поміркованістю податків і зборів. Конституція передбачала виборність генерального скарбника, урядників і полковників.

З іншого боку, як зазначає авторитетний український історик Н. Яковенко, «Конституцію Пилипа Орлика» не можна вважати справжнім основним законом української держави, оскільки це означало б вкладати новітній зміст у стару форму – типові для того часу договірні пункти, на дотриманні яких обраний володар (у Польщі – король, в Україні – гетьман) присягав перед народом.

Перші ж спроби перенесення досягнень західної конституційної думки на український ґрунт були здійснені в середині XIX ст. М. Костомаровим (1817–1875) і М. Драгомановим (1841–1895). Як політичний мислитель М. Костомаров був ідеологом Кирило-Мефодіївського братства, в діяльності якого київська традиція свободи й індивідуалізм-

му протиставлялася московській традиції авторитаризму й підкорення особистості колективу.

Належачи до ліберально-демократичного напрямку української політичної думки, М. Костомаров визначав польський етнос у своїй основі як аристократичний, російський – як деспотичний, а український – як демократичний. Прибічники М. Костомарова підтримували перспективу утворення союзу слов'янських республік за зразком древньогрецьких держав або США з єдиним конгресом і президентом, єдиною грошовою системою, спільною зовнішньою політикою й військом, яке мало доповнюватися республіканською міліцією.

Грунтовне ж оформлення ідей українського федералізму першим здійснив М. Драгоманов. Конституційні погляди М. Драгоманова сформувалися під впливом російського ліберального конституціоналізму й зводилися до вимоги громадянських прав, децентралізації й двопалатних представницьких зборів. Держава в концепції М. Драгоманова була додатком до місцевих «самоуправ» – органів самоврядування. Централізм М. Драгоманов вважав проявом «якобінства», симпатизуючи державному устроєві Швейцарії, Великобританії та США. Визнаючи пріоритет політичної свободи перед класовими й економічними інтересами, він схилився у своїх симпатіях до лібералізму П. Прудона. З іншого боку, конституційна доктрина М. Драгоманова стояла осторонь від домінуючого в тогочасній Україні впливу народників, до яких належали насамперед М. Грушевський (1866–1934), Р. Лашенко (1878–1929) та С. Шелухін (1864–1938).

Так, видатний історик М. Грушевський ставив інтереси народу й громадянського суспільства вище інтересів держави. Український народ він вважав етнічним конгломератом, що виник під впливом тюркського та інших ще мало відомих науці впливів. М. Грушевський вважав склад українського національного характеру європейським. Український народ, писав він, належить до західноєвропейського кола не лише силою своїх історичних зв'язків, але й складом свого характеру¹. Українців він називав людьми, які мають органічну схильність до комфорту й володіють почуттям власної гідності. Маючи подібні якості, український народ, на думку М. Грушевського, міг скористатися для досягнення своїх цілей конституційним досвідом США й Західної Європи.

¹ Грушевський М. Хто такі українці і чого вони хочуть. Київ : Знання 1991. С. 147.

До 1918 р. М. Грушевський вважав провідною ідеєю українського конституціоналізму федералізм. Він не зразу підтримував політичну незалежність України, остерігаючись українського шовінізму. Відстоюючи політичні, культурні й релігійні права національних меншин, М. Грушевський прагнув відтворити в державному устроєві України її природні, географічні, економічні та культурні риси. М. Грушевський негативно ставився до слов'янофільства й навіть закликав «вирвати» українську культуру із слов'янських обіймів.

Як політик М. Грушевський сподівався на те, що Україна стане не просто ще однією «міщанською республікою». Досвід політичної свободи в Україні для нього уособлювали озброєні козаки, яких він вважав державотворчою силою України XVII ст. На думку М. Грушевського, московський протекторат був прийнятий українською елітою для забезпечення власної свободи, яка й створила в Україні громадянське суспільство. Поділяючи прагнення етнічних меншин до автономії, М. Грушевський цінував політичну єдність лише в її «невимушеному» стані. Працюючи над проектом Конституції УНР 1918 р., М. Грушевський прийшов до ідеї федерації громад («сполучених штатів») України.

Народником за переконаннями був також історик українського права Р. Лашенко. Вважаючи, що українська державність органічно розвивалася на основі виборності й республіканізму, Р. Лашенко відстоював політичну децентралізацію України. Критикуючи корпоративну замкненість українських станів, він не ототожнював їх політичної рівності з економічною нерівністю. Державу він сприймав як апарат, підпорядкованого народу.

У свою чергу, суддя й народник за своїми переконаннями С. Шелухін вважав головною рисою українського національного характеру волелюбність. Демократію С. Шелухін називав «національною українською формою державної влади», історичні корені якої він знаходив в «Конституції Пилипа Орлика».

Що ж стосується консервативного напрямку в українській конституційній думці, то він був представлений видатним політологом В. Липинським (1882–1931), проф. С. Томашівським (1875–1930), В. Кучабським (1895–1945?) та їх послідовниками.

Виходець із польської шляхти В. Липинський відстоював ідею українського монархізму. В. Липинський був переконаний у тому, що

українську націю об'єднує насамперед географічний, а не етнічний чинник. Наполягаючи на запровадженні в Україні засад ієрархії, авторитету, порядку й культури, В. Липинський вважав їх основою здорових відносин між державою й громадянським суспільством. Переконаний у тому, що державності шкодить місцевий сепаратизм, В. Липинський наполягав на об'єднанні українських етнічних земель в єдине ціле.

Критикуючи ідеологію націоналізму, В. Липинський поділяв останній на конструктивний (англійський), та деструктивний (польський, український). Відстоюючи ідеали консерватизму, В. Липинський підкреслював значущість автономної особистості. Виступаючи за гарантії недоторканності особи й захищену правом приватну власність, В. Липинський вважав своїм політичним ідеалом англійську конституційну монархію.

Представником українського консерватизму був також знавець мов, політолог С. Томашівський, який вірив у майбутнє України як незалежної монархічної держави. Витоки українського монархізму С. Томашівський знаходив у традиціях Галицько-Волинського князівства. Засуджуючи прояви анархізму, він називав причинами слабкості України відсутність глибокого усвідомлення її народом національної ідеї. Дорікаючи галицькій інтелігенції за нерозвиненість її політичного інстинкту, С. Томашівський звинувачував її в неусвідомленні корисних якостей західного лібералізму.

У свою чергу, ідейний послідовник В. Липинського В. Кучабський вважав економічною основою держави приватне землеволодіння. Оцінюючи анархізм як далекий від українських прагнень, В. Кучабський виправдовував політику гетьмана П. Скоропадського нездатністю Центральної Ради забезпечити в Україні ефективне управління. Він вірив в незалежну Україну лише після проходження нею монархічного етапу.

Українські консерватори ставили права й свободи людини вище від інтересів держави. Ключовими елементами їх світогляду були: правова культура, захист приватної власності, повага до честі й гідності людини. Поразку українських національних змагань вони пояснювали недостатньою розвиненістю політичної свідомості українського народу.

Окремим напрямом конституціоналізму в Україні був також націоналізм, за яким стояла ідея національної самосвідомості, патріотизм

му й незалежності України. Ідеологічними предтечами українського націоналізму вважаються М. Міхновський (1873–1924), С. Дністрянський (1870–1935), Ю. Бачинський (1870–?), Л. Цегельський (1875–1950), О. Бочковський (1885–1939) та ін. Первісні формули українського націоналізму були викладені Ю. Бачинським в есе «Україна Irredenta» (1895), а М. Міхновським – у брошурі «Самостійна Україна» (1900). Слід зазначити, що Ю. Бачинський спирався у своїх поглядах більшою мірою на економічні постулати марксизму, а М. Міхновський – на аргументацію історичного плану.

Ю. Бачинський вважав політичну самостійність України головною запорукою її прогресу. Усвідомлюючи, що ідея незалежності має більший вплив на заході України, він закликав українців сходу добиватися демократичних конституційних перетворень у Росії. У свою чергу, М. Міхновський висунув у «Самостійній Україні» гасло єдиної, вільної й незалежної України від Кавказу до Карпат. У боротьбі за українську державу М. Міхновський допускав лише перемогу або смерть. Політичним ідеалом М. Міхновського була незалежна українська республіка.

Науково обґрунтувати засади українського націоналізму прагнули у своїх працях також автор Конституції ЗУНР (1918) проф. С. Дністрянський, проф. В. Старосольський (1878–1942), проф. С. Рудницький (1877–1937), проф. О. Ейхельман (1854–1943) та ін.

Дисидентський правозахисний рух в Україні сформулював цілу низку нагальних конституційних вимог. Зокрема, у листі до депутатів радянських рад (1969) дисидент В. Лісовий (1937) вимагав прийняти конституцію незалежної України, демократизувати вибори й захистити Україну від узурпації влади комуністичною верхівкою. Доводячи необхідність запровадження в Україні конституційного суду, В. Лісовий пропонував схвалити основний закон України на референдумі. Він також закликав владу скасувати цензуру, звільнити політв'язнів і провести суд над політичними діячами, які були причетними до сталінських репресій.

У свою чергу, члени Української гельсінської групи (УГГ) в своєму Меморандумі (1976) проголосили конституцію вищою за державну владу, оскільки головним суб'єктом конституційного права вони вважали не комуністичну партію й державу, а вільну особистість. Доводячи, що комуністична верхівка ліквідувала в Україні конституціона-

лізм, УГГ вимагала перетворити декларативні права й свободи людини на реальні.

У своєму «Зверненні» до країн – учасниць Белградської наради по перевірці виконання гельсінських угод (1977) члени УГГ ставили питання про конституційні гарантії інтелектуальної свободи, без якої просто неможливо собі уявити суспільний поступ. Гельсінська група виступала за прозорість державних кордонів, міжнародний обмін інформацією, заборону цензури й смертної кари.

Перші ж нормативні зразки українського органічного конституціоналізму з'явилися на початку ХХ ст. У 1917 р. українці Петрограда створили Тимчасовий український революційний комітет, який висунув гасло перетворення Російської імперії на федеративну республіку з визнанням територіальної автономії України. У квітні 1917 р. скликаний Центральною Радою Український національний конгрес розглянув проект державного устрою Росії у формі федеративної республіки, у якому передбачалася політична автономія для України. Конгрес підтримав право українського народу на самовизначення та міжнародне визнання.

У червні 1917 р. делегати фронтів зібралися в Києві на другий Всеукраїнський військовий з'їзд, який запропонував Центральній Раді скликати територіальні збори для досягнення порозуміння з національними меншинами. На з'їзді В. Винниченко (1880–1951) оголосив I Універсал Центральної Ради, провідною ідеєю якого було проголошення автономії України разом із прагненням країни самостійно творити своє життя. За словами М. Грушевського, саме тут Центральна Рада вперше заговорила про себе як про орган політичної влади.

II Універсал Центральної Ради від 3 (16) липня 1917 р. став результатом переговорів між Центральною Радою й Тимчасовим урядом Росії. Тимчасовий уряд погодився на автономію України й визнав Центральну Раду «заступницьким» органом українського народу. Революційний уряд України перетворився з органу політико-моральної влади на владу політико-юридичну. На основі II Універсалу Малою Радою 16 (29) липня 1917 р. був розроблений Статут Генерального Секретаріату для вищого управління країною. Однак Тимчасовий уряд запропонував замість цього тимчасову Інструкцію для Генерального Секретаріату від 4 (17) серпня 1917 р., яка позбавляла Центральну

Раду законодавчих повноважень. У той час здавалося, що революція пішла на спад, тому Інструкція була визнана Центральною Радою.

Однак третій Військовий з'їзд у Києві в листопаді 1917 р. зажадав від Центральної Ради негайного проголошення Української Демократичної Республіки в її етнічних кордонах. У результаті Центральна Рада (у складі Малої Ради) 7 (20) листопада 1917 р. ухвалила III Універсал, яким визнавалося створення Української Народної Республіки (УНР). І хоча федеративні зв'язки України з Росією при цьому не розривалися, III Універсал вперше визначав географічні межі України. Проголошення III Універсалу, як очікувалося, мало юридично зупинити більшовицьку агресію в Україну.

Конституційний характер мав також ухвалений Центральною Радою 9 (22) січня 1918 р. Закон «Про національно-персональну автономію». За цим законом етнічним росіянам, євреям і полякам автономія надавалася автоматично. У свою чергу, білорусам, чехам, молдаванам, німцям, татарам, грекам і болгарам вона мала надаватися після подання ними відповідної заяви.

IV Універсал Центральної Ради було прийнято 9 (22) січня 1918 р. При цьому представники національних меншин утрималися від голосування або голосували проти. Універсал проголосив державну незалежність УНР. Генеральний Секретаріат було перейменовано на Раду Народних Міністрів. Універсал підтвердив націоналізацію землі, встановлення державного контролю над торгівлею, а також національно-персональну автономію. Питання про встановлення федеративних зв'язків України з Росією було адресовано майбутнім Установчим зборам.

Здобута в той час українська державність ґрунтувалася на ідеях соціалізму й праві демократичного самовизначення. Юридичну стилістику IV Універсалу характеризувала «внутрішня чесність», що вигідно відрізняло його від стилю тогочасних більшовицьких документів. З іншого боку, важко було не помітити недоліків IV Універсалу, що проявилися в його нездатності забезпечити незалежній Україні достойне історичне обґрунтування.

Конституція УНР 1918 р. (Статут про державний устрій, права і вольності УНР) була схвалена Центральною Радою 29 квітня 1918 р. Вона проголосила Україну суверенною республікою й гарантувала

свободу сумління, слова, преси, асоціацій і страйків. Загалом, Конституція продемонструвала досить високий рівень української ліберальної думки початку ХХ ст.

Конституція УНР 1918 р. закріпила самоврядування на основі принципу децентралізації. Торттури й смертна кара заборонялися. Політичні права закріплювалися в «негативній» (американській) формі. Підтверджувалося право національних меншин на національно-персональну автономію.

Конституція УНР 1918 р. не передбачала посади глави держави чи прем'єр-міністра. У сфері територіального устрою Конституція наслідувала почасти австрійський досвід. Народ визнавався джерелом і носієм державної влади. Не запозичивши федеративного устрою за американським зразком, як і французької моделі централізації, Конституція УНР обрала шлях децентралізації з опорою на місцеве самоврядування. Однак усі ці починання були зупинені з приходом до влади гетьмана П. Скоропадського (1873–1945).

Грамота П. Скоропадського до українського народу від 29 квітня 1918 р. проголосила відновлення в Україні приватної власності як економічної основи цивілізації. Відновлювалися також вільне підприємництво й свобода торгівлі. Урядові прерогативи доповнювалися гарантіями недоторканності особи й житла громадян. Відновленню підлягали судова система, вільний вибір місця проживання, свобода торгівлі. Приватна власність оголошувалася недоторканою. Підтверджувалася свобода думки й слова, а також право громадян на об'єднання в асоціації.

Однак уже через сім з половиною місяців режим П. Скоропадського замінила «колегіальна диктатура» Директорії. У Декларації від 15 листопада 1918 р. Директорія відновила національно-персональну автономію, місцеве самоврядування й право на страйк. У грудні 1918 р. Директорія замінила принцип рівних виборів «трудовим принципом», за яким виборчі права мали належати лише пролетарським масам, селянам і трудовій інтелігенції.

У політичному відношенні Директорія стояла на засадах «трудового принципу обмеженої демократії». Конституційна практика її лідера С. Петлюри (1889–1926) характеризувалася поєднанням законодавчої, виконавчої та судової гілок влади. Функції Директорії та Ради Міністрів чітко не розмежовувалися. Законопроекти уряду затверджу-

валися Директорією, яка мала право ухвалювати також власні постанови. Українську державу репрезентував глава Директорії – С. Петлюра. Директорія поновила низку законів Центральної Ради й підтримала ідею скликання Конгресу трудового народу.

Що ж стосується Західноукраїнської Народної Республіки (ЗУНР), то її конституціоналізм був представлений Резолюцією від 1 листопада 1918 р. й Конституцією ЗУНР. У Резолюції містилася вимога підготувати й ухвалити конституцію, яка мала гарантувати громадянам пряме, рівне, таємне виборче право на основі пропорційної виборчої системи, а також національно-культурну автономію, доповнену правом національних меншин на політичне представництво.

13 листопада 1918 р. Мала конституція ЗУНР була ухвалена Українською Національною Радою. Конституція визнала право народу на самовизначення. Окресливши географічні кордони ЗУНР, Конституція закріпила владу народу й вибори на основі загального, рівного, таємного й прямого виборчого права. Конституцією передбачалося скликання Установчих Зборів ЗУНР. Здійснення державних повноважень доручалося Українській Національній Раді та Секретаріату.

1 грудня 1918 р. Директорія підписала з представниками ЗУНР угоду про об'єднання, яка була схвалена Національною Радою 3 січня, а Директорією – 19 січня 1919 р. Угоду оприлюднили в Києві 22 січня 1919 р. Того ж дня відбувся Конгрес трудового народу, який фактично став установчими зборами об'єднаної України. Директорія передала владу Конгресу, який висловився проти застосування «трудового принципу» на виборах. Директорія в той час уособлювала військову владу, зберігаючи за собою також верховну політичну владу в державі. Закони підлягали ухваленню Конгресом. Виконавча влада перейшла до Ради Народних Міністрів, ЗУНР було перейменовано на Західну область УНР.

Що ж стосується конституціоналізму радянського періоду, то він не був і не міг бути реальним (органічним). Конституційні акти цього часу були або копією російських, або одним із варіантів моделі, спеціально розроблених більшовицьким центром для радянських республік.

Конституція Української Соціалістичної Радянської Республіки, затверджена Всеукраїнським з'їздом Рад 10 березня 1919 р. у своїх основних рисах ішла за Конституцією РСФСР 1918 р. Вона закріпила владу за представниками робітників і селян, відсторонивши від ви-

борів колишні панівні класи. Конституція УСРР визнавала за трудящими право на антирелігійну пропаганду, гарантувала технічні засоби для друку й приміщення для народних зборів. Політичними правами наділялися також трудящі іноземці. Конституція закріпила перелік осіб, які позбавлялися виборчих прав і диктатуру пролетаріату.

Після створення СРСР (1922) текст Конституції УСРР 1919 р. було редакційно змінено. Оновлена 15 травня 1929 р. Конституція проголосила надання політичних прав трудящим незалежно від статі, віри, раси та національності й підтвердила заборону на участь у виборах колишніх «експлуататорських» станів. Визначення категорій осіб, позбавлених виборчих прав, було віднесено до повноважень Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету.

Доповненням до Конституції УСРР (1929) стали акти союзного законодавства. Так, загальносоюзна «Інструкція про вибори до рад» 1926 р. запровадила відкрите голосування й можливість відновлення виборчих прав окремими категоріями громадян. Цій меті служила також Постанова ЦВК СРСР від 27 травня 1934 р. «Про порядок відновлення у громадянських правах колишніх куркулів», Інструкція ЦВК СРСР «Про вибори до рад у 1934–1935 р.», Постанова ЦВК СРСР «Про зняття з козацтва обмежень по службі в РСЧА» від 20 квітня 1936 р. тощо.

30 січня 1937 р. надзвичайним XIV Українським з'їздом рад було ухвалено Конституцію УРСР. Вона дублювала норми «сталінської» Конституції СРСР 1936 р. й закріплювала приналежність влади трудящим міста й села у формі рад депутатів трудящих. Комуністичну партію було названо передовим загоном трудящих у боротьбі за соціалізм. Вибори до рад стали загальними, рівними, прямими й таємними. Зберігалася можливість позбавлення громадян виборчих прав за вироком суду. Закріплювався імперативний мандат для депутатів. Конституція формально гарантувала свободу совісті, слова, преси, зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій, однак ці права підлягали використанню лише в інтересах розбудови соціалістичної держави.

Конституція УРСР, ухвалена VII сесією Верховної Ради України 20 квітня 1978 р. була розроблена як аналог Конституції СРСР 1977 р. як «конституції розвиненого соціалізму й всенародної держави». Конституція УРСР 1978 р. утвердила формальну приналежність влади

українському народу. Здійснення влади покладалося на систему рад народних депутатів. Закріплювався також принцип демократичного централізму. Конституція містила в собі принцип соціалістичної законності й формальні гарантії суб'єктивних прав і свобод. Закріплювалися також референдум та інститут всенародних обговорень. Керівною й направляючою силою суспільства визнавалася КПРС, яка мала діяти в конституційних рамках.

Виборча система будувалася на основі рівного, прямого, загально-го й таємного виборчого права. Конституція 1978 р. втілила в собі ідею планово керованого соціалістичного суспільства. У ній жодним чином не проявилася етнокультурна й історична самобутність українського народу. Конституція ігнорувала історично доведену волелюбність українців, їх вічне прагнення до свободи. Перегляд її положень почався лише з розпадом СРСР і відродженням самостійної української держави.

Глава 2

Основи теорії конституції

2.1. **Поняття конституції та її юридичні властивості**

Під конституцією традиційно розуміють єдиний кодифікований акт (іноді – сукупність різних джерел), що спрямований на обмеження державної влади, встановлює ключові засади діяльності її вищих органів, їх компетенцію, межі втручання влади в права людини, а також основоположні принципи (свобода, верховенство права, територіальна цілісність тощо). Конституцію розглядають у формальному і матеріальному значеннях (аспектах).

З точки зору **форми** конституцією може бути єдиний кодифікований акт із назвою «конституція». Формалізація конституції у вигляді єдиного кодифікованого акта має багато позитивних рис і дозволяє їй набувати рад юридичних властивостей.

Для відповідного єдиного кодифікованого акта зустрічається також назва «Основний закон». Остання назва використовується як синонім

конституції (див. преамбулу Конституції України) і тяжіє до традиції слововживання в романо-германській правовій системі. Так, у Федеративній Республіці Німеччина конституція названа саме «Основний Закон». Відповідна мотивація щодо назви була обумовлена, за задумом авторів, тимчасовим характером дії ухваленого після Другої світової війни у 1949 р. акта (який зберіг свою чинність до нині). Конституція може мати характер сукупності основних законів, які ухвалює парламент (конституція Ізраїлю). Конституція Угорщини 2011 р. носить також назву «Основний Закон». Унікальним є приклад Великої Британії, де конституцію створюють парламентські, королівські акти, конституційні звичаї і норми загального права.

Водночас конституція як політико-правове явище характеризується не лише формальним аспектом, а й **матеріальним (змістовним)**. Більшість учених дотримуються підходу, відповідно до якого ключовим у розумінні змісту (матеріального аспекту) конституції є її ціннісний аспект, який є критично важливим задля забезпечення єдності з формою¹. Матеріальний аспект розуміння конституції чудово продемонстрований у французькій Декларації прав людини і громадянина 1789 р., де сказано: «Суспільство, в якому не гарантовані права і не здійснено поділу влади, не має конституції» (п. 16). Таким чином, ключовим є не тільки і не стільки формалізація конституції у вигляді писаного акта з відповідною назвою, регулювання владних відносин, скільки виконання конституцією свого призначення – обмеження державної влади. У сучасному розумінні конституція розглядається перш за все як інструмент поділу й обмеження влади, а також гарантування прав людини і починає вживатися в цьому значенні у XVIII ст. (з появою конституцій США 1787 р. і Франції 1791 р.).

Предмет конституції, тобто суспільні відносини, які вона регулює, залежно від специфіки правової традиції певної країни може бути різним. Досить вузький предмет мають інструментальні конституції, що передусім регулюють засади здійснення державної влади задля її об-

¹ У літературі існує також точка зору, відповідно до якої конституція може визначати засади будь-якого політичного режиму в державі (навіть авторитарного чи тоталітарного). За такого підходу наявність відповідних ключових принципів (навіть якщо вони є недемократичними) і є ознакою конституції в її матеріальному розумінні. Разом з тим такі конституції швидше є семантичними (відповідно до класифікації німецького вченого К. Льовенштайна), тобто такими, що діють, але не відповідають ознакам конституціоналізму.

меження (наприклад, конституція США). Натомість виділяють соціальні конституції, предмет регулювання яких досить широкий, такі конституції регулюють доволі широкий спектр суспільних відносин передусім у соціальній сфері (діяльність об'єднань громадян, культуру, економічну сферу тощо). Як приклад можна навести конституції, ухвалені після Другої світової війни (Іспанія, Індія тощо).

Юридичні властивості конституції – це ознаки, що відрізняють її від інших актів, характеризують місце і роль конституції в правовій системі. Повною мірою юридичні властивості конституції, описані далі, виявляються за наявності писаної кодифікованої конституції у вигляді єдиного акта.

До юридичних властивостей конституції належать (характеристика надана на прикладі тексту Конституції України):

Установчий характер

Суд визнав: «Конституція України як Основний Закон держави за своєю юридичною природою є актом установчої влади, що належить народу. Установча влада по відношенню до так званих встановлених влад є первинною: саме в Конституції України визнано принцип поділу державної влади... та визначено засади організації встановлених влад, включно законодавчої. Прийняття Конституції України ВРУ означало, що у даному випадку установча влада була здійснена парламентом» (п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ у справі за конституційним зверненням Барабаша Олександра Леонідовича щодо офіційного тлумачення частини п'ятої ст. 94 та ст. 160 Конституції України (справа про набуття чинності Конституцією України) від 3 жовтня 1997 р. №4-зп). На підставі цієї аргументації в зазначеному рішенні КСУ визнав, що Конституція України набрала чинності одразу в момент її прийняття, не чекаючи опублікування (яке відбулося офіційно лише через 14 днів після її ухвалення).

Зв'язок Конституції України з концепцією установчої влади став можливим завдяки преамбулі Конституції («Верховна Рада України від імені Українського народу – громадян України всіх національностей... приймає цю Конституцію – Основний Закон України»). «Прийняття Конституції України Верховною Радою України було безпосереднім актом реалізації суверенітету народу, який тільки одноразово уповноважив Верховну Раду України на її прийняття. Це підтверджується пунктом 1 статті 85 Конституції України, яка не передбачає

права Верховної Ради України на прийняття Конституції України, а також статтею 156 Конституції України, згідно з якою законопроект про внесення змін до розділів, які встановлюють засади конституційного ладу в Україні, після його прийняття у Верховній Раді України має затверджуватись всеукраїнським референдумом» – зазначено в абзаці першому п. 4 мотивувальної частини Рішення КСУ від 11 липня 1997 р. № 3-зп (справа щодо конституційності тлумачення ВРУ статті 98 Конституції України). Так само в рішенні КСУ від 05 жовтня 2005 р. (абз. 4.3) підтверджено: «при прийнятті 28 червня 1996 року Конституції України суверенна воля народу була опосередкована Верховною Радою України».

Концепція установчої влади є досить давньою і завдячує своїй появі французькій традиції – 1791 р. у Франції вперше конституцію ухвалили саме Установчі збори. У цьому зв'язку варто розуміти, що інтерпретація конституції як різновиду законів з юридичної точки зору є не зовсім коректною. Термін «основний закон» пов'язаний із правовою традицією ряду країн, є стійким словосполученням, що склалося історично. Ще до появи перших писаних кодифікованих конституцій у XVII ст. закони почали поділяти на основні і звичайні. Вчення про основні закони поступово переросло у вчення про конституцію, хоча сам термін «основний закон» не зник, ставши синонімом конституції. Сьогодні усталеною є точка зору, за якої конституція є актом установчої влади народу (що є первинною), натомість закон – актом встановленої (законодавчої) влади (що є вторинною).

Установчий характер конституції також виявляється в особливій природі законів про внесення до неї змін, а також спеціальній процедурі їх ухвалення (визначеній в розд. XIII Конституції України).

Найвища юридична сила

Цю юридичну властивість іноді називають також «верховенство конституції». Стаття 8 Конституції України у ч. 2 закріплює, що вона має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй.

Мова йде про ієрархію джерел права в правовій системі України, на вершині якої перебуває Конституція України. У цьому зв'язку варто згадати також ч. 2 ст. 9 Конституції України, відповідно до якої укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції

України. Відповідна ієрархія має велике значення при правотворчості (вимога ухвалення нормативно-правових актів на основі конституції і вимога несуперечності їх конституції), так і для правозастосування (орієнтація правозастосувача на норми конституції при тлумаченні норм поточного законодавства в системному зв'язку з нормами Конституції, а також при вирішенні колізій – у випадку недотримання вимоги конституційності при ухваленні нормативно-правових актів). В останньому випадку найвища юридична сила тісно пов'язана з прямою дією конституції.

Пряма дія

Відповідно до ч. 3 ст. 8 Конституції України «норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується». Таким чином, пряма дія пов'язана з можливістю звернення до суду за захистом своїх прав із посиланням на норми Конституції України.

Закріплення цієї норми пов'язано з негативною практикою попереднього історичного періоду, оскільки застосування конституції судами безпосередньо було майже виключеним у період існування СРСР¹. Як правило, необхідність прямого звернення до конституційних норм виникає у зв'язку з відсутністю конкретизуючого законодавства (так, в Україні до нині не ухвалений закон про мирні зібрання) або у зв'язку із суперечністю нормативно-правових актів Конституції України.

Ключовим у цьому є саме аспект прав людини, які завдяки горизонтальному ефекту Конституції мають втілюватися, зокрема, безпосередньо в судову практику. Ця ідея тісно пов'язана з розумінням прав людини як природних і невідчужуваних, що належать людині від народження. Водночас КСУ тлумачить пряму дію норм Конституції ширше, розповсюджуючи її не лише на звернення до суду за захистом своїх прав, а й на встановлення Конституцією України повноваження органів влади.

¹ Яскравим прикладом ігнорування природних прав людини також було законодавство нацистської Німеччини. Згодом це суттєво вплинуло на включення до Основного Закону ФРН 1949 р. положення, відповідно до якого основні права, що визначені в розд. I Основного Закону, є обов'язковими для законодавчої, виконавчої і судової влади як право, що безпосередньо діє (ч. 3 ст. 1).

Підвищена стабільність

Конституція України належить до жорстких конституцій, порядок внесенням змін до яких є ускладненим порівняно зі звичайними законами. Процедура внесення змін до Конституції України прописана у її розд. XIII. Така ускладнена процедура внесення змін забезпечує ефект підвищеної стабільності її тексту, тобто порівняно невелику кількість змін до нього на практиці. Ряд конституційних цінностей взагалі не може бути змінений (відповідно до ч. 1 ст. 157 «Конституція України не може бути змінена, якщо зміни передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина або якщо вони спрямовані на ліквідацію незалежності чи на порушення територіальної цілісності України»).

Натомість часті зміни Конституції, відсутність ускладненої процедури негативно впливали б на розвиток усієї правової системи, створюючи необхідність постійного приведення у відповідність до конституції і корегування поточного законодавства. Така нестабільність конституції може бути загрозою і для політичної системи, оскільки створює ризик постійного підлаштування тексту під політичну доцільність. КСУ вважає, що «дотримання конституційно визначеної процедури прийняття законопроекту про внесення змін до Конституції України як закону є однією з гарантій її легітимності, забезпечує виваженість при внесенні змін до Конституції України та її стабільність» (абз. 8 п. 2.2 мотивувальної частини рішення КСУ у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у ст. 155 Конституції України 15 березня 2016 р. № 1-рп/2016).

Підвищений захист (охорона)

Для конституції характерною є наявність особливих правових засобів (форм) її захисту. Їх наявність обумовлено визначальною роллю конституції в правовій системі. Серед таких форм захисту ключовою вважається діяльність органів конституційного контролю щодо перевірки актів органів влади на предмет відповідності конституції (конституційності). В Україні таким органом є КСУ, до повноважень якого належить, зокрема, перевірка щодо відповідності Конституції України актів ВРУ, Президента України, КМУ і актів Верховної Ради АРК. Наслідком визнання їх неконституційними повністю або в окремії частині є втрата ними чинності.

2.2. Функції конституції

Функції Конституції – це напрями її впливу на суспільні відносини. Іншими словами, це значення конституції в різних сферах суспільного життя.

Виходячи з призначення конституції (її природи) виокремлюють **обмежувальну** функцію. Генетично конституція виникає як правовий обмежувач державної влади, який стримує державне свавілля і узурпацію влади, закріплює народовладдя, права людини і поділ влади.

Передусім варто згадати ч. 2 ст. 6 Конституції України, відповідно до якої органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України. Крім того, ч. 2 ст. 19 Конституції України закріплює, що «Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України»¹.

Відповідно до ч. 4 ст. 5 Конституції України: «Ніхто не може узурпувати державну владу». Узурпація державної влади означає неконституційне або незаконне її захоплення органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, громадянами чи їх об'єднаннями тощо (п. 4.5 мотивувальної частини рішення КСУ від 5 жовтня 2005 р. № 6-рп/2005 (справа про здійснення влади народом)).

Суд послідовно обстоює правову позицію, відповідно до якої повноваження Президента України і ВРУ (тобто найвищих політичних владних суб'єктів) визначені виключно Конституцією України, а це унеможливляє прийняття законів, які встановлювали б інші їх повноваження (див. Рішення від 7 квітня 2004 р. № 1-рп/2004; Рішення від 16 травня 2007 р. № 1-рп/2007; Рішення від 7 липня 2009 р. № 17-рп/2009).

¹ Схожа норма закріплена у ст. 20, абз. 3 Основного Закону ФРН, де сказано, що законодавча влада обмежена конституційним порядком, виконавча і судова влада обмежені законом і правом. Разом з тим формулювання положення ч. 2 ст. 19 Конституції України містить певні недоліки. Так, у Європейській хартії місцевого самоврядування (п. 2 ст. 4) знайшов свій вияв принцип загальної компетенції місцевого самоврядування, відповідно до якого компетенція органів місцевого самоврядування визначається за негативним принципом, до неї належать будь-які питання місцевого значення, крім тих, що прямо віднесені до компетенції інших органів влади. Конституція України цей принцип ігнорує.

До функцій конституції залежно від сфер суспільних відносин можна віднести юридичну, ідеологічну, політичну (внутрішню і зовнішню), економічну, соціальну.

Що стосується **юридичної** функції, то її значення виявляється в її юридичних властивостях (див. попередній підрозділ). Крім того, юридична функція також виявляється у формі обмеження державної влади, що було вище вказано стосовно обмежувальної функції конституції.

Конституція справляє визначальний вплив на всю правову систему завдяки найвищій юридичній силі й необхідності всіх інших актів відповідати Конституції України. Як зазначає КСУ, «Конституція України як головне джерело національної правової системи є також базою поточного законодавства. Вона дає можливість урегулювання певних суспільних відносин на рівні законів, які конкретизують закріплені в Основному Законі положення» (абз. 1 підп. 3.1 п. 3 мотивувальної частини Рішення КСУ від 12 лютого 2002 р. № 3-рп/2002).

Конституція України встановлює засади конституційного ладу, закріплює гарантії прав і свобод, а також обов'язки людини і громадянина, основні засади діяльності вищих органів державної влади і місцевого самоврядування, зокрема, визначає виключний перелік того, що визначається або встановлюється законами України, порядок набуття ними чинності, засади територіального устрою.

Стосовно юридичної функції і ознак її нормативності, дискусія, як правило, точиться щодо преамбули Конституції, яка традиційно в зарубіжних країнах є її вступною частиною і описує умови прийняття і мету і не містить правових норм. Очевидно, що текст преамбули має враховуватися при тлумаченні положень основного тексту Конституції. Водночас окремі положення преамбули Конституції кваліфікуються як програмні (ненормативні), а сама Конституція України в цій частині визнається такою, що виконує програмну функцію (іноді такі положення називають декларативними)¹.

Програмними однозначно не можуть вважатися конституційні принципи, що містяться, наприклад, у ст. 1, де сказано, що «Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава». Норми-

¹ Програмним можна вважати положення преамбули Конституції України щодо європейського та євроатлантичного курсу України. Багато програмних положень містили радянські конституції.

принципи мають особливу правову природу і механізм дії, проте це не означає їх необов'язковість або фіктивність. Насправді ці принципи мають таку ж юридичну силу, як і інші статті Конституції України. Визначати принципи Конституції як декларативні некоректно, оскільки може здатися, що вони не є обов'язковими. Насправді саме через незастосування цих обов'язкових принципів (які інтерпретуються як необов'язкові декларації) може відбуватися порушення Конституції. Конституція України має бути юридично обов'язковим правом, а не виконувати символічну роль фіктивної або фасадної конституції в цілому чи в якійсь своїй окремій частині¹.

Ідеологічна функція конституції полягає у закріпленні ключових конституційних цінностей (демократії, суверенітету, прав людини, плюралізму тощо).

Разом з тим дискусію викликає ч. 2 ст. 15 Конституції України, відповідно до якої «жодна ідеологія не може визнаватися державою як обов'язкова». Існує точка зору, відповідно до якої це положення Конституції України є невдалим². Воно з'явилося у Конституції України як відповідь на радянське минуле, оскільки в СРСР на рівні конституції проголошувалася комуністична ідеологія як обов'язкова. Намір заперечити такий радянський підхід і визнати його неприпустимим і був, вочевидь, покладений в основу ч. 2 ст. 15 Конституції України, проте текстуально він сформульований не зовсім коректно. Адже сам принцип плюралізму має ідеологічний характер, ідеології не обов'язково мають бути політичними або партійними, а можуть мати характер системи ціннісних орієнтирів і принципів. Так само можна стверджувати про ідеологічний характер прав людини, народовладдя тощо. Конституція є певним узагальненням цінностей, що були і залишаються пов'язані з різними політичними і соціальними ідеологіями (консерватизм, лібералізм, соціал-демократія тощо). Отже, неправильно, на наш погляд, було б говорити про повну відсутність ідеології в конституції сучасної

¹ У зв'язку з цим варто наголосити на поширеному розмежуванні юридичної і фактичної конституції. Конституція – це передусім писане нормативне джерело права. «Фактична конституція» означає практику реалізації конституції як нормативного джерела, і вона обов'язково також має аналізуватися юристами, оскільки розвиток конституції відбувається саме за допомогою «живого права» – судової та іншої правозастосовної практики.

² Речицький В. В. Проект Конституції України – 2009. Перспектива прав людини. Харків : Права людини, 2009. С. 13.

держави¹. Крім того, на сьогодні особливого значення набуває ідеологія «конституційного патріотизму» як ідеологія поваги до конституційних цінностей.

Політична функція конституції може бути розглянута з точки зору внутрішнього та зовнішнього аспектів. Що стосується *внутрішнього* аспекту, то конституція є базою (фундаментом) політичної системи, закріплюючи принцип багатоманітності та інші принципи конституційного ладу, принцип рівності об'єднань громадян, народовладдя, виборність органів влади, статус і повноваження вищих органів державної влади (ВРУ, Президента України, КМУ), їх конституційну відповідальність. Відповідно до ч. 4 ст. 15 Конституції України, «держава гарантує свободу політичної діяльності, не забороненої Конституцією і законами України». Конституція виконує функцію легітимації суспільного порядку.

Зовнішній аспект політичної функції полягає у регулюванні зовнішньополітичної діяльності, порядку укладення і юридичної сили міжнародних договорів тощо. Вважається також, що конституція кожної країни є її «візитівкою» або «паспортом» на міжнародній арені. У преамбулі Конституції України стверджується європейська ідентичність Українського народу і незворотність європейського та євроатлантичного курсу України. Відповідно до ст. 18 Конституції зовнішньополітична діяльність України спрямована на забезпечення її національних інтересів і безпеки шляхом підтримання мирного і взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства за загально визнаними принципами і нормами міжнародного права.

Економічна функція конституції полягає у впливі на економічну систему шляхом закріплення різних форм власності, їх рівності, регулюванні монополізму, механізму втручання держави в економічну систему. Конституція покликана збалансувати приватний і публічний інтерес у сфері власності.

Ідеться про принцип економічної багатоманітності (ст. 15 Конституції), встановлення засад власності (ст. 13 Конституції України), гарантування захисту конкуренції у підприємницькій діяльності, встановлення заборони зловживання монопольним становищем на ринку,

¹ Більш детально див. Берченко Г. В. Громадянське суспільство в Україні: конституційні аспекти : монографія / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків : Юрайт, 2014. С. 149–154.

неправомірного обмеження конкуренції та недобросовісної конкуренції, захисту прав споживачів (ст. 42 Конституції України). Встановлюється обов'язок кожного сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, встановлених законом (ст. 67 Конституції України).

Соціальна функція конституції полягає у гарантуванні соціальних прав, а також у встановленні засад громадянського суспільства (об'єднань громадян, ЗМІ тощо).

Конституції, що ухвалені у XX ст., передусім ті, що з'явилися після II Світової війни, значно розширили свій предмет регулювання, завдяки чому їх стали називати соціальними. Ідеться передусім про тенденцію соціалізації конституції за рахунок визнання принципу соціальної держави (ФРН, Іспанія та багато інших країн), фіксації соціальних прав безпосередньо в тексті конституцій. Україна визначається соціальною державою (ст. 1 Конституції), у ч. 1 ст. 3 Конституції сказано, що «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю», розд. II Конституції України містить досить широкий перелік соціальних прав. Крім того, Конституція України закріплює положення, що стосуються релігійних організацій (ст. 35), політичних партій і громадських організацій (статті 36, 37).

2.3. Класифікація конституцій

Класифікація конституцій – це об'єднання відомих історії держави і права конституцій в окремі групи залежно від попередньо обраного критерію. Класифікація конституцій дає можливість розібратися в їх багатоманітності, робити порівняльний аналіз, допомагає зрозуміти природу й особливості конституцій, з'ясувати їх зміст та структуру.

Конституції можна класифікувати за різними ознаками (критеріями).

За способом прийняття – народні, договірні та октройовані (даровані). *Народними* вважаються конституції, які приймаються народом на референдумі, вищими представницькими органами – парламентами або спеціально уповноваженими на це органами – установчими зборами, конституантою, конституційною асамблеєю. Конституційні референдуми є доволі відомими: вони були проведені у Франції щодо

двох конституцій в 1946 р. і 1958 р., в Іспанії при прийнятті чинної Конституції 1978 р. *Договірні* конституції є результатом договору між домінуючими соціальними (політичними) силами (класами) або між монархом і виборним органом, який вважав себе представником всього народу (Конституція Пилипа Орлика від 8 квітня 1710 р., прийнята як договір між ясновельможним гетьманом та військом запорізьким; Конституційний Договір між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування органів державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України» від 8 червня 1995 р.). *Октроїрувані* (даровані) конституції запроваджувалися одностороннім актом глави держави (як правило, монарха, в окремих випадках – президента), який дарував конституцію, не з доброї волі, а через побоювання втратити трон у результаті народних виступів (Конституція Японії 1889 р., Основні державні закони 1906 р. (Росія)). Прикладами таких конституційних актів можуть бути Французька Конституційна хартія 1814 р., дарована Людовиком XVII французькому народу: «Ми добровільно і в силу вільного здійснення нашої королівської влади, дарували і даруємо, поступилися і завітали нашим поданням як за себе, так і за наших приймачів нижченаведену конституційну хартію». Видані гетьманом П. Скоропадським Закони про тимчасовий державний устрій України від 29 квітня 1918 р. також є прикладом дарованої конституції.

Після Другої світової війни *октроїруемими* конституціями стали називати конституції, які були даровані метрополіями своїм колоніям під час звільнення їх від колоніальної залежності. Таким прикладом можна назвати Конституцію Республіки Кенія 1963 р., котрій передусе Наказ у Раді про незалежність Кенії, який було видано британською Корonoю.

За часом дії – тимчасові і постійні. *Тимчасові* зазвичай приймаються на визначений строк або до настання якоїсь певної події (Тимчасова Конституція Іраку 2004 р., Конституція Таїланду 1952 р., Тимчасова Конституція ПАР 1994 р., яка встановлювала 5-річний термін її дії). *Постійні* діють без попередньо встановленого строку, що, однак, не гарантує їх довічності, а лише вказує на цілі конституцієтворця на момент їх прийняття (в окремих актах навіть наголошується на їх постійному характері, наприклад, постійна Конституція Арабської Рес-

публіки Єгипет 1971 р., Конституція Мексики 1917 р. теж містить незмінені положення).

За політичним режимом – демократичні й авторитарні. Перші гарантують здійснення основних прав і свобод, існування виборних органів публічної влади, періодичність виборів органів влади, принцип плюралізму, вільне створення і діяльність політичних партій та ін. Авторитарні конституції (особливо тоталітарні) забороняють діяльність політичних партій, обмежують реалізацію політичних свобод та ін. Для цих актів характерною є підвищена ідеологічна насиченість (Конституції КНДР, Куби, КНР). Наприклад, у преамбулі Конституції КНР згадується про ідеологію марксизму-ленізму та ідеї Мао Цзедуну, які лежать в основі «демократичної диктатури народу».

За формою правління – залежно від порядку заміщення посади (поста глави держави) їх поділяють на монархічні (Швеція, Нідерланди, Іспанія) і республіканські.

За формою політико-територіального устрою – унітарні (Україна, Польща) й федеративні (Росія, США). У федеративних державах конституції можна поділити на федеративні або національні, та на конституції суб'єктів федерацій (штатів, земель, провінцій).

За порядком внесення змін – жорсткі, гнучкі, змішані. Жорсткі конституції мають на меті забезпечення стабільності конституційного ладу. Є різні способи забезпечення жорсткості конституцій (прийняття змін кваліфікованою більшістю, затвердження референдумом тощо). Прикладами жорстких конституцій є основні закони Японії та Данії. Для гнучких конституцій характерна їх зміна у тому ж порядку, як і звичайних законів. Змішаних конституцій у світі дуже мало. Наприклад, Конституція Республіки Мальта. Для внесення змін до більшої частини норм необхідна абсолютна більшість голосів усіх членів палати представників. Зміна іншої частини Конституції (наприклад, про склад і порядок виборів парламенту, про президента республіки, про порядок призначення прем'єр-міністра та міністрів, про судову владу) можливе лише за наявності голосів усіх членів палати представників. Деякі ж статті (наприклад, про таємне голосування, про строк повноважень парламенту), крім прийняття двома третинами голосів усіх членів парламенту, потребують схвалення на референдумі.

За зовнішньою формою – писані та неписані (кодифіковані та некодифіковані). Писані конституції являють собою кодифіковані (сис-

тематизовані) акти, у яких усі найважливіші питання конституційного характеру врегульовані в єдиному документі (США, Україна, Польща). Неписані (некодифіковані, несистематизовані) конституції характеризуються тим, що питання конституційного характеру знаходять своє закріплення не в одному, а в кількох нормативних актах. До неписаної конституції інколи відносять окремі парламентські закони, судові прецеденти, звичаї, доктринальні тлумачення (Великобританія, Ізраїль, Канада, Швеція). Наприклад, некодифікована конституція Ізраїлю на теперішній час включає в себе 13 основних законів: Основний закон: Кнесет 1958 р., Основний закон: земля Ізраїлю 1960 р., Основний закон: Президент держави 1964 р., Основний закон: Уряд 1968 р., Основний закон: державна економіка 1975 р. та ін.

За часом виникнення – «старі» (кінець XVII – початок XX ст.), «нові» (1918–1939), новітні (після Другої світової війни), конституції «четвертої хвилі» (прийняті у постсоціалістичних і пострадянських країнах у 90-ті рр. минулого століття).

З історією конституції пов'язана і класифікація конституцій на *інструментальні та соціальні*. В основі такого поділу лежить *об'єкт конституційного регулювання*. Інструментальними конституціями визнають ті, чий зміст зорієнтований головним чином на встановлення статусу найважливіших ланок державного механізму. Положення щодо статусу індивіда ніби відходять на другий план (конституцієдавець переймається головним чином ідеєю обмеження державної влади в інтересах свободи людини), а питання суспільного життя взагалі не знаходять конституційного регулювання. «Старі» конституції є інструментальними (Конституція США 1787 р.). На відміну від інструментальних конституцій, змісту нових основних законів притаманна певна «соціалізація» у зв'язку з тим, що їх окремі положення адресовані суспільству (економічній, соціальній, духовній системам). У «новітніх» конституціях широко представлені соціально-економічні права, а держави отримують характеристику соціальних.

Залежно від ступеня евристики (оригінальності) конституційних текстів конституції можуть бути класифіковані на *оригінальні і запозичені*. Оригінальні конституції властиві конституційним системам, які мають власний досвід конституційного будівництва, а їх конституційні системи є своєрідними зразками для інших держав (Конститу-

ція США, Конституція Пилипа Орлика, соціалістична (радянська) конституційна модель). Запозичені конституції характерні для колишніх країн соціалістичного табору, республік колишнього СРСР.

За рівнем деталізації положень та обсягом лінгвістичного (текстуального) матеріалу конституції поділяють на лаконічні (США), звичайні (Україна), розгорнуті (Бразилія, Індія, Португалія).

Конституція України, яка набула чинності в день її прийняття 28 червня 1996 р., вважається народною, демократичною, республіканською, унітарною, жорсткою, кодифікованою.

2.4. Правовий захист (охорона) конституції

Стосовно співвідношення термінів «охорона конституції» і «захист конституції» наразі в літературі немає єдиного підходу. Частина вчених ці терміни розмежовують (причому критерії розмежування досить різні), частина – ототожнюють. Умовно можна вважати їх синонімами й ототожнювати.

У широкому розумінні охорона (захист) конституції може здійснюватися як у правовому, так і в інших (політичному, культурному, соціальному тощо) вимірах.

У рамках інтерпретації правового захисту конституції виокремлюють 1) широкий підхід – коли захист відбувається всіма правовими засобами, які притаманні правовій системі, охоплює діяльність усіх органів влади, посадових осіб і громадян, 2) вузький підхід – коли суб'єктами захисту конституції визнаються не всі органи влади (їх посадові особи), а лише деякі з них, а громадяни – лише у випадку реалізації права на непокору. За цього підходу органи влади та їх посадові особи також можуть брати участь у захисті конституції лише у конкретно визначених випадках і формах, а не під час здійснення будь-якої своєї діяльності як такої. Більш поширеним є саме вузький підхід, який полягає у наявності спеціальних юридичних і інституційних механізмів захисту.

Форми захисту конституції визначаються як сукупність правових засобів, що спрямовані на попередження спотворення та скасування ключових конституційних цінностей у тексті самого Основного Закону

шляхом його зміни, на рівні законодавства у формі ухвалення нормативно-правових актів, а також у практиці застосування конституції.

Ідея захисту конституції виникла одночасно з появою перших писаних кодифікованих конституцій. Втілювалася вона поступово, знаходячи своє вираження в самому конституційному тексті або впливаючи з розвитку судової практики. Такими засобами ставали інститут скасування актів, заснування гаранта конституції, інститут конституційного контролю, спеціальна процедура зміни конституції та інші. Такі правові інститути виникли спеціально для того щоб зберегти таку конституцію передусім як певний набір матеріальних принципів і цінностей, а також як формально-визначений документ, у якому такі принципи й цінності фіксуються.

У першій половині XX ст. відбулася важлива дискусія між вченими К. Шміттом¹ і Г. Кельзенем² щодо того, хто має бути ключовим суб'єктом захисту конституції. К. Шмітт наполягав на пріоритетній ролі президента як гаранта конституції і заперечував відповідну роль судових органів³. Натомість Г. Кельзен стверджував, що захист конституції має бути покладений на спеціалізований судовий орган – конституційний суд. Саме кельзенівська модель була втілена спочатку в Конституції Австрії 1920 р., а згодом у ряді європейських країн. Сьогодні саме суди конституційної юрисдикції є тими професійними інституціями, що здійснюють захист конституції. В Україні органом конституційної юрисдикції є КСУ.

Разом з тим захист конституції – це не лише діяльність органів конституційної юрисдикції. Конституція України і законодавство закріплює досить широкий перелік форм захисту Конституції України. Ключовими з них є заборона політичних партій та інших об'єднань, люстраційні обмеження відповідно до ЗУ «Про очищення влади»,

¹ Шмітт К. Гарант конституции : пер. с нем. *Государство: право и политика*. М. : Издательский дом «Территория будущего», 2013. С. 27–220.

² Кельзен Г. Кто должен быть гарантом конституции : пер. с нем. *Государство: право и политика*. М. : Издательский дом «Территория будущего», 2013. С. 359–411; Кельзен Г. Судебный контроль законодательства: сравнительное исследование австрийской и американской конституций / пер. с англ. А. Краевского. *Известия вузов. Правоведение*. 2012. № 2. С. 190–202.

³ Цей підхід частково знайшов своє втілення в арбітражній функції Президента і його функції нагляду за дотриманням Конституції у Французькій Республіці (ст. 5 Конституції Франції). Також відповідно до ч. 2 ст. 102 Конституції України Президент України є гарантом додержання Конституції України.

особливий порядок внесення змін до Конституції України, інститути воєнного і надзвичайного стану, зупинення дії актів КМУ Президентом України з мотивів невідповідності Конституції України, конституційна відповідальність тощо.

Основними групами форм захисту конституції є (характеристика надана на прикладі Конституції України):

- конструктивні форми захисту, які встановлені самою конституцією у вигляді організаційних та процесуальних приписів конституції, які повинні запобігати зміні ключових конституційних цінностей. До конструктивних гарантій належить особливий порядок внесення змін до конституції та її прийняття, заборона при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод (ч. 3 ст. 22 Конституції України)¹;

- блокуючі форми (вето Президента на закон, зупинення актів КМУ Президентом);

- репресивні форми, що застосовуються постфактум внаслідок дій, що мали своєю метою порушення ключових конституційних цінностей (заборона політичних партій та інших об'єднань, люстраційні обмеження);

- контрольно-наглядові форми (попередній та наступний конституційний контроль, що передбачає визнання нечинними норм та актів, що суперечать конституції (конституційність актів органів влади), перевірка конституційності питань, що виносяться на всеукраїнський референдум тощо, дотримання конституційної процедури імпічменту, а також офіційне тлумачення конституції);

- надзвичайні (виключні) форми захисту: право на повстання (опір/непокору)², інститути надзвичайного і воєнного стану.

До суб'єктів захисту конституції належать:

- урядові органи (наприклад, КМУ може скасувати акти місцевих органів виконавчої влади з мотивів їх неконституційності),

¹ Аналоги відповідного положення є в зарубіжних конституціях. Відповідно до ч. 2 ст. 19 Основного Закону ФРН 1949 р. сутність основного права в жодному випадку не може бути порушена. Ця норма означає заборону звуження та спотворення основних прав поточним законом.

² Це право передбачено низкою зарубіжних конституцій (наприклад, Основним Законом ФРН, другою поправкою Конституції США, Декларацією незалежності США 1776 р. ст. 2 французької Декларації прав і свобод людини і громадянина 1789 р.), проте в Конституції України не згадується.

– парламент (наприклад, імпічмент щодо Президента України оголошує ВРУ, вона ж затверджує указ про введення надзвичайного і воєнного стану),

– президент (право вето щодо законів, право оголошувати про введення надзвичайного і воєнного стану),

– суди або спеціальні незалежні органи (конституційний контроль з боку конституційних (КСУ)¹, загальних судів; заборона політичних партій та інших об'єднань адміністративними судами в Україні),

– індивід (право на повстання (опір/непокору)².

Вважається, що більш широкий перелік форм захисту конституцій притаманний країнам, що обрали концепцію «войовничої демократії» (англ. *militant democracy*) (ФРН, Австрія, Італія, країни Східної Європи), які закріпили норми щодо заборони політичних партій, люстраційні обмеження тощо. Натомість країни, що тяжіють до концепції «процедурної демократії» (США, Великобританія), містять менший набір форм захисту конституції, і її захисту слугують більшою мірою соціальні та інші засоби, а також рівень розвитку демократичних інститутів, громадянської свідомості та політичної культури, розвиненість і сприйняття конституційних цінностей як окремими громадянами, так і ефективна інституційна система органів влади, передусім судова система.

Найбільш яскраво концепція «войовничої демократії» виявляється в механізмі заборони політичних партій. Наприклад, у Федеративній Республіці Німеччина така заборона здійснюється у випадку посягання на принципи «вільного демократичного ладу». Заборона партій запроваджується для того, щоб унеможливити прихід до влади тоталітарних партій і недопущення таких випадків, як прихід до влади нацистської тоталітарної партії у 30-х рр. XX ст. шляхом використання демократичних виборів. В Україні відповідний механізм заборон партій базується на ст. 37 Конституції.

Що стосується текстуального закріплення відповідних форм захисту в Конституції України, то остання не містить окремого розділу присвяченого її захисту, так само не є характерним виокремлення від-

¹ У континентальній Європі найпоширенішою моделлю конституційного контролю є діяльність конституційних судів. Функції конституційного суду у Польщі виконує Конституційний Трибунал, у Франції – Конституційна Рада.

² Див.: Таран Д. П. *Форми захисту Конституції на сучасному етапі: порівняльно-правовий аспект* : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2016. С. 3, 9, 10.

повідних розділів і в зарубіжних конституціях. У концепції нової Конституції України, затвердженій постановою Верховної Ради УРСР 19 червня 1991 р. № 1213-ХІІ, пропонувалося включити в текст Конституції України розділ «Охорона конституції», проте ця ідея в остаточному тексті Конституції України не була втілена. Відповідні норми сьогодні містяться в різних розділах Конституції України, де згадуються обмеження права на об'єднання, повноваження КСУ, порядок внесення змін до Конституції України, повноваження Президента України, ВРУ, КМУ тощо.

2.5. Конституційно-правова відповідальність у механізмі захисту конституції

Категорія «відповідальність» є багатоаспектним явищем, тому у сучасних гуманітарних науках цей термін наповнюється різним змістом та власною інтерпретацією. У літературі відповідальність пов'язують із такими категоріями, як «обов'язок», «совість», «зобов'язання» та «покарання». До речі, слово «відповідальність» у науковий обіг було вперше введено А. Бейном, який пов'язував її саме з питанням караності, оскільки будь-яке питання, що виникає при обговоренні цього терміна, є питанням обвинувачення, засудження та покарання. Такої ж думки дотримувався і Д. С. Міль¹.

Найбільшу розробку питання розуміння відповідальності отримало у сфері юриспруденції, яке виникло і розвивається як прагнення чітко описати один з найбільш ефективних механізмів забезпечення правомірної поведінки суб'єктів правовідносин. Як з цього приводу зазначає С. С. Алексєєв історично поняття «юридична відповідальність» склалося у зв'язку з необхідністю відбити застосування таких юридичних санкцій, які виражають громадське засудження поведінки правопорушника і мають за мету глибокий вплив на нього, на його волю і свідомість, на ціннісні орієнтири його поведінки, морально-психічні мотиви його діяльності. Такий вплив застосовується у разі,

¹ Див. Чернявский А. Г., Кузнецов С. М. Юридическая ответственность : учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по спец. «Юриспруденция» / под. ред. Б. Н. Габричидзе, Н. Д. Эришвили. М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2012. С. 10–11.

якщо поведінка особи є винною, і розглядається як правопорушення, яке засуджується суспільством¹.

Найбільш чіткою та сутнісною характеристикою юридичної відповідальності є обов'язок правопорушника зазнавати негативних наслідків, тобто необхідність відповідати за скоєний делікт. Саме таке розуміння юридичної відповідальності надає можливість зрозуміти її сутність та показує основне її завдання: здійснити державно-правовий вплив на правопорушника, його волю та свідомість.

Юридичну відповідальність слід розглядати з таких позицій: як особливий вид соціальної відповідальності; сутність її полягає у певних негативних наслідках для правопорушника майнового та особистого характеру; настає за скоєння правопорушення, яке засуджується суспільством; спирається на державний примус; є формою реалізації правових санкцій; виконує функцію покарання, виховання, відновлення порушених прав і свобод людини; втілюється у певних процесуальних формах.

Будучи одним із видів юридичної відповідальності, конституційно-правова відповідальність має всі вище вказані ознаки. По-перше, вона розглядається як засіб державного примусу на правопорушників. По-друге, її суть полягає у настанні певних негативних наслідків, тобто юридичних санкцій, які застосовуються за порушення конституційно-правових норм. Конституційно-правова відповідальність виявляється у таких формах: а) офіційне визнання роботи державного органу незадовільною; б) дострокове розформування підпорядкованого органу; в) усунення конституційного порушення шляхом відміни, призупинення дії актів органів державної влади; г) позбавлення спеціального статусу; д) примушення до виконання конституційних обов'язків; е) тимчасова заборона окремих видів або всієї діяльності; є) імпічмент та ін.²

Тобто конституційно-правовій відповідальності властива функція покарання, яка виявляється через вище вказані негативні наслідки для суб'єктів відносин, котрі порушили конституційно-правові норми. Але передбачені за конституційні делікти форми конституційної відповідальності значно відрізняються від видів кримінального покарання та

¹ Алексеев С. С. Общая теория права : учебник. 2-е изд. М. : Проспект, 2009. С. 199.

² Див. Тодыка Ю. Н. Конституция Украины – Основной Закон государства и общества : учеб. пособие. Харьков : Факт, 2001. С. 190.

адміністративних стягнень. Застосування засобів конституційно-правової відповідальності не призводить до стану караності (судимості).

Разом з тим конституційна відповідальність – це не стільки необхідність покарання, скільки необхідність правового відновлення порушених конституційних цінностей. Відновлювально-компенсаційна функція конституційно-правової відповідальності є основною і спрямована на відновлення порушеного стану конституційності та конституційного порядку, у випадку неможливості такого відновлення – на надання компетентними органами і посадовими особами відповідного захисту (захисна функція). Таким чином, основною метою конституційно-правової відповідальності є охорона та захист Конституції, забезпечення її верховенства, вищої юридичної сили та прямої дії на всій території України. Основними завданнями конституційно-правової відповідальності є охорона та захист фундаментальних конституційних цінностей, засад конституційного ладу.

Крім того, конституційно-правова відповідальність здійснює і превентивну функцію. А саме можливість застосування заходів примусу з боку держави за вчинення конституційного делікту, що означає негативну оцінку протиправної поведінки, дисциплінує суб'єктів конституційно-правових відносин, стимулює їх до виконання своїх обов'язків¹.

Таким чином, *конституційно-правова відповідальність* – передбачене нормами Конституції чи законів, які є джерелами конституційного права, зазнавання негативних наслідків органами влади, посадовими особами, громадянами чи їх об'єднаннями за невиконання чи порушення норм конституційного права (конституційний делікт).

У літературі виділяється два аспекти відповідальності:

- *ретроспективна*, що передбачає відповідальність за вчинені у минулому. Вона настає лише тоді, коли для цього є нормативна підстава – пряма вказівка в Конституції чи законі; фактичною підставою ретроспективної відповідальності є вчинення правопорушення;

- *позитивна (активна)*, тобто відповідальна поведінка, підзвітність, юридична компетентність, усвідомлення свого обов'язку, його неухильне виконання, тобто відповідальність як обов'язок здійснити дії, встановлені у законі (як приклад: «Кабінет Міністрів України відповідальний перед Президентом України і Верховною Радою України»

¹ Див. Тодыка Ю. Н. Конституция Украины – Основной Закон государства и общества. С. 189.

(ч. 2 ст. 113 Конституції України). Останній аспект має швидше політичний, аніж юридичний характер.

Підставою настання конституційно-правової відповідальності є порушення норм Конституції, які відповідно конкретизуються в конституційному законодавстві, тобто конституційний делікт.

Конституційний делікт – це діяння (дія або бездіяльність) суб'єкта конституційно-правових відносин, що не відповідає належній поведінці й тягне за собою застосування заходів конституційної відповідальності.

Склад конституційного правопорушення (делікту), що є підставою притягнення до конституційно-правової відповідальності, є таким.

Об'єктом конституційно-правової відповідальності є відносини, що регламентуються нормами конституційного права, сутність яких полягає в тому, що це фундаментальні відносини, в основі яких лежить практика народовладдя. Об'єктом правопорушення можуть бути, наприклад, владні відносини у сфері реалізації прав і свобод громадян, видання актів державних органів, виборчих прав громадян тощо.

Об'єктивна сторона порушення за конституційним правом є протиправною поведінкою суб'єкта, яка не відповідає вимогам норм конституційного права України.

Суб'єктами конституційно-правової відповідальності можуть бути ті суб'єкти конституційного права України, які наділені деліктоздатністю, тобто здатністю нести юридичну відповідальність за свої протиправні вчинки, а саме: органи публічної влади; об'єднання громадян: політичні партії і громадські організації; фізичні особи: громадяни України, іноземні громадяни та особи без громадянства (вони досить рідко є суб'єктами саме конституційно-правової відповідальності), особливо тоді, коли набувають специфічного правового статусу (наприклад, осіб, що претендують на зайняття виборчих посад (кандидат у депутати, кандидати на пост Президента, членів виборчих комісій тощо)).

Суб'єктивною стороною складу правопорушення є передусім вина, яка відображає певне внутрішнє психічне ставлення суб'єкта до своєї протиправної поведінки та її наслідків. Особливістю є те, що вина в конституційному праві – поняття не лише психологічне, а й соціально-політичне. І тому з'ясування таких моментів, як, наприклад, суб'єктивна сторона у діянні правопорушника, досить часто не стає предметом дослідження суб'єктів притягнення до конституційно-пра-

вової відповідальності. Доречно зазначити, що саме через відсутність вини в окремих випадках настання конституційно-правової відповідальності пропонується розрізняти дві різні підстави її настання – «вчинення суб'єктом конституційно-правового делікту і неналежне виконання своїх конституційних функцій». Саме в останньому випадку наявність вини не є обов'язковою.

Іноді суб'єктивну сторону конституційного правопорушення характеризують такі додаткові ознаки, як *мотив і ціль*. Наприклад, відповідно до ст. 37 Конституції України утворення і діяльність політичних партій та громадських організацій є конституційним правопорушенням лише за умови переслідування ними протиправних цілей, передбачених цією статтею.

Наступною властивістю, яка характеризує конституційну відповідальність як особливий вид юридичної відповідальності, є те, що в силу специфіки предмета конституційне право має чітко виявлений політичний характер. У зв'язку з цим у науці існує думка, що конституційна відповідальність є різновидом політичної відповідальності, особливо це спостерігається при аналізі особливостей парламентської відповідальності уряду. Але слід відрізнити конституційно-правову та політичну (парламентську) відповідальність.

Парламентська відповідальність – це закріплена на рівні Конституції відповідальність органу влади чи посадової особи (суб'єкта відповідальності), яка полягає у припиненні повноважень суб'єкта відповідальності за рішенням представницької владної інституції в разі втрати довіри до суб'єкта відповідальності. Як зауважує А. О. Селіванов: «Метою застосування парламентської відповідальності є “розв'язання політичної кризи, яка склалась в країні”»¹.

Ключовим у цьому аспекті є поняття «довіра». Це суто оціночне поняття, яке не можна описати конституційною термінологією та встановити чіткі ознаки на нормативному рівні. Але головне – забезпечити механізм усунення від влади осіб, які втратили довіру. Загалом же система довірчої відповідальності має спрацьовувати комплексно в конституційному праві, тобто самі підстави та процедура відповідальності мають забезпечити можливість інституцій, задіяних у механізмі відповідальності, усунути від влади того суб'єкта, який втратив довіру.

¹ Селіванов А. Політика і право в рішеннях Верховної Ради України та конституційна відповідальність посадових осіб. *Право України*. 2005. № 3. С. 7.

Слід зауважити, що до використання терміна «політична відповідальність» вдалися і судді КСУ: «...Відставка Кабінету Міністрів України може бути наслідком політичної відповідальності як результат прийняття Верховною Радою України резолюції недовіри Кабінету Міністрів України, яка не має ознак юридичної відповідальності. Для останньої характерним є порушення юридичних норм, без чого неможлива реалізація санкції правової норми» (Рішення КСУ №8-рп/2002 від 7 травня 2002 р. (справа щодо підвідомчості актів про призначення або про звільнення посадових осіб)).

На відміну від цього, конституційно-правова відповідальність настає лише в разі наявності в діях суб'єкта конституційного права такої підстави відповідальності, як конституційний делікт¹, що має характер правопорушення. А конституційний делікт слід розглядати як чітко визначене в конституційному законодавстві порушення нормативних приписів, за яке особа має зазнавати негативних наслідків як результат притягнення її до конституційно-правової відповідальності. Прикладом такого порушення є оголошення ЦВК попередження кандидату в депутати в разі встановлення судом при розгляді виборчого спору в порядку, передбаченому законом, факту підкупу ним виборців або членів виборчих комісій².

Глава 3

Конституційне право України як основа національного права

3.1. Поняття та предмет конституційного права України

Конституційне право розглядається в трьох аспектах: як галузь права в системі національного права, як наука і як навчальна дисципліна. Конституційне право як галузь права в будь-якій державі є скла-

¹ Загальна теорія держави і права / за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. Харків : Право, 2009. С. 380.

² Див. докладніше: Барабаш Ю. Г., Ткаченко Є. В. Конституційно-правова відповідальність. Проблеми правової відповідальності : монографія. Харків : Право, 2014. С. 33–53.

довою частиною національної правової системи і виконує в ній вельми важливі функції. Ця галузь права є сукупністю як писаних, так і неписаних юридичних норм та їх інтерпретацій, що регулюють певну сферу суспільних відносин і гарантуються державою. Конституційне право вирізняється від інших галузей права насамперед специфікою тієї сфери суспільних відносин, на регулювання яких спрямовані її норми. Конституційне право України є провідною і фундаментальною галуззю національної правової системи.

Фундаментальність конституційного права зумовлена високою місією утвердження і забезпечення державності Українського народу, територіальної цілісності, свободи і прав людини. Вона є самодостатньою, тобто власними нормами врегульовує підвідомче коло суспільних відносин, формує цілісний, завершений механізм правового регулювання.

Це галузь *публічного* права, оскільки регулює суспільні відносини, де домінує публічний інтерес, – відносини, пов'язані із здійсненням влади народу, територіальною організацією держави тощо.

Конституційне право України є *провідною* галуззю правової системи України. Поряд з іншими галузями конституційне право являє собою сукупність юридичних норм, які регулюють певне коло суспільних відносин, що становлять предмет даної галузі. *Провідна роль* конституційного права України обумовлюється перш за все *особливою важливістю і значимістю суспільних відносин*, на регулювання яких спрямоване конституційне право України як система юридичних норм. Це відносини, які утверджують: 1) демократичні основи конституційного ладу; 2) демократичний статус людини і громадянина; 3) демократичні принципи здійснення влади.

Особливе місце конституційного права в системі галузей національного права виявляється і в тому, що воно своїм регулюванням охоплює суспільні відносини практично *в усіх важливих сферах життєдіяльності*. Конституційне право визначає характер політичних, економічних, соціальних, духовних і культурних відносин у конкретній державі й суспільстві. Універсалізм конституційного права пояснюється особливостями характеру предмета конституційно-правового регулювання, до якого відносять не лише становище особи в суспільстві і державі, питання організації державної влади, а й основи суспільного і державного ладу.

Конституційне право вирізняється особливою системою джерел. Основоположним джерелом конституційного права є Конституція – Основний Закон суспільства і держави. Саме на її основі ухвалюються важливі державні рішення, приймаються закони та інші нормативно-правові акти.

Предмет і метод правового регулювання – найбільш суттєві підстави поділу системи права на галузі права. Кожна галузь права, у тому числі конституційне право України, об'єднує такі правові норми, які врегульовують особливий, якісно визначений вид суспільних відносин, що потребують нормативної регламентації. Предмет правового регулювання – головна підстава для розподілу юридичних норм за галузями права.

Предмет будь-якої галузі права становить група (сукупність) суспільних відносин, які об'єднуються загальною родовою або видовою ознакою. Наприклад, цивільне право регулює майнові та особисті немайнові відносини, адміністративне – управлінські, фінансове – бюджетно-фінансові й грошові, трудове – трудові.

Існує певна складність у визначенні базової ознаки, яка б об'єднувала суспільні відносини в єдину систему, що складають предмет конституційно-правового регулювання. Адже на відміну від інших галузей, де існує єдина ознака, яка дозволяє чітко ідентифікувати предмет регулювання (відносини щодо майна, праці, фінансів і т. д.), в конституційному праві таких критеріїв (ознак) декілька.

Усталеним є погляд на те, що категорія (явище) *політики* є тією ознакою (критерієм), що дозволяє відносити ті чи інші суспільні відносини до предмета конституційно-правового регулювання¹. На думку В. Речицького, політика завжди була і до сих пір залишається головним предметом регулювання конституційного права як галузі права і науки, відповідно «створення правових гарантій політичного процесу є класичною функцією конституції і конституціоналізму»². Як слушно зазначає В. Шаповал, категорія політики співвіднесена з функціонуванням вищих органів держави, які є реальними продуцентами політики. Статус цих органів встановлено в конституції, у зв'язку з чим

¹ Шаповал В. Конституційне право як галузь, наука і навчальна дисципліна. *Право України*. 2014. № 8. С. 183.

² Речицкий В. В. Политический предмет конституции. Київ : ДУХ І ЛІТЕРА, 2012. С. 8, 268.

правовідносинам за їх участю надається політична якість. Вищі органи держави наділені найбільш значущими повноваженнями і реалізують державні функції, поєднані за смыслом з категорією політики. Вони можуть приймати або видавати універсальні акти, що діють у межах усієї території держави. Ці акти об'єктивно набувають певного політичного сенсу, а частина з них має пряме і виразне політичне призначення. Відтак, предметом конституційного права є ті відносини державного владарювання, що мають політичний характер – державно-політичні відносини владарювання¹. Отже, як справедливо зазначає В. Джунь, конституційне право можна вважати суцільною політикою на мові права, воно «буквально пронизано політичними аспектами, виміром, смислами»². Бо саме в політичній царині конституційно-правове регулювання найбільш значне й змістовне. Йдеться насамперед *про відносини, пов'язані із здійсненням Українським народом влади як безпосередньо, так і через представницькі органи державної влади*. Загалом свобода і народовладдя є ключовими категоріями конституційного права. Звідси, зокрема, предметом конституційно-правового регулювання є виборче право та виборча система країни, особливості проведення референдумів, реалізації інших форм безпосередньої демократії (петицій, зібрань, демонстрацій, мітингів, походів тощо), система вищих органів державної влади, їх структура, компетенція, процедурні аспекти реалізації влади. Саме така характеристика предмета конституційно-правового регулювання дозволяє *de facto* розглядати конституційне право процесуальним правом³.

Як писав Ф. Гаск, вільне суспільство безперечно потребує постійно діючих засобів обмеження влади уряду незалежно від того, якими можуть виявитися конкретні цілі поточного моменту. І конституція, яку новий американський народ готувався дати собі, безумовно розумілася не як встановлення джерел владних повноважень, а як конституція свободи, конституція, яка захистить індивіда від будь-якого свавільного примусу⁴. В Україні ідея про те, що головним призначенням конститу-

¹ Шаповал В. Конституційне право як галузь, наука і навчальна дисципліна. *Право України*. 2014. № 8. С. 183–184.

² Джунь В. В. Соціологія конституційного права : монографія. Кн. 1: Теоретико-методологічні основи. Київ : Ін Юре, 2015. С. 239, 240.

³ Речицкий В. В. Политический предмет конституции. С. 387.

⁴ Хайек Ф. А. фон. Конституция свободы : пер. с англ. М. : Новое издательство, 2018. С. 237.

ційного права є юридична гарантія свободи¹, поступово дістає не лише доктринальне², але й офіційне визнання³. Так само до рангу фундаментальних конституційних цінностей віднесена і людська гідність⁴. Цілком закономірно, що предметом конституційного права України як провідної галузі національної правової системи є основи правового статусу людини і громадянина, зокрема, такі його елементи, як громадянство, принципи, конституційні права, свободи та обов'язки, гарантії їх реалізації, критерії обмеження. При цьому, якщо конституювання фундаментальних особистих та політичних прав і свобод людини є класичною функцією конституційного права, то гарантування соціальних, економічних, культурних, екологічних прав, а також свобод у приватноправовій сфері пов'язують із концепцією «горизонтального ефекту» конституційного права «відповідно до якої права і свободи людини становлять особливу цінність конституційного ладу, тому основні права і свободи пронизують та визначають зміст норм приватного права, і насамперед цивільного»⁵. Такий горизонтальний ефект конституційного права пов'язаний з тим, що фундаментальні права і свободи потребують конкретизації у поточному законодавстві, а в деяких випадках – у ході здійснення конституційної юрисдикції. Тому, як слушно стверджує С. В. Шевчук, українське конституційне право не може бути виключно позитивним правом та ґрунтуватися на доктрині правового позитивізму, оскільки при визначенні змісту конституційного права потрібно зважати на цілі конституційно-правового регулювання у суспільстві, головною серед яких є утвердження і за-

¹ Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції. Київ : Український центр правничих студій, 2001. С. 16.

² Члевик О. В. Свобода як категорія конституційного права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Харків : Нац. юрид. у-нт ім. Ярослава Мудрого, 2016. 20 с.

³ Орган конституційної юрисдикції виходить із того, що «серед фундаментальних цінностей дієвої конституційної демократії є свобода, наявність якої у особи є однією з передумов її розвитку та соціалізації» (абз. перший, другий п. п. 2.3. п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 1 червня 2016 р. № 2-рп/2016.; абзац другий п.п. 2.1 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 23 листопада 2017 року № 1-р/2017; абзац п'ятий пункту 3 мотивувальної частини Рішення КСУ від 26 лютого 2019 р. № 1-р/2019; абзац другий підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 13 червня 2019 року № 4-р/2019; абзац п'ятий пункту 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 25 червня 2019 року № 7-р/2019; абзац другий п. п. 2.3 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 20 грудня 2019 № 12-р/2019).

⁴ Рішення КСУ від 22 травня 2018 р. № 5-р/2018; Рішення КСУ від 7 листопада 2018 р. № 9-р/2018.

⁵ Савчин М. В. Сучасні тенденції конституціоналізму у контексті глобалізації та правового плюралізму : монографія. Ужгород : РІК-У, 2018. С. 41.

безпечення державою прав і свобод людини. Як показує світовий досвід, такої мети неможливо досягнути тільки шляхом звичайного нормозастосування, що, у свою чергу, дає підстави для подальшого якісного розвитку теорії конституційного права¹. Діяльність органу конституційної юрисдикції яскраво демонструє правильність і перспективність такого висновку.

Предметом конституційного права України є також основи конституційного ладу як основоположні принципи та найважливіші суспільні відносини, які виникають, крім політичної, в економічній, соціальній, культурно-духовній, екологічній сферах.

Інтереси прогресу вимагають від конституціоналізму визнання громадянського суспільства як «пануючої», а держави – «підпорядкованої» частини нації². Оскільки громадянське суспільство є домінуючим фактором поступу, предметом конституційно-правового регулювання й захисту стають базові інститути громадянського суспільства та принципи їх взаємовідносин із державою. Отже, політичні партії, громадські об'єднання, засоби масової інформації, релігійні організації знаходять своє конституційно-правове визнання і гарантування. Основу конституювання інститутів громадянського суспільства складають гарантії їх самоорганізації, ролівої автономії та змагальності, права приватної власності та економічної свободи, виходячи з пріоритету основних прав і свобод, зв'язаності втручання публічної влади основними правами і свободами³.

Державно-територіальна організація країни має суттєве значення для управління територіями, вирішення економічних, соціальних і політичних питань. Україна – унітарна держава, до складу якої входить АРК. Відносини між центром і місцями, зокрема, з автономією, областями, містами із спеціальним статусом (Києвом і Севастополем) також входить до предмета правового регулювання конституційного права⁴, особливо в контексті політики з деокупації тимчасово окупованих територій України та децентралізації влади.

Таким чином, у найбільш загальному вигляді до предмета конституційно-правового регулювання умовно можна віднести три типи

¹ Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції. С. 19.

² Речицкий В. В. Политический предмет конституции. С. 167.

³ Савчин М. В. Сучасні тенденції конституціоналізму у контексті глобалізації та правового плюралізму. С. 44.

⁴ Тодыка Ю. Н. Конституционное право Украины: отрасль права, наука, учебная дисциплина : учеб. пособие. Харьков : Фолио : Райдер, 1998. С. 12.

суспільних відносин: 1) суспільні відносини, які виникають у політичній сфері і пов'язані із конституюванням таких основних елементів державності, як народ, влада, територія; 2) відносини, що визначають основи правового статусу людини і громадянина; 3) відносини життєдіяльності базових інститутів громадянського суспільства.

На сьогодні коло суспільних відносин, які є предметом конституційного права, розширюються під впливом політико-правових процесів 2013–2019 рр. Конституційно-правовим регулюванням дедалі більше охоплюються відносини, пов'язані із забезпеченням національної безпеки та оборони в Україні. Набувають актуальності питання забезпечення конституційного правопорядку в районах проведення операції Об'єднаних сил. Предметом особливої уваги конституційного права стають євроінтеграційні процеси, що стосуються реалізації Україною Угоди про асоціацію з ЄС¹, реалізації стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору.

Конституційне право України є провідною галуззю національного права, що являє собою сукупність конституційно-правових норм, принципів та цінностей, які з метою гарантування свободи та повновладдя Українського народу, визначають засади конституційного ладу, форми і порядок реалізації народовладдя, закріплюють основні права і свободи людини і громадянина, регулюють взаємовідносини між державою та інститутами громадянського суспільства, систему і порядок функціонування вищих органів публічної влади.

3.2. Конституційно-правові відносини та їх структура

Правовідносини є головним засобом, за допомогою якого вимоги юридичних норм втілюються в поведінці людей. Юридичні норми реально виявляють свої регулятивні властивості тільки тоді, коли вони починають функціонувати у правовідносинах. Конституційно-правові відносини забезпечують зв'язок Основного Закону з найважливішими

¹ Федоренко В. Л. Конституційне право України : підручник / до 20-ої річниці Конституції України та 25-ої річниці незалежності України. Київ : Ліра-К, 2016. С. 15.

соціальними процесами і є результатом дії норм конституційного права. Вони виникають із практичної діяльності суб'єктів державно-правових зв'язків¹. Конституційні відносини є результатом дії норм конституційного права, хоча це зовсім не означає, що такі відносини виникають безпосередньо із норм, а основою їх виникнення не може бути безпосередня практична діяльність суб'єктів конституційного права². Разом з тим конституційно-правові відносини не завжди є результатом цілеспрямованої вольової діяльності суб'єктів конституційно-правових відносин. Виходячи з основних положень про причинно-наслідкову сутність правових явищ (стихійні лиха, техногенні аварії та катастрофи, епідемії, епізоотії, що створюють загрозу життю і здоров'ю населення, масові порушення правопорядку тощо), їх багатомірність і діяльнісний характер, конституційно-правові відносини слід оцінювати як перманентні суспільні відносини, що виникають, змінюються та припиняються на підставі норм конституційного права і є результатом вольової діяльності чи поведінки суб'єктів конституційно-правових відносин, так і результатом впливу на цих суб'єктів об'єктивних явищ³.

Конституційно-правові відносини – це суспільні відносини, врегульовані нормами конституційного права, змістом яких є юридичний зв'язок між його суб'єктами у формі взаємних прав і обов'язків, передбачених відповідною нормою конституційного права.

Отже, змістом конституційно-правових відносин є юридичний зв'язок між суб'єктами у формі взаємних прав і обов'язків, передбачених відповідною нормою конституційного права, тобто соціальна поведінка учасників цих відносин. Останнім притаманні загальні риси, характерні для всіх правовідносин, адже будь-які з них є результатом впливу правової норми на відносини в суспільстві. Що стосується природи конституційно-правових зв'язків, то вона розкривається у змісті суб'єктивних прав і юридичних обов'язків суб'єктів правовідносин. При цьому суб'єктивне право дає можливість суб'єкту діяти

¹ Тодика Ю. М. Конституційно-правові відносини і їх загальна характеристика. *Конституційне право України* : підручник / за ред. Ю. М. Тодики, В. С. Журавського. Київ, 2002. С. 23.

² Мелашенко В. Ф. Основи конституційного права України : курс лекцій. Київ : Вентурі, 1995. С. 60.

³ Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Конституційне право України : підручник / за ред. В. Л. Федоренко. Київ, 2012. С. 148.

в межах, визначених нормою конституційного права України, на свій розсуд і в необхідних випадках вимагати відповідної поведінки всіх інших суб'єктів правовідносин, у тому числі від державних органів та органів місцевого самоврядування. Конституційно-правові відносини є основою правового регулювання у сфері політико-державного управління, і це визначає їх головну роль у регулюванні суспільних зв'язків.

Конституційно-правові відносини мають особливі риси (ознаки), що дозволяють відрізнити їх від інших видів правових відносин. До найбільш суттєвих *ознак* конституційно-правових відносин можна віднести таке. *По-перше*, вони є різновидом політико-правових зв'язків, оскільки пов'язані з правовим регулюванням політико-правових процесів, і насамперед з реалізацією державно-владних повноважень, з поділом влади між цими структурами і взаємодією органів законодавчої, виконавчої і судової влади, з визначенням правового статусу людини і громадянина, функціонуванням політичних партій, інших суб'єктів політичного процесу.

По-друге, конституційно-правові відносини характеризуються своїм змістом, виникають в особливій сфері відносин, що складають предмет конституційного права України.

По-третє, конституційно-правовим відносинам властивий особливий суб'єктний склад, їх учасниками є такі суб'єкти, які рідко коли можуть бути учасниками інших видів правовідносин, наприклад Український народ, національні меншини, територіальні громади, політичні партії, виборчі комісії, адміністративно-територіальні одиниці, АРК та ін.

По-четверте, конституційно-правові відносини характеризуються значною різноманітністю, часто створюють складні юридичні зв'язки між суб'єктами через ланцюг взаємопов'язаних правовідносин (виборчі процедури, референдарні процедури).

По-п'яте, специфіка конституційно-правових відносин виявляється в особливостях механізму реалізації їх суб'єктами своїх прав і обов'язків. Якщо одні з них безпосередньо втілюються в цих правовідносинах, то другі – через інші правовідносини. Так, норма Конституції України, яка передбачає, що державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову, реалізується через інші норми Основного Закону України (розділи IV, VI та VIII Конституції України, через норми законів України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII (зі зміна-

ми), «Про Кабінет Міністрів України» від 27 лютого 2014 р. № 794-VII та інші закони).

Особливим видом конституційно-правових відносин є *правові стани*. Їх особливість – чітка визначеність суб'єктів правовідносин. Однак конкретний зміст взаємних прав і обов'язків, як правило, однозначно не визначений, він впливає із великої кількості конституційно-правових норм. Конституційно-правовими відносинами такого виду є стани громадянства, АРК у складі України.

Конституційно-правові відносини можна *класифікувати* за різними критеріями. Так, наприклад, конституційні правовідносини мають різний *строк дії*. За часом функціонування конституційно-правові відносини поділяються на *постійні і тимчасові*. Період дії *постійних* правовідносин не визначений, однак за певних обставин вони можуть припиняти своє існування. Наприклад, смерть громадянина припиняє відносини громадянства, скасування автономії в Криму потягне припинення її правовідносин із центральними органами державної влади. *Тимчасові* правовідносини виникають, як правило, в результаті дії *конкретних* норм-правил поведінки і діють до того часу, доки певні права й обов'язки зберігають свою значимість. На механізмі конкретних правовідносин побудована, наприклад, виборча система. Відносини між виборцями і кандидатами в депутати, між виборчими комісіями та іншими суб'єктами виборчих відносин діють на період конкретних відносин. Більшість конституційно-правових відносин є конкретними.

Залежно від ступеня конкретності зв'язків між суб'єктами відносин конституційно-правові відносини поділяються на *конкретні і загальні*. У правовій системі найбільш поширеними є правовідносини, які виникають у результаті реалізації конкретних правових норм. У конституційному праві більшість конституційно-правових норм є конкретними за змістом, і, відповідно, породжують конкретні конституційні правовідносини. У них чітко визначені суб'єкти, їх взаємні права та обов'язки.

Разом з тим конституційне право містить чимало норм загального характеру (норм-принципів, норм-цілей, норм-декларацій тощо), реалізація яких не породжує конкретних правовідносин, в даному випадку виникає особливий вид відносин *загального характеру*. У таких відносинах суб'єкти чітко не визначені, не встановлені конкретні права та обов'язки.

У вигляді правовідносин загального характеру реалізується багато норм розд. I Конституції, де закріплені основи конституційного ладу України. Загальні конституційні правовідносини окреслюють контури української державності, суспільного ладу, статусу людини в Україні. Так, задекларована ст. 1 Основного Закону характеристика України як демократичної, соціальної, правової держави породжує загальні конституційні правовідносини, у яких беруть участь як мінімум усі державні органи і посадові особи, зобов'язані поводитися таким чином, щоб забезпечити вказану властивість держави. При цьому не визначено, які права і обов'язки виникають у державних органів і посадових осіб, яка їх відповідальність.

Так само принцип поділу влади, проголошений ст. 6 Конституції України, реалізується через складну систему конкретних правовідносин, у яких суб'єктами є органи законодавчої, виконавчої і судової влади. Усі ці конкретні правовідносини є похідними від загальних правовідносин, що виникають на основі даної норми-принципу, і ніби створюють режим дії конкретних зв'язків.

При реалізації матеріальних норм виникають *матеріальні* конституційні правовідносини, відповідно, при реалізації процесуальних норм – *процесуальні*. Такий поділ усіх конституційно-правових відносин на матеріальні та процесуальні, залежно від того, який вид конституційно-правових норм реалізується в конкретному виді правовідносин, запропонував свого часу О. О. Кутафін¹.

Залежно від виду норм виділяють також *установчі* (наприклад, при прийнятті Конституції України, реалізації положення, відповідно до якого в Україні визнається і гарантується місцеве самоврядування (ст. 7), положення, згідно з яким державною мовою в Україні є українська (ст. 10), *регулятивні* (при реалізації прав і свобод людини і громадянина) і *правоохоронні* правовідносини (пов'язані з правовою охороною приписів, закладених у конституційно-правових нормах (ст. 37 Основного Закону).

Конституційно-правові відносини мають свій юридичний склад, тобто внутрішню взаємоузгоджену структуру взаємопов'язаних основних складових елементів – суб'єктів, об'єктів, суб'єктивних прав і юридичних обов'язків та юридичних фактів².

¹ Кутафін О. Е. Предмет конституционного права. М. : Юрист, 2001. С. 314.

² Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Конституційне право України : підручник / за ред. В. Л. Федоренко. Київ, 2012. С. 151.

Структура конституційно-правових відносин являє собою сукупність її складових елементів, до яких відносять суб'єктів, об'єкти та юридичний зміст. Поштовхом до виникнення, зміни чи припинення конституційно-правових відносин є юридичний факт.

Суб'єктами конституційно-правових відносин є їх учасники, наділені конституційною правосуб'єктністю, тобто правоздатністю і дієздатністю, що визначається нормами конституційного права.

Об'єктами (з лат. *objectus*) конституційно-правових відносин є: суверенітет народу; державний і національний суверенітет; територія; конституційний лад та його захист; людина, її права, свободи та обов'язки; влада; волевиявлення народу, волевиявлення населення відповідної адміністративно-територіальної одиниці; дії державних органів і органів місцевого самоврядування; розподіл компетенції між владними інституціями, між центром і регіонами; власність; громадянство; формування і діяльність політичних партій, громадських об'єднань, масових політичних рухів, інших суб'єктів політичного процесу тощо.

Виникненню, зміні та припиненню конкретних конституційно-правових відносин передують *юридичний факт* (лат. *faktum* – зроблене, подія, вчинок). З нього починається реалізація конституційно-правових норм, і завдяки юридичному факту конкретний суб'єкт стає учасником цих правовідносин, реалізує відповідні права та обов'язки.

За характером зв'язку з індивідуальною волею осіб юридичні факти поділяють на *дії* і *події*. *Події* – це такі обставини, які об'єктивно не залежать від волі і свідомості людей, але вказівка на них у конституційних нормах надає їм юридичної значущості, пов'язує з ними міру можливої і необхідної поведінки громадян, іноземців, державних та інших інституцій. До юридичних фактів-подій відносять: народження або смерть фізичної особи; досягнення певного віку; настання відповідної дати; стан здоров'я (повноваження Президента України припиняються достроково у разі неспроможності виконувати ним свої повноваження за станом здоров'я (п. 2 ч. 2 ст. 108 Конституції)).

Дії – це юридичні факти, які залежать від волі людини. Дії бувають *правомірні* і *неправомірні*. При цьому правомірні дії за цільовою спрямованістю суб'єктів на результати таких дій поділяються на *юридичні акти* і *юридичні вчинки*.

Юридичними актами є юридично значимі дії, що вчиняються органами державної влади, органами місцевого самоврядування, а також

шляхом народного голосування на референдумах з метою створення правових норм, з якими пов'язані виникнення, зміна чи припинення правовідносин. Наприклад, видання Президентом України Указу про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України породжує правовідносини, пов'язані з проведенням позачергових виборів народних депутатів України.

Юридичними вчинками є правомірні дії, з якими норми права пов'язують виникнення, зміну чи припинення правовідносин. Ці дії можуть вчинятися громадянами, державними органами, органами місцевого самоврядування, посадовими особами, об'єднаннями громадян тощо. Наприклад, подання особою заяви про намір балотуватися на виборах тягне за собою виникнення правовідносин, пов'язаних із реалізацією нею її права бути обраною до відповідного органу влади. Юридичними вчинками є: ініціатива Президента України скликати позачергову сесію ВРУ; звернення Глави держави з посланнями до народу та із щорічними або позачерговими посланнями до ВРУ про внутрішнє і зовнішнє становище України; внесення Президентом України за пропозицією коаліції депутатських фракцій у ВРУ подання про призначення ВРУ Прем'єр-міністра України; індивідуальні чи колективні звернення до органів влади.

3.3. Суб'єкти конституційного права України

Суб'єкти конституційного права – це потенційні учасники конституційних правовідносин, наділені відповідними правами й обов'язками (повноваженнями). Поняття «суб'єкт конституційного права» і «суб'єкт конституційних правовідносин» співвідносяться як загальне (первинне) і конкретне (вторинне): суб'єкт конституційного права може мати відповідні права і нести обов'язки (може бути суб'єктом правовідносин); суб'єкт конституційних правовідносин реалізовує свою правоздатність безпосередньо у правовідносинах. Отже, *суб'єктами* конституційно-правових відносин є їх учасники, наділені конституційною правосуб'єктністю, тобто правоздатністю і дієздатністю, яка реалізується у конституційно-правовій діяльності. Конституційна правоздатність виявляється в системі конституційних прав (повноважень, компетенцій) і обов'язків учасників конституційно-правових відносин, а конституційна дієздатність полягає у здатності реалізовувати ці права й обов'язки (повноваження, компетенцію).

Конституційна правосуб'єктність може як установлюватися, так і закріплюватися нормами конституційного права. Зокрема, за рядом колективних суб'єктів конституційних правовідносин правосуб'єктність визнається і в окремих випадках не потребує спеціального законодавчого закріплення. Наприклад, народ України відповідно до ст. 5 Основного Закону є джерелом влади у країні та наділений згідно зі ст. 13 Конституції України правом власності на землю, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси тощо. За змістом ст. 11 Конституції України держава сприяє консолідації та розвитку української нації, її історичної свідомості, традицій і культури, а також розвитку етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності всіх корінних народів і національних меншин України, тобто Українська держава визнає основні природні права національних та етнічних спільнот¹.

Помітною тенденцією останніх років стало суттєве розширення кола суб'єктів конституційного права. Пов'язано це головним чином із ускладненням та демократизацією суспільного і державного життя, що дістало вираження не лише у розширенні об'єкта конституційно-правового регулювання, а й у конституюванні нових суб'єктів конституційного права. Політичні партії, громадські організації, громадські спілки, засоби масової інформації, релігійні організації, юридичні особи приватного права є інститутами громадянського суспільства, за посередництвом яких фізичні та юридичні особи реалізують свій приватний і публічний інтерес.

Здійснення належної народові влади не лише через органи державної влади, а й органи місцевого самоврядування викликало до життя існування таких суб'єктів, як територіальна громада, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи.

Особливістю суб'єктів конституційного права є те, що окремі з них можуть бути учасниками лише (Український народ, національні меншини, корінні народи, територіальні громади) або здебільшого (політичні партії, виборчі комісії) конституційно-правових відносин.

Суб'єкти конституційного права розрізняються залежно від моменту виникнення і припинення конституційної правосуб'єктності, її обсягу тощо.

¹ Федоренко В. Л. Конституційне право України : до 20-ої річниці Конституції України та 25-ої річниці незалежності України : підручник. Київ, 2016. С. 120.

Залежно від видів вони поділяються на індивідуальні (фізичні особи) і колективні (об'єднання осіб).

Загалом, суб'єкти конституційних правовідносин, на відміну від учасників інших видів галузевих правовідносин, вирізняються своєю багатоманітністю. *Суб'єктами конституційно-правових відносин є такі найпоширеніші їх види:* 1) фізичні особи – громадяни України, іноземці, особи без громадянства, біженці; 2) соціальні спільноти – Український народ, національні меншини, корінні народи, територіальні громади, населення відповідної адміністративно-територіальної одиниці (при проведенні референдумів, виборів, реалізації інших форм прямого волевиявлення); 3) органи публічної влади та їх посадові особи, зокрема ВРУ, народні депутати України, Президент України, КМУ, КСУ, Уповноважений ВРУ з прав людини, ЦВК, Верховна Рада АРК, Рада міністрів АРК, органи місцевого самоврядування; 4) інститути громадянського суспільства – політичні партії, громадські об'єднання, релігійні організації, засоби масової інформації, юридичні особи приватного права. Особливу групу суб'єктів конституційного права становлять суб'єкти виборчих та референдарних процесів (виборчі комісії, кандидати в депутати, офіційні спостерігачі, ініціативні групи, довірені особи тощо).

У конституційному праві обсяг правосуб'єктності фізичних осіб залежить головним чином від трьох чинників: віку, стану здоров'я і належності до громадянства України.

Так, за загальним правилом повна конституційна правосуб'єктність громадян України настає з досягненням вісімнадцятирічного віку (ст. 70). Обсяг правосуб'єктності неповнолітніх значно вужчий за обсяг правосуб'єктності повнолітніх. Наприклад, неповнолітні не мають права обирати і бути обраними, на участь у всеукраїнському та місцевому референдумах, інших виборчих та референдарних процедурах, не можуть бути членами політичних партій, організаторами мирних зібрань, не несуть деякі обов'язки (наприклад, військової служби, піклування про батьків). Досягнення певного віку зумовлює розширення обсягу конституційної правосуб'єктності неповнолітніх. Так, згідно із 3У «Про громадянство України» громадянство дитини у віці до 14 років визначається громадянством її батьків, у той час як громадянство дітей у віці від 14 до 18 років змінюється з їхньої згоди (статті 16, 18 Закону).

Залежно від характеру конкретних правовідносин норми конституційного права можуть встановлювати і деякі інші обмеження право-

суб'єктності, пов'язаної з віком. Наприклад, відповідно до Конституції України народним депутатом України може бути громадянин України, який на день виборів досяг двадцяти одного року (ч. 2 ст. 76), а Президентом України – тридцяти п'яти років (ч. 2 ст. 103). Обіймати посаду судді КСУ може особа, яка досягла сорокарічного віку (ч. 4 ст. 148), а граничний вік перебування на цій посаді становить сімдесят років (п. 2 ч. 1 ст. 148¹).

Конституційна правосуб'єктність фізичних осіб може бути обмежена й у зв'язку із *станом здоров'я*. Так, не мають права голосу на виборах і референдумах громадяни, яких визнано судом недієздатними (ч. 2 ст. 70). А це також означає, що вони не можуть бути обраними на пост Президента України, народними депутатами України, депутатами місцевих рад, сільськими, селищними, міськими головами, обіймати посади в органах державної влади та місцевого самоврядування, засновувати і бути членами політичних партій, реалізовувати інші політичні права. КСУ зазначає, що за положеннями Конституції України реалізація громадянами їх конституційного політичного права брати участь в управлінні державними справами, що включає рівне право доступу до державної служби і служби в органах місцевого самоврядування (ст. 38), може бути унеможливлена також станом здоров'я, у тому числі необов'язково таким, за якого особа визнається недієздатною. Так, в Основному Законі України передбачено дострокове припинення повноважень народного депутата у разі визнання його судом недієздатним (п. 3 ч. 2 ст. 81), а Президента України – у разі неспроможності виконувати свої повноваження за станом здоров'я (п. 2 ч. 2 ст. 108); неспроможність виконувати свої повноваження за станом здоров'я є також підставою для звільнення з посади судді (п. 1 ч. 6 ст. 126) та судді КСУ (п. 1 ч. 2 ст. 149¹). Разом із тим ці конституційні обмеження не поширюються на особисті, соціальні, культурні та інші права і свободи людини, зокрема, на передбачене ст. 40 Конституції України право кожної людини на звернення до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб¹, а також гарантоване ст. 55 Основного Закону України право на звернення по захист своїх прав до Уповноваженого ВРУ з прав людини, право звернутися з конституційною скаргою до КСУ.

¹ Див.: Абз. 1 підп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 1 червня 2016 р. №2-рп/2016; абзаци четвертий – шостий п. 3 мотивувальної частини Рішення КСУ від 11 жовтня 2018 р. №8-р/2018.

В окремих випадках умовою реалізації правосуб'єктності Конституція визначає *ценз осілості*, наприклад, для Президента України він становить десять років, для народних депутатів України – п'ять років.

Обмежену конституційну правосуб'єктність мають фізичні особи, які не належать до громадянства України, – іноземці та особи без громадянства. Згідно зі ст. 26 Конституції України «іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, – за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України». Фактично на іноземців та осіб без громадянства поширюється національний правовий режим, вони урівнюються у правах з громадянами України, за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України. Згідно з ч. 2 ст. 3 ЗУ від 22 вересня 2011 р. № 3773-VI «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» «іноземці та особи без громадянства, які перебувають під юрисдикцією України, незалежно від законності їх перебування, *мають право на визнання їх правосуб'єктності та основних прав і свобод людини*». Головні ж обмеження правосуб'єктності іноземців та осіб без громадянства стосуються прав і свобод, реалізація яких залежить від наявності громадянства України. Ідеться насамперед про більшість політичних прав і свобод.

Про такого важливого суб'єкта конституційного права як Український народ уперше згадується вже в преамбулі Конституції України. У преамбулі (ч. 1) констатується, що, приймаючи Конституцію, ВРУ діяла від імені Українського народу, виражаючи його суверенну волю, а не від власного імені як органу законодавчої влади. При цьому під Українським народом як основоположною категорією Конституції розуміють не національно-етнічну спільність, а сукупність громадян України всіх національностей.

Народ є спільнотою, що складається з пов'язаних спільним громадянством індивідів, які мають первинні щодо держави права. Народу в такому розумінні властива історична, психологічна, культурна та територіальна єдність. Народ, який становить населення України, є спільнотою не етнічною, а *політичною*. Єдність народу України надає спільне бачення майбутнього, забезпечує усвідомлення відповідальності перед минулими, сучасним та майбутніми поколіннями.

Український народ є абсолютним сувереном. Йому належить уся повнота влади в Україні. *«Влада народу є первинною, єдиною і невідчужуваною, тобто органи державної влади та органи місцевого самоврядування здійснюють владу в Україні, що походить від народу»*, – наголошується у Рішенні КСУ від 5 жовтня 2005 р. № 6-рп/2005 (справа про здійснення влади народом). У відносинах із державною владою народ є виборчим корпусом, тобто всіх громадян України, які мають виборчі права. Шляхом вільних виборів народ України передає державі в особі її органів владу, що йому належить, а остання здійснює її від імені і за участю народу. Вибори забезпечують первісну легітимацію державної влади, тобто її відповідність суспільним ідеалам. Наступна легітимація забезпечується шляхом періодичної перевірки відповідності суспільній думці результатів діяльності державної влади.

Влада народу як носія суверенітету є верховною щодо будь-якої іншої суспільної влади, у тому числі державної або партійної. Влада народу здійснює своє верховенство як на політичному, так і на економічному рівнях. Народ є власником природних ресурсів у межах території України та її виключної (морської) економічної зони (ст. 13 Конституції України). Від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених Конституцією. Як власник він розпоряджається цими ресурсами у двох напрямках: у порядку здійснення державою своєї суверенної влади і як суб'єкт цивільно-правових відносин.

Народ здійснює владу безпосередньо, через державні органи і шляхом місцевого самоврядування. Виявом безпосереднього народовладдя є вибори, референдум, народні законодавчі ініціативи¹, громадські обговорення тощо. У разі здійснення народом влади через державу формуються органи народного представництва (держава в цьому аспекті є високоорганізованим народом). Повноваження цих органів є делегованими від народу і подальшому делегуванню без згоди на це з боку суверена влади не підлягають.

Свою правосуб'єктність Український народ вдало реалізував 1 грудня 1991 р. на всеукраїнському референдумі, схваливши Акт проголошення незалежності України, прийнятий ВРУ 24 серпня 1991 р. Український народ, ухваливши Конституцію України 28 червня 1996 р., реалізував свою виключну конституційну правосуб'єктність

¹ Див.: Висновок КСУ від 13 листопада 2019 р. № 5-в/2019.

на прийняття Основного Закону України, тобто визначення конституційного ладу в Україні. Саме йому належить і виключне право на зміну конституційного ладу (ч. 3 ст. 5 Конституції України).

Водночас конституційна правосуб'єктність Українського народу не є безмежною. Актом, який встановлює процедури та обмеження в реалізації правосуб'єктності народу, є Конституція України як вищий владний правовий авторитет. «Конституційний Суд України зазначає, що народ, маючи суверенну прерогативу щодо здійснення установчої влади, водночас перебуває у визначених Конституцією України межах щодо порядку її здійснення» (п. 20 мотивувальної частини)¹.

Відповідно до ст. 5 Конституції України народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Таким чином, однією з форм реалізації правосуб'єктності Українського народу є функціонування органів державної влади та органів місцевого самоврядування, які є самостійними суб'єктами конституційного права.

Органи державної влади – це основний складовий елемент механізму держави, представлений сукупністю колегіальних та одноособових органів державної влади, наділених юридично визначеними повноваженнями та необхідними засобами для здійснення завдань і функцій держави.

Основоположні засади правового статусу органів державної влади, порядку їх формування та компетенції визначаються Конституцією України. Конституційна правосуб'єктність Президента України та ВРУ визначається виключно Конституцією України. На основі та відповідно до Конституції України приймаються закони, які більш детально визначають порядок формування, форми діяльності та повноваження інших державних органів (наприклад, КМУ, інших центральних органів виконавчої влади, органів судової влади).

Особливістю конституційної правосуб'єктності органів публічної влади порівняно із соціальними індивідами (громадянами, іноземцями, особами без громадянства) є те, що їх правоздатність і дієздатність

¹ Рішення КСУ від 26 квітня 2018 р. №4-п/2018 у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) ЗУ «Про всеукраїнський референдум».

виникає одночасно, як правило, з моменту сформування, вступу на посаду (пост)¹, і те, що вона є *спеціальною*, а не загальною, як у фізичних осіб.

3.4. Місце конституційного права України в системі навчальних дисциплін

Як уже зазначалося конституційне право є багатоплановою категорією, яке розглядається в трьох аспектах: як галузь права в системі національного права, як наука і як навчальна дисципліна². Сучасний етап становлення і розвитку конституційного права України як провідної галузі національної правової системи та відповідної науки в Україні об'єктивно супроводжується активізацією розвитку конституційного права і як навчальної дисципліни.

Конституційне право України посідає чільне місце як у системі національного права України, так і в системі навчальних дисциплін. Закономірно, що титульною навчальною дисципліною в системі конституційно-правової освіти є конституційне право України, яке викладається після фундаментальних теоретичних та історичних юридичних навчальних дисциплін, таких як «Теорія права», «Юридична деонтологія», «Історія держави і права України», «Історія держави і права зарубіжних країн» тощо. Водночас конституційне право України викладають першим у системі галузевих юридичних навчальних дисциплін³.

Разом з тим усі юридичні навчальні дисципліни взаємопов'язані між собою: теорія та філософія права, юридична деонтологія, історія держави і права України і зарубіжних країн формують науково-категоріальний апарат майбутніх юристів, дають уявлення про становлен-

¹ Наприклад, повноважність ВРУ пов'язується з обранням не менш як двох третин народних депутатів від її конституційного складу, які належним чином склали присягу (статті 82, 79 Конституції України); новообраний Президент України вступає на пост з моменту складення присяги народом на урочистому засіданні ВРУ (ст. 104 Конституції України).

² Тодика Ю. М. Конституційне право України як галузь права. *Конституційне право України* : підручник / за ред. Ю. М. Тодики, В. С. Журавського. Київ, 2002. С. 6.

³ Федоренко В. Л. Система конституційного права України: теоретико-методологічні аспекти : монографія. Київ, 2009. С. 236.

ня і розвиток галузі конституційного права України та його роль і місце в національній правовій системі. Вивчення конституційного права України сприяє подальшому вдосконаленню юридичного науково-категоріального апарату, який використовується при подальшому вивченні інших галузевих юридичних навчальних дисциплін¹.

На думку вченого-конституціоналіста В. В. Лазарева, провідна роль конституційного права в системі галузей права визначає також його місце як навчальної дисципліни. Ті поняття та категорії, що вивчаються конституційним правом, покликані створити своєрідний фундамент, ґрунтуючись на якому напрацьовуються поняття і категорії галузевих дисциплін. Особливо знань конституційного права вимагають механізми галузевого правового регулювання². Отже, конституційне право як навчальна дисципліна слугує своєрідною сполучною ланкою, завдяки якій знання загальної теорії права збагачуються і трансформуються в систему галузевих правових знань, необхідних у підготовці юриста і його майбутній професійній діяльності.

Із проголошенням незалежності України почався новий етап становлення і розвитку конституційного права України і як навчальної дисципліни. За роки незалежності провідними українськими вченими-конституціоналістами, фундаторами різних наукових шкіл конституційного права в Україні стали М. О. Баймуратов, Ю. Г. Барабаш, О. М. Бориславська, А. З. Георгіца, О. Л. Копиленко, В. П. Колісник, Н. В. Мішина, В. Ф. Погорілко, П. М. Рабінович, В. В. Речицький, О. В. Скрипнюк, А. О. Селіванов, В. О. Серьогін, С. Г. Серьогіна, М. В. Савчин, В. Я. Тацій, Ю. М. Тодика, О. Ф. Фрицький, В. Л. Федоренко, В. М. Шаповал, О. В. Щербанюк та ін. Ці відомі вчені-конституціоналісти, як правило, репрезентують і академічну, й університетську науку конституційного права.

Конституційне право України як *навчальна дисципліна* являє собою систему знань, досвіду та навичок, одержаних і систематизованих наукою конституційного права про явища і процеси політико-правової дійсності, необхідну для формування повноцінного фахівця-правознавця.

На думку О. Ф. Фрицького, конституційне право України як навчальна дисципліна є певною сукупністю знань, які впливають із

¹ Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Конституційне право України. *Академічний курс* : підручник : у 2 т. / за ред. В. Ф. Погорілка. Київ, 2006. С. 222.

² Конституционное право : учебник / отв. ред. В. В. Лазарев. М., 1999. С. 35.

системи науки цієї галузі, а також практики реалізації наукових досягнень¹. Основним завданням навчального курсу конституційного права, на думку зарубіжних вчених, є допомога студентам в опануванні конституційним правом як галузі права і як навчальної дисципліни². Аналіз наукових підходів вітчизняних та зарубіжних вчених-конституціоналістів дає змогу стверджувати, що конституційне право як навчальна дисципліна має на меті опанування певного обсягу необхідних знань щодо правової природи конституційного права як галузі права і юридичної науки.

Система конституційного права як навчальної дисципліни практично ідентична системі однойменної науки і представлена взаємопов'язаними розділами і темами, які вивчають основні інститути конституційного права та здобутки й досягнення відповідної галузевої науки. Водночас серед науковців немає єдиного підходу щодо системи конституційного права як навчальної дисципліни. Так, М. П. Орзіх стверджував, що конституційне право України, як і інші галузеві навчальні дисципліни, має Загальну і Особливу частини³. Заслуговує на увагу пропозиція українського вченого-конституціоналіста М. І. Корнієнка щодо поділу системи курсу конституційного права України⁴. П. Б. Євграфов запропонував побудувати систему навчальної дисципліни конституційного права з урахуванням як системи галузі, так і системи науки конституційного права. Вчений зазначив, що програма навчального курсу має відповідати не лише положенням чинного законодавства, а й відображати логіку розвитку відповідної науки⁵. Існують і інші підходи щодо формування системи конституційного права України як навчальної дисципліни⁶.

Навчальна дисципліна «Конституційне право України» є базовою дисципліною при підготовці фахівців за спеціальністю «Право». В умо-

¹ Фрицький О. Ф. Конституційне право України : підруч. Київ, 2002. С. 58.

² Безуглов А. А., Солдатов С. А. Конституционное право России : учебник : в 3 т. Т. 1. М., 2001. С. 208.

³ Орзіх М. Конституционное право: Отрасль права, законодательства и юридическая наука. Юридический вестник. 1995. № 5. С. 144.

⁴ Корнієнко М. І. Навчальна програма дисципліни «Конституційне право України» (для бакалаврів, спеціалістів). Київ : МАУП, 2005. С. 24.

⁵ Євграфов П. В. Программа курса «Конституционное право Украины». Симферополь, 1996. С. 41.

⁶ Федоренко В. Л. Система конституційного права України: теоретико-методологічні аспекти. С. 236–238.

вах становлення України як демократичної правової, соціальної держави вивчення цієї дисципліни має особливе значення та дає студентам широкий діапазон світоглядних уявлень із найбільш важливих політико-правових проблем розвитку нашої держави: 1) становлення конституціоналізму в Україні на демократичних засадах; 2) забезпечення прав людини та громадянина; 3) реалізація народовладдя; 4) формування дієздатних структур громадянського суспільства.

На сьогодні об'єктивно назріла потреба в упорядкуванні системи навчальної дисципліни «Конституційне право України», приведенні її у відповідність до багатоаспектної системи конституційного права України і реальних завдань нинішньої конституційної правотворчої та правозастосовної діяльності¹. Нова програма, запропонована кафедрою конституційного права України Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого, дозволяє усунути існуючі протиріччя і викладати навчальний матеріал з урахуванням кращих здобутків вітчизняної та зарубіжної наукової думки. Вона дає можливість більш системно і ґрунтовно (поглиблено) вивчати проблеми органічного конституціоналізму, конституційного ладу України та його засад, основоположні свободи та права людини (з точки зору юридичних позицій КСУ, правових позицій та практики ЄСПЛ), особливо у світлі запровадження в Україні інституту конституційної скарги, конституційно-правове регулювання формування, організації та діяльності вищих органів державної влади України. Особлива увага приділяється вивченню питань дотримання та правової охорони (захисту) Конституції України.

Такий підхід, на наш погляд, дозволяє викладати навчальний матеріал з урахуванням кращих здобутків вітчизняної та зарубіжної наукової думки. Слід зазначити, що окремі актуальні проблеми конституційного права України передбачається вивчати більш поглиблено в межах навчальних дисциплін «Конституційна юрисдикція», «Демократія: від теорії до практики», «Виборче право» та ін.

В Україні відбувається складний і водночас динамічний процес становлення конституціоналізму на демократичних засадах, зорієнтований на загальнолюдські цінності. Посилюється роль конституційного права України і як навчальної дисципліни, що має забезпечити формування у студентів демократичного світогляду на основі засво-

¹ Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Конституційне право України : підручник / за ред. В. Ф. Погорілка. Київ, 2012. С. 45.

ення світових цінностей конституціоналізму, вітчизняного державно-правового досвіду та аналізу конституційної практики інших країн світу. Усе це важливо для формування у майбутніх юристів високої політико-правової культури, що означає насамперед повагу до Конституції України як важливої соціальної та політичної цінності, до конституційного законодавства в цілому¹.

Глава 4

Загальна характеристика чинної Конституції України

4.1. Розробка і прийняття Конституції України 1996 р.

Процес конституційного законотворення незалежної України охопив період діяльності української Верховної Ради першого й частково другого скликань. Особлива роль тут належала Верховній Раді Української РСР, президентам України – Л. Кравчуку та Л. Кучмі, а також утвореній парламентом Конституційній комісії та її Робочій групі.

На початку 1990 р. Президією Верховної Ради Української РСР була створена Робоча група з фахівців у сфері публічного права, якій доручалося опрацювати існуючі пропозиції стосовно внесення змін і доповнень до чинної Конституції УРСР 1978 р. Конкретніше питання про необхідність ухвалення Основного Закону України постало в ході виборів народних депутатів на початку дев'яностих років, що знайшло своє відображення у виборчих програмах.

Як писав з цього приводу народний депутат Л. Лук'яненко, нова Конституція України покликана була закріпити самостійність України, політичний плюралізм, права людини відповідно до Загальної декларації прав людини 1948 р., демократизувати державний лад, оновити виборчу систему й розділити державну владу на окремі гілки.

¹ Тодика Ю. М. Конституційне право України як галузь права. *Конституційне право України* : підручник / за ред. Ю. М. Тодики, В. С. Журавського. Київ, 2002. С. 3.

З прийняттям 16 липня 1990 р. Декларації про державний суверенітет України, а 24 серпня 1991 р. – Акта проголошення незалежності України основною засадою конституційного ладу Української держави став принцип повновладдя народу. Як зазначалося в Декларації, повновладдя народу реалізується як безпосередньо, так і через існуючі представницькі органи. Державна влада підлягала розділенню на законодавчу, виконавчу й судову. Принцип поділу влад означав не просто спеціалізацію державних органів за їх функціями, а неможливість створення органу, який зосередив би в собі всю владу в країні.

У Декларації про державний суверенітет були викладені основні засади конституційного ладу України. Саме вона послужила орієнтиром для розробки нового Основного Закону, ставши політико-правовою основою майбутньої Конституції України.

24 жовтня 1990 р. на сесії Верховної Ради було розглянуто питання про утворення Конституційної комісії Верховної Ради Української РСР і визначено її кількісний склад. На розробку первісного проекту Концепції пішло майже півроку. Проект був представлений керівником Робочої групи Конституційної комісії проф. Л. Юзьковим 4 грудня 1990 р. За формою правління Україна мала бути президентською республікою. Запроваджувалися пости президента й віце-президента. Здійснення урядових функцій покладалося на державні адміністрації в центрі й на місцях. Законодавчу владу втілювала в собі Державна Рада України – двопалатний парламент, що складався з Народної палати та Палати представників. У адміністративно-територіальних одиницях планувалося створити реально відокремлені від держави органи місцевого самоврядування.

29 березня 1991 р. Конституційна комісія ухвалила рішення доопрацювати проект і передати його в Президію Верховної Ради. 19–20 квітня 1991 р. за участю представників Верховної Ради, уряду, а також Академії наук України пройшла конференція, присвячена Концепції Конституції України. Тоді ж з'явилися окремі альтернативні проекти, підготовлені ЦК Компартії України, народними депутатами М. Артеменком та О. Коцюбою, Інститутом держави і права ім. В. Корецького. Конституційні пропозиції надійшли також від Харківської юридичної академії та юридичного факультету Львівського державного університету ім. І. Франка.

19 червня 1991 р. Верховна Рада затвердила проект Концепції, після чого почалася підготовка нового Основного Закону. Конституційна комісія тричі розглядала підготовлені Робочою групою проекти. Цілісний проект Конституції було розглянуто 23 березня 1992 р. Крім того, два альтернативні проекти були розіслані членам Комісії для врахування викладених у них пропозицій.

Підготовлений проект Конституції України було представлено на засіданні Верховної Ради 30 червня 1992 р. З доповідями виступили Президент України Л. Кравчук і керівник Робочої групи Конституційної комісії Л. Юзьков. Проект викликав суперечливу реакцію депутатів. Зокрема, під час обговорення втратили актуальність питання соціалістичного вибору України, її участі в оновленому союзному договорі. Депутатами були порушені питання щодо багатоетнічного складу України, форми правління й територіального устрою України. Актуальним виявився пошук оптимального співвідношення між регіональним і місцевим самоврядуванням.

У результаті на всенародне обговорення було винесено проект Конституції України в редакції від 1 липня 1992 р. Під час обговорення найчастіше порушувалися питання про характер та історичний тип українського суспільства; декларативність у формулюваннях громадянських прав і свобод; форму правління й конституційний механізм стримувань і противаг. У обговоренні переважали позитивні оцінки проекту, однак приблизно в трьох тисячах звернень від обласних, міських, районних та сільських рад, а також окремих громадян та громадських об'єднань була висловлена незгода з проектом.

Після народного обговорення Верховна Рада постановила доопрацювати проект і опублікувала його 26 жовтня 1992 р. Він передбачав створення однопалатного парламенту в складі 450 депутатів. На Президента покладалися функції глави держави, а Кабінет Міністрів визначався «вищим органом державної виконавчої влади». Були окреслені предмети відання областей (земель) і АРК. Однак невдовзі робота над проектом призупинилася.

Повернення до конституційної проблематики відбулося за Постановою Верховної Ради «Про склад Комісії з опрацювання проекту нової Конституції України (Конституційної комісії)» від 10 листопада 1994 р. Комісія передбачала спільне головування в ній Президента України Л. Кучми та Голови Верховної Ради О. Мороза. До Комісії

увійшло 38 членів, серед яких своїми фаховими якостями виділявся проф. Л. Юзьков. У складі Комісії налічувалося 9 докторів і 13 кандидатів наук, 7 членів Національної та галузевих академій наук України.

19 червня 1995 р. Комісія створила Робочу групу з доопрацювання проекту Конституції України, яка передала проект Конституції Президенту Л. Кучмі, а 15 листопада 1995 р. він був направлений до Конституційної комісії. 23 листопада Комісія схвалила проект, хоча, як вважав О. Мороз, потребам України більшою мірою відповідав однопалатний, а не двопалатний парламент. Не задовольняло спікера й те, що Верховна Рада не визначалася як «вищий орган законодавчої влади».

На засіданні Конституційної комісії 11 березня 1996 р. доповідь про стан роботи над проектом зробив проф. В. Буткевич. Перед цим членам Комісії був розісланий проект Конституції України, узгоджений між представниками Президента України, ВРУ, Верховного Суду України й Вищого арбітражного суду України в редакції 24 лютого 1996 р. Передбачалося, що Конституційна комісія направить узгоджений проект до Верховної Ради. Однак О. Мороз виступив проти оприлюднення проекту Конституції в пресі. Презентація проекту в парламенті відбулася 20 березня 1996 р.

17 травня 1996 р. проект Конституції України було винесено на розгляд Верховної Ради. З цього моменту робота над ним здійснювалася народними депутатами. За наполяганням О. Мороза 21 червня 1996 р. до проекту була включена норма про виключне право Українського народу визначати й змінювати конституційний лад України (нині це ст. 5 Конституції України). 26 червня 1996 р. народні депутати від груп «Державність», «Реформи», «Центр», «Єдність» та від фракції Руху відмовилися зареєструватися в парламенті, що фактично зупинило розгляд проекту. З метою подолання парламентської кризи Президент Л. Кучма 26 червня 1996 р. підписав Указ «Про проведення Всеукраїнського референдуму з питання прийняття нової Конституції України». На референдум планувалося винести проект Конституції в редакції 24 квітня 1996 р.

27 червня 1996 р. ВРУ повернулася до роботи над проектом Основного Закону. Цілодобове засідання Верховної Ради закінчилося о дев'ятій ранку 28 червня голосуванням у третьому читанні, на якому 315 голосів було подано «за». Тоді ж був ухвалений ЗУ «Про прийнят-

тя Конституції України і введення її в дію». До переліку державних свят додалося 28 червня – День Конституції України.

Перше ґрунтовне внесення змін до Конституції України 1996 р. відбулася в грудні 2004 р. Зокрема, «політична реформа» була проведена через ухвалення ЗУ «Про внесення змін до Конституції України» від 8 грудня 2004 р. Реформа, яку тривалий час не вдавалося провести політико-адміністративним способом, здійснилася завдяки «Помаранчевій революції» – гострому громадянському протистоянню, викликаному спробою фальсифікації виборів Президента України в 2004 р.

За реформою президентську республіку було змінено на змішану, після чого кандидатуру Прем'єр-міністра України мала визначати коаліція депутатських фракцій. Внутрішня політика країни стала більше залежати від КМУ, а зовнішня залишалася прерогативою Президента.

Конституційна схема розподілу повноважень була відносно простою, всенародно обраний Президент мав опікуватися зовнішньою політикою України, керуючи її обороною, Службою безпеки, а також главами місцевих державних адміністрацій. Решту справ мав вирішувати КМУ, персональний склад якого визначала парламентська коаліція.

Хоча повноваження Президента були скорочені, підпорядкованість йому глав місцевих державних адміністрацій залишала за ним вплив на законодавчу та виконавчу гілки влади. Поклавши відповідальність за основні політичні рішення на парламент, політична реформа загострила питання фракційної дисципліни.

У разі відмови народного депутата, обраного за партійними списками, увійти до складу відповідної фракції або виходу з неї, його повноваження могли бути припинені за рішенням керівного органу партії, яка сформувала виборчий список. Цей підхід вимагав жорсткої фракційної дисципліни й суттєво зменшував роль індивіда в політичному процесі. Особисті якості парламентарія, його досвід, інтелект, прив'язаність до регіону віднині майже не бралися до уваги.

Конституційна реформа перетворила Верховну Раду на арену жорсткої політичної боротьби, що призвело до певного спрощення політичного життя й деформації стратегії розвитку країни. Давалося визнавати й те, що конституційні зміни були запроваджені в умовах гострого політичного протистояння.

Оскільки авторитет поста Президента залишався високим, зведення його статусу до представницьких функцій виглядало невинуватим із позицій національних інтересів. Крім того, серед лобістів конституційної реформи залишалося багато представників партій, які здобули на виборах незначну підтримку. Суттєві претензії до політичної реформи існували також із юридичного боку.

Зокрема, конституційні зміни 2004 р. не пройшли повноцінної перевірки КСУ. Вони голосувалися разом (у пакеті) із законопроектом поточного рівня. Парламентське голосування здійснювалося в умовах фактичного надзвичайного стану, коли в столиці ще залишалися блокованими урядові будівлі й вирувала мітингова стихія.

Внесення конституційних змін «у пакеті» призвело до ефекту зворотного керування, коли зміни до ординарного Закону «Про вибори Президента України» безпосередньо впливали на визначення форми правління. Згодом юридичною спільнотою не раз ставилося питання про те, чи мав право КСУ поновлювати своїм Рішенням від 30 вересня 2010 р. дію Конституції України в редакції 1996 р.

Суд визнав юридичний спосіб реформування Основного Закону неприйнятним. Скасування політичної реформи Судом у 2010 р. розділило національний політикум на прихильників і противників парламентської республіки в Україні. Невдовзі під впливом пропозиції Л. Кравчука про комплексне оновлення Основного Закону Президент В. Янукович 25 січня 2012 р. видав Указ про створення української Конституційної Асамблеї.

Як писав свого часу проф. В. Шаповал, Конституцію України 1996 р. було розроблено як Основний Закон держави, а не громадянського суспільства. Тому її регулятивний потенціал мав обмежені часово-просторові рамки. Розрахована на реалізацію в посттоталітарній країні, Конституція виявилася помітно недосконалою в умовах розширення політичної свободи й ринку.

Усвідомлюючи ці та інші недоліки Основного Закону, Конституційна Асамблея України розробила й оприлюднила 21 червня 2013 р. Концепцію внесення змін до Конституції України. Її обговорення пройшло в критичній тональності, але завершилося схваленням тексту. У подальшому робота Конституційної Асамблеї проходила у формі зібрань її робочих груп та ключових експертів. Асамблея скоротила текст Концепції, уточнивши при цьому більшість її положень.

Концепцію планували затвердити 6 грудня 2013 р., однак через нову політичну кризу під назвою «Євромайдан» реалізувати цей план не вдалося. Новий глибокий конфлікт між владою й громадянським суспільством в Україні отримав назву «Революції гідності». Революція спричинилася до глибоких перетворень у політичній надбудові України, що знайшло своє відображення в низці конституційних змін.

Ідеться про ухвалення ЗУ «Про відновлення дії окремих положень Конституції України» від 21 лютого 2014 р.; Постанову ВРУ «Про текст Конституції України в редакції 28 червня 1996 р., із змінами і доповненнями, внесеними законами України від 8 грудня 2004 р. № 2222-IV, від 1 лютого 2011 р. № 2952-VI, від 19 вересня 2013 р. № 586-VII»; Постанову ВРУ «Про самоусунення Президента України від виконання конституційних повноважень та призначення позачергових виборів Президента України» від 22 лютого 2014 р.; Постанову Верховної Ради «Про покладення на Голову Верховної Ради України виконання обов'язків Президента України згідно зі ст. 112 Конституції України» від 23 лютого 2014 р. Сюди ж слід віднести Рішення КСУ від 14 та від 20 березня 2014 р., які стали відповіддю Української держави на проведення місцевого референдуму щодо зміни статусу АРК та м. Севастополя.

При ознайомленні з текстом ЗУ «Про відновлення дії окремих положень Конституції України» від 21 лютого 2014 р. необхідно звернути увагу на те, що ст. 85 Конституції України не передбачала можливості «відновлення дії <...> Конституції України» шляхом одноразового парламентського голосування. Що ж стосується Постанови ВРУ «Про самоусунення Президента України <...>» від 22 лютого 2014 р., то вона ґрунтувалася на визнанні того, що Президент В. Янукович самочинно відсторонився від виконання своїх конституційних повноважень, що поставило під загрозу територіальну цілісність і державний суверенітет України.

На цій підставі парламентом були призначені позачергові вибори Президента України на 25 травня 2014 р. Паралельно Постановою «Про покладання на Голову Верховної Ради України виконання обов'язків Президента України <...>» від 23 лютого 2014 р. парламент зобов'язав О. Турчинова виконувати президентські повноваження відповідно до ст. 112 Конституції України.

У випадку залишення Президентом В. Януковичем свого поста парламент змушений був вдатися до аналогії права, оскільки Основний Закон на такий випадок не передбачав правової розв'язки. Як зазначив КСУ, «Верховна Рада України ухвалила Закон з огляду на події, які відбувалися в Україні під час Революції Гідності..., а зміст оспорюваного акта є вираженням політичної волі парламенту за виняткової для держави ситуації, що створилася у зв'язку з самоусуненням В. Януковича від виконання повноважень Президента України, встановлених Конституцією України, як глави держави»¹.

У будь-якому випадку модифікації Основного Закону України (1996, 2004, 2010, 2014, 2016) були й донині залишаються елементами українського конституційного процесу. Що ж стосується подій Євромайдану, то вони вписуються в класичну модель повстання народу проти тиранії, передбаченого конституційними системами сучасних демократій.

У подальшому конституційний процес України пройшов крізь оновлення системи правосуддя (відповідні зміни в Конституцію були внесені парламентом і вступили в силу у 2016 р.), реформу місцевого самоврядування («проект децентралізації»), розробку Конституційною Комісією України проектів змін до розд. II Конституції України про права людини, а також про автономний статус кримськотатарського народу як корінного народу в Україні. Проекти відповідних законів були передані проф. В. Буткевичем Президенту України П. Порошенку.

7 лютого 2019 р. ВРУ схвалила 3У №2680-VIII «Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору)».

Завдання щодо розробки подальших змін до Конституції України нині покладається на утворену Президентом України В. Зеленським 7 серпня 2019 р. (Указ №584/2019) «Комісію з питань правової реформи». Комісія діє на основі затвердженого указом Положення.

¹ Див.: Ухвала Великої палати КСУ від 10 грудня 2019 р. № 12-уп/2019.

4.2. Конституційний процес на сучасному етапі

Як зазначалося вище, конституціоналізм є явищем правової культури Нового часу. Він утвердився й функціонує в низці економічно високорозвинених ліберально-демократичних країн. Насамперед це США, країни Західної Європи, а також Канада, Японія, Австралія тощо. Сучасна конституційна модель України є частково запозиченою з подібних авторитетних зразків. Водночас Основний Закон України є правовим регулятором східно-європейського посттоталітарного типу. З юридичної точки зору Конституція України є жорсткою (важко змінюваною), республіканською, писаною й парламентською (за суб'єктом свого ухвалення).

Основний Закон України 1996 р. призначений для регулювання основних правових відносин у країні посттоталітарного типу. Він ґрунтується на засадах рівного захисту всіх форм власності й повазі до особистих, політичних і соціально-економічних прав і свобод людини. Конституція визнає принцип верховенства права, соціальну спрямованість економіки, гарантії місцевого самоврядування, адміністративну автономію для корінного кримськотатарського народу, захист прав національних меншин.

Ще в процесі опрацювання проекту Конституції України в Гуті-Синьогорі (Івано-Франківська обл.) в лютому 1996 р. провідні науковці-конституціоналісти звертали увагу на те, що в проекті не була закріплена як вища соціальна цінність свобода Українського народу.

Як відомо, більшість класичних конституцій закріплюють норму про свободу народу, який здобув свою незалежність. Свобода народу дозволяє громадянам бути по-справжньому активними й відповідальними, жити змістовним і повноцінним життям. Завдяки свободі народу його самореалізація здійснюється в найбільш продуктивний спосіб. Свобода є запорукою людської творчості й передбачає критичне ставлення людини до зовнішнього світу. Свобода в економіці спирається на ринок й активно підтримується громадянським суспільством. У ст. 3 чинного Основного Закону записано, що найвищою соціальною цінністю в Україні визнається «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека». Однак, як про це

засвідчує статистика, Україна досі має один із найнижчих рівнів життя в Європі.

Західний конституційний лад порівняно з соціалізмом виявився не лише економічно успішнішим, але й більш людським, гуманним. Політичний лібералізм й ринкова економіка вимагають ефективної конституції, а сама конституція – безкомпромісної інтелектуальної свободи, вільного переміщення людей, товарів, послуг і капіталу. Відтак, здійснивши свій європейський вибір, Україна не може обійтися без модернізації свого Основного Закону.

Тим більше, що реальних конституційних цінностей налічується у світі не так уже й багато. Насамперед це свобода народу, множинність (варіативність) способів накопичення й витрачання соціальних ресурсів, непорушність приватної власності, вільний доступ на ринки, незалежний і справедливий суд, спрощення й прискорення соціальних трансакцій та ліберальна демократія як сучасне втілення народоправства.

Саме тому оновлена Конституція України повинна не лише обмежувати державну владу, але й підтримувати свободу економічного маневру, вільну торгівлю, стимулювати всі можливі інвестиції в культуру й бізнес, підтримувати індивідуальну активність, розкривати творчий потенціал суспільства. Як відомо, ці вимоги є ключовими в Хартії засадничих прав Євросоюзу (2009), на вступ до якого нині націлений зовнішньополітичний вектор України.

Оскільки предметом національної гордості України є родюча земля, ефективне використання її можливостей становить стратегічну проблему. Залишаються в Україні поки що невирішеними й інші важливі питання. Зокрема, чинна Конституція України й досі дозволяє конфіскацію майна, здобутого не злочинним шляхом. Вона також не містить у собі норми про те, що вилучення майна для суспільних потреб має здійснюватися державою лише за ринковими цінами. Між тим саме через реформу земельних відносин, зміцнення гарантій приватної власності, незалежний суд в Україну має прийти хвиля підприємництва, стратегічний капітал, здоровий індивідуалізм і особиста відповідальність.

Утворена Президентом України в 2019 р. Комісія з питань правової реформи повинна опрацювати зміни та доповнення до Конституції України в частині децентралізації, судової реформи, прав і свобод

людини, оновлення статусу кримськотатарського народу. Загалом оновлення Конституції України має стати не просто черговою сходинкою в еволюції її правової системи. Йдеться про забезпечення адекватними конституційними нормами національних стратегічних орієнтирів. При цьому Конституція має бути таким втіленням свободи Українського народу, яке розуміють і виправдовують не лише вищі державні посадові особи, але й пересічні громадяни України.

Конституція України має стати нормативним втіленням творчого початку. Ідеться як про оснащення українського суспільства відповідним інструментарієм права, так і про масове використання його індивідуальних талантів. Основний Закон покликаний піднести й захистити людську гідність, прискорити всі соціальні процеси й корисні взаємодії. Коли людина народжується й соціалізується в умовах свободи, демократії й ринку, коли її власності нічого не загрожує, а спектр індивідуального вибору є гранично широким, тоді можна сказати, що Конституція відповідає своєму основному завданню.

Конституція України покликана створити атмосферу, в якій розпізнаються й винагороджуються всі людські чесноти й таланти. Адже саме цій меті служать усі засновані на принципах верховенства права конституційні системи. Індивіди мають жити й розвиватися в умовах відкритого й процвітаючого суспільства.

Як відомо, авторитарні системи живляться не творчою свободою, а запозиченням чужих економічних і культурних здобутків. Звідси походить їх економічна стагнація й занепад. І тому український конституціоналізм має знайти в собі необхідні ресурси, щоб вирватися з тенет розподільчого соціалізму. З позицій світових тенденцій і трендів, український конституціоналізм є молодим, але саме тому його оновлення не можна відкладати на майбутнє. Оновлена Конституція України має бути збалансованим за своїми цінностями Основним Законом з переважно диспозитивним типом правового регулювання. Це означає, що вона повинна забезпечити поєднання державної відповідальності й дисципліни з широкими й гарантованими правами активно діючих на свій страх і ризик індивідів.

РОЗДІЛ II

КОНСТИТУЦІЙНИЙ ЛАД УКРАЇНИ

Глава 5

Загальна характеристика конституційного ладу України

5.1. Поняття конституційного ладу України. Порядок визначення та зміни конституційного ладу України

Конституція України не містить легальної дефініції категорії «конституційний лад», натомість тричі у її тексті згадується це поняття. Так, відповідно до ч. 3 ст. 5 Конституції України право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові й не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами. Згідно з ч. 4 ст. 17 Основного Закону України Збройні Сили України та інші військові формування ніким не можуть бути використані для обмеження прав і свобод громадян або з метою повалення конституційного ладу, усунення органів влади чи перешкодження їх діяльності. У свою чергу, в ст. 37 Конституції вказано, що 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 й територіальної цілісності держави, підри夫 її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення, забороняється.

На сьогодні в юридичній науці та практиці по-різному визначається поняття конституційного ладу України, про що, зокрема, наголо-

шується в мотивувальній частині Рішення КСУ від 5 жовтня 2005 р. №6-рп у справі про здійснення влади народом. Разом із тим, як зазначає О. В. Скрипнюк, системний аналіз праць вітчизняних і зарубіжних вчених дозволяє зробити висновок про те, що в поняття конституційного ладу включаються такі значення.

По-перше, його розуміють як цілісну систему основних політико-правових, економічних і соціальних відносин, які встановлюються й закріплюються Конституцією та іншими конституційними нормами. У цьому значенні термін «конституційний лад», по-суті, є тотожним терміну «державний лад». По-друге, він розуміється як певний спосіб (форма) організації держави, який закріплено в її Конституції. По-третє, як такий стан цих відносин або порядок, що характеризує державу як конституційну, забезпечує підпорядкованість держави праву, сприяє закріпленню в суспільній практиці й правосвідомості справедливих, гуманних і правових зв'язків між людиною, громадянським суспільством і державою¹. Суть того, що підпадає під поняття конституційний лад у сучасному розумінні, криється у системі й певному типі відносин, що встановлюються конституцією. Така конституція повинна відповідати певним критеріям. Виразно хоч і мінімально ці критерії було сформульовано в ст. 16 Французької декларації прав людини і громадянина 1789 р.: «Суспільство, у якому не забезпечено гарантії прав та відсутній поділ влади, не має конституції». Сьогодні конституційний лад характеризується значно більшим набором вимог. Це і наявність демократично прийнятої конституції, яка не лише втілює найважливіші цінності сучасного конституціоналізму, але й є реальною. Визнання людини, її прав і свобод найвищою цінністю, додержання та гарантування прав людини і громадянина, свобода інститутів громадянського суспільства, вільні й демократичні вибори, незалежний та авторитетний суд та ін.

Визначаючи структуру конституційного ладу України, В. Ф. Погорілко зазначав, що «загальновизнаними складовими конституційного ладу є основи державного і суспільного ладу, конституційний статус людини і громадянина, форми прямого народовладдя, організація державної влади і місцевого самоврядування та статус їх органів, те-

¹ Скрипнюк О. Проблеми вдосконалення основ конституційного ладу в Україні: досвід і перспективи. *Конституційна Асамблея: політико-правові аспекти діяльності*. 2012. №6. С. 4–41.

риторіальний устрій та інші інститути держави і суспільства»¹. Цілковито підтримуючи і водночас розвиваючи таку позицію, В. Л. Федоренко до змістових елементів конституційного ладу додає «модель публічної влади Автономної Республіки Крим, основні засади внутрішньої і зовнішньої політики держави, основи національної безпеки та оборони й інші найважливіші види конституційно-правових відносин, станів, режимів і процесів»². На думку М. В. Цвіка, конституційний лад складається з основних засад Конституції, її положень щодо виборів і референдуму в Україні, а також порядку внесення змін до неї. Таким чином, конституційний лад являє собою сукупність найбільш стабільних конституційних принципів, і положень і правовідносин, що складаються на їх базі³. О. В. Скрипнюк наполягає, що конституційний лад «включає в себе як самі засади, так і інші норми, які містяться в різних розділах Конституції України і частково навіть у конституційних законах»⁴. Схожой позиції дотримується й Ф. В. Веніславський, який вважає, що «одним з невід'ємних і визначальних складових елементів конституційного ладу є його базові цінності, тобто ті політико-правові та моральні ідеї й принципи, які відображають існуючі в державі й суспільстві суспільні ідеали, що покладені в основу всього конституційно-правового регулювання»⁵.

Ще на початку формування доктрини конституційного ладу Ю. М. Тодика пропонував розмежовувати між собою поняття «конституційний лад» та «основи конституційного ладу», розуміючи під конституційним ладом устрій суспільства і держави, закріплений конституційно-правовими нормами, а під основами конституційного ладу – ключові конституційно-правові принципи, які визначають і за-

¹ Погорілко В. Ф. Основи конституційного ладу України. Київ : Ін Юре, 1997. С. 3.

² Федоренко В. Л. Конституційне право України : до 20-ої річниці Конституції України та 25-ої річниці незалежності України : підручник. Київ : Ліра-К, 2016. С. 151–152.

³ Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В. Я. Тацій (голова редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін.; Нац. акад. прав. наук України. 2-ге вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2011. С. 37.

⁴ Скрипнюк О. Проблеми вдосконалення основ конституційного ладу в Україні: досвід і перспективи. Конституційна Асамблея: політико-правові аспекти діяльності. 2012. № 6. С. 39.

⁵ Веніславський Ф. В. Конституційний лад та суспільний ідеал: до питання про базові цінності конституційного ладу України. *Право України*. 2010. № 2. С. 120–121.

кріплюють найважливіші основи правового статусу суб'єктів конституційно-правових відносин¹.

Узагальнюючи різні підходи, висловлені науковцями в процесі розробки доктрини конституційного ладу, В. П. Колісник стверджує, що під засадами конституційного ладу слід розуміти перш за все визначальні принципи, що є втіленням головних ідей конституціоналізму та ліберальної демократії (обмеженого правління, народовладдя, пріоритету прав людини, поділу влади, вільних виборів тощо) та набули закріплення в конституції. А ось конституційний лад – це сукупність реальних суспільних відносин визначального, фундаментального та основоположного характеру, котрі виникають і розвиваються відповідно до сутності зазначених принципів, ідей та вимог, це результат втілення зазначених засадничих ідей, конституційних норм у повній відповідності до їх змісту та духу в повсякденну практику діяльності органів публічної влади, у їх реальні взаємовідносини та реальне функціонування інститутів громадянського суспільства². Саме тому, на його переконання, народ шляхом всеукраїнського референдуму може визначати не конституційний лад, а лише «засади конституційного ладу». Ще раніше цю позицію висловили М. В. Цвік, який положення про права і свободи громадян взагалі не вважав частиною конституційного ладу³, Ю. Г. Барабаш⁴, О. В. Щербанюк⁵, і, як показав час, вона виявилася привабливою для інших авторів⁶.

У свою чергу, офіційна конституційна доктрина розвивається в руслі широкого розуміння категорії «конституційний лад». Тон такому

¹ Тодыка Ю. Н. Основы конституционного строя Украины : учеб. пособие. Харьков : Факт, 1999. С. 8–9.

² Правова доктрина України : у 5 т. Т. 2: Публічно-правова доктрина України / Ю. П. Битяк, Ю. Г. Барабаш, М. П. Кучерявенко та ін. ; за заг. ред. Ю. П. Битяка. Харків : Право, 2013. С. 106–108, 111.

³ Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В. Я. Тацій (голова редкол.), О. В. Петришин (від. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін. ; Нац. акад. прав. наук України. 2-ге вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2011. С. 37.

⁴ Барабаш Ю. Право визначення конституційного ладу народом України. *Конституційна Асамблея: політико-правові аспекти діяльності. Бюлетень інформаційно-аналітичних матеріалів*. 2012. №3. С. 10

⁵ Щербанюк О. В. Щодо права визначення конституційного ладу народом України. *Конституційна Асамблея: політико-правові аспекти діяльності. Бюлетень інформаційно-аналітичних матеріалів*. 2012. №5. С. 37.

⁶ Павшук К. О. Демократичні засади конституційного ладу України : монографія. Харків : Юрайт, 2016. С. 18.

розумінню завдав сам конституцієтворець, який питання конституційного ладу пов'язав із поняттям «народовладдя», включивши право на визначення та зміну конституційного ладу до правосуб'єктності українського народу. Як зазначив КСУ, «положення частини третьої статті 5 Конституції України “право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами” треба розуміти так, що тільки народ має право безпосередньо шляхом всеукраїнського референдуму визначати конституційний лад в Україні, який закріплюється Конституцією України, а також змінювати конституційний лад внесенням змін до Основного Закону України в порядку, встановленому його розділом XIII» (п. 2 резолютивної частини)¹. З цієї юридичної позиції органу конституційної юрисдикції випливає щонайменше два висновки. По-перше, 28 червня 1996 р. Український народ, ухваливши Конституцію України, реалізував свою виключну конституційну правосуб'єктність на визначення конституційного ладу України шляхом прийняття Основного Закону України. Конституція України, як уже зазначалося, є актом установчої влади Українського народу. Від його імені цю установчу владу реалізувала ВРУ. У Рішенні КСУ у справі щодо конституційності тлумачення ВРУ ст. 98 Конституції України від 11 липня 1997 р. № 3-зп наголошується на тому, що прийняття Конституції України ВРУ було безпосереднім актом реалізації суверенітету народу, який тільки одноразово уповноважив ВРУ на її прийняття. Із цього тепер випливає те, що лише народ може приймати нову Конституцію України, реалізуючи в такий спосіб своє виключне конституційне право визначати конституційний лад в Україні.

По-друге, враховуючи те, що «влада народу є первинною, єдиною і невідчужуваною та здійснюється народом шляхом вільного волевиявлення через вибори, референдум, інші форми безпосередньої демократії у порядку, визначеному Конституцією та законами України, через органи державної влади та органи місцевого самоврядування, сформовані відповідно до Конституції та законів України»; ці органи здійснюють владу в Україні, що походить від народу (абзац третій підп. 4.1 п. 4 мотивувальної частини; пункт перший резолютивної частини)², зміна конституційного ладу реалізується юридично значу-

¹ Рішення КСУ від 5 жовтня 2005 р. № 6-рп/2005 (справа про здійснення влади народом).

² Там само.

щими діями уповноважених на внесення змін до Конституції України суб'єктів – Президентом України, народними депутатами України та ВРУ – в порядку, встановленому його розд. XIII. Тобто зміни до розділів I, III і XIII реалізуються від імені народу уповноваженими суб'єктами із наступним їх затвердженням на всеукраїнському референдумі, у свою чергу, зміна всіх інших розділів не потребує безпосередньої участі українського народу. КСУ наголошує, що «Конституція України при внесенні до неї змін передбачає збалансованість дій Президента України, народних депутатів України, Верховної Ради України при реалізації волі народу як носія суверенітету і єдиного джерела влади в Україні» (абзац четвертий підп. 4.2 мотивувальної частини)¹. Належне виключно народове право визначати і змінювати конституційний лад в Україні не може бути привласнене у будь-який спосіб державою, її органами або посадовими особами.

Отже, незважаючи на відсутність єдиного розуміння поняття «конституційний лад», беззаперечним є той факт, що найважливішою ознакою і передумовою конституційного ладу є обмежене правління, правовий характер державної влади, плюралізм, демократизм, верховенство права тощо. Сутність конституційного ладу визначається положеннями розділів I, III і XIII. Саме зміни цих розділів потребують обов'язкового проведення народного референдуму як завершального етапу.

Конституційний лад України – це закріплена Основним Законом України система засад, фундаментальних цінностей і найбільш важливих положень, а також виникаючих на їх основі правовідносин, що забезпечують правову й демократичну сутність української держави і сприяють гармонійному розвитку особистості та інститутів громадянського суспільства.

5.2. Система засад конституційного ладу України

Не всі сучасні конституції містять самостійні частини або структурно відокремлені конституційні інститути, які б об'єднувалися загальною рубрикою «основи конституційного ладу». У ряді конститу-

¹ Рішення КСУ від 27 березня 2000 р. № 3-рп/2000 (справа про всеукраїнський референдум за народною ініціативою).

цій сучасних держав є окремі розділи, які хоч і називаються по-різному: «Засади конституційного ладу» (Вірменія, Білорусь, Російська Федерація та ін.) чи «Основні положення» (Естонія, Грузія, Азербайджан та інші) або «Загальні принципи» (Іспанія, Греція, Італія, Литва, Латвія, Киргизстан, Узбекистан та ін.) – включають норми, які регулюють схожі суспільні відносини. У них відсутнє офіційне визначення змісту поняття конституційного ладу. Відповідний розд. І у Конституції України має назву «Загальні засади». Подібну назву має розділ Конституції Казахстану. Але основи конституційного ладу України не є тотожними змісту зазначеного розділу.

Розділ І містить положення сутнісного характеру, більшість із яких виконує роль юридичного підґрунтя нормативної першооснови для інших конституційних положень, включених до положень розділів III та XIII. Саме розд. І «Загальні засади» є змістовним стрижнем усього Основного Закону України. Значна частина його норм є нормами-принципами, які забезпечують найбільш загальний рівень регулювання. Засади конституційного ладу – це сукупність найбільш важливих принципів, які мають вищу юридичну силу й особливе значення для нормального функціонування держави та вільного розвитку суспільства. Ці принципи визначають форму й засоби організації України як держави з метою утвердження прав і свобод людини і забезпечення гідних умов життя та характеризують її як конституційну державу, якій властива обмеженість державної влади, а також визнання і гарантування народовладдя. Ці принципи мають пряму дію. Можна сміливо сказати, що основи конституційного ладу є наріжними конституційними ідеями та ідеалами, які лежать в основі розвитку суспільства та держави, породжують і змінюють відповідні правовідносини.

Засади (основи) конституційного ладу закріплені насамперед у розд. І Конституції, що має назву «Загальні засади». Ними (засадими) є соціально-моральні установки і політико-правові правила організації суспільства і держави на засадах свободи, демократії, рівності, справедливості. Саме вони зумовлюють найважливіші ознаки конституційного ладу, форми правління, державної влади, державного устрою, політичного режиму, правового статусу людини і громадянина, принципи народовладдя та форми його здійснення, засади створен-

ня надійної системи національної безпеки, захист суверенітету і територіальної цілісності України, правопорядку та зовнішньої політики нашої держави.

Засади конституційного ладу відображають прагнення людини і суспільства до щастя, свободи, добра, справедливості, рівності, солідарності, гуманізму, демократії та порядку. У засадах конституційного ладу, як правило, закріплюється суспільний ідеал. Ключове значення має положення про пріоритет прав людини в діяльності держави та відповідальність останньої за свою діяльність. У засадах конституційного ладу знаходить своє закріплення принцип обмеження держави правом.

Основам конституційного ладу притаманні такі риси: а) основоположне, фундаментальне (узагальнююче) значення для розвитку соціальних процесів; б) політико-правовий характер; в) нормативність і загальнообов'язковість; г) юридичне верховенство щодо інших положень Конституції, всіх нормативно-правових актів держави; ґ) визначеність і категоричність; д) стислість і сконцентрованість положень; е) постійність дії; є) загальноприйнятність і свобода від ідеологічних установок; ж) цілісність; з) стійкість і особливий порядок зміни¹.

Засади (основи) конституційного ладу являють собою доволі специфічні правові норми, на основі яких формуються відповідні правовідносини. За своїм типом вони в основному є нормами-принципами, нормами-цілями, нормами-дефініціями, які мають пріоритетний та безумовний характер.

Отже, основи конституційного ладу мають особливу юридичну природу. Якщо Конституції України належить провідне місце в системі джерел права, то засади конституційного ладу – це своєрідна «Конституція для конституції». Саме з цим пов'язується і особлива, доволі ускладнена, процедура їх зміни. Як зазначив КСУ, «особлива процедура внесення змін до розділу I «Загальні засади» Конституції України обумовлена специфікою предмета його регулювання – основи конституційного ладу в Україні – зокрема необхідністю забезпечення національної безпеки і оборони України, потребами захисту державного суверенітету та територіальної цілісності України як суверенної й незалежної, демократичної, соціальної та правової держави»

¹ Тодыка Ю. Н. Основы конституционного строя Украины. С. 11.

(абз. 3 підп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини)¹. У свою чергу, положення розд. XIII «Внесення змін до Конституції України» Конституції України «підлягають особливому захисту з огляду на їх значення для гарантування верховенства та стабільності Конституції України» (абзац другий п. 19 мотивувальної частини)². Також, орган конституційної юрисдикції в Україні вважає, зокрема, що норми-принципи частини п'ятої ст. 17 Конституції України щодо забезпечення державою соціального захисту громадян України, які перебувають на службі у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях, а також членів їхніх сімей є **пріоритетними та мають безумовний характер**. Тобто заходи, спрямовані на забезпечення державою соціального захисту вказаної категорії осіб, у зв'язку, зокрема, з економічною доцільністю, соціально-економічними обставинами не можуть бути скасовані чи звужені (абзац восьмий підп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини)³. Так само, «зважаючи на сутність ст. 16 Конституції України, КСУ вважає, що закріплення передбаченого у ній обов'язку держави у розд. I «Загальні засади» Конституції України вказує на **засадничий характер цього обов'язку (виділено нами)** та на необхідність виокремлення категорії громадян України, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи і потребують додаткових гарантій соціального захисту у зв'язку з надзвичайними масштабами вказаної катастрофи

¹ Рішення КСУ від 20 грудня 2016 р. № 7-рп/2016 у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень другого речення частини сьомої ст. 43, першого речення частини першої ст. 54 Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби та деяких інших осіб».

² Рішення КСУ від 26 квітня 2018 р. № 4-р/2018 у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) ЗУ «Про всеукраїнський референдум».

³ Рішення КСУ від 20 грудня 2016 р. № 7-рп/2016 у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень другого речення частини сьомої ст. 43, першого речення частини першої ст. 54 ЗУ «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених із військової служби та деяких інших осіб». Пізніше ця юридична позиція була розвинута у Рішенні від 18 грудня 2018 р. № 12-р/2018 (справа про соціальний захист ветеранів війни та членів їхніх сімей): «Стаття 17 Конституції України міститься у розділі I “Загальні засади”, який визначає такі основи конституційного ладу в Україні, як, зокрема, суверенітет, територіальна цілісність та недоторканність України, захист яких є справою всього Українського народу. Наведене свідчить про засадничий характер положень цієї статті, у тому числі щодо соціального захисту осіб, на яких покладається обов'язок захищати суверенітет, територіальну цілісність та недоторканність України».

та її наслідків. Встановлення у законах України пільг, компенсацій та гарантій громадянам України, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи, обумовлено виконанням державою свого конституційного обов'язку, передбаченого ст. 16 Основного Закону України, щодо подолання наслідків Чорнобильської катастрофи та збереження генофонду Українського народу¹.

Прикметно, що засадничі положення розд. I Основного Закону України, зокрема, статті 3, 8, 16, 17 спонукали КСУ формувати доктрину позитивного обов'язку держави, який після 2014 р. став частіше звертатися до постулатів доктрини прав людини, включно з концепцією зобов'язань держави у сфері прав людини, «окремо використовуючи підходи і навіть конструкцію позитивні зобов'язання (позитивний обов'язок) держави»². Очевидно, що на формування доктрини і практики позитивного обов'язку держави вирішальний вплив має фундаментальний принцип конституційного ладу, встановлений ст. 3 Конституції України: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, безпека і недоторканність визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав людини є головним обов'язком держави». Таким чином, як вважає КСУ «держава, виконуючи свій головний обов'язок – утвердження і забезпечення прав і свобод людини (ч. 2 ст. 3 Конституції України) – повинна не тільки утримуватися від порушень чи непропорційних обмежень прав і свобод людини, але й вживати належних заходів для забезпечення можливості їх повної реалізації кожним, хто перебуває під її юрисдикцією. З цією метою законодавець та інші органи публічної влади мають забезпечувати ефективне правове регулювання, яке

¹ Рішення КСУ від 17 липня 2018 р. № 6-р/2018 у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) підпунктів 2–7, 12 та 14 п. 4 розд. I ЗУ «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України» від 28 грудня 2014 р. № 76-VIII. Ця юридична позиція була розвинута у Рішенні КСУ від 25 квітня 2019 р. № 1-р(II)/2019 у справі за конституційними скаргами Скрипки Анатолія Володимировича та Бобиря Олексія Яковича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої ст. 59 ЗУ «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи».

² Хрестова Г. Позитивні зобов'язання держави у сфері прав людини: сучасні виклики : монографія. Харків : Право, 2018. С. 549.

відповідає конституційним нормам і принципам, та створювати механізми, необхідні для задоволення потреб та інтересів людини» (абзац перший п. 3 мотивувальної частини)¹. Орган конституційної юрисдикції «виводить» позитивні зобов'язання держави стосовно тих чи інших конституційних прав людини у системному зв'язку засадничої ст. 3 Конституції України та відповідних статей розділу II Конституції. Виразно такий підхід продемонстровано у рішенні від 24 квітня 2018 р. №3-р/2018.

З точки зору функціонального призначення у регламентації засад конституційного ладу України виділяють шість груп норм: 1) норми, які характеризують Українську державу як незалежну і суверенну; 2) норми, які розкривають головний зміст і спрямування державної діяльності; 3) норми, які описують параметри громадянського суспільства як автономної сфери; 4) норми, які визначають основні ланки державного механізму; 5) норми, які окреслюють головні напрями зовнішньополітичної діяльності України; 6) норми, присвячені символіці². У свою чергу, розробники Концепції внесення змін до Конституції України основи конституційного ладу класифікують залежно від основних сфер життєдіяльності на політичні, соціальні, національно-культурні, економічні. Так, *політичні* основи конституційного ладу визначені у статтях 1, 3, 5, 7, 8, 9, 15, 17, 18, 19, 69, 71, 72, 73, 74, 124, 157 Конституції України. *Економічні* основи конституційного ладу містяться у статтях 13, 14, 15, 17, 18, 41, 42, 43. *Соціальні* основи конституційного ладу є найменш визначеними і щодо них можна звернути увагу лише на статті 1, 3, 13, 17. *Національно-культурні* основи конституційного ладу України містять статті 10, 11, 12. *Екологічним* засадам присвячено ст. 16³.

На наш погляд, основними засадами конституційного ладу є: пріоритет прав і свобод людини, відповідальність держави перед людиною за свою діяльність; народовладдя; державний суверенітет; політична, економічна та ідеологічна багатоманітність; верховенство права; рів-

¹ Рішення КСУ від 1 червня 2016 р. №2-рп/2016 (справа про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу).

² Речицький В. В. Конституціоналізм. Коротка версія. Читанка з конституціоналізму для зацікавлених. Харків : Харківська правозахисна група, Права людини, 2014. 74–75.

³ Рішення Конституційної Асамблеї від 21 червня 2013 р. №14 «Про проект Концепції внесення змін до Конституції України».

ність; унітаризм; суверенна й незалежна, демократична, соціальна, правова держава; поділ влади; визнання і гарантування місцевого самоврядування; єдине громадянство; республіканська форма правління; захист суверенітету і територіальної цілісності України та ін.

Орган конституційної юрисдикції в Україні визначив, що Конституція України містить низку фундаментальних щодо здійснення державної влади положень, за якими: права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; держава відповідає перед людиною за свою діяльність; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (частина друга ст. 3); ніхто не може узурпувати державну владу (частина четверта ст. 5); державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову; органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією України межах і відповідно до законів України (ст. 6); в Україні визнається і діє принцип верховенства права; Конституція України має найвищу юридичну силу; закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй; норми Конституції України є нормами прямої дії (ст. 8); органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (частина друга ст. 19).

Названі конституційні приписи, перебуваючи у взаємозв'язку, відображають **фундаментальне положення конституціоналізму щодо необхідності обмеження державної влади з метою забезпечення прав і свобод людини** та зобов'язують наділених державною владою суб'єктів діяти виключно відповідно до установлених Конституцією України цілей їх утворення. Резюмуючи свою юридичну позицію, КСУ зазначив, що «здійснення державної влади відповідно до вказаних конституційних приписів, зокрема на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову, завдяки визначеній Основним Законом України системі стримувань і противаг забезпечує стабільність конституційного ладу, запобігає узурпації державної влади та узурпації виключного права народу визначати і змінювати конституційний лад в Україні» (абзаци п'ятий, шостий підп. 3.1 п. 3 мотивувальної частини)¹.

¹ Рішення КСУ від 13 червня 2019 р. № 5-р/2019 (справа про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг).

Глава 6

Україна як суверенна та незалежна держава

6.1. Поняття державного суверенітету та його ознаки

Як зазначається у ст. 1 Конституції України 1996 р., Україна є суверенною, незалежною, демократичною, соціальною, правовою державою. Частково ці положення знаходять своє продовження у ст. 2 Конституції, яка говорить, що суверенітет України поширюється на всю її територію. Конституція називає Україну унітарною державою, територія якої в межах існуючого кордону є недоторканою.

Традиційно існуюче поняття *державного суверенітету* походить від латинського слова *superareitas*, яке згодом перейшло у французьке *souveraineté* (самостійність, верховна влада) і означає верховенство державної влади на території держави, а також незалежність держави у її зовнішній політиці. *Державний суверенітет найчастіше розуміють як верховенство, єдність та неподільність державної влади.* Це означає, що державна влада стоїть над всіма іншими видами і формами влади на території, яка знаходиться під її юрисдикцією¹.

Питання суверенітету завжди перебувало у сфері інтересів політичної та конституційно-правової науки. Адже від самого початку теорія суверенітету (державного суверенітету) носить політичний характер. За свідченням французького дослідника Б. де Жувенеля (1903–1987), теорія Божественного суверенітету свого часу призвела до абсолютистської монархії, а теорія народного суверенітету – до суверенітету парламенту й абсолютизму плебісциту. Одним з основоположників доктрини суверенітету був Н. Макіавеллі (1469–1527). Суверенітет для нього означав перш за все стан політичної автономії суб'єкта, наділеного суверенітетом. Це означало, що у своїх межах і кордонах суверенна держава послуговується виключно власними політичними структурами, а також незалежними від чужих впливів законами.

¹ Ковтун В. І. Гарантії державного суверенітету України: конституційні аспекти : монографія. Харків : Фактор, 2014. С. 8.

На думку класика теорії державного суверенітету Ж. Бодена (1529/30–1596), суверенітет – це практично завжди абсолютна і верховна влада. Засади розуміння державного суверенітету у Новий час розвинув у своєму творі «Про право війни та миру» Г. Гроцій (1583–1645). Держава, на його думку, це спілка вільних людей, укладена ними заради дотримання вимог права і досягнення загальної вигоди. Основу такої держави становить її суверенітет, тобто принцип, відповідно до якого її політичні дії не підпорядковуються будь-якій зовнішній владі і не можуть бути ніким скасовані. За переконанням відомого французького конституціоналіста Л. Дюгі (1859–1928), суверенітет – це класична правова категорія, яка є тісно пов'язаною з поняттям території, держави та нації.

Для України питання державного суверенітету поставало ще у часи гетьманської доби. Державний і національний суверенітет був темою наукових і публіцистичних праць таких українських мислителів і громадських діячів, як В. Липинський (1882–1931), М. Міхновський (1873–1924), С. Дністрянський (1870–1935), Д. Донцов (1883–1973) та ін. У радянські часи популярністю користувалася класово-пролетарська концепція суверенітету, відповідно до якої суверенітет сприймався як повновладдя панівного класу, незалежного здійснення соціалістичною державою своєї внутрішньої і зовнішньої політики.

Складовими державного суверенітету нині прийнято вважати чітко окреслену територію, стабільно проживаюче населення і державну владу, яка наділена конституційною незалежністю і діє в межах міжнародного співтовариства інших держав. Можна також стверджувати, що сучасне поняття державного суверенітету вказує на такі риси держави, як її внутрішня узгодженість, зовнішня незалежність і верховенство права.

Як зазначалося вище, державний суверенітет має свої внутрішні і зовнішні аспекти. З точки зору внутрішнього аспекту, держава є сувереном, оскільки їй належить абсолютна влада ухвалювати рішення «в останній інстанції». Усі інші інституції, фізичні особи та їх об'єднання повинні коритися державі. З точки ж зору зовнішнього аспекту суверенітету, держава є незалежною від будь-якої іншої (чужої, зовнішньої для неї) влади. Однак на практиці суверенітет сучасної держави вважається об'єктивно обмеженим її зобов'язанням поважати суверенітет інших держав. Це вимагає від держави дотримання норм між-

народного права, тобто добровільного обмеження себе його приписами. Таким чином, державний суверенітет у сучасному світі передбачає взаємність.

Що ж стосується України, то її державний суверенітет було проголошено Декларацією про державний суверенітет України, прийнятою Верховною Радою УРСР 16 липня 1990 р. Як на підставу для проголошення суверенітету і незалежності України Верховна Рада вказала на тисячолітню традицію її державотворення, а також на право на самовизначення, закріплене Статутом ООН та іншими міжнародно-правовими документами.

Декларація визначила суверенітет України як *«верховенство, самостійність, повноту і неподільність влади Республіки в межах її території та незалежність і рівноправність у зовнішніх зносинах»*. У Декларації Українська РСР проголошувалася «самостійною у вирішенні будь-яких питань свого державного життя».

Як зазначалося у розділі Декларації під назвою «Самовизначення української нації», Українська суверенна держава розвивається в існуючих кордонах на основі здійснення українською нацією свого невід'ємного права на самовизначення. Будь-які насильницькі дії проти національної державності України з боку політичних партій, громадських організацій, інших угруповань чи окремих осіб віднині мають переслідуватися за законом. У розділі Декларації під назвою «Державна влада» йшлося про те, що Україна є самостійною у вирішенні будь-яких питань. З цією метою на території України забезпечувалося верховенство Конституції та законів Республіки.

Декларація підтвердила існування громадянства України при збереженні громадянства СРСР. Україна взяла на себе регуляцію імміграційних процесів, гарантуючи при цьому охорону і захист інтересів громадян України, які перебувають за її межами. У розділі «Територіальне верховенство» Декларація закріпила принцип, згідно з яким Україна здійснює верховенство на своїй території. Територія України в існуючих кордонах оголошувалася недоторканою і незмінною.

Україна оголосила також про своє право на частку загальносоюзного багатства в алмазному і валютному фондах, а також у золотому запасі. Вона повідомила про свій намір утворити власну банкову, ціннову, митну й податкову системи, сформувати державний бюджет і запровадити у разі необхідності власну грошову одиницю.

У розділі Декларації «Зовнішня і внутрішня безпека» Україна заявила про своє право на власні Збройні Сили, внутрішні війська та органи державної безпеки, підпорядковані Верховній Раді Української РСР. Сповіщалось також про намір Української держави здійснювати безпосередні зносини з іншими країнами, укладати з ними договори, обмінюватися дипломатичними, консульськими й торговельними представництвами. Україна заявила про себе як про рівноправного учасника міжнародного співтовариства, повідомивши про свій намір брати безпосередню участь у загальноєвропейському процесі та існуючих європейських структурах.

Декларація визначила себе «основою для нової Конституції, законів України». 24 серпня 1991 р. Верховна Рада УРСР прийняла Постанову, у якій Україна проголошувалася «незалежною демократичною державою». З цього моменту чинними на території України визнавалися лише її Конституція, закони, постанови уряду та інші акти законодавства республіки. У цей же день парламент України ухвалив «Акт проголошення незалежності України», за яким територія України визнавалася неподільною і недоторканою. Акт набрав чинності з моменту його схвалення. Офіційною причиною його прийняття було названо «смертельну небезпеку, яка нависла над Україною в зв'язку з державним переворотом в СРСР 19 серпня 1991 р.».

Державний суверенітет і незалежність України були підтверджені на всеукраїнському референдумі 1 грудня 1991 р. Суверенний статус України був закріплений Конституцією України, прийнятою 28 червня 1996 р.

В умовах глобалізації та розвитку європейських інтеграційних процесів нового значення набуває дослідження такого політико-правового явища, як державний суверенітет. Суверенітет на сучасному етапі державотворення залишається невід'ємною характеристикою державної політики у її внутрішньому та міжнародному аспектах.

Існуючі відмінності між поняттями *суверенітету* і *незалежності* у країнах Центральної та Східної Європи є історично виправданими і політично детермінованими. Що ж стосується країн Західної Європи, то їх інтеграція в Євросоюз майже нівелювала різницю між даними поняттями. Європейський конституціоналізм дозволяє делегування суверенних прав (частини компетенції, внутрішнього суверенітету) від держав-членів до Європейського Союзу. Що ж стосується *неза-*

лежності (як вияву зовнішнього суверенітету), то цю якість європейські країни поки що зберігають за собою.

Держави-члени Євросоюзу зберігають свій суверенітет відповідно до укладених ними інтеграційних договорів. Тобто Євросоюз складається з держав регіону, які свідомо передали йому частину своїх суверенних прав. При цьому всі держави-члени залишаються суверенними доти, доки вони добровільно не відмовляються від права на вихід із цього об'єднання.

Сучасні держави у більшості випадків добровільно накладають на себе зобов'язання та дотримуються норм та принципів міжнародного права, що означає на практиці часткове обмеження їх державного суверенітету. При цьому вони добровільно погоджуються здійснювати свій суверенітет (права, що витікають із нього) у нормативно визначеному порядку, або навіть взагалі відмовляються від нього. Проте всі подібні обмеження чи відмови не слід тлумачити як факт позбавлення чи повної втрати країнами свого державного суверенітету.

Суверенні права окреслюють сферу нормативних (конституційних та міжнародно-правових) особливостей входження різних країн до Європейського Союзу. Так, якщо держави – засновники Євросоюзу (Франція та Німеччина) відразу ухвалили низку норм про засади своїх відносин із Європейським Союзом, то нові держави-члени можуть вдатися до застосування так званого «європейського застереження», за яким до їх конституцій можуть включатися статті про засади їх входження до міждержавних об'єднань¹.

Тобто суверенні права держави у своїй повноті забезпечують такий якісний стан державної влади, що характеризує властивий їй суверенітет. Жодна її частина не може віднині проголосити себе незалежною від влади держави. Як було сказано у мотивувальній частині Рішення КСУ № 1-рп/2003 від 16 січня 2003 р. (справа про Конституцію АРК), суверенітет України поширюється на всю її територію, що є «конституційним закріпленням територіального верховенства України». Згідно з п. 13 частини першої ст. 92 Конституції територіальний устрій України визначається виключно законами України, що є ще однією гарантією єдності й цілісності її території. Відповідно, правовий режим

¹ Ковтун В. І. «Європейське застереження» як гарантія державного суверенітету держав-членів ЄС. *Журнал східноєвропейського права*. 2015. № 20. С. 40–46.

адміністративно-територіальних одиниць також визначається законами України (п. 4 мотивувальної частини)¹.

Саме в такому статусі Україна як суверенна, унітарна держава є членом Організації Об'єднаних Націй.

Таким чином, категорія державного суверенітету є ключовою для розуміння сутності держави, вона закладає базис державності як політико-правового явища. Державний суверенітет є основою легітимності органів державної влади і держави в цілому. Державний суверенітет у конституційному праві є однією з передумов формування держави в цілому, важливим атрибутом конституційного устрою сучасної держави. Саме тому він потребує чіткого нормативного визначення та забезпечення гарантіями на найвищому юридичному рівні.

6.2. Захист державного суверенітету в Конституції України

Утвердження України як незалежної суверенної держави від самого початку вимагало встановлення конституційних гарантій її політичної самостійності. Під конституційними гарантіями державного суверенітету звичайно розуміють спеціальні норми (положення) конституційного права, які призначені охороняти і захищати існуючий тип державної організації.

У науці до конституційних гарантій державного суверенітету традиційно відносять правові умови й засоби, які забезпечують єдність державної території, непорушність правового та економічного простору держави, а також верховенство державної влади в цілому. Гарантіями державного суверенітету іноді називають також комплекс правових принципів, юридичних засобів і процедур, за допомогою яких забезпечується верховенство, незалежність і єдність державної влади.

Державний суверенітет України забезпечується низкою спеціальних засобів – гарантій: **юридичні, військові, економічні та дипломатичні.**

¹ Рішення КСУ № 11-рп/2001 від 13 липня 2001 р. (справа про адміністративно-територіальний устрій).

Під юридичними гарантіями державного суверенітету розуміються засоби та умови забезпечення державного суверенітету, закріплені у спеціальних нормах права, а також інституційну складову реалізації даних норм. При цьому виділяються дві групи юридичних гарантій державного суверенітету: 1) нормативно-правові гарантії – закріплені у Конституції України засади, на яких ґрунтується суверенітет Української держави (державний суверенітет, народний суверенітет (повновладдя народу), територіальна цілісність, поділ влади, верховенство права, єдине громадянство); 2) організаційно-правові гарантії – сформовані відповідно до Конституції та законів України державно-владні інститути (Президент України, ВРУ, КМУ, КСУ).

Так, правовою основою державного суверенітету України є її Конституція, а також ухвалені на її основі закони, договори, підзаконні акти, декларації та офіційні заяви із ключових політичних проблем. Сюди можна віднести також норми і принципи міжнародного права, які гарантують і підтримують суверенну рівність держав, їх територіальну цілісність, забороняють незаконно втручатися у внутрішні справи. Що ж стосується суто конституційних гарантій державного суверенітету України, то вони також є досить широкими.

У статтях 1 та 2 Конституції України закріплено її статус як суверенної і незалежної держави, юрисдикція якої поширюється на всю її територію. При цьому територію держави у межах існуючого кордону оголошено цілісною і недоторканою. У ст. 5 Основного Закону України встановлено, що носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ, який здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Тільки народові належить право визначати і змінювати конституційний лад. Це право не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами. У свою чергу, нікому не дозволяється узурпувати державну владу.

До конституційних гарантій державного суверенітету України слід віднести також норми ст. 37 Основного Закону. Так, в Україні забороняється утворення і діяльність політичних партій та громадських організацій, програмні цілі або дії яких є спрямованими на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності України, підрив її безпеки, незаконне захоплення державної влади.

Норми-принципи, якими визначається суверенний статус України, конкретизуються також у спеціальних статтях. Зокрема, народне волевиявлення здійснюється в Україні через вибори, референдум та інші форми безпосередньої демократії (ст. 69). Виключно всеукраїнським референдумом вирішується питання щодо зміни території України (ст. 73).

Зокрема, Верховна Рада – парламент України оголошує за поданням Президента стан війни й укладення миру, схвалює рішення про використання Збройних Сил України та інших військових формувань у разі збройної агресії проти України. Виключно законами України визначаються основи її національної безпеки, організації Збройних Сил, забезпечення громадського порядку. Законом встановлюється порядок направлення підрозділів Збройних Сил України до інших держав, а також порядок допуску та умови перебування підрозділів збройних сил інших держав на території України (статті 85, 92 Конституції).

Президент України є главою держави, гарантом державного суверенітету і територіальної цілісності України. Він забезпечує державну незалежність і національну безпеку країни, є Верховним Головнокомандувачем України, призначає на посади та звільняє з посад вище командування Збройних Сил, а також інших військових формувань України. Президент здійснює керівництво у сфері національної безпеки та оборони країни, очолює Раду національної безпеки і оборони України (ст. 106 Конституції). У свою чергу, КМУ здійснює заходи щодо забезпечення обороноздатності й національної безпеки України, охорони громадського порядку, боротьби зі злочинністю (ст. 116 Конституції) тощо.

Окремою ланкою в системі конституційних гарантій державного суверенітету України є КСУ. На нього покладається здійснення контролю за внесенням змін до Основного Закону України. Зокрема, не допускається внесення змін до Конституції, які спрямовані на ліквідацію незалежності або порушення територіальної цілісності України (ст. 157). Відповідно до ст. 159 Основного Закону саме КСУ перевіряє дотримання у відповідних законопроектах даної вимоги¹.

¹ Наприклад, Висновок КСУ від 22 листопада 2018 р. № 3-в/2018 у справі за конституційним зверненням ВРУ про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави

Окремо слід зазначити військову складову забезпечення державного суверенітету України (військові гарантії)¹. Захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу; оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності покладаються на Збройні Сили України; держава забезпечує соціальний захист громадян України, які перебувають на службі у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях, а також членів їхніх сімей (частини 1, 2, 5 ст. 17 Основного Закону України); захист Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України є обов'язком громадян України (ч. 1 ст. 65).

Виходячи зі змісту статей 17, 65 Основного Закону України КСУ вважає, що громадяни України, які захищають Вітчизну, незалежність та територіальну цілісність України, виконують *конституційно значущі функції*. Тож держава повинна надавати їм і членам їхніх сімей особливий статус та забезпечувати додаткові гарантії соціального захисту відповідно до ч. 5 ст. 17 Конституції України як під час проходження служби, так і після її закінчення².

На сучасному етапі розвитку глобалізаційної політики у світі на перший план виходить питання міжнародної системи безпеки. У цій площині привертає до себе увагу питання щодо розташування іноземних військових баз на території суверенної держави. Так, Конституція України містить норму, відповідно до якої на території України не допускається розташування іноземних військових баз (ч. 7 ст. 17).

Забезпечення державної безпеки і захист державного кордону України покладається на відповідні військові формування та правоохоронні органи держави. Оборона суверенної і незалежної України передбачає цілий комплекс політичних, економічних, соціальних, воєнних, наукових, науково-технічних, інформаційних, правових,

на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору) (реєстр. №9037) вимогам статей 157 і 158 Конституції України.

¹ Ковтун В. І. Військові гарантії державного суверенітету: конституційно-правовий аналіз. *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності*. 2010. №4 (43). С. 90–94.

² Рішення КСУ від 18 грудня 2018 р. №12-р/2018 (справа про соціальний захист ветеранів війни та членів їхніх сімей).

організаційних та інших заходів. До захисту державного суверенітету України безпосередньо причетні всі гілки державної влади.

Під економічними гарантіями державного суверенітету розуміються економічні чинники, які безпосередньо сприяють реалізації верховенства державної влади. При цьому важливим засобом забезпечення суверенітету України є створення дієвих конституційно-правових механізмів гарантування, реалізації та захисту прав народу як власника стратегічних об'єктів. Конституційний перелік об'єктів права власності Українського народу іноді вважають суто декларативним, проте такий підхід має мало спільного з потребами сучасного життя.

Окремою складовою є право Українського народу на володіння землею та іншими природними ресурсами України, яке здійснюється органами державної влади та місцевого самоврядування у межах повноважень, встановлених Конституцією. Це означає, що природні ресурси України мають використовуватися на благо Українського народу. Для досягнення цієї мети право народу на володіння природними ресурсами необхідно поєднати з ефективним громадським контролем за їх використанням. Економічну основу державного суверенітету складають також об'єкти державної та комунальної власності, вся фінансова система України. Загалом, рівень розвитку фінансово-промислового сектору України є важливою гарантією суверенітету держави в економічній сфері, оскільки він безпосередньо впливає на здатність держави проводити соціально орієнтовану політику¹.

До складових економічних гарантій державного суверенітету належить і сфера бюджетного забезпечення державних функцій. Адже від рівня наповнення бюджету та стану бюджетної дисципліни безпосередньо залежить ефективність роботи всіх ланок державного механізму.

Під дипломатичними (міжнародно-правовими) гарантіями суверенітету розуміються особливі юридичні засоби, за допомогою яких держави – учасниці міжнародних договорів мають можливість захис-

¹ Ковтун В. І. Щодо конституційно-правових засад економічних гарантій державного суверенітету. *Вісник Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна*. 2013. № 1082. С. 109–120.

тити свої інтереси з урахуванням принципу поваги до їх державного суверенітету та невтручання у їх внутрішні справи.

Суверенітет Української держави забезпечується також спеціальним конституційним приписом, відповідно до якого укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, може мати місце лише після внесення відповідних змін до її Основного Закону (ст. 9).

Суверенна Україна була визнана понад 170 країнами світу, вона стала членом Ради Європи та ОБСЄ, приєдналася до Центральноевропейської ініціативи, є повноцінним членом міжнародного співтовариства.

Дорожню карту та першочергові пріоритети становлення та розвитку України як члена європейської сім'ї визначено Стратегією сталого розвитку «Україна – 2020», схваленою Указом Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015. У Документі зазначено, що ратифікувавши Угоду про асоціацію між Україною та ЄС, Україна отримала інструмент та дороговказ для внутрішніх перетворень, а виконання вимог цієї Угоди дає можливість Україні в подальшому стати повноцінним членом ЄС.

Нерідко до гарантій державного суверенітету відносять також реальну здатність країни здійснювати незалежну внутрішню і зовнішню політику; демократичну підтримку державних акцій суспільством; міжнародну підтримку держави її політичними партнерами; здатність країни самостійно розробляти, ухвалювати і переглядати конституцію; наявність у країні обороздатних збройних сил; продуктивну й конкурентоспроможну ринкову економіку; платоспроможну національну валюту; можливість ефективно боротися з тероризмом і сепаратизмом; дипломатичну спроможність вступати у рівноправні союзи з іншими державами тощо.

Важливим питанням наразі є державна політика із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у АРК та м. Севастополі, Донецькій та Луганській областях, що базується на Конституції та законах України¹, міжнародних договорах,

¹ Див. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII; Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях : Закон України від 18 січня 2018 р. № 2268-VIII.

згода на обов'язковість яких надана ВРУ, принципах і нормах міжнародного права.

Реалізація суверенітету сучасної держави пов'язана з наднаціональними відносинами, обумовленими членством у різноманітних міжнародних організаціях та об'єднаннях.

6.3. Конституційні засади міжнародної діяльності та міжнародні договори. Акти міжнародного права в правовій системі України

Міжнародна діяльність держави є багатогранною і включає як зовнішньоекономічну, гуманітарну, екологічну, так, звісно, й зовнішньополітичну, складовою якої є військова. Предметом конституційного регулювання є лише визначення засад такої діяльності. Так, Конституція України покладає на ВРУ обов'язок визначення засад зовнішніх зносин, зовнішньоекономічної діяльності (п. 9 ч. 1 ст. 92), а на КМУ – здійснення зовнішньої політики держави (п. 1 ч. 1 ст. 116), а також організацію і забезпечення здійснення зовнішньоекономічної діяльності (п. 7 ч. 1 ст. 116). У гуманітарній сфері обов'язком держави є сприяння встановленню наукових зв'язків України із світовим співтовариством, вжиття заходів щодо повернення в Україну культурних цінностей народу, які перебувають за межами України (ст. 54), тощо. Обов'язком держави є забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи – катастрофи планетарного масштабу (ст. 16). Втім найголовнішим напрямом реалізації зовнішнього суверенітету держави є її зовнішньополітична діяльність, засади якої безпосередньо визначені ст. 18 Конституції України: «Зовнішньополітична діяльність України спрямована на забезпечення її національних інтересів і безпеки шляхом підтримання мирного і взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства за загально-визнаними принципами і нормами міжнародного права». Як зазначає М. В. Буроменський, зовнішньополітична діяльність України – це офіційна діяльність, яку здійснюють від імені України уповноважені органи української держави і яка спрямована на виконання зовнішньої функції держави. Тому суб'єктом прав і обов'язків за ст. 18 Консти-

туції України є виключно державні органи України, їх посадові особи, уповноважені на здійснення таких функцій за законом чи спеціальними повноваженнями, а також інші особи, яким надано офіційні повноваження представляти інтереси України в складі офіційних делегацій України на міжнародних конференціях тощо¹. КСУ звертає увагу на те, що ВРУ, Президент України та КМУ мають окремі конституційні повноваження у сфері зовнішньополітичної діяльності, але лише Президент України як глава держави наділений повноваженням здійснювати керівництво цією діяльністю. Положення Конституції України, у яких встановлено зазначені повноваження Президента України та інших суб'єктів зовнішньополітичної діяльності держави, є нормами прямої дії (частина третя ст. 8). Це означає, що глава держави не тільки здійснює загальне спрямування зовнішньополітичного курсу держави згідно з визначеними ВРУ засадами зовнішньої політики України, але й застосовує відповідні засоби впливу на діяльність суб'єктів зовнішньополітичної діяльності з метою забезпечення національних інтересів і безпеки України. Реалізація визначених ВРУ основних засад зовнішньої політики держави, яка провадиться під керівництвом Президента України і забезпечується КМУ та Міністерством закордонних справ України, вимагає координації діяльності цих органів виконавчої влади главою держави, в тому числі і в питаннях кадрового забезпечення у цій сфері. Здійснюючи керівництво зовнішньополітичною діяльністю держави, Президент України впливає на діяльність КМУ та Міністерства закордонних справ України через відповідні укази, розпорядження².

Відповідно до ЗУ «Про національну безпеку України»³ від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII національна безпека України – це захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від

¹ Конституція України : науково-практичний коментар / редкол.: В. Я. Тацій (голов. редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін.; Нац. акад. прав. наук України. 2-ге вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2011. С. 132–133.

² Абзаци шостий, сьомий підп. 3.1 п. 3 мотивувальної частини Рішення КСУ від 15 січня 2009 р. № 2-рп/2009 у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України «Про деякі питання керівництва зовнішньополітичною діяльністю держави».

³ Про національну безпеку України : Закон України від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2018. № 31. Ст. 241.

реальних та потенційних загроз (п. 9 ст. 1). До основних принципів, що визначають порядок формування державної політики у сферах національної безпеки й оборони, віднесено, зокрема, дотримання норм міжнародного права, участь в інтересах України у міжнародних зусиллях з підтримання миру і безпеки, міждержавних системах та механізмах міжнародної колективної безпеки (п. 2 ч. 2 ст. 3). У свою чергу, національні інтереси України – це життєво важливі інтереси людини, суспільства і держави, реалізація яких забезпечує державний суверенітет України, її прогресивний демократичний розвиток, а також безпечні умови життєдіяльності й добробут її громадян (п. 10 ст. 1). При цьому фундаментальними національними інтересами України є, зокрема: державний суверенітет і територіальна цілісність, демократичний конституційний лад, недопущення втручання у внутрішні справи України (п. 1 ч. 3 ст. 3); інтеграція України в європейський політичний, економічний, безпековий, правовий простір, набуття членства в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору, розвиток рівноправних взаємовигідних відносин з іншими державами (п. 3 ч. 3 ст. 3).

Виступаючи рівноправним суб'єктом міжнародного співробітництва, Україна повинна дотримуватися таких важливих принципів міжнародного права, які закріплені в Статуті ООН та Декларації про принципи міжнародного права, що стосується дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН: суверенної рівності; незастосування сили та погрози силою; мирного вирішення міжнародних спорів; невтручання у внутрішні справи інших держав; поваги до прав людини; непорушності державних кордонів; територіальної цілісності держави; самовизначення народів та націй; співробітництва з іншими державами; добросовісного виконання міжнародних угод.

При цьому неухильно додержуючись вищезазначених принципів, Україна має право вимагати адекватної поведінки від інших країн – учасників міжнародного спілкування. Така вимога є вельми актуальною у зв'язку з тимчасовою окупацією Російською Федерацією АРК та міста Севастополя¹, що призвело до грубого порушення всіх перелічених

¹ Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII. *Відомості Верховної Ради*. 2014. № 26. Ст. 892.

вище принципів міжнародного права. Уже в перших реакціях на відверто недружні дії з боку Росії КСУ наголошував, зокрема, що право народів на самовизначення «не повинне тлумачитися як таке, що санкціонує або заохочує будь-які дії, які порушують чи підривають (повністю або частково) територіальну цілісність або політичну єдність суверенних і незалежних держав, які дотримуються принципу рівноправ'я і самовизначення народів і внаслідок цього мають уряди, які представляють інтереси всього народу на їх території без будь-яких відмінностей (Статут Організації Об'єднаних Націй, Декларація про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту Організації Об'єднаних Націй від 24 жовтня 1970 р., Заключний акт Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р.)» (абзац перший підп. 3.3 п. 3 мотивувальної частини)¹. Україна залишається відданою курсу політико-дипломатичного врегулювання конфліктів на основі принципів і норм міжнародного права та Статуту Організації Об'єднаних Націй, підтверджуючи водночас невіддільне суверенне право на самооборону відповідно до ст. 51 Статуту Організації Об'єднаних Націй і в умовах, коли Російська Федерація чинить збройну агресію проти України та здійснює тимчасову окупацію окремих районів Донецької та Луганської областей².

7 лютого 2019 р. ВРУ ухвалила знаковий для нашої держави ЗУ «Про внесення змін до Конституції України щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору» №2680-VIII. Вибір стратегічного курсу розвитку тієї чи іншої держави та її фіксація на конституційному рівні є питанням політичної доцільності. Але події Євромайдану та Революції Гідності 2013–2014 рр., ратифікація українським парламентом Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторо-

¹ Рішення КСУ від 20 березня 2014 р. № 3-рп/2014 у справі за конституційним поданням виконуючого обов'язки Президента України, Голови ВРУ щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради АРК «Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя». Див. також: Рішення КСУ від 14 березня 2014 р. № 2-рп/2014.

² Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях : Закон України від 18 січня 2018 р. №2268-VII. *Відомості Верховної Ради*. 2018. №10. Ст. 54.

ни¹, відповідний консенсус всередині нашої країни, триваючий збройний конфлікт та потреби довгострокової стратегії із захисту суверенітету і територіальної цілісності України лише підсилили переконаність у необхідності конституційної фіксації європейських² та євроатлантичних прагнень України.

Закріплення на конституційному рівні правової визначеності курсу України на членство в ЄС і НАТО мобілізуватиме українське суспільство і українську владу та сприятиме реформам, спрямованим на досягнення критеріїв повноправного членства в ЄС і НАТО³. Використання термінів «курс», «повноправне членство», а також внесення зміни до вступної частини Основного Закону України – преамбули, де містяться норми декларації, норми-цілі, вказує на стратегічну мету, ціль загальнодержавної політики, ключову роль у якій відіграватимуть вищі органи державної влади України. Отже, схваленими змінами до Конституції України підтверджується європейська ідентичність Українського народу і незворотність європейського та євроатлантичного курсу України (частина п'ята Преамбули); до виключних повноважень ВРУ, крім визначення засад зовнішньої політики, належить реалізація стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору (п. 5 ч. 1 ст. 85 Основного Закону України), Президент України тепер є також і гарантом реалізації стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору (ч. 3 ст. 102 Конституції), а КМУ – забезпечує реалізацію стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейсько-

¹ Про Ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Закон України від 16 вересня 2014 р. № 1678-VII. *Відомості Верховної Ради*. 2014. №40. Ст. 2021.

² Слід також нагадати, що консенсусу щодо доцільності «конституювання засад європейських інтеграційних прагнень України» було досягнуто ще Конституційною Асамблеєю в Проекті Концепції внесення змін до Конституції України від 21 червня 2013 р. (п. 10 Загальнометодологічних підходів до формування Концепції внесення змін до Конституції України).

³ Останній абзац п. 1 «Обґрунтування необхідності прийняття законопроекту» Пояснювальної записки до законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору (реєстр №9037)).

му Союзи та в Організації Північноатлантичного договору (п. 1¹ ч. 1 ст. 116 Конституції).

Повноцінне міжнародне спілкування за «загальновизнаними принципами і нормами міжнародного права», інтеграція України до багатьох міжнародних організацій та інституцій опосередковується, зокрема, укладенням Україною величезної кількості міжнародних договорів. Як зазначається в ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, є частиною національного законодавства. Укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України. Такі закони, як зазначив КСУ, за своєю правовою природою не відрізняються від інших законів України (Рішення КСУ від 12 липня 2000 р. №9-рп (справа про ратифікацію Хартії про мови, 1992 р.)¹.

Втім останнім часом дедалі частіше лунають питання щодо співвідношення норм міжнародного права і національного, особливо в царині прав і свобод людини. Поштовхом до дискусії стало конституційне подання Уповноваженого ВРУ з прав людини щодо офіційного тлумачення частини першої ст. 9 Конституції України в аспекті таких питань: 1. Якщо ЄКПЛ, вимоги якої розтлумачено в рішеннях ЄСПЛ як проти України, так і проти інших держав, встановлені інші правила, ніж ті, що встановлені національним законодавством, чи мають застосовуватися вимоги Конвенції як нормативно-правового акта вищої сили? Іншими словами, чи є Конвенція нормативно правовим актом вищої сили відносно законодавства, прийнятого національними органами?; 2. Чи є рішення ЄСПЛ, постановлені у справах не проти України, джерелом права в Україні?² Однак у відмовній ухвалі Великої палати КСУ від 31 травня 2018 р. №28-у/2018 на конституційне подання Уповноваженого зазначається, що «однакове застосування норм права судами різних спеціалізацій у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом, забезпечує Верховний Суд».

Зважаючи на таку позицію органу конституційної юрисдикції слід згадати Постанову Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про застосування су-

¹ Див. також: Висновок КСУ від 11 липня 2001 р. №3-в/2001 (справа про Римський Статут).

² URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/5_4117.pdf.

дами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя» від 19 грудня 2014 р. № 13, в якій, зокрема, зазначається, що, по-перше, враховуючи положення ст. 9 Конституції України, ст. 26 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р., статей 15, 19 ЗУ «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р. № 1906-IV, міжнародно-правовий принцип сумлінного виконання міжнародних зобов'язань, при здійсненні правосуддя суди повинні враховувати, що існує пріоритет міжнародного договору України, згода на обов'язковість якого надана ВРУ, над національним законом та іншими актами законодавства, крім Конституції України. Тобто якщо таким міжнародним договором встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені законодавством України, то застосовуються правила міжнародного договору України» (абз. 3 п. 4 Постанови)¹. По-друге, враховуючи, що Україна визнає юрисдикцію ЄСПЛ в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції, то застосування судами цієї Конвенції має здійснюватися з обов'язковим урахуванням практики ЄСПЛ не тільки щодо України, а й щодо інших держав (абз. 3 п. 12 Постанови).

Прикметно, що КСУ в останні роки послідовно формує доктрину **дружнього ставлення до міжнародного права**, яка вимагає враховувати «приписи чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та практику тлумачення і застосування цих договорів міжнародними органами, юрисдикцію яких визнала Україна, зокрема Європейським судом з прав людини»². Тобто якщо статті Конституції України і ЄКПЛ кореспондуються, то практика щодо тлумачення та застосування статті Конвенції ЄСПЛ має враховуватися при розгляді справи³. Водночас «принцип дружньо-

¹ Аналогічні положення містяться в усіх процесуальних кодексах України. Див.: ч. 2 ст. 3 Господарського процесуального кодексу України, ч. 5 ст. 7 Кодексу адміністративного судочинства України, ч. 4 ст. 9 Кримінального процесуального кодексу України, ч. 2 ст. 3 Цивільного процесуального кодексу України.

² Див.: Рішення КСУ від 1 червня 2016 р. № 6-рп/2016, від 8 вересня 2016 р. № 6-рп/2016, від 23 листопада 2017 р. № 1-р/2017, від 24 квітня 2018 р. № 3-р/2018, від 11 жовтня 2018 р. № 7-р/2018, від 15 травня 2019 р. № 2-р(П)/2019, від 4 червня 2019 р. № 2-р/2019, від 6 червня 2019 р. № 3-р/2019.

³ КСУ в одному зі своїх рішень послався навіть на Хартію основоположних прав Європейського Союзу 2000 р., яка наразі Україною не ратифікована, що є доволі показовим у світлі європейських прагнень (Див.: Рішення від 13 червня 2019 р.

го ставлення до міжнародного права» як стрижневий елемент цієї доктрини, на наш погляд, дозволяє гнучко підходити до використання, зокрема, практики Європейського суду з прав людини, з урахуванням обставин конкретної справи¹, і лише за умови, що таке використання не понижує національний стандарт у галузі прав людини. Як зазначає Європейська комісія «За демократію через право» (Венеціанська комісія), принцип правовладдя не нав'язує вибору між моністичною та дуалістичною системами, проте принцип *pacta sunt servanda* застосовується безвідносно до національного підходу в питанні співвідношення внутрішнього і міжнародного права. У всякому разі цілковита реалізація міжнародного права в національній системі є критично важливою. Коли міжнародне право є частиною національного права, воно є зобов'язальним у значенні, як це окреслено в попередньому параграфі стосовно ієрархічної вищості приписів права (П. А. 2). **Втім це не означає, що воно завжди повинно мати верховенство над Конституцією або звичайним законодавством (П. А. 3. п. 48)².** Так, в одному доволі резонансному рішенні орган конституційної юрисдикції в Україні звертає увагу на те, що «за умови дотримання своєї конституції та основоположних принципів своєї правової системи» держава розглядає можливість, зокрема, криміналізації незаконного збагачення³.

№4-р/2019). Використання ж практики так званого «м'якого права» є поширеним явищем.

¹ Як приклад можна назвати Ухвалу Великої палати КСУ від 20 вересня 2018 р. №8-уп/2018 про закриття конституційного провадження у справі за конституційним поданням Уповноваженого ВРУ з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремого положення частини дев'ятої ст. 46 ЗУ «Про Кабінет Міністрів України». Як зазначив КСУ, наведення юридичних позицій, які містяться «у вказаних рішеннях Європейського суду з прав людини, які не пов'язані із праводійностями щодо ознайомлення із стенограмами уряду, не можуть розглядатися як підтвердження неконституційності оспорюваного положення Закону». Така сама позиція була застосована і в п. 14 мотивувальної частини Рішення КСУ від 16 липня 2019 р. №9-р/2019.

² Мірило правовладдя. Дослідження №711/2013 : ухвалено Європейською Комісією «За демократію через право» (Венеціанська Комісія) на 106-му пленарному засіданні (Венеція, 11–12 березня 2016 р.) / неоф. пер. з англ. С. Головатого. 2017. С. 17.

³ Абзац другий підп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 26 лютого 2019 р. №1-р/2019 у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) ст. 368² Кримінального кодексу України.

6.4. Державні символи України

Однією з необхідних ознак сучасної держави є наявність у неї прапора, герба та гімну, які разом з іншими загально визнаними атрибутами державності відіграють важливу суспільно-політичну роль як у процесі утвердження незалежності та суверенітету держави, так і в механізмі її функціонування протягом усього часу існування останньої¹.

Під *державними символами України* розуміють закріплені в її конституційному законодавстві офіційні знаки (зображення, предмети) чи звукові вираження, які в лаконічній формі виражають національно-державні та історико-культурні ідеї Українського народу, що символізують суверенітет його держави².

Значення державних символів у громадсько-політичному житті суспільства виявляється через їх функції. Функції державних символів – це основні напрями впливу державних символів на суспільні відносини та суспільну свідомість, які розкривають їх соціальну сутність і призначення.

Виділяють такі *основні функції* державних символів³:

а) *політична* – зміст цієї функції полягає у виключній можливості державних символів бути зовнішнім виявом державної влади на всій території країни і за її межами. Як зазначив КСУ, «державні символи України нерозривно пов'язані за своїм змістом з її державним суверенітетом»⁴, водночас «державні символи є підтвердженням факту існування держави, її суверенітету та спрямовані на зміцнення її

¹ Стецюк П. Державні символи України: конституційно-правова характеристика. *Вісник Конституційного Суду України*. 2004. № 6. С. 103.

² Стецюк П. Б. Конституційно-правове регулювання державних символів України. : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 1994. С. 4; Тодыка Ю. Н. Основы конституционного строя Украины : учеб. пособие. Харьков : Факт, 1999. С. 84; Шаптала Н. До питання про конституційно-правове регулювання державних символів України. *Вісник Конституційного Суду України*. № 2. С. 111.

³ Стецюк П. Б. Конституційно-правове регулювання державних символів України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 1994. С. 11

⁴ Рішення КСУ від 16 січня 2003 р. № 1-рп/2003 у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Конституції АРК та ЗУ «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим» (справа про Конституцію АРК).

авторитету, зокрема під час проведення урочистих заходів та офіційних церемоній»¹.

б) *дипломатична* – оскільки офіційні символи суверенітету держави у зв'язках з іноземними державами, міжнародними організаціями виконують представницьку роль;

в) *соціальна* – державні символи об'єднують (консоліднують) навколо національно-державних ідей громадян держави незалежно від їх походження, соціального і майнового стану, раси, національності, статі, віку, місця проживання і роду занять, віросповідання, партійної приналежності тощо. Виразно ця функція державних символів виявляється у складні часи боротьби українського народу за свою державність. Тому й конституційний обов'язок шанування державних символів України (ст. 65) – своєрідний національний конституційний винахід² – у світлі захисту Українським народом суверенітету і територіальної цілісності (ч. 1 ст. 17), також відіграє важливу державотворчу роль і виправдовує своє первісне конституювання. Як відомо, уконституювання обов'язку шанування державних символів України зумовлювалося необхідністю їх захисту в умовах відсутності традицій шанобливого ставлення до державних символів з боку значної частини громадян України.

Державні символи є частиною більш широкого поняття – «атрибути держави» (державні атрибути, атрибути державності), під якими слід розуміти суттєві та необхідні ознаки держави або її властивості, виражені в матеріально відчутній формі. Даний термін є достатньо

¹ Рішення КСУ від 16 червня 2011 р. №6 р-п/2011у справі за конституційним зверненням громадянина Костенка Юрія Івановича щодо офіційного тлумачення окремих положень підпунктів 1, 2 п. 1 ЗУ «Про внесення змін до Закону України “Про увічнення Перемоги у Великій Вітчизняній війні 1941–1945 років” щодо порядку офіційного використання копій Прапора Перемоги».

² Для прикладу, в США допускається навіть репресивне поведіння з державними символами, якщо за їх допомогою виражається ставлення до офіційної публічної влади. Так, Верховний Суд США визнав неконституційним притягнення особи до відповідальності за публічне спалення національного прапора, як реакцію на політику офіційної влади інтерпретувавши такі дії як засіб вираження своїх поглядів і переконань. А згідно зі ст. 1 Білля про права 1789 р. Конгрес не може ухвалювати законів, які б обмежували свободу слова, друку, вираження думок, віросповідання, зборів та петицій (Див.: Свобода слова. Рішення Верховного Суду США : пер. з англ. / за ред. М. Гаррісон, С. Гілберта. Київ : Оптима, 2044. С. 133–155). В Україні ж передбачена кримінальна відповідальність за публічний глум над державними символами (Ст. 338 КК України).

вживаним у науковій та науково-популярній літературі, законодавстві. У більшості випадків під цими атрибутами розуміють герб, гімн, прапор та столицю держави. Це так звані «загальновизнані» атрибути державності. Значно рідше до даного поняття включають конституцію, законодавство, територію, парламент, уряд, святкові церемонії та ін. Однак у всіх випадках визначається їх обов'язковість для держави.

Близьким до поняття державних символів за своєю політико-правовою сутністю і місцем у системі політичної-правової символіки є термін «національні символи», під якими розуміють сукупність певних знаків (предметів, зображень, звукових виражень), які в лаконічній формі виражають одну або декілька ідей історико-політичного характеру, як правило, пов'язаних із державотворчими традиціями народу. Основною відмінністю між державними та національними символами є закріплення перших у законодавстві як офіційних символів державного суверенітету. Тому дуже часто національні символи, отримавши законодавче закріплення, набувають статусу державних¹.

Систему державних символів України складають Державний Прапор України, Державний Герб України, Державний Гімн України (ст. 20 Конституції України).

Державний Прапор України – стяг із двох рівновеликих горизонтальних смуг синього і жовтого кольорів.

Великий Державний Герб України встановлюється з урахуванням малого Державного Герба України та герба Війська Запорізького законом, що приймається не менш як двома третинами від конституційного складу ВРУ. Головним елементом великого Державного Герба України є Знак Держави Володимира Великого (малий Державний Герб України).

Державний Гімн України – національний гімн на музику М. Вербицького із словами, затвердженими законом, що приймається не менш як двома третинами від конституційного складу ВРУ.

Надзвичайну важливість і значущість державних символів для розбудови незалежної України творці Основного Закону України підкреслили тим, що передбачили особливий порядок їх опису та використання, а саме прийняття конституційного закону кількістю депута-

¹ Стецюк П. Державні символи України: конституційно-правова характеристика. *Вісник Конституційного Суду України*. 2004. № 6. С. 105.

тів не менш як дві третини від конституційного складу ВРУ. Крім того, Державний Прапор, Державний Гімн та Державний Герб України знаходяться під особливим захистом вітчизняного законодавства. Публічна наруга над державними символами тягне за собою кримінальну відповідальність (ст. 338 Кримінального кодексу України).

Державним Прапором України, згідно з Конституцією України, є стяг із двох рівновеликих горизонтальних смуг синього і жовтого кольорів. Затвердження саме синьо-жовтого кольору відтворило в собі національну символіку, що має більш як тисячолітню історію та бере початок із Київської Русі. Ці кольори символізують образи чистого неба і пшеничного лану. Як державний символ України національний прапор був затверджений ще на початку відновлення української державності Постановою ВРУ від 28 січня 1992 р. «Про державний Прапор України». На вшанування багатовікової історії українського державотворення, державної символіки незалежної України та з метою виховання поваги громадян до державних символів України Указом Президента України від 23 серпня 2004 р. № 987/2004 в Україні встановлено День Державного Прапора України, який відзначається щорічно 23 серпня. Разом із тим КСУ наголошує на тому, що в Україні немає спеціального закону, який би врегульовував порядок використання Державного Прапора України та був прийнятий із дотриманням відповідної конституційної процедури, що породжує невизначеність у використанні цього державного символу та його захисті як конституційної цінності. З огляду на це орган конституційної юрисдикції запропонував ВРУ законодавчо встановити порядок використання державних символів України, зокрема Державного Прапора України, згідно з вимогами частини шостої ст. 20 Конституції України (абзаци другий, третій п. 4 мотивувальної частини)¹. Це покращило б і реалізацію конституційного обов'язку по шануванню державних символів України, адже однієї кримінальної відповідальності за публічну наругу над державними символами України явно недостатньо².

¹ Рішення КСУ від 16 червня 2011 р. № 6-рп/2011 у справі за конституційним зверненням громадянина Костенка Юрія Івановича щодо офіційного тлумачення окремих положень підпунктів 1, 2 п. 1 ЗУ «Про увічнення Перемоги у Великій Вітчизняній війні 1941–1945 років щодо порядку офіційного використання копій Прапора Перемоги».

² Летнянчин Л. І. Конституційні обов'язки людини і громадянина в Україні: проблеми теорії і практики : монографія. Харків : Видавець СПД ФО Вапнярчук Н. М., 2006. С. 172, 195.

Державний Герб України, встановлений Конституцією України, також відображає наступництво гербової символіки української державності на різних етапах її розвитку. Малим Державним Гербом України є тризуб – Знак Княжої Держави Володимира Великого. Як відомо, тризуб у період правління в Давньоруській державі – Київській Русі – князя Володимира Святославича (980–1015), названого Великим, виконував функцію Державного Герба. Як знак державної влади тризуб використовувався київськими та іншими князями протягом декількох століть. У березні 1918 р. Центральна Рада затвердила тризуб гербом Української Народної Республіки. Що стосується Великого Державного Герба України, то він повинен бути затверджений конституційним законом, прийнятим кількістю депутатів не менш як дві третини від конституційного складу ВРУ і повинен складатися із малого Державного Герба України та герба Війська Запорізького. На даний момент такий закон не прийнято.

Наразі порядок використання Державного Герба України встановлений Постановою ВРУ від 19 лютого 1992 р. «Про Державний Герб України». Постановою визначено, що малий Державний Герб України – це тризуб кольорового (золотистого) та чорно-білого зображення, розташований на тлі синього кольору. Зображення малого Державного Герба України поміщується на печатках органів державної влади, бланках державних установ, грошових знаках та знаках поштової оплати, службових посвідченнях з обов'язковим додержанням пропорцій зображення герба. Державний Герб України повинен поміщуватися на документах, що посвідчують особу громадянина України, а також на інших документах загальнодержавного зразка, на державних нагородах і відповідних їм документах, на форменому одязі, встановленому для осіб, що перебувають на військовій та іншій державній службі.

Державний Герб України поміщується на фасадах будівель офіційної резиденції Президента України, офіційних резиденціях органів державної влади та органів місцевого самоврядування, у залі засідань ВРУ, КМУ, судових органів, а також у робочих кабінетах Президента України, керівників органів державної влади, глав органів місцевого самоврядування та в інших офіційних місцях.

На виконання ст. 20 Конституції України було прийнято лише один конституційний закон щодо державних символів – це ЗУ «Про Державний Гімн України» від 6 березня 2003 р. № 602-IV. Стаття 1 Закону

визначає, що Державним Гімном України є національний гімн на музику М. Вербицького зі словами першого куплету та приспіву твору П. Чубинського.

Закон вимагає, щоб усі урочисті заходи загальнодержавного значення розпочиналися та закінчувалися виконанням Державного Гімну України, а його музичне виконання здійснювалося під час проведення офіційних державних церемоній та інших заходів. Йдеться про вступ на посаду Президента України; відкриття і закриття сесій ВРУ; вступ на посаду глав органів державної влади та органів місцевого самоврядування тощо. Офіційними церемоніями є підняття Державного Прапора України, зустріч глав іноземних держав тощо.

Глава 7

Україна як правова та соціальна держава

7.1. Верховенство права як засада конституційного ладу України

У терміна «верховенство права», подібно до «демократії», є стільки визначень, скільки є правознавців, зацікавлених у цьому питанні¹. Верховенство права посідає особливе місце – воно є виключним і легітимуючим політичним ідеалом сьогоденного світу, проте водночас згоди щодо його точного значення немає². «Верховенство права в найглибшому сенсі означає соціальний консенсус щодо справедливості законів, які мають обмежувати поведінку правителя в певний момент часу. Правитель не є сувереном; сувереном є право, і правитель є легітимним лише доти, доки черпає свої повноваження з останнього»³.

¹ Фукуяма Ф. Витоки політичного порядку. Від прадавніх часів до Французької революції. С. 269.

² Таманага Б.. Верховенство права. Історія. Політика. Теорія / пер. з англ. А. Івашенка. Київ : Виданичий дім «Києво-Могилянська академія», 2007. С. 11.

³ Фукуяма Ф. Вказ. праця. С. 286.

Ф. А. фон Гаєк запропонував непросту теорію про походження права, яка розкриває важливі відомості про його значення, що лягають в основу уявлень людей про верховенство права сьогодні. Загальний характер, рівність і визначеність закону, а також те, що дискреційні повноваження адміністративних органів на застосування засобів примусу (адміністративне втручання стосовно до індивідів та їх власності) завжди можна оскаржити в суді складають суть верховенства права¹. Б. Таманага, узагальнивши різні конкуруючі визначення, виокремлює три формальні (правління на основі закону, формальна законність та демократія + законність) і три матеріальні (індивідуальні права, право гідності і/або правосуддя та держава загального добробуту) концепції верховенства права. Формальні концепції верховенства права акцентують на обмеженості держави законом, а тому значну увагу приділяють способу його прийняття, чіткості норми та її дії у часі, в той час як матеріальні звертають увагу на зміст закону, який має узгоджуватися з правовими або моральними принципами (свобода, справедливість, рівність тощо)².

Прикметно, що у ст. 1 Конституції України Українська держава визначена як правова, водночас у її ст. 8 зафіксовано принцип верховенства права й проголошено вищу юридичну силу норм Основного Закону України. Одночасне визнання в національному органічному законі принципу правової держави й принципу верховенства права, як слушно зазначає В. Городовенко, можна сміливо назвати феноменом української правової системи, у формуванні якої не останню роль відіграли як романо-германська («*Rechtsstaat*»), так і англосаксонська («*Rule of law*») правові традиції. Однак останнім часом дедалі частіше говориться про те, що відмінність між ними швидше термінологічна, ніж змістова³. Слід зазначити, що для сучасних конституцій така модель не є характерною, оскільки, як правило, ними встановлюється один зі згаданих принципів. У доповіді Венеціанської Комісії про верховенство права від 25–26 березня 2011 р. зазначається, що поняття «верховенство права» виявляється як основна ознака держави в ба-

¹ Хайек Ф. А. фон. Конституция свободы. С. 272–292.

² Таманага Б. Вказ. праця. С. 106–107.

³ Городовенко В. Принцип правової держави у практиці Конституційного Суду України: еволюція й перспективи використання у зв'язку із введенням конституційної скарги. *Вісник Конституційного Суду України*. 2018. №5. С. 106.

гатьох конституціях колишніх соціалістичних країн Центральної та Східної Європи й набагато рідше зустрічається в конституціях старих демократій. Незважаючи на все це, у сучасній Європі досягнуто консенсусу щодо ключового значення поняття «верховенства права» та щодо елементів, охоплених ним. Ці елементи є не лише формальними, а й матеріальними (субстанційними).

Серед складових верховенства права експерти Венеціанської комісії називають¹:

Законність (панування закону), яка поширюється на суб'єктів публічного та приватного характеру. Суб'єкти владних повноважень повинні бути уповноважені на свої дії та діяти в межах, наданих Конституцією і законами повноважень, а також чітко дотримуватися норм міжнародного права тощо.

Юридичну визначеність, що передбачає обов'язкову публікацію законів, тобто їх доступність, точність і чіткість їх змісту, неприпустимість зворотної дії закону, мінімізацію дискреційних (тобто таких, які застосовуються на власний розсуд) повноважень влади (особливо виконавчої), остаточність рішень національних судів, послідовність судової практики, передбачуваність наслідків виконання законів. Юридична визначеність також означає, що держава загалом повинна дотримуватися взятих на себе певних зобов'язань, виконувати покладені на неї певні функції чи виголошені нею перед людьми певні обіцянки (поняття «законних очікувань»).

Заборону свавілля, що не виключає дискреційних повноважень, які є необхідними для здійснення всього діапазону владних функцій у сучасних складних суспільствах, але передбачає, що ці повноваження не мають здійснюватися у свавільний спосіб.

Доступ до правосуддя, представленого незалежними та безсторонніми судами. Кожному має бути надана можливість оскаржувати дії та рішення влади. Для цього необхідно, щоб судова влада була незалежною та неупередженою; прокуратура ґрунтувала свою діяльність на чітких законних засадах; громадяни могли не тільки звернутися до суду, а й домогтися реального виконання судового рішення; у країні існувала організована і незалежна адвокатура.

¹ Верховенство права. Доповідь №512/2009, схвалена Венеціанською комісією на 86-му пленарному засіданні 25–26 березня 2011 р. *Право України*. 2011. № 10. С. 168–184.

Дотримання прав людини. Ця вимога означає, як мінімум, реальне існування таких прав та гарантій: право на доступ до правосуддя, право на розгляд справи компетентним суддею, право бути вислуханим, заборона зворотної дії закону, право на ефективні засоби юридичного захисту, презумпція невинуватості.

Заборону дискримінації та рівність перед законом. Для цього закони повинні застосовуватися однаково для всіх, у законах не повинно міститися дискримінаційних положень, закони не повинні тлумачитися дискримінаційно, у суспільстві не повинно існувати груп із особливими юридичними привілеями. Важливо, що сутність верховенства права як керівного принципу в плані майбутнього, на думку Венеційської комісії, має бути розширено так, щоб охопити не лише ділянку співпраці між державою і приватними суб'єктами, а й діяльність суб'єктів приватного сектору, яким делеговано здійснення повноважень публічних органів влади.

Принцип верховенства права, як засада конституційного ладу України, та його складові¹ є винятково важливими в діяльності КСУ при забезпеченні верховенства Конституції України, здійсненні офіційного тлумачення Конституції України та судового конституційного контролю за правовими актами, що підпадають під його юрисдикцію. «Імператив правовладдя, що його виражено в ст. 8 Конституції через формулу «В Україні визнається й діє принцип верховенства права», є одним із тих засадничих принципів, що визначають сучасний український конституційний лад. Забезпечення дієвості правовладдя («верховенства права»), як одне з найважливіших завдань, лежить

¹ Суд фактично уконституював Доповідь з Верховенства права, схвалену Венеційською комісією на 86-му пленарному засіданні 25–26 березня 2011 р. безпосередньо пославшись на неї у рішеннях: від 21 грудня 2017 р. № 3-р/2017, від 27 лютого 2018 р. № 1-р/2018, від 26 лютого 2019 р. № 1-р/2019, від 5 червня 2019 р. № 3-р(I)/2019, від 6 червня 2019 р. № 3-р/2019, від 12 липня 2019 р. № 5-р(I)/2019. Зокрема, Суд покликався на такі елементи конституційного принципу верховенства права, як правова визначеність, правова передбачуваність, правомірні (законні) очікування, справедливість та ін., а в рішенні від 20 червня 2019 р. № 6-р/2019 визначивши «верховенство права як нормативний ідеал, до якого має прагнути кожна система права, і як універсальний та інтегральний принцип» виокремив такі основоположні складові принципу верховенства прав, як: принцип законності, принцип поділу державної влади, принцип народного суверенітету, принцип демократії, принцип юридичної визначеності, принцип справедливого суду.

у тому числі й на вітчизняному органі конституційної юрисдикції»¹. Водночас орган конституційної юрисдикції розвиває і збагачує конституційну доктрину верховенства права, формулює критерії якості законодавства, адміністративної і судової практики, адже, «верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність».

«Відповідно до частини першої ст. 8 Конституції України в Україні ні визнається і діє принцип верховенства права. Верховенство права – це панування права в суспільстві» (абзац другий підп. 4.1 п. 4 мотивувальної частини)² – саме в такій класичній інтерпретації КСУ цей принцип дістав офіційне розуміння. Принцип верховенства права означає, що право як певна юридична, політична та моральна категорія посідає тепер визначальне місце в житті українського суспільства та держави, які організовані та діють відповідно до правових засад. У конституційній державі влада перестає бути фактичним домінуванням людей та підпорядковується пануванню права. «Основна мета верховенства права, – як слушно зазначає орган конституційної юрисдикції, – полягає насамперед в обмеженні влади держави над людиною, у забезпеченні від довільного втручання держави та її органів у певні сфери життєдіяльності» (абзац перший підп. 4.3 п. 4 мотивувальної частини)³.

Конституція України закріпила саме принцип верховенства права, а не закону. Таке верховенство в українській державі досягається насамперед через верховенство конституції як найбільш повного втілення уявлень про право та верховенство правового закону, прийнятого на основі та відповідно до конституції. Верховенство права передбачає, зокрема, наявність справедливого, гуманного, демократичного законодавства, яке є втіленням ідеї права. Власне КСУ прин-

¹ Розбіжна думка судді С. Головатого в справі щодо відкриття конституційного провадження за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) приписів другого речення абзацу першого частини третьої, абзацу другого частини третьої, частини четвертої ст. 208⁴ ЗУ «Про Регламент Верховної Ради України» від 10 лютого 2010 р. № 1681-VI (справа № 1-406/2018(6433/18) (Ухвала Великої палати КСУ № 18-у від 18 квітня 2019 р.).

² Рішення КСУ від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 (справа про призначення судом більш м'якого покарання).

³ Рішення КСУ від 20 червня 2019 р. № 6-п/2019 у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України «Про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України та призначення позачергових виборів».

цип верховенства права пов'язує, зокрема, з положенням про те, що «Конституція України має найвищу юридичну силу, а закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй (частина друга ст. 8 Конституції України)» (пункти 5, 19 мотивувальної частини)¹.

Однак цілком слушно орган конституційної юрисдикції звертає увагу на неприпустимість ототожнення права із законом, «який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи. Справедливість – одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Зазвичай справедливість розглядають як властивість права, виражену, зокрема, у рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню» (абзац третій підп. 4.1 п. 4 мотивувальної частини)². Закони за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо.

Одним із елементів верховенства права є принцип правової визначеності, який вимагає чіткості, зрозумілості й однозначності правових норм, зокрема їх передбачуваності (прогнозованості) та стабільності (абзац шостий підп. 2.1 п. 2 мотивувальної частини)³. Отже, принцип правової визначеності вимагає від законодавця чіткості, зрозумілості, однозначності правових норм, їх передбачуваності (прогнозованості) для забезпечення стабільності становища людини. По-перше, відсутність правової визначеності уможливило довільне трактування правових норм у правозастосовній практиці з боку суб'єктів владних повноважень, а це може призвести до сваволі. По-друге, особи розраховують на стабільність та усталеність юридичного регулювання, тому часті та непередбачувані зміни законодавства перешкоджають ефективній реалізації ними прав і свобод, а також підривають довіру до органів державної влади, їх посадових і службових осіб (абзаци четвертий,

¹ Рішення КСУ від 26 квітня 2018 р. № 4-р/2018 у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) ЗУ «Про всеукраїнський референдум».

² Рішення КСУ від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 (справа про призначення судом більш м'якого покарання).

³ Рішення КСУ від 20 грудня 2017 р. № 2-р/2017 за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) п. 7 частини другої ст. 42 ЗУ «Про вищу освіту».

п'ятий підп. 4.1 п. 4 мотивувальної частини)¹. Отже, принцип юридичної визначеності як складова конституційного принципу верховенства права є сукупністю вимог до організації та функціонування системи права, процесів правотворчості та правозастосування у спосіб, який забезпечував би стабільність юридичного становища індивіда. Значеного можна досягти лише шляхом законодавчого закріплення якісних, зрозумілих норм².

Разом з цим КСУ виходить із того, що принцип юридичної визначеності не виключає визнання за органом державної влади певних дискреційних повноважень у прийнятті рішень, однак у такому випадку має існувати механізм запобігання зловживанню ними. Цей механізм повинен забезпечувати, з одного боку, захист особи від свавільного втручання органів державної влади у її права і свободи, а з другого – наявність можливості у особи передбачати дії цих органів (підп. 2.4 п. 2 мотивувальної частини³; абзац другий підп. 2.3 п. 2 мотивувальної частини⁴).

У сучасних українських реаліях усе ще залишається актуальною думка професора Ю. М. Тодики щодо співвідношення принципу верховенства права з Конституцією і законами. «Розгляд принципу верховенства права поза верховенством Конституції і законів – це шлях до беззаконня та всездозволеності, а визнання тільки принципу верховенства закону поза системним розумінням принципу верховенства права – шлях до прийняття несправедливих, негуманних, недемократичних законів, інших нормативно-правових актів»⁵.

Водночас одним із виявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією із його форм, а включає

¹ Рішення КСУ від 22 травня 2018 р. № 5-р/2018 у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) п. 12 розд. І ЗУ «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України» від 28 грудня 2014 р. № 76–VIII.

² «Абз. третій підп. 3.3 п. 3 мотивувальної частини Рішення КСУ від 6 червня 2019 р. № 3-р/2019; п. 4 мотивувальної частини Рішення КСУ від 20 червня 2019 р. № 6-р/2019.

³ Рішення КСУ від 8 червня 2016 р. № 3-рп/2016 (справа про припинення виплати допомоги при народженні дитини).

⁴ Рішення КСУ від 11 жовтня 2018 р. № 7-р/2018 у справі за конституційним поданням Уповноваженого ВРУ з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень абзацу першого п. 40 розд. VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного кодексу України.

⁵ Тодика Ю. Н. Основы конституционного строя Украины. С. 67–68.

й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Усі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою відображена в Конституції України (абзац другий підп. 4.1 п. 4 мотивувальної частини)¹.

Прикметно, що конституційна судова реформа 2016 р. запровадила верховенство права як засаду судочинства на заміну принципу законності, оскільки «...“Законність” являє собою надзвичайно розпливчастий масштаб, який у мовному плані відштовхується від (позитивного) “закону”, зміст якого визначається змінними політичними міркуваннями щодо доцільності. Внаслідок цього законність становить лише дуже відносний масштаб. “Верховенство права”, у свою чергу, звертає увагу на фундаментальні, універсальні правові цінності людства: людська гідність, свобода, права людини, правова держава, демократична конституція»². Важливо також, що суди загальної юрисдикції повинні застосовувати принцип верховенства права з урахуванням судової практики ЄСПЛ.

За юридичною позицією КСУ право на судовий захист як вид державного захисту прав і свобод людини і громадянина передбачає і конкретні гарантії ефективного поновлення в правах шляхом здійснення правосуддя; відсутність такої можливості обмежує це право, яке за змістом частини другої ст. 64 Конституції України не може бути обмежено навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану (абзац п'ятнадцятий п. 3 мотивувальної частини)³. Водночас правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості й забезпечує ефективне поновлення в правах (абзац десятий п. 9 мотивувальної частини)⁴, зокрема, через процедуру

¹ Рішення КСУ від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 (справа про призначення судом більш м'якого покарання).

² Див.: Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) : Пояснювальна записка до проекту Закону України від 26 січня 2016 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57209.

³ Рішення КСУ від 7 травня 2002 р. № 8-рп/2002 (справа щодо підвідомчості актів про призначення або звільнення посадових осіб).

⁴ Рішення КСУ від 30 січня 2003 р. № 3-рп/2003 (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора).

апеляційного перегляду справ (абзац восьмий підп. 2.1 п. 2 мотивувальної частини)¹, відтак, «обов'язкове виконання судового рішення є необхідною умовою реалізації права кожного на судовий захист» (абз. 6 підп. 2.1 п. 2 мотивувальної частини)².

7.2. Пряма дія норм Конституції України

Відповідно до частини третьої ст. 8 Основного Закону України норми Конституції України є нормами прямої дії. Цей фундаментальний принцип ліберально-демократичної конституції, уперше запроваджений із прийняттям 28 червня 1996 р. Конституції України, усе ще залишається дискусійним у вітчизняній науці конституційного права України та вельми проблемним у практичній реалізації³. І це не випадково. Новий підхід принципово відрізняється від підходів радянської науки державного права щодо прямої дії конституційних норм. На практиці радянські Конституції залишалися тільки програмними документами та не мали прямої юридичної сили, оскільки їх зміст розкривався через інші правові акти та через безпосередній владний вплив. Аналогічна хибна тенденція, як слушно зазначає С. В. Шевчук, спостерігається у сучасній Україні на теоретичному та, певним чином, на практичному рівні, коли зміст конституційних положень розкривається лише через призму законів та інших правових актів, а не навпаки, коли Конституція повинна слугувати єдиним критерієм конституційності законодавства⁴.

Пряма дія норм конституції є категорією багатоаспектною і розглядається, зокрема, як елемент принципу верховенства права, як юридична властивість Конституції України, як засада конституційно-

¹ Рішення КСУ від 23 листопада 2018 р. № 10-р/2018 у справі за конституційним поданням Уповноваженого ВРУ з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої ст. 294, ст. 326 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

² Рішення КСУ від 15 травня 2019 р. № 2-р(П)/2019 (щодо забезпечення державою виконання судового рішення).

³ Летнянчин Л. І. Пряма дія норм Конституції України: від принципу – до практичного застосування. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2017. № 4 (91). С. 115–127.

⁴ Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. Київ : Реферат, 2007. С. 232.

го ладу. Примітною є й юридична конструкція частини третьої ст. 8 Основного Закону України, яка складається з двох речень. Згідно з першим реченням норми Конституції України є нормами прямої дії. У реченні другому наголошується, що звернення до суду по захист своїх конституційних прав і свобод безпосередньо на підставі Конституції України гарантується. Пряма дія Конституції України принаймні дозволяє громадянину вимагати у держави забезпечення йому можливості скористатися нормою, включеною в текст Конституції, а держава зобов'язана виконати цю вимогу. Адже відповідно до ст. 3 Основного Закону України права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а їх утвердження і забезпечення є головним обов'язком держави. Навіть за відсутності законів, які конкретизують конституційні права і свободи, органи державної влади та місцевого самоврядування зобов'язані застосовувати відповідні положення Конституції як право, що безпосередньо діє.

Однак цілісність та єдність конституційного тексту не передбачає винятків із прямої дії конституційних норм. Цей принцип поширюється на увесь текст конституції, а його адресатом є не лише фізичні особи та юридичні особи приватного права, а й суб'єкти владних повноважень визначених на конституційному рівні (зокрема, ВРУ, Президент України, КМУ, КСУ та ін.). Це переконливо доводять юридичні позиції органу конституційної юрисдикції в Україні. Так, у Рішенні КСУ від 28 березня 2001 р. № 2-рп/2001 (справа про позачерговий розгляд законопроектів) наголошується на тому, що відсутність законодавчої процедури розгляду невідкладних законопроектів «не може бути підставою для невиконання вимог частини другої статті 93 Конституції України, оскільки норми Конституції України є нормами прямої дії (частина третя статті 8 Конституції України)» (абз. 6 п. 3 мотивувальної частини). Рішенням від 25 січня 2009 р. № 2-рп/2009 положенням Конституції України, якими встановлені повноваження Президента України та інших суб'єктів зовнішньополітичної діяльності характеру, надано пряму дію (абз. 6 п. 3.1 мотивувальної частини). У Рішенні від 25 червня 2008 р. № 12-рп/2008 (справа про перебування народного депутата у депутатській фракції) зазначається, що питання дострокового припинення повноважень народного депутата України повинні вирішуватися виходячи з положень частини третьої ст. 8 Конституції України (пряма дія конституційних норм) та відпо-

відних положень чинного законодавства. Обов'язковими елементами для припинення повноважень народного депутата України є наявність хоча б однієї підстави, передбаченої частиною шостою ст. 81 Конституції України, та рішення вищого керівного органу цієї політичної партії (виборчого блоку політичних партій) (абз. 2 п. 6.1 мотивувальної частини). Це дозволяє, зокрема, скористатися нормами Конституції України як нормами прямої дії специфічному суб'єкту владних повноважень – вищому керівному органу політичної партії – при вирішенні питання про дострокове припинення повноважень народних депутатів, які вийшли із складу фракції.

Водночас суб'єкти владних повноважень при безпосередньому застосуванні норм Конституції України мають виявляти розсудливість, стриманість, обґрунтованість, переконливість, впевненість у конституційності своїх рішень, дій чи бездіяльності. Зasadничим принципом їхньої діяльності є обов'язок діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (частина друга ст. 19 Конституції України). Відсутність закону не може бути критичною умовою реалізації Конституції, не може блокувати прямий характер дії її норм. З іншого боку, наявність закону (іншого нормативно-правового акта) та презумпція його конституційності вимагає чіткого й неухильного його застосування в системному зв'язку з конституційними нормами і принципами, що також запобігає державному свавілля. Суб'єкти владних повноважень, окрім КСУ та в окремих випадках судів загальної юрисдикції, не уповноважені вирішувати питання конституційності актів, що підлягають застосуванню. Вони також не можуть скористатися алгоритмом дій, яким зараз наділені суди загальної юрисдикції, про що йтиметься далі.

Між тим КСУ виявляє особливу увагу й повагу до конституційних прав і свобод, всіляко підкреслює прямий характер їх дії, орієнтує законодавця та суди у необхідності активного втілення відповідних конституційних приписів у правотворчу та правозастосовну діяльність. Хрестоматійним прикладом є Рішення від 19 квітня 2001 р. №4-рп/2001 (справа щодо завчасного сповіщення про мирні зібрання): «Згідно з частиною третьою статті 8 Конституції України норми Конституції України є нормами прямої дії. Вони застосовуються безпосередньо незалежно від того, чи прийнято на їх розвиток відповідні закони або інші нормативно-правові акти» (абз. 2 п. 2 мотивувальної частини). У свою

чергу, в Рішенні від 30 вересня 2009 р. №23-рп/2009 (справа про право на правову допомогу) акцентується на тому, що «відповідно до Основного Закону України положення “кожен має право на правову допомогу” (частина перша ст. 59) є нормою прямої дії (частина третя статті 8), і навіть за умови, якщо це право не передбачене відповідними законами України чи іншими правовими актами, особа не може бути обмежена у його реалізації. Це стосується, зокрема, і права свідка на отримання правової допомоги під час допиту у кримінальному процесі та права особи у разі надання нею пояснень у державних органах» (абз. 1 п. 4 мотивувальної частини). У Рішенні від 8 вересня 2016 р. №6-рп/2016 (справа про завчасне сповіщення про проведення публічних богослужінь, релігійних обрядів, церемоній та процесій) орган конституційної юрисдикції наголошує: «Пряма дія норм Конституції України означає, що ці норми застосовуються безпосередньо. Законами України та іншими нормативно-правовими актами можна лише розвивати конституційні норми, а не змінювати їх зміст. Закони України та інші нормативно-правові акти застосовуються лише у частині, що не суперечить Конституції України» (абз. 2 підп. 2.1 п. 2)¹.

Яскравим прикладом відданості КСУ ідеалам прав і свобод людини є знакове Рішення від 3 жовтня 1997 р. №4-зп у справі про набуття чинності Конституцією України. Усупереч позиції Верховного Суду України, який відмовив громадянину Барабашу О. Л. у захисті його виборчих прав через начебто відсутність на момент подання скарги права на судовий захист, оскільки «конституційні норми не могли бути застосовані у вирішенні питання про прийняття відповідної скарги у зв'язку з тим, що Конституція України була опублікована 13 липня 1996 року», орган конституційної юрисдикції інтерпретував права і свободи людини, втілені Конституцією, як безпосередньо діюче право і водночас джерело самої Конституції України, реалізація якої в цій частині мала прямий характер. Таке трактування Конституції України відповідало класичним уявленням про верховенство права, відповідно до якого, зокрема, права людини є джерелом, а не наслідком Конституції.

¹ Ця юридична позиція, щоправда у контексті конституційних повноважень Президента України та ВРУ, була застосована у рішеннях КСУ 5 червня 2019 р. №4-р(П)/2019 та від 13 червня 2019 р. №5-р/2019, що додатково підтверджує широке розуміння органом конституційної юрисдикції принципу прямої дії норм Конституції України, тобто його поширення на увесь текст Основного Закону України.

Ключову роль у реалізації принципу прямої дії норм Конституції України Основний Закон відвів суду, безпосереднє звернення до якого для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина гарантується (речення друге ч. 3 ст. 8). Проблеми із розумінням і практичним втіленням цього демократичного за своєю суттю принципу суддівським середовищем спонукали свого часу Верховний Суд України майже одразу після прийняття Конституції України надати відповідні керівні роз'яснення. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 1 листопада 1996 р. № 9 вперше в історії українського судочинства визначила, в яких саме випадках суд зобов'язаний безпосередньо застосовувати норми Конституції України.

Загалом нормативно-правове забезпечення практичного застосування судами принципу прямої дії норм Конституції України зазнало відчутних трансформацій. Упродовж двох десятиліть «невизначеність», «спір» чи «сумнів» щодо конституційності акта (його окремого положення), який підлягав застосуванню у конкретній справі, вимагали від суду зупинення провадження у справі до вирішення питання щодо конституційності акта органом конституційної юрисдикції, чим суттєво ускладнювали пряму дію конституційних норм¹.

¹ Згідно з Постановою Пленуму Верховного Суду України «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 1 листопада 1996 р. № 9 «у разі невизначеності в питанні про те, чи відповідає Конституції України застосований закон або закон, який підлягає застосуванню в конкретній справі, суд за клопотанням учасників процесу або за власною ініціативою зупиняє розгляд справи і звертається з мотивованою ухвалою (постановою) до Верховного Суду України, який відповідно до ст. 150 Конституції може порушувати перед Конституційним Судом України питання про відповідність Конституції законів та інших нормативно-правових актів. Таке рішення може прийняти суд першої, касаційної чи наглядової інстанції в будь-якій стадії розгляду справи» (абз. 2 п. 2). Водночас відповідно до ст. 83 ЗУ «Про Конституційний Суд України» від 16 жовтня 1996 р. (втратив чинність у зв'язку з прийняттям нового закону), «у разі виникнення в суді сумніву під час розгляду справи щодо конституційності норми закону, яка підлягає застосуванню, провадження у справі зупиняється. За таких умов відкривається конституційне провадження у справі і справа розглядається Конституційним Судом України невідкладно». А згідно зі ст. 9 Кодексу адміністративного судочинства України та Цивільного процесуального кодексу України (втратили чинність у зв'язку з викладенням КАС України та ЦПК України в новій редакції), «у разі виникнення в суді сумніву під час розгляду справи щодо відповідності закону чи іншого правового акта Конституції України, вирішення питання про конституційність якого належить до юрисдикції Конституційного Суду України, суд звертається до Верховного Суду України для вирішення

У зв'язку з цим помітним кроком спрямованим на утвердження принципу прямої дії норм Конституції України в діяльності судів стала законодавча новела, яка відображена у нових редакціях Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України та Кодексі адміністративного судочинства України, схвалених ВРУ 3 жовтня 2017 р.¹ Для прикладу, відповідно до ч. 4 ст. 7 Кодексу адміністративного судочинства України: «Якщо суд доходить висновку, що закон чи інший правовий акт суперечить Конституції України, суд не застосовує такий закон чи інший правовий акт, а застосовує норми Конституції України як норми прямої дії. У такому випадку суд після винесення рішення у справі звертається до Верховного Суду для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта, що віднесено до юрисдикції Конституційного Суду України». Аналогічні зміни було внесено й до інших процесуальних кодексів, за винятком Кримінального процесуального кодексу України.

Таким чином, нова правова реальність спонукає суди загальної юрисдикції до більшої ініціативності, відповідальності й творчості щодо безпосереднього застосування норм Конституції України у конкретній справі, не ігноруючи при цьому вимогу подальшого звернення до Верховного Суду для внесення відповідного подання до органу конституційної юрисдикції для вирішення питання щодо конституційності застосовуваного правового акта. Слід зауважити, що суд загальної юрисдикції, на відміну від органу конституційної юрисдикції, не вирішує питання відповідності Конституції України (конституційності) законів чи інших правових актів, а лише формулює та обґрунтовує власну позицію про неконституційність такого правового акта при вирішенні конкретної справи. Єдиним органом уповноваженим на визнання правових актів, передбачених ст. 150 Конституції України,

питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта». Подібних норм не містили Господарський процесуальний кодекс України та Кримінальний процесуальний кодекс України.

¹ Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів : Закон України від 3 жовтня 2017 р. № 2147-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 48. Ст. 346.

неконституційними був і залишається КСУ. Можливість і навіть обов'язок суду відмовитися від застосування закону (іншого правового акта) у справі виникає лише в разі безсумнівного, безспірного, явного судового переконання у його невідповідності Конституції України. Саме наявність такого переконання і вимога його належного письмового обґрунтування зменшує ризики суддівського свавілля, яке викликало побоювання і певне несприйняття у фаховому середовищі цих законодавчих новел¹.

У світлі нових реалій як ніколи актуальною є думка С. В. Шевчука, що «без розширеного, творчого тлумачення судом Конституція України ризикує залишитися програмним документом, який складається тільки з позитивних норм (букви), в якому не враховується конституційний дух, неписані конституційні норми та цінності, без чого Конституція не може слугувати дієвим інструментом обмеження державної влади»². Здійснюючи пошук права в межах Конституції, правозастосовні органи, особливо суди, мають залучати до цього пошуку не тільки текст Конституції, а й додаткові матеріали, які б дали змогу забезпечити як верховенство Конституції, так і верховенство права. Орієнтиром у цьому напрямі мають слугувати загальноvizнані сучасним цивілізованим світом принципи права, міжнародні пакти про права людини, міжнародна судова практика, зокрема ЄСПЛ, тенденції розвитку правових засобів захисту прав людини у європейському та міжнародному співтовариствах тощо³. КСУ, як зазначалося вище, послідовно формує доктрину дружнього ставлення до міжнародного права, а суди загальної юрисдикції вже зорієнтовані на те, що «як норми прямої дії підлягають застосуванню судом, зокрема, норми міжнародних договорів України, які закріплюють права людини та основоположні свободи» (абз. 3 п. 14)⁴.

¹ Велика палата Верховного Суду вже прийняла рішення у зразковій справі, безпосередньо застосувавши норми Конституції України, що може слугувати прикладом оптимального на сьогодні способу (алгоритму) застосування прямої дії норм Конституції України національними судами України : Постанова Великої палати Верховного Суду від 19 вересня 2018 р. (справа № 806/3265/17 (Пз/9901/2/18)).

² Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. Київ : Реферат, 2007. С. 232.

³ Уварова О. О. Принципи права у правозастосуванні: загальнотеоретична характеристика : монографія. Харків : Друкарня МАДРИД, 2012. С. 129.

⁴ Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про застосування судами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя» від 19 грудня 2014 р. № 13.

Водночас, як слушно зазначає М. В. Савчин, публічна влада несе відповідальність за планомірний і раціональний розвиток положень Конституції України у законодавстві, виходячи із загальних цілей та завдань Основного Закону. Відсутність законодавчого регулювання загрожує правовій безпеці суспільства чи окремого індивіда, вносить елементи свавілля у діяльність органів публічної влади і є неконституційним явищем¹. У рішенні органу конституційної юрисдикції від 12 квітня 2012 р. № 9-рп/2012 (справа про рівність сторін судового процесу) зазначається, що «конституційні права і свободи є фундаментальною основою існування та розвитку Українського народу, а тому держава зобов'язана створювати ефективні організаційно-правові механізми для їх реалізації. Відсутність таких механізмів нівелює сутність конституційних прав і свобод, оскільки призводить до того, що вони стають декларативними, а це є недопустимим у правовій державі» (абз. 4 підп. 2.1 п. 2). «Забезпечення прав і свобод, крім усього іншого, потребує, зокрема, законодавчого закріплення механізмів (процедур), які створять реальні можливості для здійснення кожним громадянином прав і свобод» (абз. 4 підп. 3.2 п. 3 мотивувальної частини)². Прикметно, що в Еталонних тестах Мірила правовладдя одним із його важливих показників (критерієм, мірилом) є вчасність (швидкість, оперативність) ухвалення законодавства, якщо цього вимагає Конституція³.

З урахуванням вищезазначеного характеристика конституційно-правового механізму прямої дії норм Конституції України може мати принаймні такий вигляд: 1) принцип прямої дії норм Конституції України поширюється на увесь текст конституції, його адресатом є не лише фізичні особи та юридичні особи приватного права, а й суб'єкти владних повноважень визначених на конституційному рівні, проте останні у своїх діях мають виходити із принципу «розумного самообмеження»; 2) конституційні права і свободи є безпосередньо діючими, а тому звернення до суду за їх захистом гарантується; провідна

¹ Савчин М. В. Сучасні тенденції конституціоналізму у контексті глобалізації та правового плюралізму. С. 172, 245.

² Рішення КСУ від 24 грудня 2004 р. № 22-рп/2004 (справа про особливості застосування ЗУ «Про вибори Президента України»).

³ Мірило правовладдя. Дослідження № 711/2013 : ухвалено Європейською Комісією «За демократію через право» (Венеціанська Комісія) на 106-му пленарному засіданні (Венеція, 11–12 березня 2016 р.) / неофіц. пер. з англ. С. Головатого. 2017. 163 с.

роль суду у реалізації принципу прямої дії норм Конституції України; 3) за умов відсутності конкретизуючого законодавства відповідно до «принципу дружнього ставлення до міжнародного права» слід застосовувати, зокрема, практику щодо тлумачення та застосування статей ЄКПЛ Європейським судом з прав людини (прийняту як щодо України, так і щодо інших держав); 4) безпосереднє застосування Конституції України, якщо суд доходить висновку, що закон чи інший правовий акт суперечить Конституції України; звернення до Верховного Суду на предмет подальшого вирішення КСУ питання про конституційність відповідного акта; 5) визнання судами неконституційними нормативно-правових актів, питання про конституційність яких не належить до юрисдикції КСУ; 6) вчасне прийняття ВРУ, як того вимагає ст. 92 Конституції України, законів, які конкретизують норми Конституції України і їх належне застосування усіма суб'єктами владних повноважень; 7) оперативне клопотання уповноважених суб'єктів перед КСУ щодо надання офіційного тлумачення положень Конституції України, які застосовуються неоднозначно.

7.3. Україна як соціальна держава

Фундаментальний конституційний принцип «соціальної держави» – це установчий елемент європейської конституційної ідентичності¹.

Конституція України встановлює, що Україна – соціальна держава (ст. 1), держава забезпечує соціальну спрямованість економіки (ч. 4 ст. 13). Пряме визначення держави соціальною дозволяє стверджувати, що конституційному устрою Української держави притаманний принцип соціальної держави, через що він набуває вищої імперативної сили і стає загальнозначущим, у тому числі і щодо соціальної спрямованості законодавства². Вказані положення визначають, зокрема, соціальну орієнтованість держави, що є важливою конституційною гаран-

¹ Слід відзначити, що соціальна держава була піднесена у конституційний принцип після Другої світової війни у таких країнах, як Японія, ФРН, Франція, Італія, а пізніше, у 70-х рр., в Іспанії, Португалії, Швеції (загалом поява соціального конституціоналізму пов'язана з Німецькою Веймарською Конституцією 1919 р.).

² Тацій В. Я., Петришин О. В., Барабаш Ю. Г. Конституція України. Науково-практичний коментар. Харків : Право, 2011. С. 11.

тією соціальних прав людини в Україні. Тим самим обґрунтовується обов'язок держави забезпечити справедливий соціальний порядок та громадянський мир і злагоду в суспільстві.

Соціальною є така держава, яка бере на себе зобов'язання дбати про соціальну справедливість, добробут своїх громадян, їх соціальної захищеності, і його головне завдання – досягнення суспільного прогресу, яке ґрунтується на закріплених правом принципах соціальної рівності, загальної солідарності та взаємної відповідальності. Поряд із цим можна відзначити, що Основний Закон України увібрав в себе досить широке коло соціальних прав, тим самим уклавши образ громадянина як отримувача широких матеріальних можливостей, яке держава зобов'язана надати йому (статті 43–49, 53 Конституції України).

Парламент України при формуванні соціальної політики держави відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 92 Конституції України у законах самостійно визначає, зокрема, основи соціального захисту, форми і види пенсійного забезпечення, засади регулювання праці і зайнятості, шлюбу, сім'ї, охорони дитинства, материнства і батьківства та може збільшувати, зменшувати або перерозподіляти соціальні виплати й допомогу з урахуванням принципів пропорційності та соціальної справедливості. Також, ВРУ повинна гарантувати ефективну реалізацію права на повагу до людської гідності, зокрема, шляхом забезпечення пенсій, інших видів соціальних виплат та допомоги для осіб, які потребують соціального захисту. При цьому слід наголосити, що законодавець наділений свободою розсуду щодо потрібного, на його погляд, шляху, особливо при виборі між різними формами фінансової допомоги та відповідно у закріпленні цього права.

Соціальні питання неодноразово були предметом розгляду КСУ. Ці аспекти чітко відображені у юридичних позиціях органу конституційної юрисдикції. Новелою українських правових реалій є запровадження інституту конституційної скарги, мета якого, в тому числі, полягає у захисті соціальних прав громадян («соціальні кейси»¹).

¹ Рішення Другого Сенату КСУ від 25 квітня 2019 р. № 1-р(II) за конституційними скаргами Скрипки Анатолія Володимировича та Бобиря Олексія Яковича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої ст. 59 ЗУ «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи».

Складові концепції сучасної соціальної держави.

Комбінаторика ключових засад конституційного ладу – принципів правової та соціальної держави. Сенс правової державності полягає у захисті суспільства від держави, у той час як сенсом соціальної державності, навпаки, є захист суспільства державою. Правова держава веде боротьбу проти державного втручання, соціальна ж держава іманентно передбачає державне втручання. При цьому не потрібно слідувати виключно логіці Е. Хубера про певну дихотомічність цих речей¹. Навпаки, в питанні надання оцінки конституційності актів органів влади про перегляд розмірів соціальних виплат чи скасуванні певних соціальних пільг складові принципів правової держави та верховенства права² (*правова визначеність, правова передбачуваність, правомірні очікування, юридична безпека чи правова стабільність*) можуть стати у пригоді. Так, КСУ підкреслює, що під час правового регулювання суспільних відносин, пов'язаних зі здійсненням, зокрема, соціальної політики, у зв'язку з прийняттям нових законів або внесенням змін до чинних, органи державної влади мають надавати особам можливість адаптуватися до нової правової ситуації, щоб їх законні очікування були захищені (абзац сьомий підп. 4.2 п. 4 мотивувальної частини)³.

Принцип людської гідності є наріжним каменем соціальної державності, оскільки становить основу конституційно організованого суспільства і утворює багатомірний захищений простір, який оберігає його конституційно-правові надбання. Україна тим самим підтверджує відданість ідеалам та принципам, які є спільними надбаннями європейських народів.

Так, КСУ наголошує, що людську гідність необхідно трактувати як право, гарантоване ст. 28 Конституції України, і як конституційну цінність, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для всіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав (абзац шостий підп. 2.3 п. 2 мотивувальної частини)⁴.

¹ Хубер Э. Р. Правовое и социальное государство в современном индустриальном обществе. Политическая философия в Германии : сб. статей ; пер. с нем. М., 2005. С. 172.

² Барабаш Ю. Г. Беззахисні права чи необґрунтовані сподівання? (Роздуми правника з приводу конституційних засобів захисту соціальних прав). *Голос України*. 2016. № 81.

³ Рішення КСУ від 20 червня 2019 р. № 6-р/2019.

⁴ Рішення КСУ від 22 травня 2018 р. № 5-р/2018.

На думку КСУ, «держава не може вдаватися до обмежень, що порушують сутність конституційних соціальних прав осіб, які безпосередньо пов'язані з обов'язком держави за будь-яких обставин забезпечувати достатні умови життя, сумісні з людською гідністю» (абзац сьомий підп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини)¹.

Принцип рівності. Кожний громадянин може користуватися на рівних умовах з іншими громадянами всім спектром прав і свобод без утиску з боку держави, дискримінації з боку органів державної влади та посадових осіб. Усім громадянам наданий гарантований обсяг прав і свобод: зокрема, соціальних, а їх використання пов'язане із запровадженням однакових стандартів для всіх без винятку.

Суд вважає, що гарантована Конституцією України рівність усіх людей у їх правах і свободах означає необхідність забезпечення їм рівних правових можливостей для реалізації однакових за змістом та обсягом прав і свобод та не виключає можливості законодавця при регулюванні питань соціального забезпечення встановлювати певні відмінності щодо обсягу такого забезпечення. Підхід законодавця до визначення рівня соціального забезпечення вказаних категорій осіб (військовослужбовці, які постраждали під час ліквідації наслідків аварії на Чорнобильській АЕС при виконанні військового обов'язку) не відповідає принципу справедливості та є порушенням конституційного принципу рівності (абзац восьмий підп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини)².

Право на достатній життєвий рівень. Достатній життєвий рівень не є усталеною величиною, тому що залежить від соціально-економічних, політичних та культурних чинників. Завдання держави полягає у створенні належних умов для людини, щоб вона могла своєю працею забезпечити гідну матеріальну базу для себе і своєї сім'ї.

Як зауважив КСУ у Рішенні від 17 березня 2005 р. № 1-рп/2005, «згідно з Конституцією України ознаками України як соціальної держави є соціальна спрямованість економіки, закріплення та державні гарантії реалізації соціальних прав громадян, зокрема їх прав на соціальний захист і достатній життєвий рівень (статті 46, 48) тощо. Це зобов'язує державу відповідним чином регулювати економічні процеси, встановлювати і застосовувати справедливі та ефективні форми

¹ Рішення КСУ від 7 листопада 2018 р. № 9-р/2018.

² Рішення КСУ від 25 квітня 2019 р. № 1-р(II)/2019.

перерозподілу суспільного доходу з метою забезпечення добробуту всіх громадян» (абзац третій підп. 4.1 п. 4 мотивувальної частини).

Суд зазначає, що положення статей 3, 21, 46, 48, 68 Основного Закону України корелюють із міжнародними та європейськими стандартами щодо «гідного людського життя», «мінімальних вимог існування в умовах, гідних людини», прав людини «не зазнавати голоду» та на «захист від бідності», якими має керуватися соціальна держава (абзац шостий підп. 2.3 п. 2 мотивувальної частини)¹.

Таким чином, Основний Закон України встановлює загальні рамки обов'язків держави в економічній та соціальній сферах, заснованій на принципах рівності можливостей, справедливого розподілу суспільного блага та громадянської відповідальності за тих, хто не може забезпечити собі мінімальні умови гідного життя.

Принцип соціальної держави зобов'язує державу сприяти встановленню *справедливого соціального порядку*, і з цією метою перерозподіляє соціальні, економічні та культурні блага відповідно *до принципів солідарності, соціальної справедливості та субсидіарності*².

Демократичні засади конституційного порядку потенційно розвивають соціальні права, а їхній захист залежить від ступеня економічного розвитку держави.

«Кризові справи», тобто справи, пов'язані зі скороченням витрат з державного бюджету стали для КСУ черговим іспитом на зрілість. Так у 2011–2012 рр. під впливом цілої низки обставин відбулася докорінна зміна у доктринальних підходах КСУ з питання гарантування соціальних прав. Ідеться про два славнозвісні рішення від 26 грудня 2011 р. №20-рп/2011 та від 25 січня 2012 р. №3-рп/2012, у яких Суд чи не вперше віддав перевагу принципу «фінансової безпеки» (точніше, «збалансованості державного бюджету») на противагу неможливості перегляду системи гарантій соціальних прав, заперечивши в останніх (прав) характер абсолютних.

На переконання КСУ, «у разі виникнення об'єктивної потреби дії держави щодо перерозподілу або зменшення соціальних видатків мають бути тимчасовими і повинні мати часові межі, потрібні для

¹ Рішення КСУ від 22 травня 2018 р. №5-р/2018.

² Погребняк С. Соціальна держава: обґрунтування концепції. *Вісник Академії правових наук України*. 2011. №2. С. 15–25.

стабілізації і покращення фінансово-економічної ситуації» (абзац п'ятий підп. 2.3 п. 2 мотивувальної частини)¹.

Криза, яка почалася як крах світової фінансової системи в 2008 р., стала новою політичною реальністю, що ставить під загрозу генезу соціальної солідарності в Європі. Первинна реакція країн на економічний занепад включала безпрецедентну фіскальну та монетарну політику, спрямовану на забезпечення соціального захисту, одночасно стимулюючи економічний розвиток, щоб запобігти глобальній депресії. У той же час, починаючи з 2010 р., багато урядів зосередили увагу на політиці жорсткої економії. Стабілізаційний принцип «боргове гальмо» є й одночасно конституційно-правовою гарантією у сфері бюджетної політики при реалізації довгострокової перспективи щодо соціальних прав громадян².

Акцентування на такій складовій соціальної держави, **як відповідальність людини за стан свого життя** відбувається без повного перенесення на державу всього ризику несприятливих для громадян явищ. Тобто усвідомлення цієї сутності має здійснюватися одночасно двома відповідальними суб'єктами – державою та самим громадянином, який піклується про власний добробут. Це є найбільш ефективним шляхом правової політики у сфері прав людини³. Як зазначає КСУ, соціальна орієнтованість держави та принцип соціальної солідарності не можуть замінити особисту відповідальність людини за власну долю та добробут своєї сім'ї. Державна система соціального захисту має заохочувати і не повинна стримувати прагнення особи покращити умови життя для себе і своєї сім'ї (абзац перший п. 6 мотивувальної частини)⁴.

У свою чергу, соціальні обов'язки держави щодо своїх громадян включають три складові: 1) обов'язок політики соціального забезпечення, що спрямований на підтримання рівня доходів тих членів сус-

¹ Рішення КСУ від 22 травня 2018 р. № 5-р/2018.

² Див.: Kovtun V. I., Kovtun M. S. Social rights after the global financial crisis: European dimension. Financial and credit activity: problems of theory and practice, 2018. № 1. Р. 426–433; Ковтун В. І. Захист конвенційних прав в умовах політики жорсткої економії: аналітичний огляд. Вісник Національної асоціації адвокатів України. 2018. № 12(49). С. 40–47.

³ Барабаш Ю. Г. Дихотомія правової, демократичної та соціальної державності – тонка грань українського конституціоналізму. Право України. 2010. № 7. С. 24–32.

⁴ Рішення КСУ від 7 листопада 2018 р. № 9-р/2018.

пільства, які потребують допомоги (сім'ї з дітьми, малозабезпечені, особи з інвалідністю, люди похилого віку та ін.); 2) обов'язок політики соціального страхування, що передбачає розподіл ризиків між усіма людьми, сплату внесків та надання допомоги при настанні страхового випадку; 3) обов'язок політики щодо забезпечення соціального миру, що має на меті створення в суспільстві найбільш сприятливого соціального клімату, улагоджування соціальних конфліктів, передбачає активне використання ідеї соціального партнерства (стосунки між робітниками і роботодавцями при посередництві держави – підтримка балансу інтересів у сфері економіки, зайнятості, оплати праці та інших умов)¹.

У процесі осягнення феномену соціальної держави необхідно звертатися до норм поточного законодавства, судової практики та аналізу існуючих традицій. Таким чином, формування її моделі відбувається у процесі руху від висунення загального поняття соціальної держави й далі, через аналіз позитивно-правової конкретики. Соціальна держава має також кількісний вимір в економічно-фінансових показниках. Перш за все мова йде про частину витрат на соціальну сферу в структурі валового внутрішнього продукту (ВВП). Разом з тим із принципу ринкової економіки витікає, що в державі повинна здійснюватися політика, що заохочує прагнення громадян спиратися на власні сили, а не на перерозподіл, зважаючи на комунітарність суспільства.

7.4. Конституційні засади економічної системи

Економічна система – це цілісна сукупність економічних відносин, що складаються в процесі виробництва, обміну, розподілу та споживання матеріальних і духовних благ. Складний комплекс основних форм власності та господарювання виникає і формується під впливом суспільства та держави, які використовують законодавчі важелі впливу.

У процесі розвитку промислового виробництва людство відкрило дві можливі моделі економічної системи: ринкову та планово-регулятивну (тоталітарно-централізовану). Перша базується на неприпустимості

¹ Госепат Ш. До обґрунтування соціальних прав людини : пер. з нім. *Філософія прав людини* / за ред. Ш. Госепата, Г. Ломанна. Київ, 2008. С. 149–157.

мости надмірного впливу на ринкові відносини. Інша – на безпосередньому втручанні і впливі держави на економіку.

Класичною вважається по суті ідея А. Сміта з приводу порядку ринкової економіки, що багатство народів означає – кількість товарів, які виробляються та споживаються, виростає у економічному просторі тим швидше, чим повільніше державою впроваджуються монополії та обмеження у вільну конкуренцію ідей, здібностей та матеріальних ресурсів¹.

Планове господарство, як зауважив Ф. А. фон Гаск, налетіло на «пиху знання». озброєний силою-силенною повноважень центральний планувальний орган ніколи не знає, яку тьму-тьмущу всіляких потреб мають представники суспільства і в який спосіб можна їх найефективніше задовольнити. І він руйнує свободу, а з нею і людську гідність².

У цьому основна перевага ринкової економіки, що в ній відображаються всі матеріальні потреби й усі доступні на ринку ресурси.

Як стверджує В. Речицький: «Ринкова економіка є втіленням засад економічної свободи народу. Головне призначення сучасної органічної конституції полягає в тому, що вона закріплює у правовій формі ліберально-демократичний політичний та ринковий економічний режим, що призводить до суттєво вищого порівняно з докапіталістичною епохою рівня соціальної динаміки»³.

Конституція України 1996 р. не містить окремого розділу чи навіть статті, в яких би були систематизовано викладені основні засади економічної системи. Проте системний аналіз конституційних положень дає підстави стверджувати, що наявна ціла низка правових принципів, на яких мають ґрунтуватися економічні відносини в середині держави, тим самим забезпечуючи гарантії економічного порядку.

Так, норми чинної Конституції України, що безпосередньо стосуються засад функціонування економічної системи, розміщені у її розд. І «Загальні засади», розд. II «Права, свободи і обов'язки людини і громадянина», а також розділах IV–VI, що визначають правовий статус органів державної влади (ВРУ, Президента України та КМУ), зокрема у сфері економічних відносин.

¹ Сміт А. Дослідження про природу і причини багатства народів / пер. з англ. О. Васильєв, М. Межевікіна, А. Малівський. Київ : Наш формат, 2018. 736 с.

² Райгард М. Капітал. Київ : Темпора, 2013. С. 78.

³ Речицький В. В. Конституційне АБВ. С. 42.

Тобто економічна система України ґрунтується на основних (конституційних) принципах:

- *економічного суверенітету (економічної самостійності) України* проголошений у розд. VI Декларації про державний суверенітет України (1990);
- *державного забезпечення захисту прав усіх суб'єктів права власності і господарювання* (ст. 13 Конституції України);
- *соціальної спрямованості економіки* (ст. 13 Конституції України);
- *економічної багатоманітності* (економічного плюралізму) (ст. 15 Конституції України);
- *забезпечення економічної безпеки України* як найважливішої функції держави, справи всього Українського народу (ст. 17 Конституції України);
- *свободи економічної діяльності* (ст. 41 Конституції України);
- *непорушності приватної власності* (ст. 41 Конституції України);
- *законодавчого регулювання економіки* (ст. 92 та 116 Конституції України).

Кожен із них отримав об'єктивацію в Основному Законі України і подальший розвиток у нормах поточного законодавства.

Конституційна система економічних відносин має відображати загальне прагнення українського народу до свободи та соціальної справедливості на основі поєднання індивідуальних, групових та національних інтересів, що вимагає надійного судового захисту всіх форм власності, стимулювання ринкових відносин, забезпечення непорушності суб'єктивних прав та свобод людини і громадянина. Як зазначає КСУ, «хоча конституційно-правовий зміст поняття економічної свободи не передбачає отримання конкретних результатів від здійснення економічної діяльності, однак він включає і захист від ризиків, пов'язаних зі свавільними, непередбачуваними й необґрунтованими рішеннями та діями органів публічної влади, зокрема щодо податкового регулювання» (абзац восьмий п. 4 мотивувальної частини)¹.

Враховуючи «конституційний намір» України стати в майбутньому повноправним членом Європейського Союзу, слід також зважати на фундаментальні правові акти, а саме так звану Лісабонську угоду,

¹ Рішення КСУ від 5 червня 2019 р. № 3-р(І)/2019.

в тексті якої закріплено загальні цілі економічного характеру. Ці цілі належать до створення та функціонування єдиного економічного простору та реалізації в рамках політики розвитку економічного згуртування та солідарності держав-членів. Саме у розд. VIII «Економічна та грошова політика» встановлено правовий режим вищої форми економічної інтеграції, до якої перейшов Європейський Союз, після завершення створення «єдиного внутрішнього ринку», це передбачає тісну координацію всієї економічної політики на рівні ЄС.

Вільне переміщення товарів, послуг і капіталів означає, що рух не повинен обмежуватися митними бар'єрами. По суті, мова йде про вільну торгівлю та банківську діяльність, без чого економічна інтеграція України неможлива, особливо з огляду на вступ нашої держави до Світової організації торгівлі та підписання Угоди про асоціацію з ЄС.

ЄСПЛ у контексті справ віднесених до сфери регулювання норми ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, у яких застосовував доктрину «поле розсуду держави», аналізував питання переходу від державної планової економіки до системи приватної власності й ринкової економіки (див., наприклад, рішення у справах «*“Кредитний банк” та інші проти Болгарії*» («*Credit Bank and others v. Bulgaria*») від 30 квітня 2002 р. № 40064/98; «*Броньовський проти Польщі*» («*Broniowski v. Poland*») від 22 червня 2004 р. № 31443/96; «*Хуттен-Чапска проти Польщі*» («*Hutten-czapska v. Poland*») від 28 квітня 2008 р. № 35014/97; «*Зеленчук і Цицюра проти України*» («*Zelenchuk and Tsytsyura v. Ukraine*») від 22 травня 2018 р. № 846/16 та № 1075/16).

Україна відмовилася від колективістської комуністичної системи й пішла шляхом ринкової економіки, основною вимогою якої є право приватної власності. У цей час здійснюються системні перетворення у сфері економіки. Соціальні проблеми, які виникають у процесі такого переходу, безумовно, є складними, тому зрозуміло, що їх розгляд не повинен затягуватися.

У контексті економічної системи та ролі держави в економіці, треба вказати на питання розподілу ресурсів, перерозподілу доходів та стабілізацію економіки, на ці аспекти в сучасному світі все більший вплив здійснює глобальний компонент. Саме посилення глобального компоненту відбувається у результаті глобалізації, появи нових технологій, виникнення світового фінансового ринку, наслідки росту еко-

номії та чисельності населення, міграції та інших процесів. Що в майбутньому може призвести до доктрини «глобального економічного конституціоналізму».

7.5. Право власності за Конституцією України

Право на власність та його гарантування є одними з основних ознак конституційної та правової держави. Як вдало у цьому сенсі зазначає В. Речицький – власність слід розглядати поряд зі свободою та демократією як одну з аксіом конституціоналізму¹.

Дійсно власність є показником особистої свободи, адже є тим простором людини, у якому вона вільно обирає власні варіанти поведінки та способи життя, а також є головним засобом забезпечення добробуту людей, реалізації потенційних здібностей особи й соціального прогресу. Система приватної власності – це гарантія соціальної справедливості, тому що вона, встановлюючи особисту відповідальність та підзвітність, служить бастіоном проти влади². Адже власність визначає саме ті «зони», в які державна влада, як правило, не втручається.

Т. Джефферсон вказував, що право власності є природним. Це право засноване «на наших природних потребах, на засобах, які ми маємо для задоволення цих потреб, і на праві на те, що ми отримуємо завдяки цим засобам». Ми загинули б від голоду або природних стихій, якщо б ми не піклувалися про себе, але ми до того ж наділені здібністю до праці. Тому у нас є право залишити собі її плоди. Обмеження полягає лише в тому, що ми маємо діяти не порушуючи аналогічне право інших розумних істот³.

На думку М. Ротбарда, право власності є не тільки важливою складовою прав людини, а в широкому сенсі не існує жодних прав, крім права власності. Взагалі єдиним «дійсним» правом людини є право власності, тому що, по-перше, кожна людина від народження є господарем самому собі, власної особистості. По-друге, так звані «права

¹ Речицький В. Аксіоми конституціоналізму і Основний Закон України. URL: <http://khp.org.ua/index.php?id=1452528731>.

² Бетелл Т. Собственность и процветание : ИРИСЭН, 2008. 480 с.

³ Див. Бетелл Т. Собственность и процветание. С. 234.

людини» можуть бути зведені до права власності. Наприклад, право на свободу слова. Вона передбачає, що кожен може висловлювати все, що забажає. Але де людина має право висловлюватися. У будь-якому випадку не на приватній території сторонньої людини. Тобто ми маємо це право тільки тоді, коли знаходимося на власній території або на території того, хто дозволяє нам це – на основі договору про дарування або про оренду нерухомості¹.

Відомий американський філософ А. Ренд також вказує на те, що «джерело всіх прав – це право на життя, і право на власність – єдине їх здійснення». Без права на власність неможливі жодні інші права. Оскільки людина повинна підтримувати життя власними зусиллями, той, хто не має права на продукти цих зусиль, не може підтримувати власне життя. Людина, яка виробляє те, чим розпоряджаються інші, називається рабом. Майте на увазі, що право власності – це не право на предмет, а право на дію і на наслідки того, що ми виробили або зробили. Воно не гарантує, що ми отримаємо будь-яку власність; воно гарантує тільки те, що ми будемо володіти нею, якщо заробимо².

Тобто право на власність поряд зі свободою та народовладдям слід розглядати як один із головних принципів конституціоналізму, тому що вона є основою особистої свободи, тим простором людини, у якому вона вільно обирає власні варіанти поведінки та способи життя.

Хоча в Конституції України нараховується небагато статей, які присвячені саме праву власності в Україні, але вони мають засадничий характер. Одним із головних невід'ємних прав людини і громадянина у ст. 41 Конституції України визначається саме право на приватну власність. Закріплення даного права в Основному Законі на рівних позиціях із такими основоположними, як право на життя, на свободу та особисту недоторканність, честь і гідність, які є природними, невідчужуваними та непорушними правами людини, які належить їй від самого народження, підкреслює його значущість.

Крім того, у ст. 13 Основного Закону закріплюється право власності Українського народу на землю, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території

¹ Ротбард М. Власть и рынок: государство и экономика. Челябинск : Социум, 2010. С. 355–356; Ротбард М. К новой свободе: Либертарианский манифест. М. : Новое издательство, 2009. С. 54–56.

² Рэнд А. Права человека. *Апология капитализма*. М. : НЛЮ, 2003. С. 60.

України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. Від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених цією Конституцією.

Окремо в Основному Законі підкреслюється свобода та захист інтелектуальної власності та авторських прав громадян (статті 41, 54 Конституції), а також встановлюються гарантії права власності територіальних громад (статті 142, 143 Конституції).

Захист приватної власності, як і захист особистої свободи, у правовій державі – обов'язок публічної влади. У той же час свобода індивіда, свобода власності повинна бути захищена і від зазіхань з боку держави. Це стає можливим тільки тоді, коли свободи гарантовані юридично і перш за все на конституційному рівні.

У своїй практиці КСУ неодноразово торкався питання змісту права власності, його обмеження, її соціальної функції, питань конфіскації, права власності на землю тощо. Так, у Рішенні від 10 жовтня 2001 р. № 13-рп/2001 (справа про заощадження громадян) орган конституційної юрисдикції виходить з того, що встановлене Основним Законом право володіння, користування і розпорядження власністю, як і обмеження державою цього права мають бути рівними для всіх громадян. Тому, розглядаючи проблему повернення заощаджень громадян, він кваліфікував його законодавче регулювання залежно від «інших обставин», як це було передбачено у ЗУ «Про державні гарантії відновлення заощаджень громадян України», як таке, що може призвести до довільного тлумачення його положень та до порушення рівності власників відновлених і проіндексованих вкладів у їх правообмеженні на повернення цих вкладів, аргументувавши свою позицію посиланням на непорушність права приватної власності (ч. 4 ст. 41 Конституції).

В іншому своєму Рішенні від 12 лютого 2002 р. № 3-рп/2002 у справі про електроенергетику КСУ вказав на зміст права власності та підкреслив її соціальну функцію. За Конституцією України держава визначає та рівним чином захищає усі форми власності. Кожна з них може мати свої особливості, пов'язані із законодавчо визначеними умовами та підставами виникнення або припинення права власності. Так, коментуючи положення ст. 41 Конституції України про те, що

право власності набувається у встановленому законом порядку, орган конституційної юрисдикції зазначив, що воно виникає лише за наявності певних юридичних фактів та за умови формування правового статусу конкретного власника, надання йому юридично забезпеченої можливості діяти у передбачених законом межах.

У той же час право власності не лише включає певні правомочності власників, а й покладає на них певні обов'язки, про які вказується у статтях 13 і 41 Конституції України, а саме використання власності не може завдавати шкоди людині, правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства. Саме тому для якнайкращої реалізації даного права необхідні галузеві закони, якими регулюється порядок використання власником належного йому майна з урахуванням інтересів усіх суб'єктів правовідносин.

Низка рішень стосувалися питань реалізації права власності на земельні ділянки. Зокрема у Рішенні від 22 вересня 2005 р. № 5-рп/2005 у справі про постійне користування земельними ділянками КСУ дійшов висновку, що Конституція України (ст. 13) не виключає можливості для громадян користуватися землею на визначених у законі різних правових титулах, гарантуючи при цьому громадянам право власності на землю (абз. 5 підп. 5.2 п. 5 мотивувальної частини).

Зміст питань меж реалізації права власності єдиний орган конституційної юрисдикції в Україні закрив у Рішенні від 16 жовтня 2008 р. № 24-рп/2008 у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 1, 2, 4, 6 ЗУ «Про передачу колекції образотворчого мистецтва Акціонерного товариства “Градобанк” у державну власність», Постанови Верховної Ради України «Про визнання колекції образотворчого мистецтва національним надбанням України».

Суд зазначив, що держава однаково забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності. Разом з тим право власності, в тому числі й приватної, не є абсолютним. Його здійснення має певні конституційно-правові межі, встановлені, зокрема, приписами ч. 3 ст. 13, ч. 7 ст. 41 Конституції України, в яких зазначається, що власність зобов'язує і не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству, правам, свободам та гідності громадян. Крім того, в Конституції України допускається примусове відчуження об'єктів права власності з мотивів суспільної необхідності (частина п'ята ст. 41), на підставі і в порядку,

встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості.

Крім того, єдиний орган конституційної юрисдикції підкреслив значення власності як конституційної цінності, вказавши на те, що одним із виявів принципу верховенства права, закріпленого у ст. 8 Основного Закону, є непорушність права приватної власності та недопустимість протиправного позбавлення такого права.

На необхідність застосування принципів пропорційності та юридичної визначеності при обмеженні права власності КСУ вказав у своєму Рішенні від 5 червня 2019 р. № 3-р(І)/2019, зазначивши, що право власності не є абсолютним, тобто може бути обмежене, однак втручання у це право може здійснюватися лише на підставі закону з дотриманням принципу юридичної визначеності та принципу пропорційності, який вимагає досягнення розумного співвідношення між інтересами особи та суспільства. При обмеженні права власності в інтересах суспільства пропорційними можуть вважатися такі заходи, які є менш обтяжливими для прав і свобод приватних осіб з-поміж усіх доступних для застосування заходів.

Глава 8

Характеристика України як демократичної держави

8.1. Україна як демократична республіка

Демократичний принцип у системі засад конституційного ладу є базовим його принципом, який втілено у державній владі, що походить від народу¹. Хоча у світі немає демократій без виборів, все ж не всі країни, в яких вони проводяться, можуть називатися істинно демократичними. Тому в межах змістового підходу до визначення демократії

¹ Павшук К. О. Демократичні засади конституційного ладу України. 200 с.

її інститути є необхідними елементами, але недостатніми для характеристики демократичного політичного режиму. Підтвердженням цьому можуть слугувати положення Основного Закону Федеративної Республіки Німеччина, де застосовується поняття «вільного демократичного ладу», під яким розуміється «такий державно-правовий спосіб правління, який виключає будь-яке насилля і свавілля, заснований на самовизначенні народу за волевиявленням більшості, на свободі, рівноправ'ї». До основних ознак демократичного ладу належить повага до прав людини, перш за все до права людини на життя і вільний розвиток, народний суверенітет, розподіл повноважень, відповідальність уряду, виконавча незалежність судів, яка спирається на закон, принцип багатопартійності, а також рівність можливостей для всіх політичних партій з правом відповідно до конституції на оформлення і діяльність опозиції.

Демократичні засади конституційного ладу закріплені, як правило, у перших статтях зарубіжних конституцій і деталізуються у подальших положеннях. Конституція Австрійської Республіки 1920 р. визначає Австрію демократичною республікою¹. Статті 1 та 2 Конституції Греції 1975 р. проголошують державний лад Греції – парламентську республіку, фундаментом якої є народний суверенітет². Конституція Ірландії 1937 р. у ст. 5 визнає Ірландію суверенною, незалежною та демократичною державою³. Конституції Іспанії 1978 р. проголошує Іспанію правовою, соціальною і демократичною державою, яка проголошує найвищими цінностями правопорядку свободу, справедливість, рівність та політичний плюралізм. Повноваження держави походять від іспанського народу, якому належить національний суверенітет⁴. Положення Конституції Португальської Республіки 1976 р. проголошують її суверенною республікою, яка заснована на повазі людської особистості і на народному волевиявленні і яка ста-

¹ Bundesrecht konsolidiert: Gesamte Rechtsvorschrift für Bundes-Verfassungsgesetz, Fassung vom 18.05.2014. URL: <http://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10000138#header>.

² Конституція Греції. Вступила в силу 11 юня 1975 г. *Конституции государств (стран) мира*. URL: <http://worldconstitutions.ru/archives/153>.

³ Конституція Ірландії от 29 декабря 1937 г. *Конституции государств (стран) мира*. URL: <http://worldconstitutions.ru/archives/151>.

⁴ Конституція Іспанського Королівства от 27 декабря 1978 г. *Конституции государств (стран) мира*. URL: <http://world-constitutions.ru/archives/149>.

вить за мету побудову вільного, справедливого і солідарного суспільства¹.

Демократично-ціннісні надбання знайшли своє відображення у Загальній декларації прав людини 1948 р., Протоколи № 1 до Конвенції про захист прав та основоположних свобод 1952 р. У Резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи від 1 липня 1983 р. про принципи демократії серед таких визначено: управління народом народом, верховенство права та поділ влади, обмеження дій уряду нормами права із судовим контролем за дотриманням цього правила, вільні вибори на основі загального виборчого права та таємного голосування, пропорційність між ефективністю діяльності уряду та захищеністю прав і свобод людини і громадянина, повага більшості до прав меншості, баланс між публічними інтересами та індивідуальними правами людини тощо².

Зі створенням Української держави виникли сподівання на обрання та розбудову нового демократичного вільного шляху розвитку. Важливою запорукою цього мало стати запровадження справді демократичних інститутів та практик, і їх закріплення на найвищому, конституційному рівні³. В Україні серед завдань, окреслених у Декларації про державний суверенітет України 1990 р., відзначалося бажання побудувати демократичне суспільство⁴. Попри складну і довготривалу історію розробки і прийняття Основного Закону, Конституція України 1996 р. проголошує у ст. 1 принцип демократичної держави, який також знаходить свій вияв у її статтях 5, 15, 69 тощо. Відповідно до правових позицій КСУ фактичний сенс цього принципу виявляється через періодичний характер виборів (Рішення від 28 квітня 2009 р. № 8-рп/2009)⁵ та колегіальне ухвалення рішень парламентом –

¹ Конституція Португальской Республики от 2 апреля 1976 г. *Конституции государств (стран) мира*. URL: <http://worldconstitutions.ru/archives/141>.

² Цит. за: Бориславська О. М. Європейська модель конституціоналізму: системно-аксіологічний аналіз : монографія. Харків : Право, 2018. С. 83–84.

³ Барабаш Ю. Г. Конституційний вимір української демократії (історико-теоретичні нотатки). *Право України*. 2014. № 7. С. 138.

⁴ Ю. Г. Барабаш. Демократія як конституційна ідеологія: український варіант. *Демократичні засади організації і функціонування вищих органів державної влади України* : монографія. / Ю. Г. Барабаш, І. І. Дахова, О. П. Євсєєв [та ін.] ; за заг. ред. Ю. Г. Барабаша. Харків : Право, 2013. Гл. 1, розд. І. С. 11.

⁵ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положення частини восьмої ст. 83 Конституції України у сис-

конституційно встановленою більшістю (Рішення від 17 жовтня 2002 р. № 17-рп/2002 справа щодо повноважності ВРУ)¹.

Ядром демократії є концепція народного суверенітету, яка знайшла своє закріплення у ст. 5 Конституції України та стала серйозним проривом і потужним фундаментом багатовікової демократичної історії, але одночасно детермінувала тривалі наукові пошуки та дискусії щодо форм її реалізації. Народовладдя може бути реалізоване через його безпосередню та представницьку форми, що втілюється за допомогою створення системи органів державної влади та органів місцевого самоврядування, які є виявом демократії на загальнодержавному та локальному рівнях відповідно.

На сьогодні аксіоматичними інститутами безпосередньої демократії є референдуми та вибори. І хоча на практиці співвідношення безпосередньої та представницької демократії іноді викликає суперечності, КСУ сформулював доктринальну для розвитку вітчизняної конституційно-правової науки та практики позицію у справі про прийняття Конституції і законів України на референдумі від 16 квітня 2008 р. № 6-рп/2008. У ньому зазначено, що «правове регулювання порядку здійснення безпосередньої демократії, зокрема референдуму, спрямоване на те, щоб поєднати ці форми із способами та засобами, які характеризують представницьку демократію, взаємодоповнити їх, але не зробити конфліктними з можливою підміною парламенту референдумом (чи навпаки)»². Ця вельми важлива для державотворення позиція³ нагадала про себе через десять років у Рішенні КСУ від 26 квітня 2018 р. № 4-р.

Демократизм Української держави базується не лише на принципі народовладдя, що хоча і є його засадничою ознакою. Він виявляється,

темному зв'язку з положеннями частин шостої, сьомої ст. 83, п. 9 частини першої ст. 106, частин третьої, четвертої ст. 114 Конституції України від 28 квітня 2009 р. № 8-рп/2009. *Вісник Конституційного Суду України*. 2009. № 3. С. 33.

¹ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень статей 75, 82, 84, 91, 104 Конституції України (щодо повноважності ВРУ) від 17 жовтня 2002 р. № 17-рп/2002. *Конституційний Суд України: Рішення. Висновки*. 2002–2003. Кн. 4. С. 54

² Рішення КСУ у справі про прийняття Конституції та законів України на референдумі від 16 квітня 2008 р. № 6-рп/2008. *Конституційний Суд України. Рішення. Висновки*. 2008. Кн. 8. С. 133.

³ Барабаш Ю. Г. Питання демократії в правових позиціях Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. № 4–5. 2011. С. 83

зокрема, й у принципі поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову гілки, що здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією межах і відповідно до законів України. У п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ у справі за конституційним зверненням Барабаша О. Л. щодо офіційного тлумачення ч. 5 ст. 94 та ст. 160 Конституції України від 3 жовтня 1997 р. орган конституційної юрисдикції підкреслив, що Конституція України як Основний Закон держави за своєю юридичною природою є актом установчої влади, що належить народу. Установча влада стосовно так званих встановлених влад є первинною: саме в Конституції України визнано принцип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову (ч. 1 ст. 6) та визначено засади організації встановлених влад, включно законодавчої¹.

Досягненням Конституції України як посттоталітарного акта стало проголошення принципу побудови суспільного життя на основі політичної, економічної та ідеологічної багатоманітності, що було особливо цінним для молодшої держави, яка тільки-но звільнилася від моноідеологічної доктрини. Принцип політичної багатоманітності, гарантований ст. 15 Основного Закону України, є одним із фундаментальних демократичних засад конституційного ладу. Природною основою принципу плюралізму є визнання такої цінності, як свобода. Як відомо, ідеї свободи стали популярними в епоху Просвітництва. Д. Дідро, Вольтер, Ж. О. Ламетрі вважали, що плюралізму не існує і не може існувати без свободи слова, совісті, думки – беззаперечних рис розумного та справедливого суспільства.

Виявом політичного плюралізму та ідеологічної багатоманітності є формування громадянського суспільства як базової основи. Зв'язок політичного та ідеологічного настільки міцний, що дає простір для розвитку ідейно-плюралістичного суспільства та неминуче призводить до утворення низки політичних сил, які мають різні погляди на здійснення державного управління.

У демократичному ладі, як і у будь-якому іншому політичному ладі, має бути вирішено проблему перетворення існуючої різноманітної й інколи протилежної приватної волі у волю загальнообов'язкову.

¹ Рішення КСУ від 3 жовтня 1997 р. № 4-зп (справа про набуття чинності Конституцією України).

Шляхом до цього є принцип єдності і більшості, які тісно пов'язані один з одним. Принцип більшості як ознака демократичного правління є певним модусом, який дозволяє приймати рішення. Однак меншість має постійно змінюватися, для того, аби в подальшому мати шанси перетворитися на більшість. І тільки завдяки цьому рішення більшості отримують істинно демократичну легітимацію¹.

У будь-якій реальній демократії правління волею більшості не є абсолютним, воно обмежене індивідуальними правами людини, необхідністю їх забезпечення і гарантування. Основні права у демократії відіграють подвійну роль: з одного боку, вони є передумовою демократичного процесу, а з іншого – зв'язуючи законодавця, відбирають певні повноваження у демократично легітимізованої більшості. Це є необхідною умовою ліберальної демократії².

8.2. Принцип народовладдя. Форми реалізації народовладдя

Відповідно до чинної Конституції України принцип народовладдя як основоположна демократична засада конституційного ладу відображається у положенні, що носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Він здійснює цю владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування (ч. 2 ст. 5). Влада Українського народу є первинною, єдиною і невідчужуваною, тобто органи державної влади та органи місцевого самоврядування здійснюють владу в Україні, що походить від народу³.

Народ є складним суб'єктом права⁴. Ні до фізичних осіб як одичного суб'єкта, ні до юридичних народ України захувати не

¹ Хессе К. Основы конституционного права ФРГ : пер. с нем. / под ред. и с вступ. ст. Н. А. Сидоров. М. : Юрид. лит., 1981. С. 77–78.

² Бориславська О. М. Європейська модель конституціоналізму: системно-аксіологічний аналіз : монографія. Харків : Право, 2018. С. 51.

³ Рішення КСУ від 5 жовтня 2005 р. №6-рп/2005 (справа про здійснення влади народом).

⁴ Цвік М. В. Народ як суб'єкт права. *Проблеми правового забезпечення економічної та соціальної політики в Україні* : матеріали наук.-практ. конф., (м. Харків, 24–25 трав. 2005 р.). Харків : Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого / відп. за вип. Ю. М. Грошевий, 2005. С. 176.

можна. Якщо слідувати положенням Преамбули Конституції України, де Український народ визнається сукупністю громадян України всіх національностей, тоді народ можна визнати сукупністю фізичних осіб. Народ як політична спільнота – сукупність осіб, об'єднаних спільними рисами: громадянством, історичною, психологічною, культурною та територіальною єдністю¹.

Право голосу на виборах і референдумах мають громадяни України, які досягли на день їх проведення вісімнадцяти років. Не мають права голосу громадяни, яких визнано судом недієздатними. Лише фізичні особи з повною дієздатністю можуть не тільки мати право на визначення конституційного ладу, але й реальну змогу здійснити його. Тому доречно розглядати народ у кількох іпостасях. По-перше, народ як єдиний живий організм, який уособлює державу та суспільство та користується загальною правосуб'єктністю, тобто наділений низкою суб'єктивних прав особливого виду без детальної регламентації обов'язків іншої сторони. По-друге, як сукупність дієздатних громадян, які мають право вирішувати подальшу долю держави та суспільства, здійснювати управління державними справами. У цьому розумінні народ наділений конкретною, безпосередньою правосуб'єктністю і здатен виражати свою волю шляхом голосування на виборах, участі у референдумах, обговоренні важливих питань у межах громадськості або бути обраним до представницьких органів.

Як зазначалося, реалізація народовладдя відбувається у двох основних формах: безпосередній (прямій) та опосередкованій (представницькій). Безпосереднє народне волевиявлення здійснюється через вибори, референдум та інші форми безпосередньої демократії, про що йдеться у ст. 69 Основного Закону України.

Основним інститутом безпосередньої демократії, механізмом делегування, відтворення та легітимації владних інститутів є вибори. Вибори і демократія нерозривні. Вони є умовою становлення демократії, її основним критерієм та її результатом². За Основним Законом України народне волевиявлення здійснюється через вибори народних

¹ Цвік М. В. Народ як суб'єкт права. С. 176.

² Павшук К. О. Про значення інституту виборів для становлення демократичної держави в сучасних умовах. *Вісник Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна. Серія Право*. 2013. №1077. С. 186–189.

депутатів України, Президента України, депутатів представницьких органів місцевого самоврядування, сільських, селищних, міських голів у порядку, встановленому Конституцією та законами України¹.

Воля народу, – наголошується в Загальній декларації прав людини, – повинна бути основою влади уряду; ця воля повинна виявлятися у періодичних і нефальсифікованих виборах, які повинні провадитися при загальному і рівному виборчому праві шляхом таємного голосування або ж через інші рівнозначні форми, що забезпечують свободу голосування (частина третя ст. 21).

Ядром виборчого права є система його принципів – вихідних, фундаментальних засад та ідей, в рамках яких складається механізм правового регулювання електоральних відносин. Вони одночасно відіграють роль каталізатора для подальшого розвитку і вдосконалення виборчого права. Не дарма КСУ у справі про вибори народних депутатів від 26 лютого 1998 р. № 1-рп/98 визначив, що основоположні принципи загального, рівного і прямого виборчого права, вільне і таємне волевиявлення громадян України на виборах народних депутатів України становлять конституційну основу правового регулювання виборчого процесу².

Сьогодні саме представницька демократія піддана певній стандартизації з погляду виявлення найдосконаліших форм її здійснення, визнаних світовою спільнотою. Зокрема, право на вільні вибори передбачено як Загальною декларацією прав людини 1948 р., так і ЄКПЛ 1950 р. – документами, які, по суті, є світовою конституцією прав людини. Більше того, згадка про вільні вибори в першому протоколі Конвенції робить вибори такою формою безпосередньої демократії, яка піддається міжнародному захисту³.

У тісному зв'язку з виборчими правами Конституція України закріплює право брати участь у всеукраїнському референдумі, який, як

¹ Рішення КСУ від 5 жовтня 2005 р. № 6-рп/2005 (справа про здійснення влади народом).

² Рішення КСУ від 26 лютого 1998 р. № 1-рп/98 у справі за конституційними поданнями народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) ЗУ «Про вибори народних депутатів України» (справа про вибори народних депутатів України). *Офіційний вісник України*. 1998. № 23. С. 93, ст. 850.

³ Барабаш Ю. Г. Питання демократії в правових позиціях Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. № 4–5. 2011. С. 84.

і вільні вибори, є найвищим безпосереднім вираженням волі народу. Його зміст полягає у прийнятті громадянами нормативних положень Конституції, законів та інших найважливіших рішень загальнодержавного та місцевого значення шляхом голосування¹.

Всеукраїнський референдум за народною ініціативою проголошується Президентом України на вимогу не менш як трьох мільйонів громадян України, які мають право голосу, за умови, що підписи щодо призначення референдуму зібрано не менш як у двох третинах областей і не менш як по сто тисяч підписів у кожній області. І хоч в Основному Законі України не визначено предмет (предмети) всеукраїнського референдуму за народною ініціативою, КСУ вважає, що такий референдум може бути проведений з порушених у конституційних поданнях питань у порядку, який має бути визначений Конституцією і законами України². Предметом всеукраїнського референдуму не можуть бути законопроекти з питань податків, бюджету та амністії (ст. 74 Конституції України), натомість питання про зміну території України вирішуються виключно на всеукраїнському референдумі (ст. 73 Конституції України). Додатковою гарантією реалізації народної ініціативи є конституційно визначене повноваження КСУ за зверненням Президента України або щонайменше сорока п'яти народних депутатів України надавати висновки про відповідність Конституції України (конституційність) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою (ч. 2 ст. 151 Конституції України).

Представницька форма народовладдя реалізується, зокрема через орган первинного представництва – ВРУ, яка обирається громадянами України на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на п'ять років. Тобто сутність представницької демократії полягає в делегуванні владних повноважень від народу спеціальним представникам, що забезпечує ефективне функціонування держави й суспільства, прийняття політичних рішень.

¹ Чуб О. О. Конституційне право громадян України на участь в управлінні державними справами : монографія. Харків : Одиссей, 2005. С. 169.

² Рішення КСУ у справі про прийняття Конституції та законів України на референдумі від 16 квітня 2008 р. № 6-рп/2008. Конституційний Суд України. Рішення. Висновки. 2008. – Кн. 8. – С. 135.

В Основному Законі закріплені принципи демократії та народовладдя на рівні засад конституційного ладу. Основна увага законодавця сконцентрована лише на двох складових народовладдя: безпосередній і представницькій демократії, які розглянуті вище. Разом із тим ст. 38 Конституції України встановлює, що громадяни мають право брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Самостійність конституційної правомочності громадян на участь в управлінні державними справами як окремої форми не викликає сумніву. Йдеться про таке поширене в європейських конституційних системах явище, як демократія участі («партисипаторна демократія»). Чи не вперше найбільш концентровано форми такої демократії були зафіксовані на рівні Лісабонської угоди 2007 р., якою доповнювалися угоди про створення Європейського Союзу. Передбачається постійне інформування про свою діяльність інституцій Союзу з метою обміну думками всіма зацікавленими сторонами, їх (інституцій) обов'язок вести відкритий діалог із представниками громадянського суспільства, широкі консультації Європейської комісії з усіма сторонами того чи іншого питання, можливість ініціювання громадянами країн – членів Європейського Союзу (не менше 1 млн осіб) питання перед Європейською комісією¹.

Інтегральною характеристикою демократії участі є широка суспільна партисипація, що являє собою свідому, активну політичну участь громадян у формуванні, виробленні та реалізації політичних рішень. Кожен повинен мати якомога більшою мірою рівні можливості для такої участі, мати змогу висловитися, отримувати повну та об'єктивну інформацію, у тому числі із засобів масової інформації². Тому важливою гарантією реалізації учасницької демократії є конституційно встановлена можливість вільно отримувати інформацію від органів влади про їх діяльність. Така можливість закріплена у положеннях ЗУ «Про доступ до публічної інформації» 2011 р. Відсутність

¹ Барабаш Ю. Г. Конституційний вимір української демократії (історико-теоретичні нотатки). *Право України*. 2014. № 7. С. 140.

² Ціммерман Дж. Ф. Учасницька демократія: відродження популізму. *Демократія: Антологія* / упоряд. О. Проценко. Київ : Смолоскип, 2005. С. 264.

відкритого інформаційного простору значно ускладнює участь громадян у виробленні державних рішень.

За своєю природою інститути учасницької демократії є своєрідним заміником референдумних інститутів та діють у тісних зв'язках з інститутами представництва. Фактично, застосування інститутів партисипації компенсує вади представницьких форм демократії, такі як відстороненість громадян від процесів здійснення влади та можливе ігнорування представницькими владними інституціями запитів суспільства¹.

Одним із таких інститутів може вважатися інститут народної законодавчої ініціативи, який чинним Основним Законом не передбачений, хоча і пропонувався як першою Конституційною комісією (голова Л. Кравчук), так і другим складом комісії (співголови Л. Кучма та О. Мороз). При цьому планувалося зафіксувати згаданий інститут народовладдя у назві відповідного розділу Конституції – третій розділ пропонувалося назвати «Вибори. Референдум. Народна законодавча ініціатива». На наступних етапах підготовки Конституції України також лунали пропозиції запровадити «народну конституційну ініціативу»: громадяни України, що мають право голосу, у кількості не менше 1 млн, могли б ініціювати законопроект про внесення змін і доповнень до Конституції України².

Серед ефективних механізмів участі громадян в управлінні державними справами в інтерпретації ЄСПЛ є гарантовані свободи слова, зібрань та асоціацій. Демократичні процедури, закріплені правовою державою, лише тоді можуть мати ефективність, коли буде встановлено взаємозв'язок між офіційною владою – парламентськими групами – та політичною громадською силою, яка не має такої офіційної влади. Цей взаємозв'язок виявляється в трансляції вироблених думок, поглядів громадських асоціацій представникам офіційної влади. Правда, як наголошує Ю. Хабермас, процеси утворення, виникнення та діяльності подібних асоціацій повністю ґрунтуються на політичній культурі³.

¹ Барабаш Ю. Г. Конституційний вимір української демократії (історико-теоретичні нотатки). *Право України*. 2014. №7. С. 141.

² Там само. С. 139.

³ Хабермас Ю. Демократия. Разум. Нравственность. (Лекции и интервью. Москва, апрель 1989 г.). М. : Наука, 1992. С.78.

Глава 9

Конституційні засади громадянського суспільства

9.1. Конституційно-правові засади громадянського суспільства в Україні

У науці існують досить великі розбіжності в інтерпретації поняття громадянського суспільства. Можна виокремити три основні підходи до інтерпретації цього поняття, що склалися в літературі на сьогодні: широкий, дихотомічний і вузький¹.

Широкий підхід. При такому підході поняття громадянського суспільства ототожнюється з поняттям суспільства на сучасному етапі його розвитку. За цього підходу до громадянського суспільства включаються всі суспільстві інститути (держава, сім'я, церква, індивід, школа, місцеве самоврядування тощо). Це є недоліком широкого підходу, оскільки змішується «суспільство» як людська спільність з «громадянським суспільством», яке займає певне місце в суспільній системі, має свою структуру й особливості.

Дуалістичний підхід. Прихильники цього підходу наполягають на проведенні жорсткого водорозділу між державою і громадянським суспільством. Причому до структури громадянського суспільства включаються всі сфери життя суспільства, які не підконтрольні державі (економічна, політична, культурна, релігійна тощо). Загальним недоліком дуалістичного підходу є те, що структура громадянського суспільства визначається за «залишковим принципом», тобто шляхом виключення із соціального життя державного начала і деяких аспектів публічного права.

Вузький підхід. Вузький підхід до інтерпретації поняття «громадянське суспільство» пов'язаний із відмежуванням сфери громадянського суспільства від політичної сфери суспільства (до якої належить

¹ Див. детальніше: Берченко Г. В. Громадянське суспільство в Україні: конституційні аспекти : монографія. 2014. 208 с.

держава), а також від економічної сфери (до якої належить ринок). У зв'язку з цим часто громадянське суспільство називають третім сектором (поряд з економікою і політикою). Вузкий підхід інтерпретує громадянське суспільство як особливу підсистему суспільства в цілому, що складається з недержавних некомерційних об'єднань (NGO/NKO) і є найбільш поширеним на сьогодні.

Таким чином, громадянське суспільство – це самоорганізована й саморегульована, автономна сфера суспільного життя, у якій функціонують добровільні некомерційні недержавні об'єднання, що втілюють цінності свободи й солідарності.

Найважливішою ознакою громадянського суспільства є його складна структура, що включає в себе добровільно сформовані громадські об'єднання, що ґрунтуються на різноманітних інтересах та потребах індивідів. Саме формалізація громадянського суспільства в будь-які інститути є показником його зрілості й здатності більш цілеспрямовано і ефективно виражати і реалізовувати свої інтереси, а ототожнення громадянського суспільства з радикальними опозиційними рухами, спрямованими проти уряду, є великим спрощенням. До громадянського суспільства належать саме добровільні інститути, що діють у межах законодавства.

Перелік інститутів громадянського суспільства, наведений в абзаці другому п. 2 Порядку сприяння проведенню громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади, затвердженому Постановою КМУ від 5 листопада 2008 р. № 976, а саме: громадські об'єднання, професійні спілки та їх об'єднання, творчі спілки, організації роботодавців та їх об'єднання, благодійні і релігійні організації, органи самоорганізації населення, недержавні засоби масової інформації та інші непідприємницькі товариства й установи, легалізовані відповідно до законодавства. Інститутами громадянського суспільства вважають також політичні партії, що мають подвійну природу – як елемент політичної системи і громадянського суспільства одночасно.

Розвитку громадянського суспільства не можна досягти виключно за рахунок механічного збільшення кількості громадських організацій, а рівень розвитку громадянського суспільства оцінювати виключно за формальними показниками, тобто кількістю інститутів громадян-

ського суспільства. Розвиненість громадянського суспільства визначається якісними характеристиками, спрямованістю та числом його структурних елементів, залученістю громадян до них, а також інтенсивністю (частотою) та результативністю їх функціонування. Якісними характеристиками громадянського суспільства є: довіра, взаємодопомога, толерантність, солідарність, здатність до кооперованих дій, віра людей у свої сили, зорієнтованість на громадські справи, почуття відповідальності.

У зарубіжних країнах відсутні окремі розділи чи глави, спеціально присвячені громадянському суспільству в аспекті його співвідношення з державою. Так само і термін «громадянське суспільство» в конституціях майже не зустрічається, оскільки природа конституції є спрямованою на обмеження державної влади, завданням конституції не є фіксація поняття громадянського суспільства чи об'єднання норм, які його стосуються, в один розділ. Набагато важливішим є закріплення головних цінностей громадянського суспільства, якими є свобода (преамбула Конституції США), плюралізм (ст. 15 Конституції України), а також основних засад діяльності інститутів громадянського суспільства і меж державного втручання в їх справи (передусім це норми про право на об'єднання). Таким чином, засади громадянського суспільства можуть бути встановлені не в якомусь одному розділі конституції, а розміщені в різних її розділах (зокрема, йдеться про розділи, присвячені загальним засадам, правам і свободам тощо).

Більш корисним для правового регулювання громадянського суспільства є ухвалення таких законів, які б реально сприяли громадянам самоорганізовуватися та встановлювали чіткі межі державного втручання в цей процес. Поняття «громадянське суспільство» має великий вплив на практику правотворчості, активно використовується у різноманітних концепціях, стратегіях тощо. Так, Указом Президента України від 26 лютого 2016 р. № 68/2016 затверджено Національну стратегію сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні на 2016–2020 рр.

Відсутність у Конституції України окремого розділу, присвяченого громадянському суспільству, не означає, що Основний Закон не врегульовує відносини між громадянським суспільством та державою

або відмови від ідеї громадянського суспільства. Конституційні засади громадянського суспільства можна поділити на загальні і спеціальні. До загальних засад громадянського суспільства належать конституційні норми, присвячені засадам конституційного ладу (принцип правової, демократичної, соціальної держави (ст. 1), політичної, економічної, ідеологічної багатоманітності (плюралізму), свобода політичної діяльності, заборона цензури (ст. 15), спеціальнодозвільний принцип діяльності органів державної влади й органів місцевого самоврядування (ч. 2 ст. 19 Конституції України).

До спеціальних конституційних засад громадянського суспільства належать конституційні норми, присвячені діяльності інститутів громадянського суспільства і межах державного втручання в його справи. Це конституційні норми, присвячені праву громадян на об'єднання у політичні партії та громадські організації (статті 36, 37 Конституції України).

Українська модель конституційно-правового регулювання громадянського суспільства тісно пов'язана з концепцією «войовничої демократії» (англ. *militant Democracy*, нім. *wehrhafte Demokratie*). Мова йде про поширений підхід, відповідно до якого демократичні держави залежно від наявності обмежень на політичну дискусію і висловлювання думок поділяються на два типи: так звані «войовничі демократії» та «процедурні демократії». Відповідно до цих типів розрізняються принципово два підходи до громадянського суспільства. Якщо в країнах «войовничої демократії», стурбованих захистом основних цінностей, забороняється політична діяльність і виступи, скеровані проти демократичних принципів, то в державах «процедурної демократії» відсутні будь-які обмеження на політичну дискусію і висловлювання думок, включаючи й ті виступи, що спрямовані проти існуючого конституційного ладу. До країн «процедурної демократії» слід віднести передусім США, Францію та Велику Британію. До країн «войовничої демократії» належать країни, яким довелося пережити епоху авторитаризму (це також характерно для Федеративної Республіки Німеччина, Австрії, а також для демократичних держав Східної Європи).

Україна тяжіє до концепції «войовничої демократії», оскільки конституційно й законодавчо закріплені норми щодо можливості

припинення діяльності політичних партій, інших об'єднань у випадку посягання на ключові конституційні цінності (ліквідація незалежності України, зміна 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 – ст. 37 Конституції України). Так само відповідно до ЗУ «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» від 9 квітня 2015 р. № 317-VIII встановлені суттєві обмеження для організацій, що здійснюють відповідну пропаганду¹.

9.2. Принцип багатоманітності

Багатоманітність є одним із основних усвідомлень сучасної світобудови, одним із базових посилів філософських, соціальних, політологічних концепцій, і як наслідок – уявлень про конституціоналізм.

У глобальному контексті, у наднаціональному праві багатоманітність (diversity) характеризує євроінтеграційний процес, коли ЄС представляється прикладом унікального міждержавного об'єднання відмінних націй як «єдності у багатоманітності» (unity in diversity).

На внутрішньодержавному рівні для громадянського суспільства як дезорганізованої з боку держави сфери (такої, що самоорганізовується), горизонтальної системи рівнозначних зв'язків індивідів та їх об'єднань, множинність є однією із природних особливостей, і водночас підвалин, на яких базується його існування. На рівні конституційного регулювання у демократичній державі ця різноманітність

¹ Див. також Рішення КСУ у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» від 16 липня 2019 р. № 9-р/2019. У цьому рішенні КСУ прямо посилається на концепцію «демократії, що здатна сама себе захистити» (militant Democracy, wehrhafte Demokratie).

втілюється у правовому принципі багатоманітності (плюралізму), а саме забезпечення владою нейтрального ставлення та мирного співіснування цих множинних інтересів.

Є різниця між багатоманітністю (pluralism – плюралізм, сумісництво) та різноманіттям (plurality – множинність, численність). Конституційний принцип багатоманітності не просто констатує різноманіття приватних та групових інтересів, а передбачає забезпечення правових гарантій їх мирного співіснування, запобігання домінуванню якихось із них.

Плюралізм є принципом громадянського суспільства, а не правової системи. У суспільстві на певному історичному етапі природно може домінувати певна ідеологія чи об'єднання. Функція держави – створити рівні правові умови співіснування всіх груп та інтересів, без привілеїв, обмежень чи ієрархій. Цінності свободи, рівності і плюралізму є основою політичного лібералізму. Політичний плюралізм передбачає правові гарантії проти домінування однієї групи в політичному процесі і в цьому перетинається з принципом рівності.

ЄСПЛ розглядає плюралізм як одну з основних характеристик демократичного суспільства. Він є важливим фактором, що визначає межі та наповнення низки фундаментальних прав, таких як свобода слова та право на об'єднання. Концепція плюралізму є деякою мірою амбівалентною (подвійною): вона тісно пов'язана з індивідуальними основоположними правами, але насправді стосується груп, асоціацій та інституцій, таких як медіа. ЄСПЛ розглядає плюралізм як цінність, яка має бути захищена та гарантована державою. Із цього виходить, що можуть установлюватися обмеження щодо груп, що посягають на плюралізм.

Згідно з практикою ЄСПЛ, демократія не означає, що думка більшості має завжди переважати: має бути досягнутий баланс, який гарантує належне ставлення до меншин та уникнення домінуючої позиції («Young, James & Webster v. UK» (1981), «Leyla Sahin v. Turkey» (2005)). Здорове, енергійне громадянське суспільство дає можливість більшої участі громадян у демократичному процесі своєї країни. Особливо це стосується осіб, що належать до меншин («Gorzeli v. Poland» (2004)). Якщо мажоритаризм – це принцип, за яким перевага надається волі більшості, то слідуючи концепції плюралізму (як протилеж-

ній), Суд акцентує увагу на толерантності до прав меншин, можливості меншин виражати власну ідентичність.

ЄСПЛ використовує концепцію плюралізму для інтерпретації фундаментальних прав, закладених у Євроконвенції та протоколах до неї. Концепція плюралізму використовується Судом у справах щодо свободи слова і медіа структур, свободи об'єднання, свободи релігії та свободи освіти.

У рішенні по справі «Handyside v. UK» (1976) ЄСПЛ пов'язує свободу слова із характеристикою демократичного суспільства. Свобода вираження є однією з сутнісних основ такого суспільства, однією з основних умов його прогресу та розвитку кожної людини. Це стосується не лише інформації або ідей, що сприймаються як необразливі або нейтральні, але і тих, що «ображають, шокують або занепокоюють» Державу або будь-який сектор населення. Такими є вимоги того «плюралізму, толерантності та широти поглядів, без яких немає демократичного суспільства».

Громадянське суспільство функціонує здоровим чином, коли залучення громадян до демократичного процесу значною мірою досягається через належність до асоціацій, у яких вони можуть інтегруватися з іншими та досягати спільних цілей колективно («Zhechev v. Bulgaria» (2007)).

У демократії, єдиній системі, сумісній з Євроконвенцією, воля та думка людей має виражатися у вільних виборах, які зобов'язана організувати Держава відповідно до ст. 3 Першого Протоколу до Конвенції. Такі вибори не можна уявити без участі різноманітних політичних партій, що представляють різні думки населення країни (див. рішення ЄСПЛ «United Communist Party of Turkey and others v. Turkey» (1998)). Свобода створювати політичні партії забезпечує плюралізм, без якого неможлива демократія. ЄСПЛ вважає, що немає значення, якщо партія просуває суперечливі ідеї або намагається змінити правову і конституційну структури Держави. Що має значення, так це щоб партія користувалася законними та демократичними засобами, та щоб її програма була сумісною з фундаментальними демократичними принципами.

На думку Суду, «серйозні порушення, як такі, що загрожують політичному плюралізму чи фундаментальним демократичним принципам», можуть навіть виправдати заборону політичної партії (справа

«Christian Democratic Peoples Party v. Moldova» (2006)). Остання виправдовується Судом, якщо політична партія відстоює одну з протилежностей плюралізму, таку як тоталітаризм, теократія і абсолютизм. У цьому відношенні плюралізм становить суттєву частину концепції демократії.

У той час як зміст ст. 11 Євроконвенції часто пов'язується Судом із значною роллю політичних партій у встановленні плюралізму й демократії, асоціації, утворені для інших цілей, включаючи захист культурної та духовної самобутності, слугування різноманітним соціально-економічним цілям, пропаганду релігії, пошук етнічної ідентичності або утвердження самосвідомості меншин, також важливі для належного функціонування демократії. Оскільки плюралізм також будується на справжньому визнанні й повазі різноманітності та динаміці культурних традицій, етнічних та культурних ідентичностей, релігійних вірувань, соціоекономічних ідей та концепцій. («Gorzelik v. Poland» (2004), «Ouranio Toxo v. Greece» (2005), «United Macedonian Organization Ilinden and others v. Bulgaria» (2006), «Moscow Branch of the Salvation Army v. Russia» (2006)).

Свобода думки, совісті та релігії є однією із основ демократичного суспільства у розумінні Конвенції. Це один із життєвих елементів, що забезпечують ідентичність віруючих та їх концепцію життя, але це також вагома підвалина для атеїстів, агностиків, скептиків та тих, хто не визначився («Kokkinakis v. Greece» (1993), «Refah Partisi and others v. Turkey» (2003), «Leyla Sahin v. Turkey» (2005)). Автономне існування релігійних груп нерозривне з плюралізмом у демократичному суспільстві, а тому є предметом захисту відповідно до ст. 9 Конвенції. Важливість такого релігійного плюралізму та плюралізму філософії життя тягне за собою певне зобов'язання держави діяти нейтрально і безсторонньо («Moscow Branch of the Salvation Army v. Russia» (2006), «Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova» (2001), «Hasan & Chaush v. Bulgaria» (2000)).

На думку ЄСПЛ, захист плюралізму в освіті є сутнісним для встановлення демократичного суспільства та захищається, як це було задумано Конвенцією («Konrad and others v. Germany» (2006)).

Прецедентне право ЄСПЛ щодо втілення і захисту принципу плюралізму продовжує розвиватися, і Суд вказує на «різноманітність національних плюралізмів» (plurality of national pluralisms).

У американському контексті розвиток плюралізму як ідеї переплітається з питаннями демократії, релігії, раси та етнічної приналежності, асиміляції. Політичний плюралізм («плюральне суспільство»), який розуміється як представництво та участь у численних та конкуруючих групах, організованих навколо класових, расових, етнічних, релігійних, лінгвістичних та культурних інтересів – часто сприймається як одна з ознак американської демократії.

У тексті Конституції України ідея плюралізму сформульована у ст. 15: суспільне життя в Україні ґрунтується на засадах політичної, економічної та ідеологічної багатоманітності. Жодна ідеологія не може визнаватися державою як обов'язкова. Цензура заборонена.

Плюралізм у політичній сфері базується на плюралістичній структурі суспільства. У Конституції України закладаються такі основи демократичної політичної системи (див. статті 1, 5, 15, 36, 37 та ін.): дається характеристика України як демократичної, соціальної, правової держави; народ проголошується носієм суверенітету й джерелом влади; суспільне життя в Україні ґрунтується на засадах політичної багатоманітності, держава гарантує свободу політичної діяльності, не забороненої Конституцією і законами України, визначаються загальні умови організації і функціонування політичних партій, профспілок, закладені основи багатопартійності, закріплюється, що всі об'єднання громадян рівні перед законом; вказується, в яких випадках забороняється створення і діяльність політичних партій, проголошено принцип юридичної рівності, верховенства права, визначено обов'язок держави сприяти консолідації і розвитку української нації, етнічної, культурної, мовної, релігійної самобутності національних меншин тощо.

КСУ послуговується принципом багатоманітності для аргументації позицій у справах. Зокрема, у рішенні у справі про молодіжні організації від 13 грудня 2001 р. № 18-рп/2001, рішення у справі щодо конституційності положень частини п'ятої ст. 21 ЗУ «Про свободу совісті та релігійні організації» (справа про завчасне сповіщення про проведення публічних богослужінь, релігійних обрядів, церемоній та процесій) від 8 вересня 2016 р. № 6-рп/2016.

Таким чином, плюралізм може розцінюватися як результат здійснення певних прав, таких як право на свободу об'єднання або свобо-

да релігії, але у той же час він є умовою для реалізації цих прав. Сучасне демократичне суспільство будується на принципах плюралізму та поваги до різних культур.

9.3. Конституційно-правовий статус політичних партій та громадських об'єднань в Україні

Конституційний статус інститутів громадянського суспільства знайшов своє закріплення в ст. 36 Конституції України 1996 р., яка зафіксувала право громадян на об'єднання. Розглянемо окремо статус двох ключових форм реалізації права на об'єднання: політичних партій і громадських об'єднань.

Політичні партії

На конституційному рівні (ст. 36) закріплені основні завдання партій. Політичні партії в Україні сприяють формуванню і вираженню політичної волі громадян, беруть участь у виборах». Членами політичних партій можуть бути лише громадяни України. Обмеження щодо членства у політичних партіях встановлюються виключно цією Конституцією і законами України. 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. Конституція України містить норми, що передбачають обмеження в діяльності політичних партій і громадських організацій (ст. 37)¹.

Статус політичних партій регулюється ЗУ «Про політичні партії в Україні» від 5 квітня 2001 р. Цей закон визначає політичну партію

¹ 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. Політичні партії та громадські організації не можуть мати воєнізованих формувань. Заборона діяльності об'єднань громадян здійснюється лише у судовому порядку.

як зареєстроване згідно із законом добровільне об'єднання громадян – прихильників певної загальнонаціональної програми суспільного розвитку, що має своєю метою сприяння формуванню і вираженню політичної волі громадян, бере участь у виборах та інших політичних заходах.

Політичні партії в Україні створюються і діють тільки із всеукраїнським статусом. Ця норма конкретизується вимогою, зверненою до партій, протягом шести місяців із дня реєстрації забезпечити утворення та реєстрацію в порядку, встановленому цим Законом, своїх обласних організацій у більшості областей України, містах Києві, Севастополі та в АРК (ч. 7 ст. 11 ЗУ «Про політичні партії в Україні»).

Рішення про створення політичної партії приймається на її установчому з'їзді (конференції, зборах). Закон вимагає щоб це рішення було підтримано підписами не менше 10 тисяч громадян України, які відповідно до Конституції України мають право голосу на виборах, зібраними не менш як у двох третинах районів не менш як двох третин областей України, міст Києва і Севастополя та не менш як у двох третинах районів АРК¹.

Як зазначив КСУ: «Законодавець, визначаючи умови реалізації громадянами права на утворення політичної партії саме на таких засадах, ґрунтується на тому, що політична партія повинна виражати інтереси певної частини громадян і охоплювати своєю діяльністю значну частину території держави. Збір такої кількості підписів громадян на визначеній Законом території України має засвідчити всеукраїнський статус партії та запобігти створенню політичних об'єднань, діяльність яких розрахована на короткий термін (у період виборчих кампаній) або має на меті реалізувати ті чи інші вузькокорпоративні інтереси (абз. 2 п. 4 мотивувальної частини рішення у справі про утворення політичних партій в Україні від 12 червня 2007 р. № 2-рп/2007).

¹ Політична партія зобов'язана утворити та зареєструвати обласні і прирівняні до них партійні організації не менш як у чотирнадцяти з двадцяти семи адміністративно-територіальних одиниць України, перелічених у частині другій ст. 133 Конституції України (24 області, міста Київ та Севастополь) – рішення КСУ від 16 жовтня 2007 року № 9-рп/2007 (справа про утворення та реєстрацію партійних організацій). Вимоги закону до кожної політичної партії стосовно обов'язковості утворення партійних організацій в Автономній Республіці Крим визнано неконституційним (Рішення КСУ від 12 червня 2007 року № 2-рп/2007 у справі про утворення політичних партій в Україні).

На установчому з'їзді (конференції, зборах) політичної партії затверджуються статут і програма політичної партії, обираються її керівні та контрольно-ревізійні органи. Політична партія створюється групою громадян України у складі не менш як 100 осіб.

Відповідно до ЗУ «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» від 15 травня 2003 р. № 755-IV суб'єкт державної реєстрації політичних партій є Міністерство юстиції України.

У разі порушення політичними партіями Конституції України і законів України до них можуть бути вжиті такі заходи:

- 1) попередження про недопущення незаконної діяльності;
- 2) заборона політичної партії.

Політична партія може бути за адміністративним позовом Міністерства юстиції України заборонена в судовому порядку у випадку порушення вимог щодо створення і діяльності політичних партій, встановлених Конституцією України, цим та іншими законами України (мова йде передусім про норми ст. 37 Конституції України). Наразі забороненими є партії «Руська єдність» і «Руський блок» (постанови Окружного адміністративного суду міста Києва від 30 квітня 2014 р. і 13 травня 2014 р.).

Крім того, відповідно до ч. 2 ст. 3 ЗУ «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» від 9 квітня 2015 р. № 317-VIII підставою для відмови в реєстрації та/або припинення діяльності політичної партії є пропаганда комуністичного та/або націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів та їхньої символіки та/або використання у назві символіки комуністичного та/або націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів. Таким шляхом припинено діяльність Комуністичної партії України (оновленої) і Комуністичної партії робітників і селян (постанови Окружного адміністративного суду м. Києва від 30 вересня 2015 р. у справах № 826/15406/15 і № 826/15405/15)¹.

¹ Аналогічне рішення також ухвалене щодо Комуністичної партії України (Постанова Окружного адміністративного суду м. Києва від 16 грудня 2015 р. від № 826/15408/15), проте воно не набуло законної сили до розгляду апеляційною інстанцією.

ЄСПЛ у своїй практиці сформулював деякі правові позиції щодо обмеження свободи асоціації. Наприклад, Суд встановив, що винятки, які зазначені у ст. 11 Конвенції повинні чітко тлумачитися, коли це стосується політичних партій; лише переконливі та незаперечні причини можуть виправдовувати обмеження свободи об'єднання в політичні партії (Рішення від 30 січня 1998 р. у справі «Об'єднана Комуністична партія Туреччини та ін. проти Туреччини»). ЄСПЛ лише кілька разів «освятив» заборону партій (зокрема, у справах «Батасуна проти Іспанії» (2009) та «Партії Рефах проти Туреччини» (2003)), розробивши досить жорсткі критерії обґрунтованості втручання.

Європейська комісія «За демократію через право» Ради Європи (Венеціанська комісія) у розвиток положень ст. 11 Європейської конвенції прийняла Керівні принципи заборони і розпуску політичних партій (Венеція, 11 грудня 1999 р.). Влада може вдаватися до такого крайнього засобу, як заборона партії, за умови, що влада має «достатні докази того, що політична партія виступає за насильство (включаючи такі конкретні демонстрації цього, такі як расизм, ксенофобія та нетерпимість), або явно втягнута в терористичну чи іншу підливну діяльність». Державна влада повинна також оцінити рівень загрози демократичному ладу у своїй країні і вирішити, чи не можна виправити становище шляхом інших заходів, таких як штрафи або адміністративні покарання, або ж шляхом судового переслідування окремих членів політичної партії, що беруть участь у такій діяльності (параграф 15).

Законодавець також встановив процедуру анулювання реєстрації політичної партії. Підставами для такого анулювання є:

- нестворення протягом 6 місяців з дня реєстрації своїх обласних організацій у більшості областей України, містах Києві, Севастополі та в АРК,
- виявлення протягом трьох років з дня реєстрації політичної партії недостовірних відомостей у поданих на реєстрацію документах,
- невисування політичною партією своїх кандидатів по виборах Президента України та виборах народних депутатів України протягом десяти років.

У цьому випадку Міністерство юстиції України має звернутися до суду з поданням про анулювання реєстраційного свідоцтва. Інші підстави для анулювання реєстраційного свідоцтва не допускаються.

Відповідно до ч. 1 ст. 27 Кодексу адміністративного судочинства адміністративні справи з приводу про анулювання реєстраційного свідоцтва політичної партії, про заборону (примусовий розпуск, ліквідацію) політичної партії вирішуються окружним адміністративним судом, територіальна юрисдикція якого поширюється на м. Київ (наразі це – Окружний адміністративний суд м. Києва).

Громадські об'єднання

На конституційному рівні (ст. 36) серед форм реалізації права на об'єднання поряд зі згадкою про політичні партії називаються також громадські організації. Водночас законодавець врегулював статус громадських організацій шляхом закріплення статусу громадських об'єднань, що є більш широким поняттям, яке включає в себе як громадські організації, так і громадські спілки (див. ЗУ «Про громадські об'єднання» від 22 березня 2012 р. № 4572-VI).

Громадське об'єднання – це добровільне об'єднання фізичних осіб та/або юридичних осіб приватного права для здійснення та захисту прав і свобод, задоволення суспільних, зокрема економічних, соціальних, культурних, екологічних, та інших інтересів.

Відмінність громадських об'єднань від політичних партій полягає у їх меті – громадські об'єднання не мають політичної мети приходу до влади шляхом виборів. Вони можуть бути частиною політичної системи суспільства, проте політика не є їх основною метою. Так само ці об'єднання не мають комерційної мети одержання прибутку і є некомерційними організаціями.

Поширеність і активна роль таких недержавних некомерційних об'єднань у суспільному житті є показником рівня розвитку демократії і громадянського суспільства. Участь у відповідних організаціях розвиває навички громадян до колективних дій та є свідченням широкого радіусу довіри в суспільстві. Навпаки, невелика залученість громадян до діяльності таких організацій свідчить про атомізацію суспільства, високий рівень недовіри і звужує сферу взаємодії громадян між собою.

Як зазначив КСУ в рішенні від 6 червня 2019 р. № 3-р/2019, громадські об'єднання як інститути громадянського суспільства є природним фундаментом конституційної демократії у забезпеченні політичного розвитку українського суспільства та держави, сприяють самореалізації громадян, надають їм можливість самостійно або разом

з іншими реалізовувати та/або захищати свої права, свободи та інтереси, що визначаються та гарантуються Основним Законом України, а також брати участь у вирішенні суспільно важливих справ на місцевому чи загальнодержавному рівні.

Громадське об'єднання за організаційно-правовою формою може бути громадською організацією або громадською спілкою. Громадська організація – це громадське об'єднання, засновниками та членами (учасниками) якого є фізичні особи. Громадська спілка – це громадське об'єднання, засновниками якого є юридичні особи приватного права, а членами (учасниками) можуть бути юридичні особи приватного права та фізичні особи. Громадське об'єднання може здійснювати діяльність зі статусом юридичної особи або без такого статусу.

У ст. 36 Конституції міститься пряма згадка про особливий різновид громадських організацій – професійні спілки, проте їх статус регулюється окремо – ЗУ «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» від 15 вересня 1999 р. № 1045-XIV.

Додатково виділяють дитячі і молодіжні громадські організації. Їх статус регулюється відповідним законом «Про молодіжні та дитячі громадські організації» 1 грудня 1998 р. № 281-XIV. Молодіжні громадські організації – об'єднання громадян віком від 14 до 35 років, метою яких є здійснення діяльності, спрямованої на задоволення та захист своїх законних соціальних, економічних, творчих, духовних та інших спільних інтересів. Дитячі громадські організації – об'єднання громадян віком від 6 до 18 років, метою яких є здійснення діяльності, спрямованої на реалізацію та захист своїх прав і свобод, творчих здібностей, задоволення власних інтересів, які не суперечать законодавству, та соціальне становлення як повноправних членів суспільства.

Громадські організації можуть самостійно визначати територію своєї діяльності та вільно здійснювати статутну діяльність на всій території України. Водночас громадське об'єднання може мати всеукраїнський статус за наявності у нього відокремлених підрозділів у більшості адміністративно-територіальних одиниць (24 області, АРК, міста Київ та Севастополь), і якщо таке громадське об'єднання підтвердило такий статус у порядку, встановленому ЗУ «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань». У цьому випадку громадське об'єднання може внести посилання на всеукраїнський статус у свою назву. Такий статус

потрібен на підставі низки норм законодавства задля взаємодії з центральними органами виконавчої влади з метою отримання певних специфічних прав або, наприклад, для отримання бюджетного фінансування.

Громадська організація може бути заборонена судом за позовом уповноваженого органу з питань реєстрації в разі виявлення ознак порушення громадським об'єднанням вимог статей 36, 37 Конституції України. Такі справи розглядають адміністративні суди. Порядок є аналогічним порядку заборони політичних партій.

9.4. Конституційно-правовий статус релігійних організацій

Орган конституційної юрисдикції вважає, що право на свободу світогляду і віросповідання разом з іншими фундаментальними правами і свободами є основою створення та функціонування демократичного суспільства. Всебічне утвердження і забезпечення цих прав і свобод – головний обов'язок України як демократичної, правової держави (Рішення КСУ від 8 вересня 2016 р. № 6-рп).

Національне українське законодавство про свободу світогляду та віросповідання ґрунтується на таких принципах:

1. Рівноправність громадян незалежно від їхнього ставлення до релігії. Тобто громадяни є рівними перед Законом і мають однакові права в усіх галузях суспільного життя (ст. 24 Конституції України, ст. 4 ЗУ «Про свободу совісті та релігійні організації»).

2. Неможливість визнання жодної релігії обов'язковою, рівність перед законом всіх релігій, віросповідань та релігійних організацій (ч. 3 ст. 35 Конституції України, ч. 4 ст. 5 ЗУ «Про свободу совісті та релігійні організації»).

3. Відокремлення церкви і релігійних організацій від держави (ч. 3 ст. 35 Конституції України, ст. 5 ЗУ «Про свободу совісті та релігійні організації»).

4. Відокремлення школи від церкви та релігійних організацій (ч. 3 ст. 35 Конституції України, ч. 4 ст. 5 ЗУ «Про свободу совісті та релігійні організації», ст. 9 ЗУ «Про освіту»).

5. Гарантування кожному права мати, приймати, змінювати релігійні переконання чи не сповідувати жодної релігії, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культи і ритуальні обряди (ч. 1 ст. 35 Конституції України, ч. 1 ст. 3 ЗУ «Про свободу совісті та релігійні організації»).

6. Можливість обмеження здійснення права на свободу віросповідання лише законом і лише в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей (ч. 2 ст. 35 Конституції України, ч. 4 ст. 3 ЗУ «Про свободу совісті та релігійні організації»).

В Україні *правовий статус релігійних організацій* регламентується Конституцією України та ЗУ «Про свободу совісті та релігійні організації», з ухваленням якого 23 квітня 1991 р. Україна радикально змінила своє ставлення до проблеми свободи совісті та віросповідання, закріпила правовий статус релігійних організацій, передбачивши гарантії цієї свободи.

Релігійними організаціями в Україні є: 1) релігійні громади; 2) управління і центри; 3) монастирі, релігійні братства, місіонерські товариства (місії); 4) виховні навчальні заклади; 5) об'єднання, що складаються з релігійних організацій і представляються своїми центрами (управліннями).

Релігійні організації в Україні створюються для задоволення релігійних потреб громадян сповідувати і поширювати віру і діють відповідно до своєї ієрархічної структури, обирають, призначають і змінюють персонал згідно із своїми статутами (положеннями).

Релігійна громада є місцевою релігійною організацією віруючих громадян одного й того ж культу, віросповідання, напрямку, течії або толку, які добровільно об'єдналися з метою спільного задоволення релігійних потреб. Повідомлення державних органів про утворення релігійної громади не є обов'язковим. Проте для одержання релігійною громадою правоздатності юридичної особи громадяни в кількості не менше десяти чоловік, які утворили її і досягли 18-річного віку, подають заяву та статут (положення) на реєстрацію до обласної, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій, а в Автономній Республіці Крим – до Ради міністрів Автономної Республіки Крим.

Реєстрацію статутів (положень) релігійних центрів, управлінь, монастирів, релігійних братств, місій та духовних навчальних закладів

здійснює Державний департамент реєстрації. Реєстрацію інших релігійних організацій здійснюють обласні та Київська державна адміністрація. Така диференціація об'єктів реєстрації пов'язана як з різними масштабами діяльності релігійних організацій (релігійна громада діє переважно в межах одного чи кількох населених пунктів, а місіонерське товариство, наприклад, може поширювати свою діяльність на всю територію України), так і з потребою більш кваліфікованої юридичної, релігієзнавчої експертизи часто оригінальних, нетипових статутів, що подаються для реєстрації.

Орган, який здійснює реєстрацію, в місячний термін розглядає заяву, статут (положення) релігійної організації, приймає відповідне рішення і не пізніше як у десятиденний термін письмово повідомляє про нього заявникам. У необхідних випадках орган, який здійснює реєстрацію статутів (положень) релігійних організацій, може зажадати висновок місцевої державної адміністрації, виконавчого комітету сільської, селищної, міської ради.

Законодавством передбачені підстави для відмови в реєстрації. Ідеться про ситуацію, коли статут чи діяльність релігійної організації суперечить чинному законодавству¹.

У разі відмови в реєстрації релігійна організація, як правило, продовжує своє існування як громадська організація і в такому випадку досить складно перевірити сферу її діяльності².

Діяльність релігійної організації може бути припинено у зв'язку з її реорганізацією (поділом, злиттям, приєднанням) або ліквідацією. Реорганізація або ліквідація релігійної організації здійснюється відпо-

¹ Прикладом може бути рішення Європейського суду у справі «Свято-Михайлівська Парафія проти України». У цій справі Київська міська адміністрація відмовила громаді у внесенні змін до її статуту, згідно з якими вона мала приєднатися до УПЦ КП. Уряд заперечував, вважаючи, що жодного втручання не відбулося, оскільки громаду не змушували приєднатися до жодного Патріархату та не втручалися в її діяльність. Суд піддав критиці українське законодавство з питань реєстрації релігійних об'єднань, зазначивши, що йому бракує «узгодженості та передбачуваності». Наприклад, було звернено увагу, що законом не визначено, що таке «релігійна група» та що таке «релігійна організація» – чи є це одним і тим самим, чи їх відрізняє наявність статусу юридичної особи.

² Наприклад, розпорядженням КМДА від 25 червня 2011 р. № 1088 саєнтологам було відмовлено в реєстрації релігійної громади у зв'язку з тим, що їх статут та релігійна практика не відповідають вимогам статей 3, 4, 9, 18 ЗУ «Про свободу совісті та релігійні організації». Однак в Україні існують саєнтологічні осередки, зареєстровані як громадські організації.

відно до її власних настанов. У судовому порядку діяльність релігійної організації припиняється у випадках: поєднання обрядової чи проповідницької діяльності релігійної організації з посяганнями на життя, здоров'я, свободу і гідність особи; систематичного порушення релігійною організацією встановленого законодавством порядку проведення публічних релігійних заходів (богослужінь, обрядів, церемоній, походів тощо); спонукання громадян до невиконання своїх конституційних обов'язків або дій, які супроводжуються грубими порушеннями громадського порядку чи посяганням на права і майно державних, громадських або релігійних організацій.

Суд розглядає справу про припинення діяльності релігійної організації порядком позовного провадження, передбаченого Цивільним процесуальним кодексом України, за заявою органу, уповноваженого здійснювати реєстрацію статуту конкретної релігійної організації, або прокурора.

ВРУ 20 грудня 2018 р. прийняла ЗУ «Про внесення змін до статті 12 Закону України “Про свободу совісті та релігійні організації”» щодо назви релігійних організацій (об'єднань), які входять до структури (є частиною) релігійної організації (об'єднання), керівний центр (управління) якої знаходиться за межами України в державі, яка законом визнана такою, що здійснила військову агресію проти України та/або тимчасово окупувала частину території України. Згідно з цим законом релігійна організація (об'єднання), керівний центр (управління) якої знаходиться за межами України в державі, яка законом визнана такою, що здійснила військову агресію проти України та/або тимчасово окупувала частину території України, зобов'язана у своїй повній назві, зазначеній у її статуті (положенні), відображати належність до релігійної організації (об'єднання) за межами України, до якої вона входить (частиною якої вона є), шляхом обов'язкового відтворення у своїй назві повної статутної назви такої релігійної організації (об'єднання) з можливим додаванням слів «в Україні» та/або позначення свого місця в структурі іноземної релігійної організації¹.

¹ У разі якщо протягом чотирьох місяців (для релігійних громад – дев'яти місяців) з дня набрання чинності цим законом релігійна організація (об'єднання) не внесла передбачених законом змін до своєї офіційної назви та не подала відповідні зміни до свого статуту (положення) на реєстрацію, її статут (положення) втрачає чинність у частині, якою визначається повна офіційна назва релігійної організації (об'єднання).

Релігійна організація має право власності на майно, яке придбане нею на власні кошти, пожертвуване їй громадянами та організаціями або передане державою чи придбане на інших підставах, не заборонених законом (ст. 18 ЗУ «Про свободу совісті та релігійні організації»). Право розпоряджатися майном, що є власністю релігійної організації, належить виключно її вищому органу управління (для релігійної громади – її загальним зборам)¹. Захист права власності релігійних організацій здійснюється господарськими судами. На майно культового призначення, що належить релігійним організаціям, не може бути звернено стягнення за претензіями кредиторів.

Закон передбачає можливість виробничої і господарської діяльності релігійних організацій (ст. 19), визначає їх правосуб'єктність у сфері трудових відносин (статті 25–28), надає право на добродійну діяльність (ст. 23).

Важливою новелою є закріплення та гарантія таємниці сповіді, відповідно до ст. 3 Закону ніхто не має права вимагати від священнослужителів відомостей, одержаних ними при сповіді віруючих.

Законом закріплене право на здійснення релігійних обрядів, церемоній у культових будівлях і на прилеглий території, у місцях паломництва, на кладовищах, у місцях окремих поховань і крематоріях, на квартирах і в будинках громадян (ст. 21). Громадяни мають право брати участь у релігійних обрядах у військових частинах, у лікарнях, госпіталах, будинках для престарілих та інвалідів, у місцях досудового ув'язнення і відбування покарань. «У разі якщо такі заходи відбуваються публічно та мають мирний характер, на них мають поширюватися вимоги статті 39 Конституції України, у тому числі щодо завчасного сповіщення органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування про їх проведення» (абз. 6 підп. 2.2. п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 8 вересня 2016 р. № 6-рп).

¹ Існує загальна тенденція держави Україна по поверненню релігійним організаціям культового майна, що підтверджується Указом Президента України від 4 березня 1992 р. № 125 «Про заходи щодо повернення релігійним організаціям культового майна» і Розпорядженням Президента України від 22 червня 1994 р. № 53/94-рп «Про повернення релігійним організаціям культового майна». Рішення Окружного адміністративного суду м. Києва в справі № 2а-18556/10/2670 можна назвати одним із найбільш ґрунтовних судових досліджень питання про повернення майна культового призначення у власність релігійних громад.

Практика ЄСПЛ. Згідно з практикою Суду, ст. 9 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод стосується свободи віросповідання, і значною мірою зводиться до сфери релігійних переконань та організаційно оформлених релігій, стосується аспектів духовної незалежності кожного. Прикладами обмеження права сповідувати певні переконання у практиці Суду були визнання рішення державних органів про: звільнення з посади за публічне вираження певних переконань (справа «Калас проти Туруччини»); відмову у реєстрації церкви (справа «Бесарабська Метрополія и Озерс проти Молдови»); за відмову у побаченні зі священником (справа «Полторацький проти України», «Кузнецов проти України»).

9.5. Правові засади взаємовідносин держави і засобів масової інформації

У демократичному суспільстві повинні існувати відповідні механізми контролю за діяльністю влади, ефективність яких визначається, перш за все рівнем відкритості і прозорості діяльності органів державної влади¹. Основною складовою демократичного суспільства є поінформована громадськість, а на засоби масової інформації (далі – ЗМІ) покладається найбільш відповідальна місія – забезпечити поширення точної, збалансованої та базованої на фактах інформації, яка потрібна громадянам для ухвалення рішень з питань, що стосуються їхнього життя в демократичному суспільстві. Звідси випливає, що інформація є «киснем» демократії, а ЗМІ стають посередником у забезпеченні діалогу між владою і громадянами, а «...без вільної преси демократія неможлива»².

ЗМІ здійснюють багато функцій у сучасному інформаційному вимірі. Вони надають новини про поточні події в країні й у світі, можуть

¹ Подією, яка продемонструвала неготовність щодо прийняття парадигми відкритості стало Рішення КСУ у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частини першої, другої ст. 32, частини другої, третьої ст. 34 Конституції України від 20 січня 2012 р. № 2-рп/2012.

² Демократичні засади організації і функціонування вищих органів державної влади України : монографія / за ред. Ю. Г. Барабаш. Харків : Право, 2013. С. 99.

бути ареною для обміну думками й позиціями, створюють і транслюють розважальні програми. Однак загальновизнаним є завдання, без виконання яких преса не може здійснювати свою політичну функцію¹: надавати інформацію, сприяти вдосконаленню суспільства для самоуправління і пильно стежити за діями влади.

Конституційні засади діяльності ЗМІ визначені у Конституції України. Найголовнішим призначенням конституції є обмеження державної влади, що передбачає встановлення прозорих і зрозумілих принципів будь-якої владної діяльності. При цьому свобода думки, слова, вільного одержання і поширення інформації логічно потрапляє в правовий простір, звільнений від політичного чи адміністративного контролю. Згідно зі ст. 34 Конституції України кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань (ч. 1), свободу інформації (ч. 2). Конституційними гарантіями забезпечення свободи ЗМІ є: ідеологічна багатоманітність та заборона цензури (ст. 15); право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір (ст. 34); свобода літературної, художньої, наукової творчості (ст. 54); відкритість засідань ВРУ (ч. 1 ст. 84); гласність судових процесів (п. 7 ч. 3 ст. 129). В основі конституційно-правового регулювання статусу ЗМІ лежить принцип ідеологічної багатоманітності та заборона здійснення цензури (ст. 15). Вагомою гарантією існування незалежних, вільних ЗМІ є економічна свобода, незалежне правосуддя та гарантування приватної власності, які відображені у ст. 42 (право на підприємницьку діяльність), ст. 41 (право приватної власності, включаючи право розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності), ст. 55 (право на захист) Конституції України.

Конституційні положення є правовим підґрунтям гарантій свободи діяльності ЗМІ, що деталізуються в законах України, які визначають певні правила гри для мас-медіа та визначають гарантії діяльності журналістів. Це зокрема: «Про інформацію», «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», «Про телебачення та радіомовлення», «Про державну підтримку засобів масової інформа-

¹ Монро П., Круг П. Благоприятная среда для свободных и независимых СМИ, 2000, С. 12.

ції та соціальний захист журналістів», «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації», «Про інформаційні агентства», «Про Національну Раду з питань телебачення та радіомовлення», «Про Суспільне телебачення і радіомовлення України» та іншими законодавчими актами й міжнародними договорами, ратифікованими Україною.

Під **засобами масової інформації** розуміють засоби, які призначені для публічного поширення друкованої або аудіовізуальної інформації. Чинним інформаційним законодавством виокремлюється дві групи ЗМІ: *друковані* (преса) й *аудіовізуальні* (телебачення і радіомовлення).

Друковані засоби масової інформації – це періодичні і такі, що продовжуються, видання, які виходять під постійною назвою, з періодичністю один і більше номерів (випусків) протягом року на підставі свідоцтва про державну реєстрацію. Додатки до друкованих ЗМІ у вигляді видань газетного та журнального типу є окремими періодичними і такими, що продовжуються друкованими виданнями і підлягають реєстрації на загальних підставах. Таким чином, до друкованих ЗМІ (періодичні друковані видання) відносяться: газети, журнали, бюлетені та інші разові видання з визначеним тиражем. А також друковані видання можуть включати до свого складу і інші носії інформації (платівки, дискети, магнітофонні та відеокасети тощо), розповсюдження яких не заборонено чинним законодавством України.

Аудіовізуальні (електронні) засоби масової інформації – організації, які надають для масового приймання споживачами аудіовізуальну інформацію, передану у вигляді електричних сигналів і прийняту за допомогою побутових електронних пристроїв.

Розглядаючи правовий режим інформаційних ресурсів і доступу до них, варто зважити на те, що нині найбільш складною є проблема правового регулювання відповідних аспектів функціонування всесвітньої комп'ютерної мережі (Інтернет), правовий статус якої визначається ЗУ «Про телекомунікації» від 18 листопада 2003 р. Згідно із законом **Інтернет** – це всесвітня інформаційна система загальноного доступу, яка логічно пов'язана глобальним адресним простором та

базується на Інтернет-протоколі, визначеному міжнародними стандартами.

Українське законодавство регулює лише технічні аспекти адміністрування адресного простору українського сегмента мережі Інтернет. Інтернет-видання в Україні не мають статусу ЗМІ. Цей статус отримують видавництва, телерадіоорганізації, а також інформаційні агентства. Інтернет-ЗМІ не вписуються в рамки будь-якого з цих законів. Існують різні точки зору щодо можливості прирівняти сайти Інтернет, які розповсюджують масову інформацію до аудіовізуальних ЗМІ. Зокрема, у рішенні Деснянського районного суду м. Києва у справі від 12 квітня 2007 р. № 2-468 було зазначено, що *всесвітня мережа Інтернет є аудіовізуальним засобом масової інформації в тлумаченні ЗУ «Про інформацію»*. Відповідно до Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, репутації фізичної та юридичної особи» від 27 лютого 2009 р. №1 при розгляді відповідних позовів судам слід керуватися нормами, що регулюють діяльність ЗМІ в разі, якщо недостовірна інформація розміщена в мережі Інтернет на інформаційному ресурсі, *що зареєстрований в установленому законом порядку як ЗМІ*. Іншими словами, розповсюдження статусу ЗМІ на відповідний Інтернет-ресурс відповідно до згаданої Постанови відбувається лише в разі його реєстрації як ЗМІ.

Друковані засоби масової інформації (далі – ДЗМІ) можуть видаватися тільки після державної реєстрації. Державній реєстрації підлягають усі друковані ЗМІ, що видаються на території України, незалежно від сфери розповсюдження, тиражу і способу його виготовлення. Реєстрація не залежить від тиражу видання, як в інших країнах (наприклад, РФ). Головним критерієм для необхідності реєстрації є повторюваність під однаковою назвою. Державна реєстрація ДЗМІ здійснюється відповідним структурним підрозділом Міністерства юстиції України – *Департаментом державної реєстрації та нотаріату* (щодо видань із загальнодержавним та регіональним (дві та більше областей) розповсюдження), а також структурними підрозділами управлінь Мін'юсту, що виконують реєстраційні функції (щодо місцевих ЗМІ).

За принципом своєї діяльності друковані ЗМІ є вільними. Це підтверджується положенням Закону про те, що забороняються створен-

ня та фінансування державних органів, установ, організацій або посад для цензури масової інформації. Також не допускається вимога попереднього погодження повідомлень і матеріалів, які поширюються друкованими ЗМІ, а також заборона поширення повідомлень і матеріалів з боку посадових осіб державних органів, підприємств, установ, організацій або об'єднань громадян, крім випадків, коли посадова особа є автором поширюваної інформації чи дала інтерв'ю. Гарантією від монополізації загальнодержавних і регіональних громадсько-політичних ДЗМІ в Україні є встановлення обмеження на концентрацію друкованих ЗМІ у одного власника, зокрема, фізична або юридична особа *не може бути* засновником (співзасновником) чи контролювати *більше 5 відсотків* таких видань.

На відміну від України, більшість країн Західної Європи не мають жодних вимог щодо реєстрації газет, та й взагалі не мають спеціального закону про пресу. Лише деякі країни, такі як, зокрема, Франція, Іспанія, Великобританія, мають мінімальні вимоги щодо реєстрації, при цьому влада взагалі не може відмовити їм у реєстрації.

Діяльність аудіовізуальних ЗМІ інформації підлягає також реєстрації. Реєстрація телерадіоорганізацій цілком відповідає Європейським стандартам свободи діяльності ЗМІ. Зокрема, ст. 10 ЄКПЛ не перешкоджає державам вимагати ліцензування діяльності радіомовних, телевізійних підприємств.

Суб'єктом телерадіомовлення є телерадіоорганізація. Відповідно до законодавства України телерадіоорганізація – зареєстрована у встановленому законодавством порядку юридична особа, яка на підставі виданої Національною радою України з питань телебачення і радіомовлення ліцензії на мовлення створює або комплектує та/чи пакує телерадіопрограми і/або передачі та розповсюджує їх за допомогою технічних засобів мовлення. Єдиним і достатнім документом, що надає право відповідно до умов ліцензії здійснювати мовлення, користуватися каналами мовлення за умови наявності у володільців радіоелектронних засобів передбачених законом дозволів на їх експлуатацію є **ліцензія на мовлення**. Ліцензування мовлення здійснюється виключно Національною радою відповідно до порядку та вимог, встановлених законами України «Про телебачення та радіомовлення» та «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення».

Глава 10

Конституційно-правові засади національно-культурної сфери

10.1. Національно-культурна сфера як предмет конституційної регламентації

На теперішньому етапі свого розвитку українське суспільство перебуває на шляху створення єдиної національної поліетнічної спільноти, єдиної української культури, яка б включала всі культурні вияви населення нашої держави. Народ може бути нацією більшою або меншою мірою, тобто чим слабкіше почуття культурної єдності, тим менш різко виражена нація, чим більша кількість та істотніша властивість об'єднуючих культурних елементів, тим сильніше і глибше усвідомлення в національній групі¹. Як зазначає В. П. Колісник, Україна до цього часу не має власної єдиної історії, багато сторінок її до цього часу сприймаються й тлумачаться суперечливо, неоднозначно, з нашаруванням численних ідеологічних догм, міфів та протилежних оцінок і висновків. Так само відсутня з різних причин спільна масова культура та спільна історична батьківщина, адже певна частина громадян до цього часу вважає своєю батьківщиною або країну, яка вже не існує, або інші країни². В Україні на сьогодні створено значні умови для формування єдиної української нації: перш за все це гартування українців щодо захисту нашої держави перед військовою російської загрозою, це мовна політика, яка спрямована на утвердження української мови у суспільному житті, це перегляд поглядів на історичне минуле української нації. Тут не можна не звернутися до відомого французького дослідника в галузі етнонаціональних відносин Е. Ренана: «Існування нації – це, так би мовити, плебісцит, як

¹ Еллинек Г. Общее учение о государстве. Спб. : Юридический центр Пресс, 2004. С. 142.

² Колісник В. П. Національно-етнічні відносини в Україні: теоретичні засади та конституційно-правові аспекти : монографія / Харківська правозахисна група. Харків : Фоліо, 2003. С. 29

існування особи – постійне ствердження життя... Нація, як і особа, – результат довгих зусиль, жертв і самовідречення. Культ предків – найвідповідальніший з усіх; предки зробили нас такими, якими ми є тепер. Героїчне минуле, великі люди, слава (але справедлива) – ось головний капітал, на якому ґрунтується національна ідея. Мати спільну славу в минулому, спільні бажання в майбутньому, здійснити разом великі вчинки, бажати їх і в майбутньому – ось головні умови для того, щоб бути народом». У даному аспекті важливою складовою цього процесу є державна етнонаціональна політика, яка має сприяти становленню в Україні єдиної національної спільноти та яка б задовольняла кожного громадянина незалежно від його етнічного походження.

Національний характер Української держави впливає із самого змісту Основного Закону України. Він розкривається в тому, що в Конституції України втілено багатовікову українську національну ідею й ідеологію, у тому числі ідеологію українського державотворення. Мріючи і ведучи боротьбу за створення (відновлення) своєї держави, Український народ прагнув мати дійсно суверенну, самостійну, демократичну, справедливую і єдину, соборну (унітарну) державу. Таку державу нині й має Український народ як юридично, так і фактично. Слід наголосити, що в Конституції України використовується категорія «нація» як у політичному (преамбула), так і в етнокультурному сенсі (статті 10, 11 Основного Закону)¹. В останньому розумінні категорія «українська нація» перш за все використовується при правовому регулюванні мовних відносин для підкреслення її як титульної.

Основні напрями державної національної політики визначаються в Конституції України. Зокрема, в ст. 11 зазначається, що держава сприяє консолідації та розвитку української нації, її історичної свідомості, традицій і культури, а також розвитку етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності корінних народів і національних меншин України. Отже, першим завданням, яке стоїть перед Українською державою в національно-культурній сфері життя сус-

¹ Див. Барабаш Ю. Г. Установча влада українського народу як конституційний феномен. *Право України*. 2009. № 11. С. 73–79, С. 74–75.

пільства, є формування Українського народу (громадян усіх національностей) як етнокультурного та політичного суб'єкта. Його вирішення можливе лише на основі забезпечення національно-культурного відродження Українського народу, його історичної самосвідомості, а це, у свою чергу, передбачає реалізацію ст. 11 Основного Закону України. У цій статті вперше на конституційному рівні визнано існування трьох видів національно-етнічних спільнот: української нації, корінних народів і національних меншин, а також два головних вектори державної політики у сфері міжнаціональних відносин – це сприяння консолідації та розвитку титульної української нації та сприяння розвитку самобутності корінних народів і національних меншин України на основі досягнення міжнаціональної злагоди та толерантності в міжетнічних відносинах в українському суспільстві.

Необхідність забезпечення розвитку української нації обумовлена значними втратами, яких вона зазнала у сфері національно-етнічного буття протягом останніх століть. Держава сприяє консолідації та розвитку української нації шляхом законодавчого регулювання, здійснення державних програм, наукових пошуків, видання відповідної літератури, проведення конференцій, конкурсів, фестивалів та інших заходів.

У 2018 р. Експертною радою Міністерства культури України з питань етнополітики було підготовлено проект Концепції етнонаціональної політики України¹.

Зокрема, в проекті документа² державна етнонаціональна політика України (державна етнополітика України) визначається як органічна складова внутрішньої і зовнішньої політики держави, сукупність теоретичних підходів, принципів, механізмів, послідовних рішень і дій органів державної влади й органів місцевого самоврядування, спрямованих на задоволення потреб усіх етнічних спільнот та окремих грома-

¹ Експертна рада Міністерства культури України з питань етнополітики та Ради етнонаціональних організацій провели спільне засідання з метою обговорення проекту ЗУ «Про Концепцію державної етнонаціональної політики України». URL: http://mincult.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id=245420151.

² Про Концепцію державної етнонаціональної політики України : Проект Закону України. URL: http://mincult.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id=245420151.

для України, пов'язаних зі специфікою їхнього етнокультурного розвитку, та на утвердження у суспільстві атмосфери міжетнічної толерантності й зміцнення загальнонаціональної єдності.

Проголошуються мета і завдання державної етнонаціональної політики. Метою є створення умов для консолідації і розвитку української нації, її історичної свідомості, традицій і культури, а також для розвитку етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності національних меншин та корінних народів, інтеграції всіх етнічних спільнот в українську політичну націю на основі визнання прав і свобод людини, створення підґрунтя для ефективного оновлення законодавства у сфері міжетнічних відносин.

Головними ж завданнями державної етнонаціональної політики є сприяння розвитку рівноправних відносин між представниками української етнічної нації, корінних народів і національних меншин, інших етнічних спільнот, які проживають в Україні; формування атмосфери міжетнічної толерантності й злагоди в українському суспільстві; забезпечення рівних можливостей в економічній, соціальній, політичній і культурній сферах суспільства для всіх її громадян незалежно від раси, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, політичних, релігійних переконань, мовних та інших ознак.

Одним із напрямів державної етнонаціональної політики є національно-патріотичне виховання дітей та молоді. Відповідно до Стратегії національно-патріотичного виховання дітей та молоді на 2016–2020 рр., затвердженої Указом Президента України від 13 жовтня 2015 р. № 580/2015, в Україні національно-патріотичне виховання дітей та молоді має стати одним із пріоритетних напрямів діяльності держави та суспільства щодо розвитку громадянина як високоморальної особистості, яка плекає українські традиції, духовні цінності, володіє відповідними знаннями, вміннями та навичками, здатна реалізувати свій потенціал в умовах сучасного суспільства, сповідує європейські цінності, готова до виконання обов'язку із захисту Батьківщини, незалежності та територіальної цілісності України.

Українська держава піклується про розвиток етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності всіх корінних народів і національних меншин України. Ці питання віднайшли своє відображення в Декла-

рації прав національностей від 1 листопада 1991 р., ЗУ «Про національні меншини в Україні» від 25 червня 1992 р. Належить відмітити і ту обставину, що підписання від імені України Європейської Рамкової конвенції про захист національних меншин потребує подальшого вдосконалення законодавства в даній сфері відносин.

Держава підтримує здійснення заходів, спрямованих на вивчення та розвиток мови, культури, традицій корінних народів і національних меншин, формування в них знань та уявлень про історію, основні пам'ятки, заклади і діячів національної культури, розуміння і цінування національних духовних надбань, залучення представників корінних народів та національних меншин до участі в культуротворчій діяльності тощо.

У Конституції України теж згадується про права корінних народів. Так, у ст. 11 встановлюється, що держава сприяє розвиткові етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності всіх корінних народів України. Але в поточному законодавстві не встановлюється ні визначення, ні статус, ні права корінних народів України. На сьогодні окремого закону, котрий би визначав які етнічні групи України належать до корінних народів та встановлював їх правовий статус, в нашій державі не прийнято. За часів незалежності лише у складний період 2014 р. (20 березня) ВРУ було прийнято Постанову № 1140–VII «Про Заяву Верховної Ради України щодо гарантій прав кримськотатарського народу у складі Української держави», в якій гарантувалося збереження та розвиток етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності кримськотатарського народу як корінного народу¹.

Тому, підтримуючи точку зору В. П. Колісника про необхідність прийняття закону щодо корінних народів України (це може бути ЗУ «Про корінні народи» або «Про статус корінних народів»²), в даному нормативному акті слід також окремо закріпити мовні права цих суб'єктів національних відносин, а саме: право на розвиток рідної мови, право на спілкування рідною мовою, право на вивчення рідної мови та інші. Окрім того, у законі про мови визначити правовий режим

¹ Декларація Організації Об'єднаних Націй про права корінних народів. *Голос України*. URL: <http://www.golos.com.ua/article/260484>.

² Колісник В. П. Національно-етнічні відносини в Україні: теоретичні засади та конституційно-правові аспекти : монографія. С. 41–42.

мови корінного народу, поняття мови корінного народу, сфери застосування даних мов.

Певною проблемою є визначення правового статусу деяких субетнічних українських груп. На даний час до таких груп належать бойки, гуцули, лемки, русини¹.

Питання етнонаціональної політики мають не тільки внутрішньо-державний, але й міждержавний аспект виявлення. Стаття 12 Конституції України та положення Декларації про державний суверенітет, що встановлюють положення про обов'язок держави піклуватися про задоволення національно-культурних, духовних та мовних потреб українців, що проживають за межами України, є вагомою правовою базою співробітництва з українським зарубіжжям.

Держава піклується про задоволення національно-культурних і мовних потреб українців, які проживають за її межами, шляхом сприяння проведенню Всесвітніх конгресів українців та інших форумів, підтримки діяльності міжнародних та регіональних національно-культурних товариств українців, поширення українських видань, підручників, посібників, друкованих засобів масової інформації, підготовки педагогічних кадрів для українських освітніх закладів за кордоном тощо. Значну роботу в цьому напрямі здійснюють спільні двосторонні комісії. Правовою базою такої діяльності є укладання двосторонніх міжнародних договорів по взаємному забезпеченню на паритетних началах наукових, культурних, інформаційних інтересів етнічних українців в інших державах і таких же інтересів національних меншин, етнічною батьківщиною яких є відповідна сторона договору в Україні. Це важлива політико-правова проблема, якій наша держава приділяє все більше уваги, хоча ще багато її аспектів далекі від вирішення, у тому числі й на рівні конституційного законодавства.

Для розвитку культурної сфери життєдіяльності суспільства вагому роль відіграє принцип визнання України світською державою. Цей принцип у Конституції України закріплено опосередковано. Світський характер держави означає насамперед те, що держава самостійно вирішує всі питання культурного та духовного розвитку української

¹ Поллак М. До Галичини. Про хасидів, гуцулів, поляків і русинів. Уявна мандрівка зниклим світом Східної Галичини та Буковини / пер. з нім. Н. Ваховської. Чернівці : Книги, 2017. 272 с.

нації, науки, освіти, що в цій державі гарантуються принцип ідеологічної багатоманітності, свобода совісті, церква та релігійні організації є відокремленими від держави, а школа – від церкви, а також те, що жодна ідеологія та релігія не можуть визнаватися державою як обов'язкові.

10.2. Конституційно-правовий статус національних меншин

Україна, проголосивши себе на конституційному рівні демократичною і правовою державою, прагне створити умови для рівноправного розвитку та активної всебічної участі у соціальному, економічному, політичному та духовно-культурному житті громадян України всіх національностей. Демократична держава повинна не лише поважати етнічну, мовну та релігійну самобутність будь-якої особи, яка належить до національної меншини, але і створювати умови, що дозволяють виражати, зберігати таку самобутність.

Оскільки наша держава є багатонаціональною та полімовною країною, що перебуває на етапі державотворення, для державної влади є важливим не лише закріплення та забезпечення прав представників титульної нації, але і гарантування прав усіх національних меншин України, що є вагомою передумовою забезпечення суспільної злагоди. Кожна держава має бути загальним домом для всіх етнічних, релігійних та мовних меншин, що проживають у ньому, які дійсно були б рівними з іншими членами суспільства, причому ніхто з них не може перебувати в положенні громадян «другого сорту». Проте і вирішення проблеми меншин не може і не повинно бути створення для кожної етнічної групи своєї власної «очищеної» моноетнічної країни чи напівдержави. Держава не може бути «виключною власністю» будь-якої однієї національної чи мовної групи, ані групи більшості, ані меншості. Визнання державою національних меншин породжує у неї певні обов'язки, зокрема, обов'язок закріплення у законодавстві прав національних меншин та їх відповідне гарантування.

До найбільших національних меншин України за даними останнього Всеукраїнського перепису населення 2001 р. належать росіяни 8334,1 тис. осіб (17,3% населення), білоруси 275,8 тис. осіб (0,6%

населення), молдовани 258,6 тис. осіб (0,5% населення), кримські татари 248,2 тис. осіб (0,5% населення), болгари 204,6 тис. осіб (0,4% населення), угорці 156,6 тис. осіб (0,3% населення), румуни 151,0 тис. осіб (0,3% населення), поляки 144,1 тис. осіб (0,3% населення), євреї 103,6 тис. осіб (0,2% населення), вірмени 99,9 тис. осіб (0,2% населення), греки 91,5 тис. осіб (0,2% населення), татари 73,3 тис. осіб (0,2% населення), цигани 47,6 тис. осіб (0,1% населення), азербайджанці 45,2 тис. осіб (0,1% населення), грузини 34,2 тис. осіб (0,1% населення), німці 33,3 тис. осіб (0,1% населення), гагаузи 31,9 тис. осіб (0,1% населення) та ін. Найменшими етнічними групами є караїми (за результатами Всеукраїнського перепису населення 2001 р. в Україні проживали 1196 караїмів) та кримчаки (за даними перепису населення 2001 р. в Україні проживало 406 кримчаків).

Правове регулювання статусу національних меншин в Україні здійснюється Конституцією України, ЗУ «Про національні меншини в Україні» від 25 червня 1992 р., а також такими міжнародними документами, учасником яких є наша держава: Декларацією про права осіб, які належать до національних або етнічних, релігійних та мовних меншин від 18 грудня 1992 р., Рамковою конвенцією про захист національних меншин від 1 лютого 1995 р., Європейською хартією регіональних мов або мов меншин від 5 листопада 1992 р.

Згідно зі ст. 3 ЗУ «Про національні меншини в Україні» національні меншини – це групи громадян України, які не є українцями за національністю, виявляють почуття національного самоусвідомлення та спільності між собою. Тобто у визначення «національної меншини» законодавцем закладено й критерій громадянства, і критерій походження, і критерій культурної характеристики, а також суб'єктивний критерій – вияв почуттів національного самоусвідомлення та спільності між собою.

В основу визначення поняття «національні меншини» повинен бути закладений комплексний підхід, спрямований на всеосяжне охоплення поняття меншин, який включає все типологічне і видове різноманіття етнічних меншин, це: 1) **кількісний критерій**, тобто до етнічних меншин належать групи, які є меншими за кількісним складом від решти населення країни, тобто титульної нації; 2) **критерій недовідомлення**, тобто у суспільних та державно-владних відносинах дана група не займає панівного становища; 3) **критерій дискримінації**, цей кри-

терій є факультативним і означає, що у державі існує цілком обґрунтована загроза представникам даної групи стати жертвами дискримінаційної політики або насильницької асиміляції з боку державної влади; 4) **критерій громадянства**, тобто до національних меншин належать громадяни цієї держави. Хоча в деяких європейських країнах, в тому числі і в Україні, до національних меншин слід відносити й осіб без громадянства. Наприклад, до національних меншин можна відносити представників ромської етнічної групи, які є особами без громадянства та постійно проживають на території певної держави; 5) **якісний критерій** – ця група характеризується певними культурними характеристиками, перш за все мовою, історичним походженням та культурними традиціями; 6) **суб'єктивний критерій**, так зване «індивідуальне ставлення (самоідентифікація)», який означає вияв почуттів національного самоусвідомлення та спільності між собою¹.

Правовий статус національної меншини – це сукупність юридичних чинників, які сприяють збереженню національно-етнічної самобутності національної меншини, обумовлюють її існування, безпосередньо і суттєво впливають на подальший розвиток національної меншини як усталеної соціальної спільноти, що склалася історично. Це сукупність структурних елементів, що обумовлюють місце, роль і правове становище національної меншини в суспільстві, у взаємовідносинах із більшістю населення країни та іншими національними меншинами та етнічними групами, а також із державними органами та органами місцевого самоврядування.

До конституційно-правового статусу національних меншин входять такі основні складові частини: а) принципи правового статусу етнічних меншин; б) основні права національних меншин; в) основні обов'язки національних меншин; г) гарантії реалізації прав національних меншин.

Принципи правового статусу етнічних меншин – це ті провідні ідеї та вихідні засади, відповідно до яких здійснюються визнання і формальне визначення в міжнародно-правових документах та актах національного законодавства окремих держав основних прав і обов'язків етнічних меншин та гарантій їх реалізації.

¹ Ткаченко Є. В. Правовий захист прав етнічних та мовних меншин : навч. посібник. Київ : ФОП Голембовська О. О., 2018. С. 71.

З урахуванням відповідних положень численних міжнародно-правових документів, присвячених правовому статусу національних меншин, Конституції України та поточного законодавства до принципів правового статусу національних меншин належать: 1) визнання та поваги прав окремої особи, прав національних меншин та прав будь-яких інших етнічних спільнот; 2) рівних прав національних меншин; 3) неприпустимості дискримінації національних меншин, виявів расизму, ксенофобії, антисемітизму; 4) визнання багатоетнічності, багатомовності, полікультурності здобутком людства, ознакою багатства суспільства; 5) толерантності, тобто психологічної налаштованості (установки) на доброзичливість, неупереджене й шанобливе ставлення до національних меншин; 6) взаємопов'язаності та взаємозалежності прав і обов'язків національних меншин; 7) універсальності та неподільності прав національних меншин; 8) невід'ємності прав національних меншин; 9) взаєморозуміння, взаємодії і співробітництва національних меншин між собою та з титульною нацією; 10) вирішення непорозумінь, міжнаціональної напруженості та будь-яких інших проблем і конфліктних ситуацій виключно шляхом взаємних консультацій, діалогу та пошуку компромісів; 11) державної підтримки розвитку малочисельних народів та національних меншин; 12) визнання та поваги територіальної цілісності держав і непорушності існуючих кордонів тощо¹.

Законодавство України визнає за громадянами, що належать до національних меншин, такі специфічні права: вільно обирати та відновлювати національність; на збереження національно-етнічної самобутності; на національне прізвище, ім'я та по батькові; на збереження життєвого середовища у місцях їх історичного і сучасного розселення; на створення національних громадських організацій: національно-культурних товариств, культурних центрів, земляцтв та інших організацій; на користування і навчання рідною мовою чи вивчення рідної мови у державних і комунальних навчальних закладах або через національні культурні товариства; на розвиток національних культурних традицій; на використання національної символіки; на відзначення національних свят; на сповідування своєї релігії; на задоволення потреб

¹ Колісник В. П. Національно-етнічні відносини в Україні: теоретичні засади та конституційно-правові аспекти : монографія. С. 96.

у літературі, мистецтві, засобах масової інформації; на створення національних культурних і навчальних закладів; обиратися або призначатися на рівних засадах на будь-які посади; вільно встановлювати і підтримувати зв'язки з особами своєї національності та їх об'єднаннями за межами України; на будь-яку діяльність, що не суперечить законодавству. Разом із тим «Конституція України не передбачає права окремої частини громадян України (в тому числі і національних меншин) на одностороннє самовизначення, в результаті якого відбудеться зміна території України як унітарної держави. Питання зміни кордонів України повинне вирішуватися на всеукраїнському референдумі, призначеному ВРУ відповідно до ст. 73, п. 2 частини першої ст. 85 Основного Закону України» (див. Рішення КСУ від 20 березня 2014 р. № 3-рп).

Окремо можна виділити мовні права національних меншин: право використовувати мову у сфері діяльності органів місцевого самоврядування в місцях компактного проживання етнічних меншин; право поширювати інформацію та ідеї рідною мовою; право створювати та використовувати засоби масової інформації; право вільно і безперешкодно, приватно та публічно, в усній і письмовій формах використовувати мову своєї меншини; право використовувати рідну мову в судовому процесі; право навчатися та вивчати свою рідну мову.

Щодо механізму реалізації прав національних меншин, то слід підкреслити, що він є дуже складним і залежить від цілого комплексу різноманітних чинників. Одні з цих прав можуть бути реалізовані лише індивідуально (право на національне прізвище, ім'я та по батькові; право вільно обирати та відновлювати національність), інші – колективно, тобто лише в складі етнічної меншини (право на створення національних громадських об'єднань тощо). Існують і такі права, які можуть бути реалізовані як індивідуально, так і колективно. Громадяни, які належать до національних меншин, можуть вільно обирати обсяг і форми здійснення прав, що надаються їм чинним законодавством, і реалізувати їх або особисто, або ж через відповідні державні органи та громадські об'єднання.

Гарантії реалізації прав національних меншин України складають сукупність взаємоузгоджених політичних, економічних та соціально-культурних чинників, які створюють необхідні умови для збереження національної самобутності та розвитку певної національної меншини

як єдиного організму, а також правових засобів, спрямованих на забезпечення їх фактичного використання та захисту. Систему гарантій реалізації прав національних меншин складають загальні (політичні, економічні, соціально-культурні) та спеціальні (нормативні та інституційні) гарантії.

10.3. Правовий статус мов в Україні

Мова – це одна з основних характеристик національно-етнічної спільноти, один із головних засобів існування її духовності та розвитку її культури, фактор національної ідентифікації і консолідації. З огляду на складну історію національного державотворення України з моменту проголошення незалежності перед державною владою постало питання відродження української мови як одного з основних факторів державотворення, символів української державності, показників державного і національного суверенітету.

Це прагнення знайшло своє відображення в конституційному законодавстві. У ст. 10 Конституції України закріплюється, що державною мовою в Україні є українська мова, а держава забезпечує всебічний розвиток і функціонування української мови в усіх сферах суспільного життя на всій території України. Як зазначається в Рішенні КСУ від 14 грудня 1999 р. (справа про застосування української мови), це положення повністю відповідає державотворчій ролі української нації, що зазначено у преамбулі Конституції України, нації, яка історично проживає на території України, складає абсолютну більшість її населення і дала офіційну назву державі.

Мовні відносини займають особливе місце у системі соціальних зв'язків, що підлягають правовому регулюванню. Вони реалізуються у всіх без винятку сферах життєдіяльності людини, яка використовує слово як універсальний засіб отримання, збереження і поширення знань про природу і суспільство.

Із сфери національно-мовних відносин виокремлюється та частина, яка підлягає правовому регулюванню. Це перш за все публічні мовні відносини. Тобто відносини, які пов'язані з діяльністю держави, її органів та посадових осіб, державних підприємств, установ та організацій; відносини, обов'язковим учасником яких є органи державної

влади. Ці відносини складаються в галузі судочинства, офіційного діловодства, законотворчості, діяльності органів державної влади й управління, у роботі державних наукових установ та навчальних закладів, державних засобів масової діяльності, у збройних силах тощо. Особливістю правового регулювання мовних відносин у сфері освіти та інформаційній сфері є те що, з одного боку, держава має забезпечити загальнонаціональні інтереси – переважання державної мови у сфері освіти та інформаційному просторі держави; з другого боку, забезпечити громадянам усіх національних груп право на навчання своєю національною мовою та отримання інформації незалежно від її мови¹.

Державно-правове регулювання мовних відносин у приватній сфері взагалі не здійснюється або відбувається шляхом законодавчого закріплення загальних мовних свобод людини. Тому, на відміну від цивільного законодавства, із сфери конституційно-правового регулювання фактично випадає широке коло взаємовідносин громадян між собою як приватних осіб.

У Конституції України 1996 р. положення про державну мову міститься у розд. І «Загальні засади», який закріплює основи конституційного ладу в Україні. Як указується в Рішенні КСУ від 14 грудня 1999 р., поняття державної мови є складовою більш широкого за змістом та обсягом конституційного поняття «конституційний лад».

Порядок застосування мов, відповідно до ч. 5 ст. 10 та п. 4 ч. 1 ст. 92 Конституції України, має визначатися виключно законами України. Рішенням КСУ від 28 лютого 2018 р. № 2-р/2018 ЗУ «Про засади державної мовної політики» визнано неконституційним у зв'язку порушенням конституційної процедури його розгляду та ухвалення. 25 квітня 2019 р. ВРУ було прийнято ЗУ «Про забезпечення функціонування української мови як державної» (далі Закон). Крім того, в нашій державі прийнято закони, в яких закріплюються мовні права національних меншин: ЗУ «Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин» від 15 травня 2003 р., ЗУ «Про національні меншини в Україні» від 25 червня 1992 р., ЗУ «Про ратифікацію Рамкової конвенції Ради Європи про захист національних меншин» від 9 грудня 1997 р. та інші акти.

¹ Ткаченко Є. В. Конституційно-правове регулювання мовних відносин : монографія. Харків : ФІНН, 2010. С. 22.

Суд вказує, що державна мова – це мова, якій державою надано правовий статус обов'язкового засобу спілкування у публічних сферах суспільного життя (Рішення КСУ від 14 грудня 1999 р.).

Розглянемо традиційні сфери обов'язкового використання державної мови. По-перше, державна мова – це мова офіційного спілкування в державі. У ст. 1 Закону встановлюється, що єдиною державною (офіційною) мовою в Україні є українська мова. У Рішенні КСУ від 14 грудня 1999 р. закріплюється, що публічними сферами, в яких застосовується державна мова, охоплюються насамперед сфери здійснення повноважень органами законодавчої, виконавчої та судової влади, іншими державними органами та органами місцевого самоврядування (мова роботи, актів, діловодства і документації, мова взаємовідносин цих органів тощо). Тобто державна мова використовується як основна мова роботи, діловодства і документації органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Мовою нормативно-правових актів і актів індивідуальної дії, діловодства і документообігу органів державної влади, органів влади АРК та органів місцевого самоврядування є державна мова (ст. 13 Закону). По-друге, державна мова – це мова офіційних документів держави. Усі документи, що видаються від імені держави, – паспорти, військові квитки, трудові книжки, дипломи та свідоцтва про закінчення державних навчальних закладів, вироки, ухвали судових органів, що виносяться від імені держави, документи, що видаються державними нотаріальними органами, свідоцтва про акти державного стану тощо – все це має здійснюватися державною мовою. У ст. 8 Закону зазначається, що документи, котрі посвідчують особу громадянина України, складаються державною мовою. По-третє, державна мова – це мова офіційних процедур, що здійснюються від імені держави. Наприклад, судочинство в Україні у цивільних, господарських, адміністративних і кримінальних справах здійснюється державною мовою (ст. 14 Закону). По-четверте, офіційна інформація про діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування поширюється державною мовою. По-п'яте, державною мовою видаються відповідні накази та розпорядження у військовій справі, правоохоронній діяльності, у сфері управління транспортними, оборонними, виробничими та іншими державними комплексами (статті 15 та 16 Закону). По-шосте, державною мовою здійснюється діяльність дипломатичних представництв та консульських установ держави,

укладаються міжнародні договори, проводяться офіційні зустрічі, прийоми та інші заходи на території України (ст. 19 Закону). По-сьоме, громадянам України гарантується право отримання освіти державною мовою у державних та комунальних закладах освіти (ст. 21 Закону). По-восьме, державна мова може використовуватися у сфері наукової діяльності, інформатики, культури, у сфері надання послуг поштового зв'язку і телекомунікацій та рекламі (статті 22, 23, 24 Закону). Також мовою обслуговування споживачів в Україні є державна мова. Підприємства, установи та організації усіх форм власності, що обслуговують споживачів, здійснюють обслуговування та надають інформацію про товари (послуги), в тому числі через інтернет-магазини та інтернет-каталоги, державною мовою (ст. 30 Закону). Крім того, топоніми (географічні назви) – назви адміністративно-територіальних одиниць, залізничних станцій, вулиць, майданів тощо – утворюються і подаються державною мовою (ст. 41 Закону).

Згідно з Конституцією України володіння державною мовою є обов'язковим для Президента України (ст. 103), професійних суддів (ст. 127) та суддів КСУ (ст. 148). Відповідно до ст. 7 Закону крім вказаних посадових осіб вільно володіти державною мовою зобов'язані: Прем'єр-міністр України, Перший віце-прем'єр-міністр України, віце-прем'єр-міністри України, інші члени КМУ, перші заступники та заступники міністрів, керівники інших центральних органів виконавчої влади та їх заступники, Глава Офісу Президента України та його заступники, Секретар Ради національної безпеки і оборони України та його заступники, Голова Служби безпеки України та його заступники, Голова Служби зовнішньої розвідки України та його заступники, Генеральний прокурор та його заступники, керівники регіональних та місцевих прокуратур, керівник Спеціалізованої антикорупційної прокуратури та його заступники, члени Ради Національного банку України, Голова та інші члени Рахункової палати, Голова Антимонопольного комітету України, інші державні уповноважені Антимонопольного комітету України, голови територіальних відділень Антимонопольного комітету України, члени Національного агентства з питань запобігання корупції, члени Національної комісії зі стандартів державної мови, члени Центральної виборчої комісії, члени Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення, члени національних комісій регулювання природних монополій, члени Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, члени Націо-

нальної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, члени інших державних колегіальних органів, Голова Державного комітету телебачення і радіомовлення України та його заступники, Голова Фонду державного майна України та його заступники, постійні представники КМУ, ВРУ, Президента України у КСУ, Директор Національного антикорупційного бюро України, Уповноважений ВРУ з прав людини та його представники, Уповноважений із захисту державної мови, Голова Верховної Ради АРК та його заступники, Голова Ради міністрів АРК та його заступники, міністри АРК, Постійний Представник Президента України в АРК та його заступники; депутати Верховної Ради АРК, депутати місцевих рад, посадові особи органів місцевого самоврядування; державні службовці; голови місцевих державних адміністрацій, їх перші заступники та заступники; службовці Національного банку України; особи офіцерського складу, які проходять військову службу за контрактом; особи начальницького (середнього і вищого) складу Національної поліції, інших правоохоронних та розвідувальних органів, посадові особи інших органів, яким присвоюються спеціальні звання; особи рядового, сержантського і старшинського складу Національної поліції, інших правоохоронних, розвідувальних органів, інших органів, яким присвоюються спеціальні звання; прокурори; адвокати; нотаріуси; керівники закладів освіти всіх форм власності; педагогічні, науково-педагогічні і наукові працівники, крім іноземців чи осіб без громадянства, які запрошені до закладів освіти та/або наукових установ та працюють на тимчасовій основі як наукові, педагогічні, науково-педагогічні працівники або викладачі іноземної мови; медичні працівники державних і комунальних закладів охорони здоров'я тощо.

Відповідно до ст. 19 ЗУ «Про державну службу» право на державну службу мають повнолітні громадяни України, які вільно володіють державною мовою. Також у Законі закріплюється обов'язок кожного громадянина України володіти державною мовою як мовою свого громадянства.

Проголошення певної національної мови державною потребує від держави вжиття комплексу заходів із забезпечення її функціонування. Саме тому в мовному законодавстві передбачено створення спеціального органу (Національної комісії зі стандартів державної мови), діяльність якої спрямована на опрацювання та утвердження стандартів української мови як державної. Крім того, з метою сприяння функціо-

нуванню української мови як державної у публічних сферах суспільного життя на всій території України діє Уповноважений із захисту державної мови, котрий здійснює державний контроль за застосуванням державної мови та може притягати до відповідальності на підставах та в порядкух, визначених мовним законодавством.

Метою мовної політики держави в багатоетнічному суспільстві має бути створення умов для повної реалізації мовних прав кожною особою. Оскільки наша держава є багатонаціональною та полімовною країною (за даними Всеукраїнського перепису населення 2001 р., в Україні проживають представники понад 130 національностей і народностей), для державної влади є важливим не лише забезпечення функціонування державної мови, але і гарантування мовних прав усіх національних меншин України, що є вагомою передумовою забезпечення суспільної злагоди.

Саме з цією метою у ст. 10 Конституції закріплюється, що в Україні гарантується вільний розвиток, використання і захист російської та інших мов національних меншин.

Основним нормативним документом, що визначає принципи мовної політики країн Європи щодо мовних прав національних меншин, є Європейська хартія регіональних мов або мов меншин, яка була укладена 5 листопада 1992 р. і ратифікована Україною (15 травня 2003 р. ВРУ ухвалила ЗУ «Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин»). Регіональними мовами або мовами меншин визначаються мови, які традиційно використовуються в межах певної території держави громадянами цієї держави, які становлять групу, що за своєю чисельністю менша, ніж решта населення цієї держави, та відрізняються від офіційної мови (мов) цієї держави. Положення Хартії застосовуються до мов таких національних меншин України: білоруської, болгарської, гагаузької, грецької, єврейської, кримськотатарської, молдавської, німецької, польської, російської, румунської, словацької та угорської.

Механізм реалізації Європейської хартії регіональних мов або мов меншин має бути передбачено в новому законі про статус мов національних меншин.

Відповідно до ст. 53 Конституції України за громадянами, які належать до національних меншин, визнається «право на навчання рідною мовою чи на вивчення рідної мови у державних і комунальних навчальних закладах або через національні культурні співтовариства».

РОЗДІЛ III

ТЕРИТОРІАЛЬНА ОРГАНІЗАЦІЯ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВИ

Глава 11

Конституційно-правові засади територіального устрою України

11.1. Принцип унітаризму та його закріплення в Конституції України

Унітаризм (від лат. *unitas* – єдність, єдине ціле) – це принцип територіального устрою держави, сутність якого полягає в організації державної влади та її управлінських функцій як єдиної, цілісної системи з чіткою вертикально-ієрархічною підпорядкованістю місцевих органів виконавчої влади центральним, що покликано забезпечити максимальну ефективність усієї владно-управлінської діяльності. *Принцип унітаризму* належить до засадничих політико-правових ідей конституційного рівня та визначає структурну організацію держави з унітарною формою державно-територіального устрою, в якій юрисдикція органів державної влади поширюється на всю її територію, на всі адміністративно-територіальні одиниці, переважна більшість із яких не має жодних суверенних прав, політичної самостійності, власного законодавства, власної судової системи та інших ознак державності, а управління значною часткою публічних справ на місцевому рівні здійснюється або органами місцевого самоврядування – в децентралізованій державі, або місцевими органами державної виконавчої влади – в централізованій. Таким чином, закріплення унітаризму як конституційного принципу істотно впливає і на структуру самого Основного Закону держави, і на особливості конституційного визначення системи її адміністративно-територіального устрою

та правового статусу територіальних одиниць, організації публічної влади в центрі і на місцях, принципів і форм їх взаємовідносин, обсягу їх компетенції.

Ідея унітаризму як конституційного принципу отримала широке визнання лише з прийняттям новітніх модернових конституцій XX–XXI ст., у текстах яких його закріплено прямо або опосередковано, тоді як виникнення унітарної форми державно-територіального устрою тісно пов'язане зі становленням абсолютизму, який став дієвим засобом подолання феодальної роздробленості та партикуляризму на європейському континенті в епоху раннього середньовіччя і в кінцевому результаті призвів до правового закріплення єдності та цілісності державної території, з мононаціональним, як правило, складом населення. Унітарна форма держави стала антиподом імперій, з їхнім складним територіальним устроєм та багатонаціональним населенням. Тобто в історичному аспекті саме унітарна модель територіальної організації держави закономірно еволюціонувала в конституційний принцип унітаризму, який є складовою системи визначальних ідей сучасного конституціоналізму та відповідно до якого влаштована і функціонує сучасна унітарна держава.

Принцип унітаризму закріплено ст. 2 Конституції України, відповідно до якої Україна є унітарною державою, суверенітет якої поширюється на всю її територію, і яка в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканою. Це свідчить про його належність до системи засад конституційного ладу України, виключне право визначати і змінювати який належить народу України і який реалізується шляхом затвердження всеукраїнським референдумом змін до розділів I, III і XIII Основного Закону України та вирішення виключно на такому референдумі питання про зміну території України. Загальновідомою характерною ознакою норм-принципів, які закріплюють засади конституційного ладу України, є їх визначальне значення та юридичне верховенство щодо інших конституційних положень. Відповідно, принцип унітаризму визначив назву і зміст багатьох розділів Конституції України, які закріпили характерну унітарній державі територіальну організацію та систему органів публічної влади, їхню компетенцію та засади їх взаємовідносин.

На основі принципу унітаризму парламент України конституційовано єдиним органом законодавчої влади в державі, закріплено його

однопалатну структуру (хоча парламенти таких унітарних держав, як Ірландія, Польща, Словенія, Румунія, Франція, Марокко та деяких інших, мають дві палати), а до його виключних повноважень, зокрема, віднесено: визначення законом територіального устрою України та встановлення бюджетної і податкової систем, затвердження законом Конституції АРК, прийняття рішення про дострокове припинення повноважень Верховної Ради АРК та призначення до неї позачергових виборів, призначення чергових та позачергових виборів до органів місцевого самоврядування. КМУ конституційовано вищим органом у системі органів виконавчої влади, закріплено її вертикально-ієрархічну підпорядкованість. Також принцип унітаризму зумовив закріплення єдиної системи судоустрою України, яку побудовано на засадах територіальності й спеціалізації, та визначення найвищим судом у цій системі Верховного Суду.

Проте найбільш комплексно визначальне значення принципу унітаризму закономірно виявилось в конституційному закріпленні саме територіального устрою України, правового статусу АРК та організації місцевого самоврядування. Так, територіальний устрій України ґрунтується на засадах єдності та цілісності державної території, що є характерними ознаками саме унітарної держави. Також безпосередньо в Конституції України (ст. 133) визначено систему її адміністративно-територіального устрою, до якої входять адміністративно-територіальні одиниці, які не мають ознак державності, політичної і юридичної самостійності, й одна адміністративно-територіальна одиниця з особливим статусом – АРК. Однак остання є невід'ємною складовою частиною України, а особливості її конституційно-правового статусу лише підкреслюють унітарний характер Української держави. При цьому і зарубіжна державно-правова практика знає численні приклади наявності в складі унітарних держав тих чи інших автономних утворень, багато з яких також мають окремі ознаки державності, проте не володіють державним суверенітетом.

Принцип унітаризму зумовив і особливості конституційного закріплення уніфікованої для всіх адміністративно-територіальних одиниць, в тому числі – і для АРК, системи місцевого самоврядування, його правової і матеріально-фінансової основи. Найбільш істотним виявом цього принципу є конституційне визначення обласних і район-

них рад саме органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст. І хоча органи місцевого самоврядування наділено певною автономією, вона стосується лише соціально-економічного та культурного розвитку відповідних адміністративно-територіальних одиниць і реалізується виключно в межах Конституції і законів України.

11.2. Ознаки унітарної держави

Унітарна держава звичайно характеризується як єдина держава, територія якої поділяється на звичайні адміністративно-територіальні одиниці, які не мають статусу державних утворень.

Конституції багатьох країн світу містять норми, які прямо вказують на унітарну форму державного устрою. Так, згідно із ч. 2 ст. 2 Основного Закону України «Україна є унітарною державою». У той же час унітарність може бути встановлена і по змісту положень конституцій, які визначають адміністративно-територіальний устрій держави.

Слід зазначити, що в Конституції України, як і в конституціях інших держав, відсутня характеристика унітарної форми. Територія України поділяється на звичайні адміністративно-територіальні одиниці. Однією із них є автономне утворення – АРК, яка вважається адміністративною, територіальною автономією. На відміну від унітарних держав, які не мають у своєму складі автономних утворень і є простими унітарними державами, Україна за своєю формою належить до числа складних унітарних держав.

Більше 150 країн світу на сьогодні є унітарними, і така форма територіального устрою держав склалася історично під впливом відповідних умов утворення держави, історичних традицій та національного складу населення, наявності конфліктів між центральними та регіональними органами влади та іншими чинниками.

Унітарна держава характеризується цілим рядом важливих ознак. Зокрема, це: наявність єдиної системи централізованої державної влади, юрисдикція якої поширюється на всю територію країни; існують єдине громадянство, єдина конституція, єдина судова система, армія; проводиться обов'язкова для всіх адміністративно-територі-

альних одиниць спільна податкова і кредитна політика; місцеві органи самоврядування мають значну самостійність; зовнішні відносини здійснюють центральні органи, які офіційно представляють державу на міжнародній арені; є власна грошова одиниця, свої державні символи, столиця, інші атрибути державності. Як зазначив суддя КСУ В. Є. Скомороха в окремій думці до рішення КСУ від 16 січня 2003 р. № 1рп/2003 (справа про Конституцію Автономної Республіки Крим), в унітарній державі діє одна конституція, єдина система законодавства, державної адміністрації та судової влади, єдине громадянство. Суверенітет унітарної держави не підлягає поділу з будь-якими частинами цієї держави, у ній не виникає питання про внутрішні кордони. Складові частини унітарної держави не мають суверенітету, тобто вони не є державами у власному розумінні цього слова. Крім цього, КСУ вважає, що проведення чергових виборів до Верховної Ради АРК, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів одночасно на всій території України зміцнює засади унітарної форми державного устрою України, єдності та цілісності її території (статей 2, 132 Основного Закону України) (абзац третій підп. 3.3 п. 3 мотивувальної частини¹).

Існуючі у світі унітарні держави можуть мати суттєві відмінності у своєму конституційному статусі, а отже, мати (або навпаки, не мати) певних ознак унітаризму. Ці відмінності дають можливість говорити про класифікацію унітарних держав. В основу такої класифікації, як правило, покладають ступінь централізації державного управління. У зв'язку з цим унітарні держави поділяють на централізовані, децентралізовані і відносно децентралізовані.

Централізовані унітарні держави мають такі ознаки: а) відсутність автономних утворень; б) управління на місцях можуть здійснювати чиновники, які призначаються центральною владою; в) в державах, які є республіками, значну кількість становлять президентські або президентсько-парламентські республіки; г) органи місцевого самоврядування утворюються, як правило, лише на низовому рівні, а на верхньому – ні; д) за діяльністю органів місцевого самоврядування центральні органи державної влади здійснюють жорсткий контроль, як правило, в результаті такого контролю можуть відміняти акти ор-

¹ Рішення КСУ від 29 травня 2013 р. № 2-рп/2014.

ганів місцевого самоврядування; є) в країнах, які переходять від не-демократичних політичних режимів до демократичних форм правління, звичайно існує високий ступінь централізації державного управління.

До ознак децентралізованих держав можна віднести такі: а) наявність автономних утворень з відносною їх самостійністю в правотворчості та інших сферах діяльності; б) органи місцевого самоврядування входять у систему публічного управління; в) органи місцевого самоврядування утворюються і діють у всіх адміністративно-територіальних одиницях; г) органи місцевого самоврядування володіють високим ступенем самостійності й незалежні від державних органів; д) виборні органи місцевого самоврядування знаходяться під непрямым контролем центральних державних органів.

Що стосується відносно децентралізованих унітарних держав, то їм властиві такі ознаки, які не дозволяють віднести їх до жодної з вищевказаної форм: а) на вищому й середньому рівні адміністративно-територіального поділу управління здійснюється як органами державного самоврядування, які обираються територіальними громадянами, так і чиновниками, яких призначає держава; б) органи місцевого самоврядування повноцінно представлені тільки на низовому рівні (село, селище) – органи державної влади в цих одиницях не утворюються; в) органи місцевого самоврядування мають значно менший обсяг компетенцій порівняно з відповідними органами в децентралізованих державах; г) державні органи законодавчо уповноважені здійснювати відповідний контроль і нагляд за діяльністю органів місцевого самоврядування – вони можуть не тільки призупиняти дію правових актів, прийнятих місцевим самоврядуванням, але й відмінити їх дію.

Слід зауважити, що унітарній державі об'єктивно властива централізація влади. У той же час процеси розвитку суспільства та держави обумовили тенденції децентралізації без переходу до федеративної форми. Розвиток отримала практика, згідно з якою адміністративно-територіальні одиниці вищого рівня отримують автономний статус (Італія, Іспанія, Папуа – Нова Гвінея). У теорії конституціоналізму відповідні держави характеризуються як регіональні. Інколи такі держави сприймаються, по суті, як проміжна форма між унітарними та федеративними державами, або навіть як перехідна від унітарної до федеративної.

Аналіз видових ознак унітарних держав дозволяє зробити кілька важливих висновків. Перший полягає в тому, що кількість централізованих держав постійно зменшується. На сьогодні їх існує найменша кількість (Туніс, Монголія, Індонезія, Судан, Нігерія та ін.). Другий висновок полягає в тому, що все ж таки досить важко визначити централізовані чи децентралізовані унітарні держави в «чистому вигляді», тобто чисто на теоретичному рівні. І ті й інші містять у собі такі ознаки, які властиві відносно децентралізованим унітарним державам. Є підстави вважати, що кількість відносно децентралізованих держав у кількісному значенні існує найбільше і ця кількість постійно зростає.

Таким чином, аналіз вищевказаних ознак унітарних держав у контексті централізації державного управління свідчить про те, що Україна належить до числа відносно децентралізованих держав. Суд у Рішенні від 3 лютого 2009 р. № 4рп/2009 зауважив, що утворення у складі України АРК та наділення її повноваженнями є формою децентралізації державної влади в унітарній державі. Згідно зі ст. 133 Конституції України АРК є адміністративно-територіальною одиницею України і складає систему її адміністративно-територіального устрою. Принцип поєднання централізації і децентралізації у здійсненні державної влади щодо АРК відображається встановленим Конституцією України правовим статусом АРК повноваженнями і питаннями, віднесеними до її відання, що є непорушним і може змінюватися лише шляхом внесення змін до Основного Закону України¹.

11.3. Поняття та система адміністративно-територіального устрою, його принципи

Термін «адміністративно-територіальний устрій» є складовою частиною більш ширшого поняття «територіальний устрій держави». Під територіальним устроєм звичайно розуміють обумовлену історичними, географічними, політичними, економічними, культурними та іншими чинниками зовнішню та внутрішню організацію території держави з її поділом на складові частини, принципи та форми взаємовідносин центральної влади з органами влади на місцях. Залежно від

¹ Див. також: Рішення КСУ від 14 березня 2014 р. № 2-рп/2014.

конституційно-правового статусу територіальних одиниць держави поділяються на унітарні та федеративні.

У конституційно-правовій літературі систему адміністративно-територіального устрою України визначають як конституційно впроваджену і внутрішньо узгоджену сукупність усіх адміністративно-територіальних одиниць державно організованого суспільства, а під поняттям «адміністративно-територіальна одиниця» розуміють внутрішньо єдину, організаційно відокремлену частину території держави, що утворена з метою організації ефективного управління (самоуправління) в усіх сферах суспільного життя, та всебічного забезпечення прав і свобод громадян, які на ній проживають¹.

Система адміністративно-територіального устрою закріплена в ст. 133 Конституції і її складають: АРК, області, райони, міста, райони в містах, селища і села. Окрім АРК до складу України входять області: Вінницька, Волинська, Дніпропетровська, Донецька, Житомирська, Закарпатська, Запорізька, Івано-Франківська, Київська, Кіровоградська, Луганська, Львівська, Миколаївська, Одеська, Полтавська, Рівненська, Сумська, Тернопільська, Харківська, Херсонська, Хмельницька, Черкаська, Чернігівська, а також міста Київ та Севастополь².

Вперше області в Україні були створені в 1932 р. і на сьогодні їх 24. Територія областей поділяються на райони, а райони на сільські та селищні ради. Зазвичай області іменують за назвою обласного центру. Винятком є Волинська область (обласний центр – м. Луцьк), Закарпатська (м. Ужгород), Дніпропетровська (м. Дніпро) та Кіровоградська (м. Кропивницький).

¹ Кичун В. І. Конституційно-правові основи взаємовідносин вищих органів влади України і Автономної Республіки Крим : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2001. С. 8.

² У поданому Президентом України проекті Закону про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади) від 13 грудня 2019 р. (реєстр. № 2598), територіальний устрій України ґрунтується на засадах унітарності, єдності та цілісності державної території, децентралізації влади, субсидіарності і повсюдності місцевого самоврядування, збалансованості і стійкого соціально-економічного розвитку територій з урахуванням їх історичних, економічних, екологічних, географічних і демографічних особливостей, етнічних і культурних традицій (ст. 132), а систему адміністративно-територіального устрою України складають адміністративно-територіальні одиниці: громади, округи, області, Автономна Республіка Крим, міста Київ та Севастополь (ст. 133).

Міста Київ та Севастополь згідно із ч. 3 ст. 133 Конституції України є містами зі спеціальним статусом, який має визначатися законами України. 15 січня 1999 р. був прийнятий Закон «Про столицю України – місто-герой Київ» (діє в редакції 2010 р.). Закон про місто Севастополь так і не був прийнятий.

У системі адміністративно-територіального устрою держави важливе місце займає столиця. У державно-правовому значенні столиця – це місто (населений пункт), який визначається політичним і адміністративним центром держави. Саме в столиці, як правило, знаходяться вищі державні органи (глава держави, парламент, уряд, Верховний Суд), центральні органи виконавчої влади, дипломатичні представництва іноземних держав тощо. У столиці також відбуваються найбільш важливі заходи громадсько-політичного життя країни.

Як правило, визнання за конкретним містом статусу столиці пов'язано із традицією. Це характерно, наприклад, для європейських держав, у яких столицями стали поселення, які в середньовіччі були центром спадкового земельного володіння тощо.

Особливість столиці полягає і в тому, що в ній, на відміну від інших адміністративно-територіальних одиниць, дещо по іншому організоване місцеве управління (самоврядування) та визначені його взаємодії із центральними органами влади.

У деяких країнах, наприклад, в Колумбії, Парагваї, Перу, Чилі столиці є центрами округу, який виділяється в межах території держави. У федеративних державах столиці звичайно виділяються в спеціальний столичний округ. Наприклад, столиця США м. Вашингтон знаходиться у федеральному окрузі Колумбія, який є суб'єктом федерації. У той же час у деяких федеративних державах сама столиця має статус суб'єкта федерації (Австрія, Росія, ФРН).

Статус м. Києва є досить своєрідним. Він одночасно є столицею України, обласним центром і районним центром (Києво-Святошинський район).

У багатьох країнах столиця є невід'ємною частиною державної символіки. Зокрема, в Албанії, Болгарії, Угорщині. Слід зауважити, що розглядаючи справу про Конституцію АРК, КСУ вважає некоректним використання в Конституції АРК словосполучення «столиця» АРК стосовно міста Сімферополя, яке відповідно до законодавства

України за статусом є адміністративним центром адміністративно-територіальної одиниці (п. 3.1. мотивувальної частини Рішення КСУ від 16 січня 2003 р. № 1-рп/2003).

У системі адміністративно-територіального устрою найбільшим є АРК та області. За кількістю населення найбільшою є Донецька область (близько 4 млн 840 тис. чол.), а найменшою Чернівецька (менше 1 млн чол.), найбільшою за територією є Одеська область – 33,3 тис. кв. км, а найменшою Чернівецька (8,1 тис. кв. км).

Важливого значення набувають міста обласного і районного підпорядкування, у яких містяться об'єкти промислового виробництва, науки, культурно-освітні установи, медичні та інші об'єкти, без яких неможливе функціонування міст. В Україні всього 457 міст. Найбільшою за кількістю міст є Донецька область – 52 – та Львівська – 44, а найменшими Миколаївська та Херсонська області – по 9.

У системі адміністративно-територіального устрою важливе місце належить районам, які в цілому є економічно-цілісними комплексами зі своєю соціальною інфраструктурою. В Україні сьогодні налічується 608 районів, і з них у містах – 118. Найбільше районів у м. Києві – 10, а сільських районів у Дніпропетровській області – 18, Донецькій – 21. Найбільшим сільським районом є Голопристанський Херсонської області – 3 435 кв. км, а найменшим – Воловецький Закарпатської області – 544 кв. км. Найбільшим населеним районом є Харківський – близько 225 тис. чол., а найменш населеним – Печеніжський район Харківської області – близько 10 тис. чол.

В Україні є близько 780 селищних рад та 10 280 сільських рад. Територія селищної та сільської ради – це не тільки сам населений пункт, але й навколишні землі, які використовуються для сільськогосподарського виробництва, ліси тощо.

За станом на 2018 р. у нашій державі є 490 сільських районів, 118 районів у містах, із 457 міст обласного значення (республіканського в АРК) – 176, районного значення – 279, а селищ – 885 і 28 397 села.

На сьогодні в Україні дуже гострою є проблема так званих неперспективних сіл. Кожного року з обліку знімаються десятки населених пунктів, що має негативні економічні, демографічні, соціальні та інші наслідки.

Що стосується населених пунктів, то вони поділяються на міські та сільські. Існуюча система поділу забезпечує їх безперешкодний

перехід із однієї категорії в іншу. У цілому цей поділ населених пунктів на сільські та міські залежить від того, чи пов'язане населення із сільськогосподарським виробництвом, а також від кількості населення та територіальних кордонів.

Особливістю адміністративно-територіального устрою України є те, що в нашій державі існує чимала кількість адміністративно-територіальних одиниць, що поєднують властивості населених пунктів та регіонів. Це так звані «міські ради», міські округи, які виникають унаслідок адміністративного підпорядкування місту (як правило, обласного чи республіканського (АРК), чи загальнодержавного значення) інших міст, сіл та селищ зі збереженням за ним статусу самостійних адміністративно-територіальних одиниць. Наприклад, округ Севастополя об'єднує 30 населених пунктів, у тому числі 8 «сільрад», селища та місто.

В Україні існують також гірські населені пункти, до яких належать міста, селища і села, які розташовані у гірській місцевості, мають не достатньо розвинену сферу застосування праці та систему соціально-побутового обслуговування, обмежену транспортну доступність. Правовий статус гірських населених пунктів і порядок віднесення їх до категорії гірських визначається окремим законом.

Що стосується міських населених пунктів, то до категорії міст обласного значення (в АРК – республіканського), як правило, належать міста, які є економічними і культурними центрами, мають розвинену промисловість, комунальне господарство, значний житловий фонд, з кількістю населення понад 30 тис. чол.

До міст районного значення належать, як правило, міста, на територіях яких розташовані промислові підприємства, є комунальне господарство, житловий фонд, мережа соціально-культурних закладів і підприємств, з кількістю населення понад 10 тис., не менш як дві третини якого зайнято в промисловості чи соціально-культурній сфері.

Села – це сільські населені пункти зі стійким складом жителів, які зайняті переважно сільськогосподарським виробництвом.

Селища – це сільські населені пункти, що формувалися при промисловому чи іншому підприємстві, організації або установі.

Слід зауважити, що до прийняття чинної Конституції України існували також селища міського типу, які належали до міських населе-

них пунктів, розташовувалися при промислових підприємствах, будовах, залізничних вузлах, підприємствах по виробництву і переробці сільськогосподарської продукції, та інші населені пункти, які мають комунальну і соціальну інфраструктуру, з кількістю населення понад 2 тис., не менш як дві третини якого зайняті у промисловості чи соціально-культурній сфері.

Адміністративно-територіальний устрій України потребує подальшого вдосконалення та реформування. Існуюче на сьогодні законодавство, зокрема Положення про порядок вирішення питань адміністративно-територіального устрою УРСР, затверджене Указом Президії Верховної Ради УРСР від 12 березня 1981 р., не відповідає умовам сьогодення.

Слід зазначити, що для функціонування адміністративно-територіального устрою важливе значення мають його принципи – основоположні керівні засади, які покладені в побудову системи територіальної організації держави, відображають певні закономірності її розвитку і функціонування та визначають форми і спрямованість правового регулювання територіального устрою держави. Розглядаючи територіальний, а також адміністративно-територіальний устрій держави можна стверджувати про дію в Україні цілої низки відповідних принципів, які знаходяться між собою у діалектичному зв'язку і які можна умовно поділити на загальні, конституційні та спеціальні. До загальних принципів звичайно відносять принципи народовладдя, законності, публічності, рівноправності, стабільності, системності, відповідності нормам міжнародного права. Інколи деякі із цих принципів називаються дещо по-іншому. Наприклад, принцип народовладдя – принципом вирішення питань про зміну території України виключно всеукраїнським референдумом (ст. 73 Конституції), законності – принципом законодавчого визначення територіального устрою України (п. 13 ст. 92 Конституції). Оскільки вищезазначені принципи мають досить високий рівень абстрагування, то це зумовлює необхідність їх деталізації та конкретизації через конституційні та спеціальні принципи.

Стаття 132 Конституції України містить у собі три надзвичайно важливі принципи. Сутність першого з них – єдності та цілісності державної території – полягає в тому, що територія України становить

єдине ціле, то її складові частини перебувають у нерозривному взаємному зв'язку, а на ній чинними є тільки закони України (цей принцип закріплений також у ст. 2 Конституції і є принципом конституційного ладу України).

Принцип поєднання централізації і децентралізації у здійсненні державної влади означає, що в Україні має бути така організація території, яка відповідала б інтересам держави й окремих регіонів. Надмірна централізація майже ніколи не враховує всіх особливостей того чи іншого регіону. У свою чергу, надання регіонам надто широких прав може призвести до небажаних наслідків і навіть до розпаду держави. А тому регіони потрібно всебічно розвивати, розширювати самостійність і відповідальність органів місцевого самоврядування у вирішенні питань життєзабезпечення й розвитку територій із урахуванням місцевої специфіки та соціально-економічних та інших особливостей. Тобто суть цього принципу полягає в оптимальному співвідношенні між централізацією влади і децентралізацією функцій державного регулювання самоврядних територій.

Принцип збалансованості і соціально-економічного розвитку регіонів сприяє розвитку всіх частин держави (міст, селищ та інших адміністративно-територіальних одиниць) з урахуванням соціально-економічних чинників, екологічних, географічних і демографічних особливостей, етнічних і культурно-історичних традицій. Суть цього принципу полягає в рівномірному економічному й соціальному розвитку всієї території країни.

Охарактеризовані принципи спрямовані на оптимальне й ефективне управління державою, чого можна досягти лише за умови застосування всіх принципів у єдності та взаємозв'язку.

Нарешті існують спеціальні принципи адміністративно-територіального устрою. До них можна віднести принципи: субсидіарності, правової самостійності, наступності, організаційної самостійності, гнучкості та адаптивності, взаємної відповідальності, матеріально-фінансової самостійності, доцільності та ефективності, гармонізації загальнодержавних, регіональних та місцевих інтересів, солідарності, сприяння місцевій ініціативі, оптимального географічного розташування адміністративно-територіальних одиниць.

На сьогодні вищевказані принципи містяться в чисельних галузевих законах і підзаконних актах, є маловідомими і багато в чому не

ефективними. Їх бажано закріпити в спеціальному законі про адміністративно-територіальний устрій України.

11.4. Порядок утворення та зміни статусу адміністративно-територіальних одиниць

Указані питання регламентуються Конституцією України, ЗУ «Про місцеве самоврядування», іншими законами, а також актами колишнього СРСР та УРСР. Серед останніх слід відмітити Положення про порядок вирішення питань адміністративно-територіального устрою Української РСР, затверджене Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 12 березня 1981 р. № 1654-х. Важливе значення мають також юридичні позиції КСУ, висловлені ним у Рішеннях від 13 липня 2001 р. № 11-рп/2001, від 25 грудня 2003 р. № 21-рп/2003, від 13 жовтня 2005 р. № 9-рп/2005.

У частині утворення та зміни статусу адміністративно-територіальних одиниць законодавство є суперечливим і дуже недосконалим, що породжує цілу низку серйозних проблем. Так, за даними проведеної в 2012 р. перевірки Комітетом ВРУ з питань державного будівництва та місцевого самоврядування 12110 офіційних бланків місцевих рад встановлено 324 факти помилкових назв сільських, селищних та міських рад, 902 випадки помилок у назвах населених пунктів. Виявлено 566 населених пунктів, визначення категорій яких здійснено з порушенням законодавства, 42 населені пункти взагалі відсутні в офіційному обліку, 54 населені пункти, які офіційно обліковуються, на місцевому рівні не значаться, 81 місцева рада перенесла свій адміністративний центр та 3 населені пункти, які підпорядковані іншій сільській раді, без відповідних рішень обласних рад і без опублікування повідомлень про них у Відомостях Верховної Ради України. Зафіксовані випадки вживання застарілих категорій населених пунктів, які не передбачені Конституцією України, а саме: хутір, станція, виселок, селище міського типу. До того ж, селища міського типу офіційно обліковуються ВРУ, а таких населених пунктів в Україні не існує.

Місцеві ради, у назвах яких допущені помилки, мають свідоцтва про державну реєстрацію юридичної особи з назвою, яка офіційно не обліковується, мають відповідні печатки і в результаті використовують

офіційні бланки та печатки з помилками у назвах. Зазначені помилки також є в документах громадян – паспортах, свідоцтвах про народження, документах про право власності на землю, нерухомість, спадщину тощо.

Аналіз недосконалого чинного законодавства дає можливість визначити такий порядок утворення адміністративно-територіальних одиниць та зміни їх статусу. В Україні таку компетенцію мають ВРУ та обласні ради (Верховна Рада АРК).

Села утворюються за рішенням обласних рад (Верховної Ради АРК). Одночасно обласна рада повинна вирішити питання про підпорядкування новоствореного села відповідному органу місцевого самоврядування.

До компетенції обласних рад належить також вирішення питань: надання селу статусу селища; об'єднання декількох сіл в одне село (селище); зміна меж сіл та селищ; припинення існування села (шляхом виключення з облікових даних).

Установлення та зміна меж районів у місті здійснюється міською радою за поданням виконавчих комітетів відповідних районних у місті рад.

Що стосується виконавчих органів сільських, селищних, міських рад, то згідно із ст. 37 ЗУ «Про місцеве самоврядування в Україні» до їх відання належить підготовка і внесення на розгляд ради питання щодо найменування (перейменування) вулиць, провулків, проспектів, площ, парків, скверів, мостів та інших споруд, розташованих на території відповідного населеного пункту.

Селище може отримати статус міста районного значення за рішенням (постановою) ВРУ. З відповідним клопотанням до парламенту має звернутися обласна рада (обласна державна адміністрація), на території якої розташоване село.

Аналогічно за рішенням парламенту місто районного підпорядкування може отримати статус міста обласного підпорядкування.

Райони можуть бути утворені (ліквідовані) також ВРУ, до компетенції якої віднесені питання встановлення і зміни меж районів і міст.

ВРУ вирішує питання про конституційний статус областей. Оскільки ч. 2 ст. 133 Конституції України містить перелік всіх областей і АРК, які входять до складу України, то всі питання, пов'язані із утворенням, ліквідацією, зміною меж, назвою тощо вирішується парламентом

шляхом прийняття Закону про внесення змін до ст. 133 Конституції України, а в разі зміни статусу АРК, то і до розд. X Основного Закону. Порядок ухвалення таких змін передбачений розд. XIII Конституції України.

ВРУ вирішує також і питання, пов'язані із найменуванням і перейменуванням сіл, селищ, міст та районів.

За роки незалежності найбільш масштабне перейменування населених пунктів та інших адміністративно-територіальних одиниць відбулося в 2015 р. ЗУ «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їх символіки» від 9 квітня 2015 р. Більше тисячі населених пунктів (із них 25 міст), кілька десятків районів змінили свою назву. Очікується зміна назв Дніпропетровської та Кіровоградської областей¹.

Слід зауважити, що за роки незалежності в Україні із обліку було знято кілька сотень сіл, що є свідченням зменшення числа сільських населених пунктів.

Про всі зміни в адміністративно-територіальному устрої держави офіційно повідомляється Управління по зв'язках із місцевими органами влади та органами місцевого самоврядування Апарату ВРУ, яке забезпечує опублікування цих повідомлень у Відомостях Верховної Ради України та внесення відповідних даних до електронного довідника «Україна. Адміністративно-територіальний устрій», який розміщений на офіційному веб-порталі парламенту. Таке інформаційне наповнення електронного довідника здійснюється виключно на основі офіційних рішень ВРУ та Верховної Ради АРК, обласних, Київської та Севастопольської міських рад, опублікованих у Відомостях Верховної Ради України.

Державно-правова практика, яка в останні роки склалася в Україні, важливим етапом процедури ухвалення рішення з питань адміністративно-територіального устрою передбачала проведення місцевого референдуму. Рішення місцевого референдуму з указаних питань має обов'язковий характер, але не може замінювати рішення компетентних органів.

¹ Див.: Висновок КСУ від 5 лютого 2019 р. № 1-в/2019; Висновок КСУ від 2 квітня 2019 р. № 2-в/2019.

Таким чином можна констатувати, що проведення реформи адміністративно-територіального устрою нашої держави є вкрай необхідним. При проведенні такої реформи варто звернути увагу на законодавство європейських держав з питань адміністративно-територіального устрою, яке є досить цікавим. Конституції більшості європейських унітарних держав, що регламентують деякі аспекти утворення, зміни меж і статусу адміністративно-територіальних одиниць, як правило містять положення про те, що ініціатором таких питань є жителі зацікавлених територіальних одиниць. Головна роль у прийнятті рішень щодо зміни меж та статусу таких одиниць належить парламенту (Італія, Іспанія, Ліхтенштейн, Люксембург, Нідерланди, Молдова, Франція, Португалія та ін.). У деяких державах – президенту або виконавчій владі. Так, у Болгарії та Білорусії визначальну роль у вирішенні таких питань має президент і Рада Міністрів, а в Польщі – Рада Міністрів і прем'єр-міністр.

11.5. Особливості автономії в унітарній державі

До системи адміністративно-територіального устрою України входить АРК, яка, не зважаючи на особливості свого конституційно-правового статусу, є невід'ємною складовою частиною України. Наявність у складі унітарної держави особливої адміністративно-територіальної одиниці з автономним статусом потребує визначення його змісту і специфіки. Територіальні автономні утворення різних видів існують сьогодні у складі більш ніж двадцяти унітарних держав, і в багатьох випадках вони є засобом вирішення найгостріших політико-правових проблем. Зокрема, окрім України, унітарними державами, до складу яких входять адміністративні автономні утворення є: Великобританія, яка має у своєму складі автономії: Північну Ірландію, острів Мен та низку інших малих островів; Габон – автономний район Гамба; Данія – Фарерські острови, Гренландію; Іспанія – Країну Басків, Каталонію, Андалусію, Галісію, Вісторичні області; Італія – Сицилію, Сардинію, Долину Аості та інші адміністративні області; Фінляндія – Алонські острови; Франція – острів Корсика та ін.

Автономія походить від грецького слова *autonomia*, що перекладається як самоуправління, незалежність. У найбільш загальному своєму

значенні термін «автономія» означає ту чи іншу міру самостійності, якою наділено частину щодо цілого. Особливого змісту поняття автономії набуває в державно-правовому аспекті, оскільки вона передбачає більш широкий, порівняно з іншими адміністративно-територіальними одиницями, рівень самоврядності відповідної частини державної території, більший обсяг повноважень її органів публічної влади щодо самостійного управління місцевими справами, при їх безпосередньому чи опосередкованому підпорядкуванні центральним органам державної влади. Надання окремим адміністративно-територіальним одиницям автономного статусу передусім є засобом децентралізації державної влади, з одночасним збереженням її права здійснювати загальне керівництво і контроль за автономним утворенням.

Автономний статус конкретної адміністративно-територіальної одиниці означає гарантоване Конституцією і законами держави право громадян, які постійно проживають у межах відповідної території, самостійно чи через обрані ними органи публічної влади вирішувати питання місцевого чи регіонального рівня в межах, визначених загальнодержавною конституцією.

Особливості правового статусу територіального автономного утворення в складі унітарної держави обумовлені його характерними ознаками, що відрізняють його від інших державно-правових інститутів. *Першою ознакою автономії* є формальне використання у назві певної адміністративно-територіальної одиниці власне терміна «автономія» – автономна область, автономна республіка, автономний округ щодо. Адже сама назва відбиває сутність того чи іншого явища, вказує на його специфіку. Наприклад, в Україні вона є зовнішнім відображенням особливого правового статусу АРК та свідчить про її відмінність від інших суб'єктів держави. Одночасно у світовій практиці зустрічаються випадки, коли автономними вважаються і ті територіальні утворення, у назві яких термін «автономія» відсутній. Тому першою характерною ознакою територіального автономного утворення слід вважати не тільки використання в його назві терміна «автономія», а його особливий правовий статус, особливу правосуб'єктність, яка реалізується органами його публічної влади, в тому числі – шляхом нормативно-правової регламентації окремих суспільних відносин.

Відповідно *другою ознакою автономії*, яка відрізняє її від інших державно-правових інституцій, є наявність в автономного територі-

ального утворення своїх власних органів публічної влади, систему яких встановлює загальнодержавна Конституція і які не належить ні до органів державної влади, ні до органів місцевого самоврядування. Для прикладу, Верховну Раду АРК конституційовано Основним Законом України як представницький орган, за яким Конституцією АРК закріплено представницькі, нормотворчі, контрольні функції та повноваження в межах її компетенції, а Раду міністрів АРК конституційовано як «уряд». Тобто Верховна Рада та Рада міністрів автономії визначаються лише як «органи влади» без конкретизації її юридичної природи. На наш погляд, конституцієдавець не випадково пішов саме таким шляхом конституційно-правової регламентації статусу органів публічної влади АРК, оскільки за своєю правовою природою вони суттєво відрізняються і від органів державної влади, і від органів місцевого самоврядування.

Особливістю органів публічної влади автономії є те, що вони реалізують свій, притаманний лише їм вид публічної влади – владу автономії, обсяг якої визначається центральними органами державної влади шляхом закріплення в Основному Законі держави. Цим внутрішньодержавне автономне утворення і відрізняється від держави, народ якої самостійно встановлює основи своєї організації, приймає конституцію, утворює систему органів державної влади та наділяє їх відповідною компетенцією. Між тим як будь-яка внутрішньодержавна територіальна одиниця, в тому числі – з автономним статусом, цього права позбавлена. Остання одержує свою конституцію лише з моменту її ухвалення або схвалення державою, до складу якої вона входить, й не має права самостійно змінити основи своєї організації.

Третьою характерною ознакою автономії є наявність власного, більш широкого, порівняно з органами місцевого самоврядування, предмета відання та обсягу владних повноважень. При чому предмет відання автономного утворення, як правило, чітко визначено або на рівні загальнодержавної конституції (в унітарній державі, наприклад – Україна), або в спеціальних договорах про розмежування повноважень, які укладаються між центральними органами державної влади та органами публічної влади автономії (у федеративній державі), або в спеціальних законах про правовий статус автономії. Однак ця ознака притаманна далеко не всім автономним утворенням. В Україні, як унітарній державі, предмет відання АРК закріплено статті 137 та 138

Конституції України та деталізовано Конституцією АРК. Про більш високий, порівняно з іншими регіонами України, правовий статус АРК свідчать її основні повноваження, які закріплено гл. 5 Конституції АРК, особливо в політико-правовій та в соціально-економічній, зокрема в бюджетній сферах, які визначено досить детально. Порівнюючи ці конституційні повноваження АРК та повноваження органів місцевого самоврядування, закріплених ст. 143 Конституції України, можна зробити висновок, що коло останніх значно вужче як за обсягом, так і за змістом. Найбільш суттєвими є відмінності їх повноважень у сфері нормативного регулювання суспільних відносин.

До інших формальних ознак автономії можна віднести те, що суб'єкт будь-якої автономії не має права в односторонньому порядку проголосити свою незалежність чи вийти зі складу держави, оскільки автономія – це невід'ємна частина держави, нею утворена і діє суто в межах, які визначені державою на рівні її конституції (причому ці межі не може бути самостійно змінено самою автономією). Наприклад, в ст. 2 Конституція України встановлює загальне правило – територія України в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканою, а в ст. 134 конкретизує його стосовно правового статусу АРК, яка проголошується невід'ємною складовою частиною України. Тобто АРК – це лише внутрішнє самоврядування частини держави в межах загальної Конституції суверенної держави Україна. Характерною особливістю правового статусу автономного утворення є відсутність у нього суверенітету, похідну природу її публічної влади від суверенітету держави, до складу якої воно входить. Сутність автономії в унітарній державі полягає також і в тому, що автономія є дієвим засобом забезпечення суттєвої децентралізації у здійсненні публічної влади.

Таким чином характерними рисами і разом з тим особливостями правового статусу автономного утворення в унітарній державі, які відрізняють його від інших територіальних утворень, є: а) використання, як правило, в назві певної адміністративно-територіальної одиниці терміна «автономія»; б) закріплення основ його правового статусу на рівні загальнодержавної конституції та конкретизацію в спеціальному статутному законодавстві – в конституціях (статутах) автономії, в договорах про розмежування повноважень, в законах про спеціальний правовий статус автономного утворення; в) відсутність у нього суверенітету; г) виникнення його в складі унітарної держави не в резуль-

таті об'єднання незалежних суверенних держав або входу однієї суверенної держави до складу іншої, а внаслідок наділення центральною владою окремої територіальної одиниці більш широким колом компетенції; г) наявність у нього свого особливого виду публічної влади – влади автономії; д) наявність свого специфічного предмета відання; е) визначення організації влади автономного утворення, її структури та компетенції центральними органами державної влади та їх закріплення в конституції унітарної держави; є) отримання органами публічної влади автономії своїх повноважень не безпосередньо від населення даної території, а від центральних органів влади унітарної держави; ж) відсутність у автономного утворення права самостійно визначати основи своєї організації, приймати свою конституцію та самостійно визначати принципи своїх взаємовідносин із центральною владою, оскільки основи правового статусу автономії в унітарній державі визначаються органами державної влади унітарної держави; з) відсутність у нього права самостійно змінити свій правовий статус; і) автономія в унітарній державі є одним із засобів децентралізації публічної влади.

Світовий досвід та вітчизняна практика конституційно-правового будівництва дозволяють виокремити кілька *основних видів автономії*: політичну, напівполітичну, адміністративну, національно-культурну. При цьому різні форми (види) автономії можуть існувати як у федеративній, так і в унітарній державі.

Політична автономія пов'язана із статусом держави, до складу якої вона входить. Це найвищий рівень автономії, при якому автономні утворення мають значний обсяг політико-правових повноважень (свою конституцію, законодавство, представницький орган, інколи свій уряд, можуть самостійно вирішувати деякі питання адміністративно-національного устрою тощо). Характерні особливості правового статусу політичної автономії найбільш повно виявляється в державах з федеративною формою державного устрою, де автономні утворення, як правило, є суб'єктами федерації.

Напівполітична автономія у порівнянні з політичною має значно менший обсяг повноважень у політико-правовій і економічній сферах, у сфері взаємовідносин з іншими суб'єктами держави. До відання цієї автономії в основному належать: організація інститутів місцевого самоврядування, планування території, місцевого господарства, роз-

виток культури, соціального забезпечення щодо. Одночасно напівполітична автономія може мати низку ознак державності – власну конституцію (або устав), свою особливу систему органів публічної влади, свій предмет відання щодо.

Адміністративна автономія означає, що відповідний регіон має право самостійно вирішувати адміністративні, тобто управлінські функції. За своїм правовим статусом цей вид автономії найближчий до напівполітичної автономії. Різниця між ними не чітка і вона полягає в тому, що напівполітична автономія при вирішенні адміністративних питань більше враховує національні, культурні, історичні та інші особливості даної території, а адміністративна, як правило, спрямована лише на забезпечення більшої ефективності управління певним регіоном.

Також виділяють *національно-культурну автономію*, яка спрямована на вирішення національного питання в багатонаціональній державі й виконує завдання по забезпеченню та охороні інтересів населення певної національності, яке компактно проживає в межах відповідної території.

Існування того чи іншого виду автономії в унітарній державі цілком виправдане, оскільки часто вирішує певні етнічні, національні, соціальні, чи політичні проблеми в тій чи іншій державі. Так, наприклад, саме автономія стала одним із факторів забезпечення етнополітичної стабільності таких унітарних держав, як Іспанія (країна Басків, Каталонія, Андалузія, Галісія), Португалія (Азорські острови та острів Мадейра), Фінляндія (Аландські острови), Данія (Фарерські острови та Гренландія), Франція (Корсика), тощо. Досить часто автономні територіальні утворення є формою політичної організації населення, яке проживає на відповідній території (а не лише етнічних чи релігійних суспільних груп). Крім того, світова практика державного будівництва, і український досвід зокрема свідчать, що проголошення автономії певної адміністративно-територіальної одиниці може бути зумовлене й історичними, й економічними, й політичними, й культурними, й моральними, і власне територіальними, й іншими факторами.

Як свідчить вітчизняна й зарубіжна практика конституювання статусу територіальних складових держави, одним із різновидів територіального автономного утворення як особливої форми державного устрою у складі унітарної чи федеративної держави є автономна рес-

публіка. У федеративній державі вона часто є суб'єктом федерації, а в унітарній вона самостійна лише при вирішенні питань, визначених центральною владою (інколи – за взаємною згодою центральної влади та влади автономії), та закріплених у конституції держави.

Автономна республіка – це несuverенна адміністративно-територіальна одиниця, автономний статус якої конституційовано центральною владою держави, до складу якої вона входить, та яка має певну політико-правову самостійність, свої особливі органи публічної влади, але діє на підставі та в межах загальнодержавної конституції, не може самостійно змінити свій правовий статус і є засобом децентралізації у здійсненні публічної влади.

11.6. Правовий статус АРК. Конституція АРК

АРК є адміністративно-територіальною одиницею України регіонального рівня з особливим конституційно-правовим статусом, яка згідно зі ст. 133 Конституції України входить до її складу поряд з областями та містами Києвом і Севастополем. Не зважаючи на окупацію та анексію Російською Федерацією території України в межах АРК, остання залишається невід'ємною складовою частиною України, отримавши статус «тимчасово окупованої території», оскільки всі дії і рішення органів публічної влади АРК і РФ щодо «входження» АРК до складу РФ грубо порушують норми міжнародного права і не визнані ні ООН, ні міжнародним співтовариством загалом. Тому важливим є системний аналіз основних особливостей конституційно-правового статусу АРК в складі України¹.

Перш за все слід наголосити, що наявність у складі України територіального автономного утворення не заперечує унітарну форму її державно-територіального устрою, оскільки згідно зі ст. 2 Основного Закону суверенітет України поширюється на всю її територію, яка в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканою. При цьому *особливості конституційно-правового статусу АРК в складі України* визначено нормами розд. X Конституції України «Автономна Рес-

¹ Більш детально див.: Кичун В. І. Конституційно-правові основи взаємовідносин вищих органів влади України і Автономної Республіки Крим : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2001. 20 с.

публіка Крим», зміст якого свідчить про наявність в АРК певних ознак державності. По-перше – це її назва, у якій використано слово «республіка». По-друге – власна Конституція. По-третє – власний предмет відання, та особлива система органів публічної влади, наділених повноваженнями щодо його реалізації: представницький орган – Верховна Рада АРК, до компетенції якої віднесено право приймати Конституцію та інші нормативно-правові акти АРК, та Рада міністрів – уряд АРК, який також наділено повноваженнями ухвалювати нормативно-правові акти. По-четверте – власна територія, власні прапор, герб, гімн, столиця.

Однак названі ознаки державності суттєво обмежуються іншими нормами цього ж розділу Конституції України: Конституція АРК має бути затверджена не менш як половиною від конституційного складу ВРУ; нормативно-правові акти органів влади АРК приймаються відповідно до Конституції України, законів України, актів Президента і КМУ та на їх виконання. АРК має право здійснювати нормативне регулювання виключно з питань, які визначені ст. 137 Конституції України, до яких в основному віднесено питання місцевого господарства, порядок формування та повноваження Верховної Ради і Ради Міністрів АРК та деякі інші.

Стосовно інших ознак державності, притаманних АРК, необхідно зазначити, що хоча термін «республіка» є однією з таких ознак, у поєднанні з терміном «автономна», він лише підкреслює більш широкий рівень самостійності цього територіального утворення, наявність у нього власного, визначеного на конституційному рівні предмета відання, однак не означає його незалежності від держави, до складу якого воно входить. Відповідно, наявність у складі України АРК за жодних обставин не може ставити під сумнів територіальну цілісність держави, не може бути правовою підставою для зміни унітарної форми її державного устрою, а територія АРК – це невід’ємна складова частина державної території України. Більш того, конституційно-правовий статус АРК у складі України не може бути самостійно змінений самою АРК, оскільки вона зобов’язана діяти лише в межах повноважень, визначених Конституцією України, яка за АРК такого права не закріплює. Іншими словами Конституція АРК тільки деталізує повноваження АРК, закріплені Основним Законом України, але розширює

вати їх не може, оскільки вона не має права самостійно змінювати свій власний предмет відання.

Наявність в АРК території, столиці, символів, передбачених гл. 2 Конституції АРК, також лише підкреслює особливості її конституційно-правового статусу як невід'ємної частини території України. Це прямо випливає з Рішення КСУ від 16 січня 2003 р. (справа про відповідність Конституції України (конституційність) положень Конституції АРК і ЗУ «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим»). Відповідно до п. 1.4 мотивувальної частини цього Рішення, кордони АРК з іншими адміністративно-територіальними одиницями не є державними кордонами, а термін «територія АРК», що застосовується в тексті Конституції АРК, характеризує АРК лише як адміністративно-територіальну одиницю. Також КСУ вказав на некоректність використання в Конституції АРК словосполучення «столиця Автономної Республіки Крим» стосовно міста Сімферополь, яке відповідно до законодавства України за статусом є адміністративним центром адміністративно-територіальної одиниці (п. 3.1 мотивувальної частини). Щодо символів АРК Суд дійшов висновку, що вони не є державними символами. Таким чином, незважаючи на окремі ознаки державності, АРК є специфічною, але невід'ємною від України адміністративно-територіальною одиницею з особливим конституційно-правовим статусом.

Нинішній конституційно-правовий статус АРК суттєво обумовлений історичними причинами й обставинами проголошення республік на території Кримського півострову. Вперше це відбулося ще в 1918 р.: 21 березня ЦВК Тавриди прийняв рішення про утворення Радянської Соціалістичної Республіки Тавриди. Однак у зв'язку з початком громадянської війни і наступною окупацією території Кримського півострову військами Антанти вона проіснувала лише трохи більше одного місяця. У 1921 р., постановою ВЦВК та РНК РСФРР від 18 жовтня було утворено Кримську Автономну Соціалістичну Радянську Республіку – територіальну автономію (оскільки на її території проживала велика кількість представників різних національностей) у складі РРФСР. Кримська АРСР як суб'єкт РРФСР проіснувала майже 24 роки, доки в червні 1945 р. Указом Президії Верховної Ради РРФСР її не було перетворено на Кримську область. А в 1954 р. Президія Верховної

Ради СРСР, враховуючи спільність економіки, територіальну близькість, тісні господарські й культурні зв'язки Кримської області та України, ухвалила рішення про її передачу зі складу РРФСР до складу Української Радянської Соціалістичної Республіки. З того часу й до 1991 р. Крим було конституційно визначено як звичайну адміністративно-територіальну одиницю – область у складі УРСР, яка власне нічим не відрізнялась від інших областей.

Ураховуючи політико-правові реалії 90-х рр. XX ст., суттєву демократизацію державного і суспільного життя, 28 січня 1991 р. Президія Верховної Ради УРСР прийняла Постанову «Про звернення Кримської обласної Ради народних депутатів про поновлення Кримської АРСР», відповідно до якої питання про поновлення Кримської АРСР було винесено на розгляд Верховної Ради УРСР. І вже 12 лютого 1991 р. (тобто ще до моменту проголошення державної незалежності України) Верховна Рада УРСР прийняла Закон «Про відновлення Кримської Автономної Радянської Соціалістичної Республіки», яким конституювався регіональний характер Кримської автономії. Тобто відновлення у 1991 р. в межах території Кримської області УРСР Автономної Республіки було зумовлено виключно політичними процесами. Фактично це лише данина історії та свого роду спокута за провину влади перед кримськотатарським народом, який після другої світової війни було депортовано за межі Кримського півострова. Інших передумов для створення автономії на території Криму не було. Остаточно нинішній конституційно-правовий статус АРК було закріплено в 1996 р. з прийняттям Основного Закону України та деталізовано Конституцією АРК 1998 р.

Конституційно-правовий статус АРК складають такі основні елементи: 1) принципи, на яких ґрунтується правовий статус АРК; 2) предмет відання АРК, функції та повноваження органів публічної влади АРК; 3) гарантії статусу АРК.

Принципи конституційно-правового статусу АРК – це основоположні правові ідеї, які знайшли своє відображення у Конституціях України і АРК та які визначають особливості правого становища АРК в складі України. До основних принципів конституційно-правового статусу АРК слід віднести: унітаризм, єдність і цілісність державної території, народовладдя, законність, поєднання інтересів АРК і загальнодержавних інтересів України.

Принцип унітаризму означає, що наявність у складі України автономного територіального утворення жодним чином не ставить під сумнів і не заперечує її унітарну форму державно-територіального устрою, а лише підкреслює її складний характер. *Принцип єдності і цілісності державної території* означає, що АРК не наділена правом самостійно вирішувати питання про свій вихід зі складу України. А отже, «Декларація незалежності Автономної Республіки Крим та міста Севастополя», прийнята Верховною Радою АРК 11 березня 2014 р., як і рішення, прийняте 16 березня 2014 р. на так званому «референдумі» АРК про приєднання до РФ та договір між АРК і РФ про приєднання Криму до Росії від 18 березня 2014 р., є юридично нікчемними документами і не мають юридичної сили. А територія АРК вважається тимчасово окупованою РФ територією України, що визнано на міжнародному рівні.

Принцип законності є логічним продовженням принципу верховенства права й означає «пов'язаність» правовими приписами органів публічної влади АРК та їх посадових осіб, зобов'язуючи їх діяти виключно у визначених Конституцією і законами України, Конституцією АРК правових межах, правовими методами і в законодавчо визначених правових формах.

Принцип поєднання інтересів АРК та загальнодержавних інтересів України підкреслює особливий конституційно-правовий статус АРК в складі України як унітарної держави. Адже специфіка правового статусу АРК значною мірою обумовлена саме необхідністю максимального врахування її історичних, економічних, екологічних, географічних і демографічних особливостей, етнічних і культурних традицій, інтересів населення АРК в процесі здійснення владної діяльності. Одночасно цей принцип визначає правові рамки й межі діяльності органів влади АРК, зобов'язуючи їх узгоджувати місцеві інтереси з державними.

Предмет відання АРК – це сфера суспільних відносин, у якій АРК має право здійснювати нормативно-правове регулювання. *Функції АРК* – це основні напрями діяльності органів її публічної влади, а *повноваження АРК* – це сукупність їх прав та обов'язків щодо реалізації предмета її відання. Предмет відання, функції і повноваження АРК закріплено статтями 137 і 138 Конституції України і деталізовано в Конституції АРК. Зокрема, АРК здійснює нормативне регулювання

у таких сферах суспільних відносин і з таких питань: сільського господарства і лісів, мисливства, рибальства; містобудування і житлового господарства, транспорту загального користування, автошляхів, водопроводів; туризму, готельної справи; музеїв, театрів, інших закладів культури, історико-культурних заповідників; санітарної і лікарняної служб.

Гарантії конституційно-правового статусу АРК – це система правових, організаційних та матеріально-фінансових форм і засобів, які забезпечують сталість статусу АРК у складі України та відносну незмінність його конституційно-правового закріплення. Основними гарантіями статусу АРК є: правова, організаційна, фінансова, майнова, ресурсна самостійність у межах, встановлених Конституцією України, що забезпечує належне здійснення повноважень АРК; врахування особливостей АРК, передбачених Конституцією України, органами державної влади України при прийнятті рішень, які стосуються АРК; державні гарантії статусу і повноважень, права власності АРК; судовий захист її статусу і повноважень.

Правова самостійність АРК означає насамперед наявність власної правової основи, а також гарантоване Конституціями України та АРК право і реальну здатність органів її публічної влади самостійно здійснювати правову регламентацію в межах закріпленого за нею предмета відання. Конституція України фактично розмежувала предмет відання України і АРК, закріпивши виключні предмет відання і сферу нормативного регулювання АРК. **Організаційна самостійність** – це гарантоване Конституціями України і АРК право Верховної Ради і Ради міністрів АРК бути суб'єктами конституційно-правових відносин, які діють повністю самостійно і без будь-якого впливу органів державної влади України, ухвалюють власні рішення.

Фінансова самостійність АРК означає гарантовану Конституцією України, Бюджетним кодексом України право АРК незалежно від органів державної влади України розробляти, затверджувати і виконувати бюджет АРК на основі єдиної податкової і бюджетної політики України. **Майнова самостійність АРК** є однією з характерних ознак АРК як особливого автономного утворення в складі унітарної держави Україна. Конституцією України до відання АРК віднесено управління майном, що належить АРК. А оскільки наявність в АРК свого власного майна закріплено на конституційному рівні, Цивільний кодекс

України закріпив не лише окрему форму власності – власність АРК, але й право АРК набувати і здійснювати цивільні права й обов'язки через свої органи публічної влади. *Ресурсна самостійність АРК*, фактично виступаючи інтегруючою категорією щодо всіх інших її форм, передбачає наявність у розпорядженні АРК та її органів влади матеріальних, фінансових, організаційних і правових засобів, необхідних для реалізації своїх повноважень.

Важливою гарантією статусу АРК є *обов'язок органів державної влади України враховувати його особливості, передбачені Конституцією України, при прийнятті рішень, які стосуються АРК*. Це означає, по-перше, що органи державної влади України конституційно обмежені сферами, віднесеними до предмета відання і повноважень органів публічної влади АРК, в які вони втручатися не мають права; по-друге, це накладає на ВРУ обов'язок забезпечити відповідно до Конституції України законодавчу регламентацію статусу і повноважень АРК; по-третє – це обов'язок парламенту України розглянути питання про затвердження Конституції АРК, прийнятої Верховною Радою АРК; по-четверте – це загальний обов'язок органів державної влади України враховувати в процесі своєї нормотворчості особливості конституційно-правового статусу АРК.

Судовий захист прав, інтересів і власності АРК, право на оскарження в суді рішень і дій органів державної влади, що порушують права та інтереси АРК, є однією з найбільш дієвих гарантій статусу АРК. По-перше, відповідно до ст. 124 Конституції України юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір, в тому числі – й за участі АРК та органів її публічної влади, а по-друге, рішення судів, що набрали законної сили, є обов'язковими для виконання всіма суб'єктами, в тому числі – й органами державної влади України.

Таким чином, сучасний конституційно-правовий статус АРК у складі України обумовлений такими особливостями й обставинами: 1) проголошення в 1991 р. автономії Криму зумовлене виключно політичними процесами, і є свого роду даниною історії та моральною спокутою влади перед депортованими народами; 2) АРК є напівполітичною автономією, оскільки основи її правового статусу та повноваження визначаються Конституцією Україною і не можуть бути самостійно змінені автономією; 3) органам публічної влади АРК притаманна особлива правова природа – вони є органами публічної

влади автономного утворення; 4) незважаючи на деякі ознаки державності, АРК є лише специфічною адміністративно-територіальною одиницею з особливим правовим статусом; 5) статус АРК ґрунтується на системі принципів, закріплених Конституцією України і Конституцією АРК; 6) АРК має свій специфічний предмет відання, який за своїм обсягом та змістом є більш широким ніж предмет відання органів місцевого самоврядування; 7) статус АРК забезпечується системою гарантій, які, з одного боку, передбачають певну самостійність у здійсненні публічної влади під керівництвом та контролем України, а з іншого – забезпечують можливість отримувати від неї допомогу в розвитку своєї економіки, своєї національної культури.

Однією з найістотніших ознак особливого конституційно-правового статусу АРК та одночасно його гарантією, є наявність у неї власної Конституції. І хоча Конституція АРК за своєю юридичною силою, правовою природою, юридичними властивостями, змістом і порядком ухвалення суттєво відрізняється від Основного Закону держави, сам факт її існування в АРК підкреслює суттєву відмінність цього автономного утворення від інших адміністративно-територіальних одиниць України.

По-перше, Конституція АРК приймається Верховною Радою АРК більшістю від складу її депутатів, і затверджується законом України, що ухвалюється ВРУ не менш як половиною від її конституційного складу. Такий спосіб легітимізації Конституції АРК ВРУ зумовлює необхідність з'ясування юридичної сили як ЗУ «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим», так і самої Конституції АРК та визначення їх місця в ієрархії нормативно-правових актів України. Адже на відміну від усіх інших нормативно-правових актів парламенту України, які ухвалюються більшістю від його конституційного складу, для затвердження Конституції АРК достатньо 225 голосів народних депутатів України. Це питання роз'яснив КСУ у своєму Рішенні від 16 січня 2003 р. (справа про Конституцію АРК), зазначивши в п.1.3 його мотивувальної частини таке: в системі нормативно-правових актів ЗУ «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим» за своєю юридичною силою займає таке ж місце, як і інші закони України. Після Конституції України, яка має найвищу юридичну силу (ч. 2 ст. 8), закони в ієрархії нормативно-правових актів займають провідне місце. А оскільки відповідно до ст. 2

ЗУ «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим» Конституція АРК набуває чинності одночасно з набранням чинності цим Законом, вона органічно з ним пов'язана. Виходячи з цього, Конституція АРК має силу закону України. Окрім того КСУ цим же Рішенням визначив, що Конституція АРК є основним нормативно-правовим актом, що має вищу юридичну силу серед правових актів, які приймають органи влади АРК.

Окремо слід зазначити, що Конституція України не визначає суб'єкта, наділеного правом (обов'язком) внести на розгляд ВРУ проект закону про затвердження Конституції АРК після її прийняття Верховною Радою АРК. І хоча Конституція АРК віднесла це питання до повноважень Верховної Ради АРК, самостійно його здійснити вона не може через відсутність у неї права законодавчої ініціативи. А визначені Конституцією України суб'єкти права законодавчої ініціативи вносити відповідний проект не зобов'язані, що може поставити процес затвердження Конституції АРК у глухий кут.

По-друге, за своєю юридичною природою і властивостями Конституція АРК фактично виконує роль статутного акта, який на основі і відповідно до Конституції України регламентує статус АРК та повноваження її органів публічної влади. При цьому суб'єктами її легітимізації є спільно Верховна Рада АРК і ВРУ та Президент України, який підписує й офіційно оприлюднює закон про затвердження Конституції АРК, а не населення АРК. Тобто Конституцію АРК не можна вважати актом установчої влади.

По-третє, незважаючи на свою назву, Конституція АРК не регламентує важливі сфери суспільних відносин, які зазвичай є обов'язковим предметом конституційного регулювання: засади конституційного ладу, правовий статус особи та його гарантії, цілісну систему органів державної влади, територіальний устрій.

Чинну Конституцію АРК було ухвалено Верховною Радою АРК 21 жовтня 1998 р. і затверджено ВРУ ЗУ від 23 грудня 1998 р. Конституція АРК має складну структуру – складається з преамбули та п'яти розділів, що об'єднують 9 глав і 48 статей.

Хоча правовий статус АРК у складі України за своїм змістом та об'ємом повноважень дещо більш широкий та більш демократичний, ніж статус автономних територіальних одиниць багатьох унітарних держав, його основи ґрунтуються на радянській правовій доктрині.

У зв'язку з цим необхідність удосконалення правового статусу АРК залишається однією з найбільш актуальних політико-правових проблем сьогодення. Зокрема, вкрай важливими є питання конституційного визначення: а) статусу кримськотатарського народу як одного з корінних народів України та його права на етнічне самовизначення у складі унітарної України; б) статусу та повноважень Курултаю та Меджлису кримськотатарського народу; в) посилення конституційно-правових гарантій невід'ємності АРК від України тощо.

11.7. Система органів влади АРК та їх компетенція

Характерною ознакою специфічного конституційно-правового статусу АРК в складі України є наявність у неї особливого виду органів публічної влади, яких не має жодна інша адміністративно-територіальна одиниця України – органів влади автономії, які не належать ні до органів державної влади, ні до органів місцевого самоврядування. Представницьким органом АРК є Верховна Рада АРК, а урядом – Рада міністрів АРК. Окрім того, лише в АРК діє Представництво Президента України – державний орган, покликаний сприяти виконанню в АРК повноважень, покладених на Президента України.

Верховна Рада АРК складається зі 100 депутатів, які обираються на періодичних вільних виборах на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування за пропорційною виборчою системою. Термін повноважень Верховної Ради АРК – 5 років. Депутати Верховної Ради АРК здійснюють свої повноваження без відриву від основної роботи, а її Голова, його заступники та голови постійних комісій – на постійній основі. Структурними елементами Верховної Ради АРК є: Президія Верховної Ради АРК, постійні та тимчасові комісії, Контрольна комісія Верховної Ради АРК з питань приватизації; Рахункова палата Верховної Ради АРК.

Верховна Рада АРК здійснює представницьку, нормотворчу, контрольну та номінаційну функції в межах своєї компетенції з метою сприяння і забезпечення реалізації прав та інтересів громадян, які постійно проживають в АРК, населення в цілому, вирішення питань соціально-економічного, культурного та іншого розвитку АРК.

Представницька функція означає, що Верховна Рада АРК як представницький орган в процесі своєї діяльності має представляти передусім спільні інтереси громадян України, які проживають на території АРК. *Нормотворча функція* Верховної Ради АРК полягає в її виключному праві приймати Конституцію АРК та вносити до неї зміни, які набувають чинності після їх затвердження ВРУ та їх опублікування, а також приймати нормативно-правові акти, в межах своїх повноважень. *Контрольна функція* Верховної Ради АРК полягає в здійсненні нею контролю за дотриманням її власних нормативно-правових актів всіма суб'єктами; за діяльністю Ради міністрів АРК; за використанням коштів бюджету АРК, майна, що належить АРК тощо. *Номінаційна функція* Верховної Ради АРК полягає перш за все у формуванні нею Ради міністрів АРК, а також у призначенні та наданні згоди на призначення низки посадових осіб органів публічної влади АРК та місцевих органів державної виконавчої влади України.

До компетенції Верховної Ради АРК, зокрема, віднесено: прийняття Конституції та нормативно-правових актів АРК; призначення чергових виборів депутатів Верховної Ради АРК та прийняття рішення про проведення республіканського (місцевого) референдуму; визначення порядку управління майном, що належить АРК та визначення переліку майна АРК, яке підлягає і яке не підлягає приватизації; затвердження бюджету АРК та контроль за його виконанням, встановлення податків та пільг з оподаткування відповідно до законів України; вирішення відповідно до законів України питань адміністративно-територіального устрою, надання певним місцевостям статусу курортів, вирішення питань організації і розвитку курортно-рекреаційної сфери й туризму; формування Ради міністрів АРК, утворення і ліквідація міністерств і республіканських комітетів АРК, призначення на посади та звільнення їх керівників (міністрів та голів); призупинення дії постанов і розпоряджень Ради міністрів АРК та низка інших питань.

Верховна Рада АРК з питань, що потребують нормативно-правової регламентації, *приймає акти у формі постанов*, які є обов'язковими для виконання на території АРК, а з організаційно-розпорядчих питань – *рішень*. Нормативно-правові акти Верховної Ради АРК не можуть суперечити Конституції і законам України й ухвалюються на

основі і на виконання Конституції і законів України, актів Президента України і КМУ.

Раду міністрів АРК конституційовано як уряд АРК. Вона є вищим органом у системі органів виконавчої влади АРК, здійснює виконавчі функції і повноваження з питань, віднесених до самостійного відання АРК Конституцією України, Конституцією АРК і законами України, а також здійснює державні виконавчі функції і повноваження, делеговані законами України відповідно до Конституції України.

Специфіка правового статусу Ради міністрів АРК обумовлена такими основними факторами: а) спеціальним соціальним призначенням як органу виконавчої влади автономного утворення в складі унітарної держави, наділеного Конституцією АРК власною компетенцією; б) одночасним виконанням функцій органу виконавчої влади АРК і функцій органу державної виконавчої влади України, який здійснює свої повноваження в межах території АРК; в) особливою процедурою призначення на посаду і звільнення з посади Голови Ради міністрів АРК – Верховною Радою АРК за погодженням з Президентом України, а також міністрів – Верховною Радою АРК за поданням Голови Ради міністрів.

Рада міністрів АРК формується Верховною Радою АРК на строк її повноважень та відповідальна перед нею. Очолює Раду міністрів Голова Ради міністрів АРК, який представляє її у відносинах з органами публічної влади України та інших держав, із фізичними та юридичними особами України та інших держав, організовує її діяльність. До складу Ради міністрів АРК також входять перший заступник та заступники Голови Ради міністрів АРК, міністри АРК, голови республіканських комітетів АРК.

Рада міністрів АРК є колегіальним органом влади АРК, основною формою роботи якого є засідання, на яких головує Голова Ради міністрів чи особа, яка його заміщає. Рада міністрів видає акти у формі *постанов*, які мають нормативно-правовий характер, і *розпоряджень* – з організаційно-розпорядчих та інших питань. Акти Ради міністрів АРК ухвалюються більшістю голосів від складу Раді міністрів і є обов’язковими для виконання на території АРК. Рада міністрів АРК здійснює виконавчу владу в АРК безпосередньо та через міністерства, республіканські комітети, інші органи виконавчої влади АРК, спрямовує, координує та контролює їх діяльність.

Рада міністрів АРК забезпечує виконання на території АРК Конституції і законів України, Конституції АРК, актів Президента України, КМУ, нормативно-правових актів Верховної Ради АРК, інших нормативно-правових актів. Із цією метою Рада міністрів АРК на території АРК: бере участь у забезпеченні прав і свобод громадян; забезпечує реалізацію бюджетної, фінансової, цінової політики України, політики у сферах праці й зайнятості населення, соціального захисту, охорони здоров'я, освіти, науки, культури, охорони довкілля, природокористування й інших сфер; бере участь у здійсненні заходів зі забезпечення обороноздатності й національної безпеки України, боротьби зі злочинністю, захисті населення і територій від надзвичайних екологічних ситуацій; направляє, координує і здійснює контроль за діяльністю органів виконавчої влади АРК, а також здійснення районними державними адміністраціями в АРК державних функцій і повноважень тощо.

До компетенції Ради міністрів АРК віднесено здійснення виконавчих функцій та повноважень з питань, що належать до самостійного відання АРК: розвиток економіки; фінансової, кредитної та цінової політики; промисловості; паливно-енергетичного комплексу; сільсько-го господарства; лісового господарства; організації і розвитку курортно-рекреаційної сфери і туризму; управління санаторно-курортними і туристичними комплексами АРК; транспорту, зв'язку і дорожнього будівництва; житлово-комунального господарства; організації та розвитку освіти, науки, культури, мистецтва, охорони пам'яток історії та культури; охорони навколишнього природного середовища; організації та забезпечення безпечних і здорових умов життя населення, організації та розвитку охорони здоров'я, фізичної культури і спорту; забезпечення законності, охорони громадського порядку і прав громадян; управління майном, що належить АРК у порядку, визначеному Верховною Радою АРК.

Представництво Президента України в АРК – це державний орган, утворений відповідно до Конституції України з метою сприяння виконанню в АРК повноважень, покладених на Президента України. Воно утворюється главою держави і безпосередньо йому підпорядковується. Представництво очолює Постійний Представник Президента України в АРК.

Представництво Президента України в АРК здійснює такі функції і повноваження: вивчає стан виконання в АРК Конституції і за-

конів України, указів і розпоряджень Президента України, актів КМУ, вживає заходів до забезпечення належного виконання актів законодавства України Верховною Радою й Радою міністрів АРК, районними державними адміністраціями й органами місцевого самоврядування в АРК; сприяє додержанню конституційних прав і свобод людини і громадянина та досягненню міжнаціональної злагоди, соціально-економічної і політичної стабільності в АРК; аналізує нормативно-правові акти Верховної Ради та Ради міністрів АРК щодо їх відповідності Конституції та законам України і в разі потреби вносить пропозиції про зміни, скасування або зупинення їх дії; сприяє Президентові України у вирішенні кадрових питань в АРК.

Глава 12

Конституційні засади місцевого самоврядування

12.1. Принцип гарантування місцевого самоврядування

Ефективне функціонування держави як особливої форми організації суспільства забезпечується спільною злагодженою діяльністю всієї системи органів публічної влади. У демократичній, правовій державі поряд з органами державної влади, на які покладається власне виконання функцій та завдань держави, існує й розгалужена система органів місцевого самоврядування, яке в сучасному світі сприймається як найбільш універсальна, демократична та раціональна модель організації влади на місцях. Виступаючи своєрідною протизагою державній владі, конституційно обмежуючи сфери її владного впливу, місцеве самоврядування забезпечує самостійне виконання функцій з управління справами територіальних громад, чим істотно підвищує дієвість і престиж публічно-владної діяльності в цілому.

В Україні принцип визнання і гарантування місцевого самоврядування (ст. 7 Основного Закону) належить до системи найважливіших

політико-правових ідей, що в своїй сукупності складають засади конституційного ладу держави. Віднесення цього принципу до засад конституційного ладу України, право визначати і змінювати який належить виключно народові й не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами, свідчить про ставлення до інституту місцевого самоврядування як до системного суспільного явища, яке існує об'єктивно, незалежно від його визнання чи невизнання державою. Факт юридичного закріплення цього принципу на найвищому правовому рівні – в тексті Конституції України – є однією з головних гарантій ефективного функціонування інституту місцевого самоврядування і одночасно зобов'язує державу створити дієву систему конституційно-правових, організаційних та матеріально-фінансових умов, форм та засобів реального забезпечення результативного функціонування всієї системи місцевого самоврядування в Україні.

Принцип визнання і гарантування місцевого самоврядування розвиває і конкретизує зміст іншої основоположної конституційної ідеї – принципу народовладдя, згідно з яким носієм суверенітету та єдиним джерелом влади в Україні визнається народ. Народ здійснює свою владу як безпосередньо (у тому числі – й через місцеві форми безпосередньої демократії), так і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. При цьому, як зазначає КСУ, органи місцевого самоврядування не є органами державної влади, а місцеве самоврядування слід розглядати як форму здійснення народом влади, яка визнається і гарантується в Україні¹. До форм безпосередньої демократії на місцевому рівні належать: вибори органів та посадових осіб місцевого самоврядування, формування органів самоорганізації населення; місцеві референдуми; загальні збори громадян за місцем проживання; місцеві ініціативи; громадські слухання тощо.

Чітке розмежування на конституційному рівні органів державної влади та органів місцевого самоврядування обумовлено їх різною соціально-правовою природою та різними завданнями. На відміну від державної влади, що здійснюється в інтересах усього українського народу (який є джерелом її легітимізації), влада органів місцевого самоврядування здійснюється в інтересах конкретної територіальної

¹ Див.: Пункт 4 мотивувальної частини Рішення КСУ від 26 березня 2002 р. № 6-рп/2002 (справа про охорону трудових прав депутатів місцевих рад). *Вісник Конституційного Суду України*. 2002 №2. С. 18.

громади (територіальних громад) відповідної адміністративно-територіальної одиниці, які і є джерелом їх легітимізації. Окрім того, органи державної влади, у тому числі місцеві, виконують функцію управління, в той час як органи місцевого самоврядування – функцію самоуправління, у здійсненні якої органи державної влади втручатися не мають права. Однак у цілому органи державної влади й органи місцевого самоврядування – це дві підсистеми, які у своїй сукупності утворюють цілісну і взаємодоповнюючу систему публічної влади.

Визнання і гарантування місцевого самоврядування, у свою чергу, забезпечується системою інших правових принципів, через призму яких більш повно розкривається зміст цього важливого інституту, його місце і роль у суспільстві та державі. **Принципи місцевого самоврядування** обумовлюють особливості його формування, організаційну структуру та порядок функціонування, взаємовідносини органів і посадових осіб місцевого самоврядування між собою та з іншими суб'єктами конституційно-правових відносин. Ці принципи закріплено Конституцією та ЗУ «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР. До основних принципів місцевого самоврядування слід віднести такі: а) народовладдя; б) законності; в) гласності; г) колегіальності; г) поєднання місцевих і державних інтересів; д) виборності; е) правової, організаційної та матеріально-фінансової самостійності в межах повноважень, визначених Конституцією та законами України; є) підзвітності та відповідальності перед територіальними громадами його органів та посадових осіб; ж) державної підтримки та гарантування місцевого самоврядування; з) судового захисту прав місцевого самоврядування.

Найбільш вагому роль у гарантуванні місцевого самоврядування відіграє розд. XI Конституції України, норми якого визначають поняття, систему, основи формування, організації та функціонування, компетенцію, матеріально-фінансову основу та власне гарантії місцевого самоврядування. Враховуючи важливість цього інституту і для суспільства, і для держави, і для людини, визначення засад місцевого самоврядування віднесено Основним Законом України до виключної сфери законодавчого регулювання. На розвиток цих конституційних положень прийнято ЗУ «Про місцеве самоврядування в Україні», який закріпив основні принципи, форми реалізації місцевого самоврядуван-

ня; його організаційно-правову, матеріальну і фінансову основу; гарантії місцевого самоврядування; повноваження і відповідальність його органів і посадових осіб.

Дієвою гарантією місцевого самоврядування є визнання і дотримання Україною міжнародних стандартів, закріплених насамперед Європейською хартією місцевого самоврядування, яка після її ратифікації Законом України від 15 липня 1997 р. № 452/97-ВР стала частиною національного законодавства відповідно до ст. 9 Конституції України. Ця Хартія на сьогодні є основним міжнародно-правовим документом для країн – членів Ради Європи, який містить стандарти щодо визначення і захисту прав територіальних громад та органів місцевого самоврядування з організації життєдіяльності на місцях. Місцеве самоврядування визнається Хартією однією з головних підвалин будь-якого демократичного режиму, а право громадян на участь в управлінні державними справами, особливо на місцевому рівні – одним із демократичних принципів.

Відповідно до Конституції України, *матеріальною і фінансовою основою місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є у власності територіальних громад. Держава бере участь у формуванні доходів бюджетів місцевого самоврядування, фінансово підтримує місцеве самоврядування, а також компенсує витрати, що виникли внаслідок рішень органів державної влади. Територіальні громади села, селища, міста (у тому числі – об'єднані) безпосередньо або через утворені ними органи місцевого самоврядування управляють майном, що є в комунальній власності; затверджують програми соціально-економічного та культурного розвитку і контролюють їх виконання; затверджують бюджети відповідних адміністративно-територіальних одиниць і контролюють їх виконання.*

Важливою гарантією місцевого самоврядування є його *організаційно-правова самостійність*. Як уже зазначалося, Конституція України визнає місцеве самоврядування окремою системою інститутів публічної влади, що існує паралельно з органами державної влади і незалежно від неї. Обрання органів та посадових осіб місцевого самоврядування, ініціювання створення органів самоорганізації населення віднесено до виключних повноважень територіальної громади. Громадянам України гарантується Конституцією України право рівного

доступу до служби в органах місцевого самоврядування (ст. 38). Органи місцевого самоврядування, здійснюючи свої повноваження автономно і незалежно від інших суб'єктів, окрім територіальної громади, самостійно визначають свою організаційну структуру, систему і структуру своїх виконавчих органів.

Невід'ємною складовою принципу гарантування місцевого самоврядування є *система правових гарантій*, головною з яких є судовий захист прав місцевого самоврядування (ст. 145 Конституції України).

Дієвим елементом правових гарантій місцевого самоврядування є законодавча заборона органам виконавчої влади, їх посадовим особам втручатися в законну діяльність органів та посадових осіб місцевого самоврядування, вирішувати питання, віднесені до їх компетенції, крім випадків виконання місцевими державними адміністраціями повноважень, делегованих їм обласним та районними радами.

Таким чином принцип визнання і гарантування місцевого самоврядування постає як необхідна передумова утворення та функціонування цілісної системи інститутів місцевого самоврядування, які у своїй сукупності та у взаємодії з місцевими органами державної влади забезпечують найбільш ефективне управління соціальними процесами на місцевому рівні – в межах відповідних адміністративно-територіальних одиниць України.

12.2. Поняття місцевого самоврядування та його система

Поняття «**місцеве самоврядування**» за своїм змістом є багатоаспектною, комплексною політико-правовою категорією, що охоплює собою цілу низку соціальних і правових явищ та інститутів. По-перше, – це одна з форм реалізації народовладдя. По-друге – один із принципів конституційного ладу України. По-третє, – особлива підсистема публічної влади. По-четверте, – форма і спосіб організації місцевої влади. По-п'яте, – право громадян, об'єднаних у територіальну громаду, здійснювати самостійне управління місцевими справами і вирішувати питання місцевого значення. По-шосте, – система демократичних форм та інститутів прямої та представницької демократії на місцевому рівні. По-сьоме, – різновид соціального управління.

По-восьме, – система органів і посадових осіб. По-дев'яте, – один із найбільш дієвих інститутів громадянського суспільства. По-десяте, – це конституційно-правовий інститут, норми якого закріплюють порядок формування, організації та функціонування його органів і посадових осіб. При цьому в науковій літературі можна знайти й інші визначення місцевого самоврядування.

Відповідно до Конституції України (ст. 140), *місцеве самоврядування* – це право територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду¹ жителів кількох сіл, селища та міста – самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Дещо інше визначення міститься в Європейській хартії місцевого самоврядування, згідно з якою – це право і спроможність органів місцевого самоврядування в межах закону здійснювати регулювання і управління суттєвою часткою публічних справ, під власну відповідальність, в інтересах місцевого населення (ст. 3). Слід зазначити, що наведені визначення відрізняються у трьох головних моментах. По-перше, в Основному Законі України місцеве самоврядування визнається *правом територіальної громади*, тоді як у Європейській хартії – *правом органів місцевого самоврядування*. По-друге, Конституція України визначає його як *право*, а Хартія – як *право і спроможність*. По-третє, за Конституцією України його *предметом є питання місцевого значення*, а за Хартією – *суттєва частка публічних справ*, що охоплює собою більш широке коло суспільних відносин.

ЗУ «Про місцеве самоврядування в Україні», поєднуючи два вищезазначені визначення, закріпив, що місцеве самоврядування – це гарантоване державою право та реальна здатність територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста – самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України (ст. 2).

Місцеве самоврядування в Україні структурно й організаційно відокремлене від державної влади і діє незалежно від неї на принципах

¹ Див.: Рішення КСУ від 18 червня 2002 р. № 12-рп/2002 (справа про об'єднання територіальних громад). *Вісник Конституційного Суду України*. 2002. № 3. С. 31.

правової, організаційної і матеріально-фінансової самостійності в межах, передбачених Конституцією і законами України. Одночасно, виступаючи як форма публічної влади та засіб її децентралізації, місцеве самоврядування існує не ізольовано від держави, а шляхом гармонійного поєднання функцій і завдань їх органів і посадових осіб для забезпечення найбільш оптимальної організації і функціонування всього механізму соціального управління. А як форма громадянської самоорганізації соціуму, місцеве самоврядування об'єктивно підвищує рівень керованості в суспільстві та престиж публічної влади, оскільки члени територіальної громади не просто беруть участь у самоврядуванні, а спільно реалізують і захищають свої права, свободи і законні інтереси.

Підсумовуючи викладене, місцеве самоврядування можна визначити як гарантовану Основним Законом України специфічну форму публічної влади, яка реалізується відповідно до Конституції і законів України безпосередньо територіальною громадою, або обраними нею органами й посадовими особами з метою найбільш ефективного вирішення питань місцевого значення, спільної реалізації і захисту прав, свобод і законних інтересів громадян України, що проживають у межах певної адміністративно-територіальної одиниці.

Система місцевого самоврядування – це сукупність різноманітних організаційних форм, органів та посадових осіб, за допомогою яких відповідні територіальні громади безпосередньо забезпечують свою власну життєдіяльність, вирішують питання місцевого значення, реалізують функції та завдання самоврядування в межах відповідних адміністративно-територіальних одиниць. Основою для визначення системи місцевого самоврядування є Конституція України, відповідно до якої **система місцевого самоврядування включає:** а) територіальну громаду; б) сільську, селищну, міську раду; в) сільського, селищного, міського голову; г) виконавчі органи сільської, селищної, міської ради; г) районні та обласні ради, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст; д) органи самоорганізації населення (ст. 140). ЗУ «Про місцеве самоврядування в Україні» (ст. 5) до системи місцевого самоврядування додатково віднесено старосту, а також районні в місті з районним поділом ради та їх виконавчі органи. Рішення про утворення районних в місті рад приймається терито-

ріальною громадою міста або міською радою, а утворення виконавчих органів районної в місті ради та обрання її голови віднесено до компетенції самої районної в місті ради. Особливості організації та здійснення місцевого самоврядування в містах Києві та Севастополі визначаються окремими законами.

Слід відмітити, що існуюче конституційно-правове закріплення системи місцевого самоврядування є досить жорстким, оскільки не дозволяє територіальним громадам самостійно визначати структурну організацію місцевого самоврядування, обирати ту чи іншу її модель або модифікацію.

Виходячи з нормативного визначення поняття та системи місцевого самоврядування, досить закономірним є конституційно-правове визнання первинним та системотворчим елементом усієї системи місцевого самоврядування України *територіальної громади*, яка об'єднує жителів села, селища чи міста або на добровільній основі об'єднує у єдину сільську громаду жителів кількох сіл, що мають спільний адміністративний центр. Окрім цього, ЗУ «Про місцеве самоврядування в Україні» додатково передбачає можливість існування об'єднаних територіальних громад селищ та міст, які утворюються в порядку, визначеному ЗУ «Про добровільне об'єднання територіальних громад», чим істотно розширює власне конституційне визначення територіальної громади. Тобто формальною підставою для об'єднання людей у певний стійкий колектив, що утворює собою територіальну громаду, є факт їх спільного постійного проживання в межах конкретного населеного пункту чи кількох населених пунктів об'єднаної територіальної громади.

Головною метою функціонування територіальної громади, в тому числі – об'єднаної, як однієї з форм самоорганізації громадян на місцевому рівні є вираження спільної волі та інтересів усіх її членів, задоволення їх колективних та індивідуальних потреб, захист їх законних прав та інтересів, у межах, передбачених Конституцією та законами України. Виступаючи первинним суб'єктом місцевого самоврядування, територіальні громади наділені виключним правом безпосередньо вирішувати найбільш важливі питання місцевого значення на місцевих референдумах, самостійно формувати систему органів і посадових осіб місцевого самоврядування, які є підзвітними, підконтрольними і відповідальними перед територіальними громадами.

Наступним елементом цієї системи є **сільські, селищні та міські ради**. За своєю правовою природою ради є представницькими органами місцевого самоврядування, які представляють інтереси відповідної територіальної громади та від її імені і в її інтересах, виконують функції і повноваження, визначені Конституцією і законами України. Їх головним завданням є реалізація територіальною громадою права на місцеве самоврядування. Місцеві ради складаються з депутатів, які вільно обираються безпосередньо територіальною громадою на основі загального, рівного, прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на п'ять років. Кількісний склад відповідної місцевої ради визначається самою радою і залежно від чисельності населення відповідної адміністративно-територіальної одиниці може становити від 12 до 120 депутатів. Рада вважається повноважною за умови обрання не менш як двох третин депутатів від її загального складу.

Усі повноваження місцевої ради, передбачені чинним законодавством України, можна поділити на кілька головних груп, залежно від сфер (галузей) суспільного життя, у яких вони реалізуються. За цим критерієм виокремлюються такі повноваження сільської, селищної, міської ради: а) у сфері соціально-економічного та культурного розвитку; б) у бюджетно-фінансовій сфері; в) у сфері управління комунальною власністю; г) у сфері екологічної безпеки; ґ) щодо забезпечення правопорядку, прав, свобод та законних інтересів громадян. Також виокремлюють повноваження з організації контролю за діяльністю виконавчих органів; із забезпечення взаємодії відповідно з сільським, селищним, міським головою; повноваження організаційно-розпорядчого характеру.

ЗУ «Про місцеве самоврядування в Україні» передбачає три підстави, за наявності яких повноваження місцевої ради може бути припинено достроково: 1) якщо рада прийняла рішення з порушенням Конституції чи законів України, прав і свобод громадян, ігноруючи при цьому вимоги компетентних органів про приведення цих рішень у відповідність до закону; 2) якщо сесії ради не проводяться без поважних причин у строки, встановлені Законом, або рада не вирішує питань, віднесених до її відання; 3) у випадках, передбачених законами України «Про військово-цивільні адміністрації», «Про правовий режим воєнного стану». Рішення про дострокове припинення повно-

важень місцевої ради приймається на місцевому референдумі, який ініціюється відповідним сільським, селищним, міським головою, або не менш як однією десятою частиною громадян, що проживають на відповідній території і мають право голосу. Окремо слід відмітити, що за наявності перших двох підстав, які підтверджуються рішенням суду про визнання актів ради незаконними, а також висновків відповідного комітету парламенту, ВРУ за ініціативою відповідного сільського, селищного, міського голови може призначити позачергові вибори сільської, селищної, міської ради. У третьому випадку повноваження сільської, селищної, міської, районної в місті, районної, обласної ради достроково припиняються з дня набрання чинності актом Президента України про утворення відповідної військово-цивільної, військової адміністрації.

Сільський, селищний, міський голова входить до системи місцевого самоврядування як головна посадова особа територіальної громади відповідного села (добровільного об'єднання в одну територіальну громаду жителів кількох сіл), селища, міста. Він головує на засіданнях ради, очолює її виконавчий комітет, забезпечуючи стратегічну й поточну організацію їх діяльності. Сільський, селищний, міський голова обирається відповідною територіальною громадою.

Функції та повноваження сільського, селищного, міського голови досить широкі й різноманітні. До головних із них слід віднести: а) представництво інтересів територіальної громади у відносинах з іншими територіальними громадами, іншими органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, підприємствами, установами та організаціями, громадянами, а також у міжнародних відносинах, відповідно до законодавства; б) організація роботи відповідної ради та її виконавчого комітету; керівництво апаратом ради; скликання сесій ради та формування їх порядку денного; головування на її пленарних засіданнях, підписання рішень ради та забезпечення їх виконання; в) скликання загальних зборів громадян за місцем проживання; г) звернення до суду щодо визнання незаконними актів інших органів місцевого самоврядування, місцевих органів виконавчої влади, підприємств, установ та організацій, які обмежують права та інтереси територіальної громади, а також повноваження ради та її органів.

Староста є виборною посадовою особою місцевого самоврядування, який обирається жителями села, селища (сіл, селищ), розташо-

ваного на території відповідного старостинського округу і здійснює свої повноваження на постійній основі. Староста є членом виконавчого комітету сільської, селищної, міської ради за посадою. Головним завданням старости є представництво інтересів жителів відповідного села, селища в органах місцевого самоврядування, сприяння утворенню та діяльності органів самоорганізації населення, організації та проведенню загальних зборів, громадських слухань та інших форм безпосередньої участі громадян у вирішенні питань місцевого значення у відповідному селі, селищі, сприяння жителям у підготовці документів, що подаються до органів місцевого самоврядування, участь в організації виконання рішень органів місцевого самоврядування на території відповідного старостинського округу та у здійсненні контролю за їх виконанням.

Ураховуючи, що місцеві ради складаються з депутатів, які виконують свої повноваження, не пориваючи з виробничою або службовою діяльністю, велику роль у реалізації функцій та повноважень сільських, селищних, міських рад відіграють їх **виконавчі органи**, які є постійно діючими структурними елементами системи місцевого самоврядування. Право місцевих рад утворювати виконавчі органи закріплено як конституційним законодавством України, так і Європейською хартією місцевого самоврядування (ст. 3). До виконавчих органів місцевих рад належать їх виконавчі комітети, відділи, управління та інші органи, які утворюються самою радою, є підконтрольними та підзвітними їй. Структура виконавчих органів, чисельність їх апарату визначається радою, а персональний склад пропонується відповідним сільським, селищним, міським головою і затверджується радою. Виконавчі органи місцевого самоврядування забезпечують організацію виконання рішень відповідної ради, а також здійснюють оперативне розпорядження ресурсами місцевого самоврядування.

Особливе місце в системі місцевого самоврядування України займають **обласні та районні ради**. З одного боку, вони представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст, забезпечують їх реалізацію, а з другого – мають захищати інтереси місцевого самоврядування перед районними та обласними державними адміністраціями.

Факультативним елементом системи місцевого самоврядування в містах з районним поділом можуть бути **районні в місті ради** та їх

виконавчі органи. Питання про утворення районних у місті рад вирішується територіальною громадою міста на референдумі, або відповідною міською радою з урахуванням думки членів територіальної громади цього міста. Голова районної у місті ради обирається депутатами з їх складу, очолює раду та її виконавчий комітет, організовує їх роботу та виконання прийнятих ними рішень.

Особливість правового статусу районних у місті рад полягає у тому, що обсяг і межі їх повноважень та повноважень їх виконавчих органів визначаються відповідними міськими радами за узгодженням з районними у містах радами з урахуванням загальноміських інтересів та колективних потреб територіальних громад районів у містах.

Окреме місце в системі місцевого самоврядування посідають **органи самоорганізації населення** як одна із форм участі членів територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах у вирішенні окремих питань місцевого значення. Їх правовий статус визначається ЗУ «Про органи самоорганізації населення» від 11 липня 2001 р. № 2625-III. Вони можуть утворюватися у вигляді будинкових, вуличних, квартальних комітетів, комітетів мікрорайонів, районів у містах, сільських, селищних комітетів тощо. Рішення про утворення органів самоорганізації населення приймається територіальною громадою села, селища, міста, але для їх утворення необхідний дозвіл відповідної ради.

12.3. Особливості здійснення місцевого самоврядування на рівні територіальних громад та на рівні області (району)

Особливості здійснення місцевого самоврядування на рівні територіальних громад обумовлені власне їх місцем і значенням у системі місцевого самоврядування України. Адже чинне конституційно-правове регулювання визнає територіальну громаду села, селища, міста не лише первинним елементом місцевого самоврядування, але і його головним суб'єктом. Відповідно, існування в Україні дієздатних територіальних громад, здатних брати на себе відповідальність за вирішення місцевих справ і наділених усіма необхідними для цього ресурсами, є необхідною запорукою ефективності місцевого самоврядування загалом.

Як впливає зі змісту ст. 140 Конституції України, територіальна громада реалізує своє право на місцеве самоврядування у двох головних формах: безпосередньо та через органи місцевого самоврядування, тобто поєднуючи пряму і представницьку форми здійснення народо-владдя. До безпосередньої форми реалізації територіальними громадами свого права на місцеве самоврядування належать: а) місцеві референдуми; б) вибори депутатів місцевих рад; в) вибори сільських, селищних, міських голів, старост; г) загальні збори громадян за місцем проживання; ґ) місцеві ініціативи; д) громадські слухання; е) громадські експертизи; є) індивідуальні та колективні звернення. Територіальні громади можуть безпосередньо здійснювати місцеве самоврядування і в інших формах, прямо не заборонених законодавством.

Місцевий референдум є єдиною формою безпосереднього вирішення територіальною громадою питань місцевого значення шляхом прямого волевиявлення. Це спосіб здійснення територіальною громадою місцевої правотворчості, управління місцевими справами, контролю за діяльністю органів та посадових осіб місцевого самоврядування. Рішення, прийняті місцевим референдумом, мають вищу юридичну силу порівняно з рішеннями органів місцевого самоврядування відповідного рівня і є обов'язковими для виконання на відповідній території усіма суб'єктами. Предметом місцевого референдуму може бути будь-яке питання, віднесене законодавством України до відання місцевого самоврядування відповідного рівня.

Не менш важливою формою безпосередньої демократії на рівні територіальної громади є **місцеві вибори**, адже періодичне оновлення складу представницьких органів є запорукою їх ефективного функціонування. Вони можуть бути черговими, позачерговими, повторними, проміжними або першими. Формування місцевих рад відбувається за різними типами виборчих систем.

Загальні збори громадян за місцем проживання – це зібрання всіх чи частини жителів села (сіл), селища, міста для вирішення питань місцевого значення. На них можуть вирішуватися лише питання, що стосуються внутрішньої самоорганізації територіальної громади. До найбільш важливих питань, які може вирішувати територіальна громада (її частина) на загальних зборах громадян за місцем проживання, віднесено: а) самооподаткування; б) ініціювання створення та дострокове припинення повноважень органів самоорганізації населення,

затвердження Положень про них; в) внесення пропозицій на розгляд відповідної місцевої ради. Рішення, прийняті на таких загальних зборах, враховуються органами місцевого самоврядування в їх діяльності, а для органів самоорганізації населення є обов'язковими.

Місцеві ініціативи – це право територіальної громади ініціювати у відповідній місцевій раді обов'язковий розгляд будь-якого питання, віднесеного до відання місцевого самоврядування. Зокрема, це можуть бути питання соціально-економічного та культурного розвитку населеного пункту, управління об'єктами комунальної власності, охорони здоров'я та медичного обслуговування, соціального захисту, природо-користування та охорони довкілля тощо. Розгляд радою місцевої ініціативи відбувається відкрито, за участю членів ініціативної групи.

Громадські слухання – це зустрічі територіальної громади з депутатами відповідної ради та посадовими особами місцевого самоврядування, під час яких члени територіальної громади можуть заслуговувати їх, порушувати питання та вносити пропозиції щодо питань місцевого значення, що належать до відання місцевого самоврядування. Зокрема, предметом обговорення можуть бути чинні акти органів місцевого самоврядування та їх проекти, звіти депутатів та посадових осіб тощо. Вони проводяться не рідше одного разу на рік. Порядок їх організації визначається статутом територіальної громади. Пропозиції, які вносяться за результатами громадських слухань, підлягають обов'язковому розгляду органами місцевого самоврядування.

Дієвою формою безпосередньої реалізації територіальною громадою свого права на місцеве самоврядування є **проведення громадських експертиз**. Зокрема, можливість проведення громадських експертиз передбачена законами України «Про екологічну експертизу» та «Про наукову і науково-технічну експертизу».

Члени територіальної громади можуть також направляти до органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб **індивідуальні та колективні звернення** щодо реалізації своїх соціально-економічних, політичних та особистих прав і законних інтересів, чи скарги про їх порушення.

Особливості здійснення місцевого самоврядування на рівні області (району) обумовлені специфікою правового статусу обласних та районних рад як колегіальних органів місцевого самоврядування, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ

та міст, що входять до складу відповідного району та області. Згідно з існуючою системою адміністративно-територіального устрою в Україні діють 24 обласних та близько 490 районних рад. Вони обираються громадянами України, які постійно проживають у межах відповідної адміністративно-територіальної одиниці, на вільних виборах, що відбуваються на основі загального, рівного, прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на п'ять років.

Правовий статус обласних та районних рад має свої особливості, які відрізняють їх від інших органів місцевого самоврядування. По-перше, не існує територіальних громад областей та районів, а обласні та районні ради представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст, які входять до їх складу. По-друге, на відміну від інших рад, загальний склад обласної та районної ради залежить від кількості населення та визначається самою радою з урахуванням кількості районів, міст обласного значення, що входять до складу відповідної області (кількості сіл, селищ, міст районного значення, що входять до складу відповідного району) для забезпечення їх рівного представництва у відповідній обласній (районній) раді. По-третє, вони не мають своїх виконавчих органів (виконавчий апарат ради не належить до її виконавчих органів, а лише забезпечує здійснення повноважень ради), що фактично змушує їх делегувати значну частину своїх повноважень відповідним обласним та районним державним адміністраціям. По-четверте, вони можуть утворювати президію (колегію) ради – дорадчий орган, який попередньо готує узгоджені пропозиції і рекомендації з питань, що передбачається внести на розгляд ради. По-п'яте, їх наділено правом представляти інтереси місцевого самоврядування у взаємовідносинах із відповідними обласними та районними державними адміністраціями. По-шосте, їх компетенція істотно відрізняється від компетенції інших місцевих рад. По-сьоме, лише їх наділено правом делегувати частину своїх повноважень відповідним районним чи обласним державним адміністраціям. Причому особливості законодавчого закріплення цього права свідчать, що його можна розглядати і як обов'язок районних і обласних рад.

Очолює обласну (районну) раду голова, який обирається відповідною радою таємним голосуванням на термін її повноважень зі складу депутатів ради.

12.4. Проблеми удосконалення місцевого самоврядування у світлі децентралізації влади

У сучасному світі практично немає жодної країни, якою можна управляти лише з центру. Так, ще у XIX ст., аналізуючи особливості американської демократії, відомий французький учений А. де Токвіль зазначав, що «центральною владою, якою б освіченою і досвідченою вона не уявляла себе, не може одна охопити всі сторони життя великого народу. Вона не може це здійснити тому, що таке завдання перевершує всі межі людських можливостей. Коли така влада прагне лише своїми силами створити і привести в дію безліч різних суспільних механізмів, вона повинна або задовольнитися неповними результатами, або її зусилля взагалі будуть просто марними». Лише на перший погляд централізація надає зовнішню впорядкованість суспільним справам і забезпечує можливість досягти певної однаковості у проявах людської активності. Але все ж таки коли «виникає необхідність привести в рух глибинні сили суспільства або ж різко прискорити його розвиток, централізована влада негайно втрачає свою силу». У разі об'єднання індивідуальних сил з громадськими, як це відбувається в межах локальних колективів, часом вдається домогтися того, чого «сама сконцентрована і сама діяльна влада була б не здатна зробити»¹.

Однією з важливих ознак демократичної держави та громадянського суспільства є місцеве самоврядування. Тому що саме органи місцевого самоврядування формуються безпосередньо населенням, через них реалізуються специфічні місцеві інтереси. Крім того, місцеве самоврядування розглядається як особливий вид публічної влади та характеризується певною самостійністю, яка проявляється у наявності власних ресурсів: юридичних (наявність власної компетенції з вирішення місцевих питань, можливість вступати в правовідносини юридична особа), матеріальних (муніципальна власність), фінансових (податки, що стягуються на користь місцевих громад, позики, інші грошові надходження) та наявністю власного апарату службовців. Також місцеве самоврядування є тією необхідною демократичною протигагою центральної владі, яка діє в інтересах терито-

¹ Токвіль А. де. Демократия в Америке. М. : Прогресс, 1992. С. 86.

ріальної громади і тим самим дійсно сприяє обмеженню можливого свавілля з боку державної центральної влади. В умовах сучасної демократичної держави, коли ускладнюється суспільне життя, розширюються функції держави і тим самим збільшується кількість адміністративних структур у механізмі суспільного регулювання, така роль місцевого самоврядування є надзвичайно важливою.

Як показує зарубіжний досвід проведення політики децентралізації, а саме передача певних владних повноважень місцевим органам, дозволяє уникнути зайвої концентрації влади на центральному рівні, перевантаження центрального уряду суто місцевими справами. Крім того, розширення повноважень і самостійності місцевого самоврядування дає населенню додаткові можливості участі у процесах вирішення місцевих питань. Адже місцеві органи більшою мірою наближені до населення, ніж центральні. Їх діяльність безпосередньо зачіпає багато нагальних проблем населення і часто видається їй більш зрозумілою, ніж діяльність центральної влади.

Децентралізація означає такий спосіб визначення та розмежування завдань і функцій, за якого більшість із них передається з рівня центральних органів на рівень нижчий і стає власним завданням та повноваженням органів нижчого рівня¹. Також децентралізація розглядається як передача прав на прийняття рішень місцевим органам, які не перебувають в ієрархічному підпорядкуванні центральних органів влади і часто обираються безпосередньо населенням.

Необхідність проведення політики децентралізації французькі адміністративісти пояснюють: по-перше, тим, що «децентралізація, передаючи безпосередньо в руки зацікавлених осіб управління справами, має демократичні ознаки», причому «демократизм набагато реальніший у місцевих масштабах, ніж у загальнонаціональному». По-друге, тим, що «децентралізоване управління, якщо тільки для цього забезпечені необхідні кошти й умови, є набагато менш складним і набагато більш практичним, ніж централізоване управління»². Для ефективної децентралізації зазвичай необхідно наділення місцевих

¹ Децентралізація публічної влади: досвід європейських країн та перспективи України / Бориславська О. М., Заверуха І. Б., Школик А. М. та ін. ; Центр політико-правових реформ. К. : Москаленко О. М., 2012. С. 13.

² Ведель Ж. Административное право / под ред. М. А. Крутоголова ; пер. с фр. Л. М. Энтин. М. : Прогресс, 1973. С. 392.

громад чітко визначеною компетенцією й адекватними засобами вирішення місцевих питань, надання їм можливості формувати свої органи управління, а також обмеження контролю за діяльністю місцевих органів з боку центральної влади.

Сучасний етап реформування місцевого самоврядування в Україні на засадах децентралізації розпочався з ухвалення Кабінетом Міністрів України 1 квітня 2014 р. Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні¹. В документі підкреслюється, що однією з нагальних проблем, яка потребує ефективного вирішення є проблема підвищення фінансової самостійності місцевого самоврядування. Зокрема, наголошується, що дотаційність 5 419 бюджетів місцевого самоврядування становить понад 70%, 483 територіальні громади на 90% утримуються за рахунок коштів Державного бюджету. Здійснення постійної фінансової підтримки через районні бюджети малочисельних територіальних громад із застосуванням системи дотацій вирівнювання є обтяжливим для державного бюджету та стримує розвиток малих міст і великих селищ.

Крім того, для ефективного та швидкого вирішення потребують такі проблеми: 1) погіршення якості та доступності публічних послуг внаслідок ресурсної неспроможності переважної більшості органів місцевого самоврядування здійснювати власні та делеговані повноваження; 2) зношеність теплових, каналізаційних, водопостачальних мереж і житлового фонду та ризик виникнення техногенних катастроф в умовах обмеженості фінансових ресурсів місцевого самоврядування; 3) складна демографічна ситуація у більшості територіальних громад (старіння населення, знелюднення сільських територій та монофункціональних міст); 4) неузгодженість місцевої політики щодо соціально-економічного розвитку з реальними інтересами територіальних громад; 5) нерозвиненість форм прямого народовладдя, неспроможність членів громад до солідарних дій, спрямованих на захист своїх прав та інтересів, у співпраці з органами місцевого самоврядування і місцевими органами виконавчої влади та досягнення спільних цілей розвитку громади тощо. Також в Концепції визнача-

¹ Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2014 р. № 333-рп. *Офіційний вісник України*. 2014. № 30. Ст. 831.

ються способи та шляхи вирішення зазначених проблем, завдання та етапи проведення муніципальної реформи.

Виходячи з необхідності реалізації Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні Верховною Радою України 17 червня 2014 р. прийнято ЗУ «Про співробітництво територіальних громад», що визначив організаційно-правові засади співробітництва територіальних громад, принципи, форми, механізми такого співробітництва, його стимулювання, фінансування та контролю¹. У Законі встановлюється, що співробітництво територіальних громад здійснюється у таких формах: 1) делегування одному із суб'єктів співробітництва іншими суб'єктами співробітництва виконання одного чи кількох завдань із передачею йому відповідних ресурсів; 2) реалізації спільних проєктів, що передбачає координацію діяльності суб'єктів співробітництва та акумулювання ними на визначений період ресурсів з метою спільного здійснення відповідних заходів; 3) спільного фінансування (утримання) суб'єктами співробітництва підприємств, установ та організацій комунальної форми власності – інфраструктурних об'єктів; 4) утворення суб'єктами співробітництва спільних комунальних підприємств, установ та організацій – спільних інфраструктурних об'єктів; 5) утворення суб'єктами співробітництва спільного органу управління для спільного виконання визначених законом повноважень.

Важливим кроком у реформуванні місцевого самоврядування на засадах децентралізації, який сприяв об'єднанню територіальних громад для посилення ефективності управління їх справами, стало прийняття ЗУ «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 5 лютого 2015 р.². Метою даного закону є встановлення порядку об'єднання територіальних громад сіл, селищ, міст і надання державної підтримки об'єднаним територіальним громадам, а також створення правових умов та можливостей для: укрупнення шляхом добровільного об'єднання територіальних громад, підвищення його ролі у вирішенні питань місцевого значення; формування дієздатних територіальних громад, головним завданням яких має стати поліп-

¹ Про співробітництво територіальних громад : Закон України від 17 червня 2014 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 34. Ст. 1167.

² Про добровільне об'єднання територіальних громад : Закон України від 5 лютого 2015 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 13. Ст. 91.

шення забезпечення потреб громадян, оперативне та якісне надання їм базових соціальних та адміністративних послуг, поліпшення умов сталого розвитку відповідних територій, більш ефективне використання бюджетних коштів та інших ресурсів; створення передумов для удосконалення системи органів місцевого самоврядування на відповідній територіальній основі.

Відповідно до ст. 2 зазначеного Закону основними засадами об'єднання територіальних громад в Україні є принципи: 1) конституційності та законності; 2) добровільності; 3) економічної ефективності; 4) державної підтримки; 5) повсюдності місцевого самоврядування; 6) прозорості та відкритості; 7) відповідальності.

Суб'єктами добровільного об'єднання територіальних громад Закон визначив суміжні територіальні громади сіл, селищ, міст. При цьому об'єднана територіальна громада, адміністративним центром якої визначено місто, є міською територіальною громадою, центром якої визначено селище – селищною, центром якої визначено село – сільською. Тобто в Україні запроваджено три види об'єднаних територіальних громад: міська, селищна та сільська.

У Законі також встановлено основні умови об'єднання територіальних громад, порядок його ініціювання, порядок утворення об'єднаних територіальних громад та порядок діяльності органів місцевого самоврядування в таких громадах до формування нових органів. У зв'язку з утворенням об'єднаних територіальних громад у Законі запроваджується новий елемент системи місцевого самоврядування – інститут старост. Станом на грудень 2019 р. в Україні створено 1009 об'єднаних територіальних громад¹.

Реформування місцевого самоврядування на засадах децентралізації потребує суттєвого оновлення конституційного регулювання в цій царині. Першою такою спробою стало попереднє схвалення ВРУ 31 серпня 2015 р. законопроекту «Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації)» (реєстр. № 2217а)². 13 грудня 2019 р.

¹ Моніторинг процесу децентралізації влади та реформування місцевого самоврядування станом на 10 грудня 2019 р. URL: <https://decentralization.gov.ua/uploads/library/file/506/10.12.2019.pdf>.

² Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації) : проект Закону України від 1 липня 2015 р. № 2217а. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: http://w1.cl.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55812.

Президентом України на розгляд ВРУ як невідкладний подано законопроект про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади) за № 2598¹, яким, зокрема, пропонується визначити місцеве самоврядування як право та спроможність громади безпосередньо або через органи та її посадових осіб вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Крім того, передбачається утворення представницьких і виконавчих органів місцевого самоврядування. Замість районних рад пропонується утворити окружні ради. Окружні та обласні ради, їх виконавчі комітети розглядаються як органи місцевого самоврядування, що представляють і реалізують спільні інтереси громад округу, області. Окружна рада, обласна рада призначає і звільняє голову виконавчого комітету ради і за його поданням формує склад цього органу.

Для здійснення адміністративного нагляду за додержанням Конституції і законів України органами місцевого самоврядування, спрямування і координації діяльності територіальних органів центральних органів виконавчої влади та здійснення нагляду за додержанням ними Конституції і законів України, актів ПУ та КМУ пропонується запровадити інститут префектів. Префекта призначає на посаду та звільняє з посади за поданням Кабінету Міністрів України Президент України. Він має право призупиняти дію актів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України з одночасним зверненням до суду.

У той же час децентралізація не означає послаблення центральної влади з таких питань, як оборона, зовнішня політика, національна безпека, верховенство права, дотримання прав і свобод людини. Саме тому проектом передбачено, що у разі ухвалення головою громади, радою громади, окружною, обласною радою акта, що не відповідає Конституції України та створює загрозу порушення державного суверенітету, територіальної цілісності чи загрозу національній безпеці, Президент України за поданням префекта зупиняє указом дію відповідного акта з одночасним зверненням до КСУ, тимчасово зупиняє їх повноваження та призначає тимчасового державного уповноважено-

¹ Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади) : проект Закону України від 13 грудня 2019 р. № 2598. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67644.

го. У разі визнання КСУ акта вище вказаних органів таким, що не відповідає Конституції України, ВРУ за поданням Президента України достроково припиняє їх повноваження.

У законопроекті також визначається матеріальна і фінансова основа місцевого самоврядування: земля, рухоме і нерухоме майно, природні ресурси, інші об'єкти, що є у комунальній власності територіальної громади; місцеві податки і збори, частина загальнодержавних податків та інші доходи місцевих бюджетів. Окремо в проекті закону пропонується закріпити положення, що держава забезпечує співмірність фінансових ресурсів та обсягу повноважень органів місцевого самоврядування, визначених Конституцією та законами України.

Видавництво
«ПРАВО»

РОЗДІЛ IV

КОНСТИТУЦІЯ УКРАЇНИ ТА ПРАВА ЛЮДИНИ

Глава 13

Загальна характеристика конституційно-правового статусу людини та громадянина

13.1. Поняття конституційного статусу людини та громадянина

Питання про права і свободи людини і громадянина є складовою частиною проблем фактичного становища особи в суспільстві й державі. Воно визначається не тільки правовими нормами, а й іншими видами соціальних норм і називається суспільним статусом особи. Відповідно, правовий статус особи є лише частиною її суспільного статусу і стосується тільки її зв'язків із державою.

Правовий статус (від лат. *status* – становище) – це юридично закріплене становище особи в державі й суспільстві. Юридичне оформлення фактичного становища особи в суспільстві й державі реалізується різними шляхами і способами за допомогою специфічних засобів. Воно починається, зокрема, з того, що людина визнається суб'єктом діючого в суспільстві права і наділяється при цьому правоздатністю, що дає змогу певним особам вступати у відповідні правовідносини.

У різних країнах проблема правового статусу людини і громадянина вирішується не однаково. Для правових систем світу характерні різноманітні концептуальні підходи до визначення правового статусу людини і громадянина. Умовно можна виділити чотири усталених підходи, що визначають вирішення цієї проблеми.

1. **Ліберальна (європейська) концепція** – виходить з того, що кожна людина від моменту народження природно наділена

невід'ємними правами, а обмеження прав можливе лише на підставі закону. Філософською основою цієї концепції є вчення про свободу як про природний стан людини та вищу соціальну цінність після самого життя. «Свобода є для суспільного організму тим же, що здоров'я для індивідуума: якщо людина втрачає здоров'я, ніщо на світі їй не миле, якщо суспільство втрачає свободу, то воно зникає і вже не знає щастя» (Г. Болінгброк)¹. Ліберальна концепція прав людини є на сьогодні доволі привабливою для багатьох країн.

2. **Позитивістська** концепція – пріоритет віддається державі, яка забезпечує громадян, колективи громадян можливістю користуватися насамперед соціально-економічними правами. Подібні підходи є антиліберальними за суттю, оскільки втілення їх положень у «соціалістичних конституціях» на практиці призводило до фактичного заперечення принципу свободи людини, дискримінації окремих категорій громадян, а також до закріплення надмірно широкого кола основних обов'язків громадян перед суспільством і державою.

3. **Ісламська (мусульманська)** концепція, або концепція рівності за шаріатом, пов'язана з класичним мусульманським правом. Акцент надається не правам людини, а її обов'язкам перед Аллахом, перед спільнотою правовірних мусульман. Обґрунтовується різний правовий статус мусульманина і немусульманина, чоловіка і жінки (наприклад, за Конституцією Сирії 1973 р. президентом республіки може бути тільки мусульманин, а за класичним мусульманським правом чоловіки мають перевагу над жінками, зокрема, в окремих країнах жінкам не надаються виборчі права, а в суді свідчення двох жінок дорівнюють до свідчень одного чоловіка). У Корані міститься досить багато положень, присвячених гідності та свободі людини. Разом з тим оцінити однозначно положення сучасної ісламської концепції прав людини досить важко.

4. **Традиційні** підходи до визначення правового статусу особи складаються у звичаєвому праві деяких країн Океанії, Північної Африки та Латинської Америки. Людина тут розглядається як невід'ємна частина малих соціальних груп (племені, клана, роду, сім'ї), а її права не можуть реалізовуватися окремо від них. Для звичаєвого права ха-

¹ Кравченко В. В. Конституційне право України : навч. посіб. Вид. 6-те, виправ. та допов. Київ : Атіка, 2007. С. 110.

рактерною є колективна відповідальність за порушення звичаєво-правових приписів, а реалізація суб'єктивних прав здійснюється колективно. Ці особливості визначили специфіку правового статусу індивіда у звичаєвому праві (наприклад, різні категорії членів групи мають різні права та обов'язки – нерівність вождів і простих членів племені, чоловіка та жінки, дітей та дорослих тощо).

На сьогодні перспективною слід вважати інтеграцію двох основних напрямів юридичної думки – природно-правового (людина має невід'ємні від її буття права) та позитивістського (права людини – це категорії, що встановлюється державою).

Існуюча в Україні модель конституційно-правового статусу особи спирається на ліберальну концепцію прав людини та базується на концептуальній ідеї, що права і свободи людини та громадянина є головним критерієм і принципом правової держави. Із цього виходить і Конституція України, у якій закріплюється, що «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю» (ч. 1 ст. 3). Цим самим піднімаються на найвищий щабель усі дії у сфері практичного здійснення прав людини і громадянина.

Правове становище людини в суспільстві та державі залежить від сукупності її прав, свобод та обов'язків, які закріплені в чинному законодавстві України. Залежно від цього в літературі вирізняють такі **види правового статусу**: 1) *загальний*, або *конституційний*, статус людини і громадянина; 2) *спеціальний*, або *родовий*, статус окремих категорій громадян; 3) *індивідуальний* (персоніфікований) статус людини – виражає всю повноту суб'єктивних юридичних прав та обов'язків і визначаються віком, освітою, сімейним станом, статтю тощо; 4) статус *фізичних і юридичних осіб*; 5) статус *іноземців, осіб без громадянства, осіб із подвійним громадянством, біженців*; 6) *галузеві* правові статуси (цивільно-правовий, адміністративно-процесуальний кримінально-процесуальний тощо).

Загальний (конституційний) правовий статус – це статус особи як громадянина держави, члена суспільства. Він визначається Конституцією держави та є єдиним і однаковим для всіх, характеризується відносною стабільністю. Загальний статус не залежить від соціальних ознак тієї чи іншої людини, наприклад, статі, віку, раси, сімейного стану, освіти, посади, майнового стану тощо. Основним змістом тако-

го статусу є, головним чином, ті права й обов'язки, які надані й гарантовані всім Конституцією. Загальний правовий статус є базовим, вихідним для всіх інших, і його не можна змінити без внесення змін до Конституції. За ним можна судити про характер, соціальну природу і ступінь демократичності суспільства.

Спеціальний, або родовий, статус відображає особливості певних категорій громадян (наприклад, студентів, науковців, викладачів закладів вищої освіти, учителів, військовослужбовців, пенсіонерів, державних службовців тощо). Правове становище цих верств населення базується на загальному правовому статусі громадянина, завдяки якому вони можуть мати додаткові права, обов'язки, пільги, передбачені галузевим законодавством.

Індивідуальний (персоніфікований) статус людини виражає всю повноту суб'єктивних юридичних прав та обов'язків і визначається статтю, віком, освітою, сімейним станом тощо. Він становить персоніфіковані права, обов'язки в їх конкретних, природних і набутих здібностях і особливостях. Цей статус рухомий, динамічний, він змінюється разом зі змінами, які відбуваються з особою в процесі її життєдіяльності.

Загальний, спеціальний та індивідуальний правові статуси співвідносяться між собою як загальне, особливе і одиничне. Вони тісно між собою взаємопов'язані та взаємозалежні, практично нероздільні. Загальний (конституційний) правовий статус у всіх один, спеціальних (родових) статусів багато, а індивідуальних (персоніфікованих) – рівно стільки, скільки громадян.

Правові норми, що закріплюють елементи конституційно-правового статусу людини і громадянина, складають генеральний інститут конституційного права України, що має назву «Основи правового статусу особи в Україні». Норми інституту основ правового статусу особи закріплені в Конституції України, нормативно-правових актах поточного законодавства, в яких детальніше розкривається зміст і порядок реалізації основних прав та свобод людини і громадянина.

Конституційне право України виконує особливу роль у визначенні правового статусу людини і громадянина. До його предмета належить закріплення не всіх прав і свобод, обов'язків, а лише основ правового статусу особи, які складаються у сфері відносин суспіль-

ство – держава – особа. При цьому дані відносини мають основоположний характер і відбивають взаємний зв'язок суспільства, держави і особи¹.

Характеристика конституційного статусу людини та громадянина пов'язана з його структурою. У юридичній літературі до *структури правового статусу* відносять різні елементи. Серед основних можна назвати: 1) громадянство України – це правовий зв'язок між фізичною особою і державою, що знаходить свій вияв у їх взаємних правах та обов'язках; 2) правосуб'єктність – включає в себе правоздатність (здатність індивіда мати суб'єктивні права і юридичні обов'язки, виникає з моменту народження особи і закінчується з її смертю) і дієздатність (здатність особи своїми діями реалізовувати свої права і обов'язки); 3) основні права і свободи – це закріплені в Конституції та гарантовані державою можливості, які дозволяють кожній людині і громадянину вільно та самостійно обирати вид і міру своєї можливої поведінки, створювати і користуватися наданими їм соціальними благами як в особистих, так і в суспільних інтересах; 4) основні обов'язки – це встановлені і закріплені на конституційному рівні вид і міра суспільно необхідної поведінки людини та громадянина; 5) принципи правового статусу особи – це основоположні ідеї, які проголошуються й охороняються державою та покладені в основу здійснення прав, свобод і обов'язків людини та громадянина; 6) гарантії забезпечення конституційно-правового статусу особи – це прийоми, умови, засоби, які спрямовані на забезпечення, охорону і захист прав і свобод людини та громадянина з метою безперешкодного користування ними.

Інколи структура конституційного статусу особи включає такий елемент, як деліктоздатність. На наш погляд, деліктоздатність природним чином випливає із правосуб'єктності особи, а тому не потребує окремого аналізу. Крім того, в літературі до самостійних елементів такого статусу відносять юридичну відповідальність, інтереси людини тощо. Усі ці елементи характеризують і безпосередньо визначають місце індивіда в суспільстві й державі.

¹ Тодика Ю. М. Конституційні права, свободи та обов'язки людини і громадянина. *Конституційне право України* : підручник / за ред. Ю. М. Тодики, В. С. Журавського. Київ, 2002. С. 119.

Таким чином, **конституційний статус людини та громадянина** – це закріплене Конституцією становище людини в її стосунках з іншими учасниками правового спілкування, яке знаходить свій вираз у конституційних правах, свободах і обов'язках.

13.2. Система конституційних прав і свобод людини

Сукупність конституційних прав, свобод і обов'язків, які визначають статус громадянина України в суспільстві і державі, утворює їх систему. Система основних прав і свобод людини та громадянина визначає основний зміст їх правового статусу. За своїм характером і змістом права, свободи й обов'язки є різноманітними. У правах, свободах та обов'язках, не лише фіксуються стандарти поведінки, які вважаються обов'язковими, корисними, доцільними для нормальної життєдіяльності суспільства, а й розкриваються основні принципи взаємовідносин держави і особи¹. Усі вони виражають корінні відносини і зв'язки, які склалися між Українською державою і її громадянами, і в цьому розумінні вони єдині, становлять нерозривне ціле. Відповідно, кожне право, кожний обов'язок необхідно розглядати не тільки окремо, а також і в системі всіх основних прав, свобод і обов'язків, яка є внутрішньо узгодженою і з чітко вираженою стійкістю.

Під основними правами необхідно розуміти права, які містяться в конституції держави і міжнародно-правових актах з прав людини. Однак виокремлення категорії основних прав не означає, що всі інші права є другорядними, і такими, що вимагають менших зусиль з боку держави для їх реалізації.

Конституційні права і свободи мають свою систему й *ознаки*, та особливості. Найхарактерніші з них такі: 1) конституційні права, свободи й обов'язки опосередковують найбільш важливі, найбільш значні відносини між особою й державою, без яких нормальна життєдіяльність як окремої людини, так і держави в цілому неможлива; 2) конституційні права, свободи й обов'язки отримують різне правове закріплення

¹ Див.: Теория права и государства : учеб. для вузов / под ред. Г. Н. Манова. М. : БЕК, 1996. С. 233.

в Основному Законі держави, тим самим вони мають найвищу юридичну силу і підвищену державно-правову охорону; 3) конституційні права, свободи й обов'язки, на відміну від інших прав свобод і обов'язків, які закріплюються нормами інших галузей права, носять загальний характер, користування ними не пов'язано з наявним у особи яким-небудь статусом (наприклад, власника майна, індивідуального підприємця та інше); 4) конституційні права, свободи й обов'язки є юридичною базою для всіх інших прав, свобод і обов'язків, закріплених у поточному законодавстві, тому що вони містять вихідні положення у тій чи іншій сфері регулювання суспільних відносин (наприклад, з права людини на житло витікають усі права й обов'язки, які закріплюються нормами житлового права).

Зазначені вище властивості та ознаки характеризують поняття основних прав і свобод людини і громадянина. Воно може бути сформульовано таким чином: **конституційні (основні) права і свободи людини і громадянина** – це невід'ємні права і свободи, які належать особі від народження, є основою правового статусу, закріплені в конституції держави і мають найвищий юридичний захист.

Слід зазначити, що в національному праві різних країн світу, в тому числі й в українському законодавстві, досить часто вживаються терміни «права» і «свободи». Відмінність між поняттями «право» і «свобода» значною мірою умовна, оскільки вони означають юридично визнану можливість для особи обирати вид і міру своєї поведінки. Але поняття «свобода» переважно розуміється як невтручання у внутрішній світ людини і громадянина (свобода совісті, світогляду, віросповідання, свобода думки, свобода літературної, художньої, наукової творчості). Розуміння поняття «право» більшою мірою пов'язане з тим, що для його реалізації необхідні позитивні дії з боку держави або правомочність людини на участь у діяльності окремих політичних і економічних структур (право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної чи моральної шкоди; гарантування кожному знати свої права й обов'язки; право на безпечне довкілля; право на освіту, право на охорону здоров'я тощо). Нерідко для розуміння терміна «право» застосовується термін «свобода». Таким чином, юридичне розмежування між правом і свободою провести складно. Говорячи про співвідношення прав і свобод, необ-

хідно зазначити, що вживання «свобода» найбільш характерне для країн з англосаксонською системою права.

Класифікація конституційних прав і свобод людини і громадянина може здійснюватися за різними критеріями, але найбільш поширеним критерієм щодо їх класифікації є зміст. Утім будь-яка класифікація має суб'єктивний характер. Професором Ю. М. Тодикою було запропоновано таку класифікацію конституційних прав і свобод людини: 1) залежно від суб'єктів вони поділяються на права і свободи людини і права і свободи громадянина. Обсяг прав у громадян більший, ніж у негромадян; 2) залежно від виду суб'єкта вони поділяються на індивідуальні й колективні; 3) за генезисом – на природні (природжені) і похідні (сформульовані в законах, у міжнародних пактах); 4) за характером утворення – на основні (конституційні) і доповнюючі (конкретизуючі); 5) за черговістю їх включення до конституцій – на права першого, другого та третього поколінь; 6) за ступенем їх абсолютизації поділяються на абсолютні та такі, що підлягають обмеженню; 7) за змістом – на громадянські (особисті), політичні, економічні, соціальні і культурні¹.

У конституційно-правовій науці існують й інші класифікації прав і свобод людини. Зокрема, досить умовно можна говорити про такі *системи конституційних прав і свобод людини та громадянина*: 1) громадянські й політичні права та свободи: соціально-економічні права; колективні або солідарні права; 2) загальні й особливі права і свободи людини та громадянина (критерієм класифікації є те, що в одних випадках ці права і свободи стосуються всіх громадян, а в інших – тільки окремих груп громадян, наприклад, жінок, дітей); 3) основні права (наприклад, участь у керівництві суспільними справами) і додаткові (наприклад, виборче право); 4) за сферами життєдіяльності людини і громадянина вони поділяються на громадянські, політичні, економічні, соціальні, екологічні та у сфері культури; 5) залежно від того, хто конкретно може реалізувати відповідне конституційне право чи свободу поділяються на індивідуальні (право на життя) та колективні (право на страйк).

¹ Тодика Ю. М. Конституційні права, свободи та обов'язки людини і громадянина. *Конституційне право України* : підручник / за ред. Ю. М. Тодики, В. С. Журавського. Київ, 2002. С. 142.

Іншу класифікацію основних прав і свобод пропонують американські вчені у книзі «Права американців, як вони є, і якими вони мають бути», що була видана у Нью-Йорку під редакцією професора Н. Дорсона. Усі права і свободи, розподілені на п'ять розділів (груп): 1) права громадян, що складають необхідні умови їх життя; 2) політичні права; 3) права, що забезпечують свободу особи; 4) права осіб, що підозрюються та обвинувачуються у злочинах, права неповнолітніх, тощо; 5) права окремих категорій населення (молоді, жінок, військових, вчителів тощо)¹.

Німецький учений Т. Маунц пропонує ділити права і свободи на дві групи: основні права громадянина й основні права людини. Відмінність прав і свобод другої групи від першої полягає в тому, що включені до неї права і свободи носять не позитивний, а природний характер, розглядаються як подаровані людині від природи незалежно від держави і права².

Залежно від виду суб'єктів запропоновано розрізняти: 1) права людини; 2) права нації; 3) права людства.

Конституційні права, свободи й обов'язки людини і громадянина, закріплені в Основному Законі України, являють собою цілісну систему, яка забезпечує гідний конституційно-правовий статус особи. Виходячи зі змісту Конституції України, основні права і свободи людини і громадянина доцільно *класифікувати* за такими ознаками: 1) *особисті (громадянські) права і свободи* – забезпечують відносно вільне та незалежне від суспільства і держави існування особи шляхом встановлення меж втручання у сферу особистого життя людини (до них відносять: право на життя, на повагу до гідності, свободу та особисту недоторканність, свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, свободу світогляду і віросповідання, свободу пересування тощо); 2) *політичні* – забезпечують можливість безпосереднього впливу громадянина на діяльність держави (право на участь в управлінні державними справами, на об'єднання у політичні партії та громадські організації, на проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій, виборчі права та інші); 3) *економічні* – покликані забезпечувати ефективний економічний розвиток українського суспільства (право на власність, на заняття підприємницькою діяльністю

¹ Слінько Т. М., Кушніренко О. Г. Права і свободи людини та громадянина. С. 58.

² Маунц Т. Государственное право Германии. М., 1959. С. 150.

та ін.); 4) *соціальні* – забезпечують мінімальну можливість нормального фізичного існування людини у суспільстві (право на працю та пов'язані з ним інші трудові права, право на освіту, право на житло, на охорону здоров'я та ін.); 5) *культурні* – покликані задовольнити людині її духовні потреби (право на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості, право на захист авторських прав та ін.); 6) *екологічні права* – забезпечують надання кожній людині права на безпечне для життя і здоров'я навколишнє природне середовище (право на безпечне для життя і здоров'я довкілля, право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, право на поширення такої інформації та ін.).

13.3. Природні права людини та їх закріплення в конституційному законодавстві

Ідея природних і невідчужуваних прав людини сягає своїми витокami ще часів античності. Так, наприкінці XIX ст. відомий російський правознавець Б. М. Чичерін, розмірковуючи в роботі «Загальне державне право» (1894) над походженням прав людини, писав, що давні народи мало переймалися особистими правами людини, а за часів античності ці права зводилися переважно до можливості брати участь в управлінні державними справами. Водночас уже в давнину заява особи «*civis Romanus sum*» – «я громадянин Риму» захищала її від свавілля з боку влади¹.

Основи сучасного розуміння прав людини, (права на життя, свободу, власність тощо) було закладено у XVII–XVIII ст. у працях Т. Гоббса, Дж. Локка, Ш.-Л. Монтеск'є, Ж.-Ж. Руссо, І. Канта, Т. Джефферсона, Дж.-Ст. Мілля, І. Бентама. Видатні буржуазні мислителі доповнили і суттєво розвинули теорію природних прав, висунули концепції виникнення держави із вільної угоди людей, ідеї про те, що держава спирається на природні закони.

Природність прав означала їх приналежність тим живим істотам, які утворюють рід людський. Невідчужуваність прав розумілася як їх

¹ Чичерин Б. Н. Общее государственное право. / под общ. ред. В. А. Томсинова. М., 2006. С. 211.

невідривність, невід’ємність від людини, оскільки без них вона не зможе проявити себе саме як істота людська – незалежно від місця й часу її існування. Священність тлумачилася як найбільша шана і повага до прав людини, як найвищий їх статус у суспільній системі цінностей¹.

Природні і невід’ємні права – це категорія, яка увійшла до конституційного лексикону з учень французьких гуманістів XVIII ст., згідно з яким кожна людина від народження має певний набір прав і свобод, які є невідчужуваними і належать їй усе життя. Одним із перших конституційних документів, який закріпив ідею природних і невід’ємних прав, є Декларація прав людини і громадянина, яка була прийнята у 1789 р. у Парижі після перемоги Великої французької революції. Згідно зі ст. 2 Декларації, мета всякого політичного Союзу – забезпечення природних і невідчужуваних прав людини (свобода, власність, безпека та опір пригніченню). Принциповим є також таке розуміння свободи, яке зафіксоване у ст. 4 Декларації: «Свобода полягає у можливості робити все, що не шкодить іншому. Таким чином, здійснення природних прав кожної людини зустрічає лише ті межі, які забезпечують іншим членам суспільства користування тими самими правами». При цьому, як підкреслено в Декларації, ці межі мають бути визначені лише законом.

Права людини стали основним гаслом і найбільшим здобутком тогочасних буржуазно-демократичних революцій у Європі та війни за незалежність у США наприкінці XVIII – початку XIX ст. Уперше ліберальна концепція прав людини дістала систематизований юридичний вираз у 1776 р. у Вірджінській декларації (Декларації прав американського штату Вірджинія), яку було покладено в основу прийнятої тоді ж Конституції США, а згодом, у 1791 р., – в основу десяти поправок-доповнень до цієї Конституції («Білля про права»). У ст. 1 Декларації зазначалося, що «всі люди від природи однаково вільні й незалежні, мають певні невід’ємні права..., а саме – права втішатися життям і волею, засобами набувати й володіти власністю та пошуками щастя й безпеки». Слід зауважити, саме в Конституції вперше у світовій практиці були закріплені певні права і свободи людини не як милість

¹ Рабінович П. М., Хавронюк М. І. Права людини і громадянина : навч. посіб. Київ : Атіка, 2004. С. 26.

з боку короля, уряду, держави, а як та природна межа, порушувати яку держава не має права, у тому числі й належно прийнятими законами. Таким чином, зазначені документи Франції і США стали свого роду еталоном, взірцем для законодавчого закріплення насамперед природних і особистих (громадянських) та політичних прав людини (згодом їх було названо правами першого покоління). Саме з тих часів ідея природних і невідчужуваних прав і свобод людини і громадянина ввійшла до культурних цінностей цивілізації.

У подальшому ідея природних і невідчужуваних прав і свобод людини і громадянина знайшла своє відображення в багатьох сучасних міжнародно-правових документах про права людини (насамперед Загальній декларації прав людини 1948 р., Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. з протоколами тощо), які розглядають ці права як природні і невід'ємні. Тобто це означає, що права людини не є такими, що даровані державою чи урядом, не залежать від місця, часу, устрою суспільства, держави. Принципові позиції з приводу розуміння сутності цього конституційного права були сформульовані КСУ при розгляді справи за конституційним поданням 52 народних депутатів України від 29 січня 2008 р. № 2-рп (справа про звільнення народних депутатів з інших посад у разі суміщення). Зокрема, Суд зазначив: «За змістом вказаних документів природні права є винятковими, невід'ємними від людини, невідчужуваними і непорушними будь-ким, зокрема державою. Сукупність прав, зазначених у названих документах, дістала відображення у Конституції»¹.

Слід зауважити, що застосування словосполучення «природні», щодо прав і свобод людини і громадянина зустрічається рідко. Зумовлено це насамперед неоднозначними підходами до того, які з прав і свобод необхідно вважати «природними».

У доктрині конституційного права можна зустріти різні концепції вияву прав з моменту народження людини – релігійні, антропологічні, такі, що походять з природи речей, із властивостей людини як «соціальної особи». Але, як уже зазначалося, природні і невідчужувані права і свободи людини і громадянина не залежать від волі держави,

¹ Див.: Рішення КСУ від 29 січня 2008 р. № 2-рп (справа про звільнення народних депутатів з інших посад у разі суміщення). *Офіційний вісник України*. 2008. № 80. Ст. 2697. С. 57.

навпаки, державна влада зв'язана цими правами в тому розумінні, що зобов'язана визнавати, дотримуватися і гарантувати їх. При цьому каталог прав і свобод розширюється, відповідно, змінюється розуміння того, які з них є основоположними для людини і тому є непорушними за будь-яких умов.

В українській правовій науці усталилася думка, що права людини – це передусім її природні права, які потрібні для нормального існування і розвитку особи, певні невід'ємні можливості її особистої свободи, вільної життєдіяльності в суспільстві. Натомість свобода людини – це також спосіб її можливої та дозволеної поведінки¹.

В Україні ідея *природних (невідчужуваних)* прав людини також визнана і знаходить своє відображення в Конституції України і в конституційно-правових актах. Конституція не застосовує термін «природні» щодо прав і свобод. Разом з тим Конституція (ст. 3) проголошує людину найвищою соціальною цінністю і встановлює, що «усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними» (ст. 21). Ця конституційна норма відповідає ст. 1 Загальної декларації прав людини 1948 р., автором якої був відомий французький учений Р. Кассен, яка проголошує, що «всі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності і у своїх правах». А також п. 2 ч. 2 Декларації і Програми дій Всесвітньої конференції з прав людини: «Права людини та основні свободи є невід'ємним правом кожної людини, даним їй від народження» (Відень, 25 червня 1993 р.).

Закріплюючи природні і невід'ємні права і свободи в Основному Законі, інших нормативних актах, Українська держава їх гарантує, при цьому враховує світову суспільну думку, загальновизнані принципи і норми міжнародного права. Підтвердженням визнання ідеї природних (невідчужуваних) прав і свобод людини і громадянина в Україні є також порядок розміщення прав і свобод у Конституції. У перших статтях розд. II Конституції України закріплюються «природні права» людини і громадянина (статті 21–35). *Особливість цих прав* полягає в тому, що вони: надані людині за її природою; носять природний і невідчужуваний характер; є найвищою соціальною цінністю; є безпо-

¹ Конституційні права і свободи людини і громадянина в Україні / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка. Київ : Юрид. думка. 2008. С. 21–22.

середньо діючим правом; знаходяться під захистом держави; відповідають міжнародним стандартам.

Природні і невід’ємні права людини і громадянина існують об’єктивно і незалежно конституційного (законодавчого) закріплення, але останнє сприяє їх кращій реалізації і захисту.

13.4. Обмеження щодо реалізації прав людини. Міжнародні стандарти в галузі прав людини

Права та свободи людини і громадянина, навіть ті, що є природними і закріплені в Конституції, не є безмежними. Користування правами поєднується з відповідальністю людини, обмеженнями, що визначаються мірою і межами свободи, які встановлюються правом, принципами гуманності, солідарності, моральності. Цей постулат сформульований у п. 2 ст. 29 Загальної декларації прав людини: «При здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві» (п. 2). Підстави правових обмежень прав і свобод людини і громадянина визначаються й іншими міжнародно-правовими документами. Відповідно до Рішення ЄСПЛ від 20 травня 1999 р. (справа Реквені проти Угорщини) обмеження прав і свобод людини і громадянина визнаються допустимими, якщо вони здійснені згідно з чинним законодавством і відповідають правилу «збереження основного змісту прав і свобод».

У конституційно-правовій науці пропонують **класифікувати** обмеження прав та свобод людини і громадянина за різними критеріями. Так, *за обсягом* усі обмеження поділяються на: 1) *загальні*, які можуть стосуватися усіх прав і свобод (наприклад, із ст. 23 Конституції України впливає таке загальне обмеження, як вимога про непорушення прав та свобод інших людей); 2) *спеціальні*, які стосуються деяких прав та свобод (обмеження, які встановлюються в умовах воєнного або надзвичайного стану, а також такі обмеження, які запроваджуються з метою захисту національної безпеки та деякі інші); 3) *окремі*, які

стосуються лише окремих прав та свобод (наприклад, судимість як обмеження права бути обраним народним депутатом)¹.

Утім у літературі пропонують і інші класифікації обмеження прав та свобод людини і громадянина. Зокрема, за онтологічною сутністю явища, яке є фактором обмеження – на природні (здоров'я населення) і соціальні, при цьому останні, у свою чергу, поділяються на власне соціальні (громадський порядок, економічний добробут) і соціальні у широкому розумінні (національна безпека, територіальна цілісність, суверенітет держави, моральність населення), та за багатьма іншими критеріями². Слід додати, що обмеження прав та свобод людини і громадянина можна також поділити на обмеження обсягу цих прав і на обмеження їх змісту.

В Україні конституційне регулювання питання щодо можливості обмеження основних прав і свобод людини починається з установлення принципу неприпустимості свавільного обмеження прав і свобод. Згідно з Конституцією України (ч. 1 ст. 64) конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених безпосередньо Конституцією. Відповідно до юридичної позиції КСУ поняття «обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина» в контексті ч. 1 ст. 64 Конституції слід розуміти як не передбачене конституційними нормами звуження обсягу прав і свобод, або встановлення додаткових норм, якими нівелюються ці права і свободи. Тому необхідно відрізнити поняття «обмеження основоположних прав і свобод» від прийнятого у законотворчій практиці поняття «фіксація меж самої сутності прав і свобод» шляхом застосування юридичних способів (прийомів), визнаючи таку практику допустимою³.

Це конституційне положення необхідно розглядати у взаємозв'язку з ч. 3 ст. 22 Конституції про те, що при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод. Так, КСУ у Рішенні від 22 вересня 2005 р. № 5-рп/2005 (справа про постійне користування земельними

¹ Рабінович П. М., Хавронюк П. М. Права людини і громадянина : навч. посіб. С. 90.

² Там само.

³ Див.: Рішення КСУ від 12 червня 2007 р. № 2-рп (справа про утворення політичних партій в Україні). *Офіційний вісник України*. 2007. № 54. Ст. 2183. С. 90.

ділянками) підкреслив, що звуження змісту та обсягу прав і свобод є їх обмеженням. У традиційному розумінні діяльності визначальним поняттям змісту прав людини є умови і засоби, які становлять можливості людини, необхідні для задоволення потреб її існування та розвитку. Обсяг прав людини – це їх сутнісна властивість, виражена кількісними показниками можливостей людини, які відображені відповідними правами, що не є однорідними і загальними. Загальновизнаним є правило, згідно з яким сутність змісту основного права в жодному разі не може бути порушена.

Крім того, на неприпустимість свавільного обмеження прав і свобод спрямовані конституційні гарантії, закріплені у ч. 3 ст. 57 Конституції: «Закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, не доведені до відома населення в порядку, встановленому законом, є нечинними». Важливе значення щодо цього питання має п. 1 ст. 92, у якому встановлюється, що права і свободи людини й громадянина, гарантії цих прав і свобод, основні обов'язки визначаються виключно законами України, і конституційна норма про неможливість зміни Конституції України, якщо зміни передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина, або якщо вони спрямовані на ліквідацію незалежності чи на порушення територіальної цілісності України (ч. 1 ст. 157).

Основним змістом положення ч. 1 ст. 64 Конституції України на перший погляд є категоричний імператив. Разом із тим Основним Законом передбачається значна кількість випадків, коли обмеження вказаних прав і свобод людини є допустимим. Зокрема, таке обмеження можливе з метою запобігання злочину чи його припиненню (ст. 29), врятування життя людей та майна, здійснення переслідування осіб, які підозрюються у вчиненні злочину (ст. 30), з'ясування істини під час розслідування кримінальної справи (ст. 31), запобігання розголошенню конфіденційної інформації (ст. 32), забезпечення інтересів національної безпеки, територіальної цілісності, громадського порядку, економічного добробуту (ст. 34), забезпечення охорони здоров'я і моральності населення, захисту репутації або прав і свобод інших людей (ст. 35) та в деяких інших випадках.

До конституційних засад інституту обмеження прав і свобод належать положення ч. 2 ст. 64 Конституції, згідно з яким окремі обме-

ження прав і свобод людини та громадянина із зазначенням строку дії цих обмежень можливі в умовах воєнного або надзвичайного стану. У той же час навіть за таких умов не можуть бути обмежені права і свободи, які передбачені статтями 24, 25, 27, 28, 29, 40, 47, 51, 52, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 Конституції України. Так, у Рішенні КСУ від 25 грудня 1997 р. № 9-зп (справа за зверненням жителів міста Жовті Води) зазначено, що відмова суду у прийнятті позовних та інших заяв, скарг, оформлених відповідно до чинного законодавства, є порушенням права на судовий захист, яке згідно зі ст. 64 Конституції України не може бути обмежене.

Статтею 55 Конституції кожній людині гарантовано право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, а тому суд не повинен відмовляти особі в прийнятті чи розгляді скарги з підстав, передбачених законом, який це право обмежує (Постанова Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 р. № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя»). Зазначена норма зобов'язує суди приймати заяви до розгляду навіть у разі відсутності в законі спеціального положення про судовий захист. Відмова суду у прийнятті позовних та інших заяв чи скарг, оформлених відповідно до чинного законодавства, є порушенням права на судовий захист, яке згідно зі ст. 64 Конституції України не може бути обмежене¹.

Поряд із правом на звернення до суду право на правову допомогу є також важливою гарантією щодо неприпустимості свавільного обмеження прав і свобод. За змістом ст. 64 Конституції України конституційне право кожного на правову допомогу в жодному випадку не може бути обмежене. Відповідно до Основного Закону України положення «кожен має право на правову допомогу» (частина перша ст. 59) є нормою прямої дії (частина третя ст. 8), і навіть за умови, якщо це право не передбачене відповідними законами України чи іншими правовими актами, особа не може бути обмежена в його реалізації (Рішення КСУ від 30 вересня 2009 р. № 23-рп/2009 у справі про право на правову допомогу).

¹ Див.: Рішення КСУ від 25 грудня 1997 р. № 9-зп у справі за зверненнями жителів міста Жовті Води. *Офіційний вісник України*. 1998. № 1. С. 169.

Що стосується законодавства України, яким передбачено обмеження прав і свобод людини та громадянина, то воно є досить значним і включає в себе низку важливих законів: «Про правовий режим надзвичайного стану», «Про правовий режим воєнного стану», «Про судоустрій і статус суддів», «Про Національну поліцію», «Про Службу безпеки України» та ін. У зазначених законах встановлений вичерпний перелік конкретних обмежень прав і свобод на період введення надзвичайного чи воєнного стану. До них належать: особливий режим в'їзду і виїзду; обмеження свободи пересування по території, де запроваджено надзвичайний стан; обмеження руху транспортних засобів і їх огляд; заборона проведення масових заходів, крім заходів, заборона на проведення яких установлюється судом; заборона страйків.

Разом із тим згідно ст. 19 ЗУ «Про правовий режим надзвичайного стану» і ст. 20 ЗУ «Про правовий режим воєнного стану» не можуть бути обмежені права і свободи людини і громадянина, які передбачені ч. 2 ст. 64 Конституції України.

У цьому контексті слід також звернути увагу на юридичну позицію КСУ, висловлену в Рішенні від 29 червня 2010 р. № 17-рп/2010, що обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлених такими обмеженнями. Тобто обмеження будь-якого права повинно базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачити юридичні наслідки своєї поведінки.

Квінтесенцією пошуку шляхів вирішення проблеми щодо обмеження в реалізації конституційних прав і свобод людини і громадянина стала юридична позиція органу конституційної юрисдикції, сформульована у справі про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу. КСУ вважає, що обмеження щодо реалізації конституційних прав і свобод не можуть бути свавільними та несправедливими, вони мають встановлюватися виключно Конституцією і законами України, переслідувати легітимну мету, бути обумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційними та обґрунтованими, у разі обмеження конституційного права або свободи законодавець зобов'язаний запровади-

ти таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію цього права або свободи і не порушувати сутнісний зміст такого права (абз. 3 підп. 2.1 п. 2 мотивувальної частини Рішення від 1 червня 2016 р. № 2-рп).

У сучасному світі основні права і свободи людини і громадянина перестали бути об'єктом внутрішньої компетенції конкретної держави, а стали справою всього міжнародного співтовариства. Захист прав людини вже тривалий час є дуже актуальним завданням для багатьох держав світового співтовариства. Результатом занепокоєння міжнародного співтовариства щодо дотримання та забезпечення прав людини стало прийняття в різний час авторитетними міжнародними організаціями близька 300 декларацій, конвенцій, хартій. Міжнародно-правові акти в галузі прав людини прийнято називати міжнародними стандартами. Вони формуються на підставі звичаєвих норм, що сформувалися унаслідок визначення державами юридичної сили правил поведінки, які були проголошені Генеральною Асамблеєю ООН у вигляді декларацій про принципи і загальні правила поведінки держав у галузі прав людини у вигляді рекомендацій. Україна як держава – засновниця ООН, узяла на себе зобов'язання у галузі міжнародного співробітництва для сприяння загальній повазі та дотриманню прав людини й основних свобод. Ціла низка міжнародно-правових актів стала базисом для Конституції України.

Міжнародні стандарти в галузі прав людини – це загальновизнані міжнародно-правові норми, які визначають загальнолюдський статус особистості і встановлюють перелік прав і свобод, що підлягає загальному дотриманню, а також обов'язок держав дотримуватися цих прав і свобод, та межі можливого або припустимого їх обмеження.

До основних міжнародно-правових актів, що встановлюють загальнолюдські стандарти прав та свобод особи, та стосуються правового статусу людини і громадянина і з якими узгоджуються Конституція і відповідні нормативні акти України, належать: Загальна декларація прав людини (1948), Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (1966), Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (1966), ЄКПЛ з протоколами (1950) Європейський соціальний стандарт (1961), Заключний акт Наради з питань безпеки та співробіт-

ництва в Європі (1975), Підсумковий документ Віденської зустрічі представників держав – учасниць Ради з питань безпеки та співробітництва в Європі (1989), Документ Копенгагенської наради – конференції з людського виміру НБСЄ (1990).

«Принцип дружнього ставлення до міжнародного права», що був уведений у практичний обіг КСУ, вимагає враховувати «приписи чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, та практику тлумачення і застосування цих договорів міжнародними органами, юрисдикцію яких визнала Україна, зокрема Європейським судом з прав людини» (див.: Рішення КСУ від 1 червня 2016 р. №2-рп/2016; Рішення КСУ від 8 вересня 2016 р. №6-рп/2016; Рішення КСУ від 23 листопада 2017 р. №1-р/2017; Рішення КСУ від 24 квітня 2018 р. №3-р/2018).

Основний Закон України, інші законодавчі акти приділяють значну увагу регулюванню співвідношення і взаємодії норм внутрішнього й міжнародного права. Україна, дотримуючись загальноновизнаних принципів і норм міжнародного права, на конституційному рівні встановила чіткий порядок введення в дію цих норм. Так, норми міжнародного права, в тому числі й ті, що стосуються прав і свобод людини, стають частиною національного законодавства за умови надання згоди на обов'язковість міжнародних договорів ВРУ. Чинна Конституція в цілому відповідає міжнародному праву, тенденціям його розвитку, і насамперед з питань забезпечення прав людини.

Важливим міжнародно-правовим актом у галузі прав людини, який суттєво вплинув на конституційний розвиток України, є ЄКПЛ 1950 р. «Ратифікувавши Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., Україна взяла на себе зобов'язання гарантувати кожному, хто перебуває під її юрисдикцією, права і свободи, передбачені Конвенцією (ст. 1). **Гарантовані Конвенцією права і свободи є мінімальними для демократичної держави, яка її ратифікувала**» (абзац другий підп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 24 квітня 2018 р. №3-р/2018). Виходячи з Конвенції, основні права і свободи особи «становлять підвалини справедливості та миру в усьому світі і які найкращим чином забезпечуються, з одного боку, завдяки дієвій політичній демократії, а з іншого боку, завдяки спільному розумінню і додержанню прав людини, від яких вони залежать».

Згідно з Конвенцією, права людини регулюються тільки законом, який обов'язково публікується, і ніякий нормативно-правовий акт не може її обмежити.

Конституція України передбачила можливість звернення громадян України до спеціальних міжнародних установ з питань вирішення спорів. До таких установ відносять Міжнародний Суд ООН, ЄСПЛ. Стаття 55 Конституції встановлює, що кожен має право після використання всіх національних засобів юридичного захисту звертатися по захист своїх прав і свобод до відповідних міжнародних установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасницею яких є Україна.

Найважливіше місце у системі чинників запровадження відповідних стандартів відіграє ЄСПЛ, який діє відповідно до ЄКПЛ 1950 р., яка набула чинності в Україні у вересні 1997 р. Саме з цього часу було започатковано якісно новий підхід до запровадження правозахисних стандартів в Україні, яким надається конкретна правова форма¹.

Прецедентна практика ЄСПЛ нині фактично імплементована в національну правову систему, оскільки сама ЄКПЛ надає суду право тлумачення положень Конституції України, а національні судові органи починають дедалі більше посилатися на судові рішення ЄСПЛ у вирішенні питань у межах національної судової юрисдикції². КСУ відповідно до «принципу дружнього ставлення до міжнародного права» тлумачить положення Конституції України в царині прав людини саме крізь призму практики ЄСПЛ, і такий підхід має застосовуватися в судах загальної юрисдикції.

Слід також наголосити, що зазначеному стану речей сприяє практика численних звернень громадян України до ЄСПЛ. Починаючи з 1997 р., відколи Україна ратифікувала ЄКПЛ, ЄСПЛ ухвалив понад 500 рішень, у яких визнав Україну такою державою, що порушувала права людини. Урешті в рішенні у справі «Юрій Миколайович Іванов проти України» від 15 жовтня 2009 р. ЄСПЛ виніс досить жорстку оцінку українській владі щодо неефективності судового захисту прав

¹ Проблеми реалізації прав і свобод людини та громадянина в Україні : монографія / за ред. Н. М. Оніщенко, О. В. Зайчук. Київ : Юридична думка, 2007. С. 260.

² Шевчук С. Судовий захист прав людини: практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції. Київ : Реферат, 2006. С. 2.

людини, яке не може бути виправданим недостатністю коштів у державі для забезпечення рішень судів по захисту прав і свобод людей¹.

Сьогодні законодавство України з прав людини і насамперед Конституція України відповідають міжнародно-правовим стандартам. Разом з тим, не зважаючи на прогрес у законодавчій сфері, в Україні продовжують порушуватися загальновизнані норми та принципи, які належать до прав людини, ті чи інші статті Європейської конвенції та інших міжнародних документів. Законодавча і правозастосовна практика з питань прав людини, на жаль, ще не відповідає загальновизнаним міжнародно-правовим стандартам. Разом з тим можна стверджувати, що в Україні формується демократична правова держава, у якій повинні бути забезпечені всі без виключення основні права і свободи людини і громадянина. Вступ України до Ради Європи зобов'язує нашу державу дотримуватися міжнародних норм і принципів у галузі захисту прав людини.

13.5. Принципи конституційного статусу людини

Зміст конституційного статусу людини визначається не тільки фактичним обсягом прав і свобод, що закріплюється за людиною, але і принципами, на основі яких ці права і свободи реалізуються. **Принципи конституційного статусу людини** – це основоположні засади, керівні ідеї, які проголошуються й охороняються державою, покладені в основу здійснення прав, свобод і обов'язків людини і громадянина. Реалізація принципів свідчить про рівень забезпечення прав і свобод людини і громадянина, а також чи: є активною діяльність держави щодо дотримання та охорони цих прав і свобод; існують межі у використанні прав і свобод; можливе їх обмеження; функціонують законні механізми захисту прав і свобод.

Важливого значення в реалізації прав і свобод набувають юридичні позиції КСУ, які стосуються загальних принципів конституційно-правового статусу людини і громадянина. Можна стверджувати, що

¹ Конституційне право України : підручник / за заг. ред. В. Л. Федоренко. 3-тє вид. перероб. і доопрац. Київ : КНТ, Ліра-К, 2011. С. 239.

оволодіння та усвідомлення громадянами юридичних позицій Суду у сфері прав і свобод значно посилить аргументованість їх скарги, виокремить ті випадки, де без використання конституційного судочинства для вирішення справи по суті не обійтися. Юридичні позиції КСУ ґрунтуються на пріоритеті таких загальноправових цінностей, як справедливість, рівність, гуманізм тощо. Так, у Рішенні КСУ від 2 листопада 2004 р. № 15-рп (справа про призначення судом більш м'якого покарання) зазначено, що верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема в закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо.

Конституція України, згідно із загальнолюдськими цінностями та міжнародно-правовими документами в галузі прав людини, закріплює такі принципи правового статусу людини і громадянина: 1) принцип рівності людей у своїй гідності та правах; 2) принцип рівності конституційних прав і свобод громадян України та їх рівності перед законом; 3) принцип невідчужуваності та непорушності основних прав і свобод людини; 4) принцип гарантованості основних прав, свобод і обов'язків людини і громадянина; 5) принцип гуманістичної спрямованості основних прав і свобод; 6) принцип загальнодоступності основних прав і свобод; 7) принцип неприпустимості обмеження конституційних прав і свобод; 8) принцип відповідності прав, зафіксованих у Конституції, міжнародно-правовим стандартам.

Принцип рівності людей у своїй гідності та правах (ст. 21) означає, що права і свободи визнаються за кожною людиною, забороняється дискримінація в користуванні правами і свободами за будь-яких підстав, пов'язаних із природними особливостями людини та її соціальним статусом. Власне з визначення цього принципу починається розд. II Конституції України (ст. 21), а у ст. 24 Основного Закону принцип рівності має такі аспекти свого прояву: 1) рівність (рівноправність) прав і свобод людини і громадянина незалежно від будь-яких ознак; 2) рівність усіх перед законом; 3) рівноправність жінки і чоловіка. Гідність особи є властивістю, притаманною «всім членам людської сім'ї», визнання гідності людей, їхніх рівних і невід'ємних прав є «основою свободи, справедливості і загального миру», як за-

кріплюється у Преамбулі Міжнародного пакту про громадянські і політичні права.

Принцип рівності конституційних прав і свобод громадян України та їх рівності перед законом (ст. 24) означає, що кожному громадянину держава гарантує права і свободи, вимагає від нього виконання рівних обов'язків і забезпечує йому можливість здійснення прав, свобод і обов'язків на рівних з іншими підставах, забороняються будь-які обмеження прав і свобод громадян за расовою, політичною, релігійною, етнічною, соціальною, мовною чи іншими ознаками. Положення ст. 24 Конституції відповідають Загальній декларації прав людини, ст. 2 якої стверджує, що кожна людина повинна мати всі права і всі свободи, проголошені цією Декларацією, незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного чи соціального походження, майнового, станового або іншого становища. Принципу рівності, проголошеному Конституцією України, суперечить будь-яка дискримінація, тому його ще називають принципом недискримінації. У сучасній інтерпретації він означає заборону необґрунтованого відмінного ставлення – встановлення розрізень, винятків, обмежень чи переваг до осіб, які перебувають в однаковій ситуації, чи однакового підходу до осіб, які перебувають у різному становищі. У Рішенні від 22 вересня 2005 р. № 5-рп/2005 (справа про постійне користування земельними ділянками) КСУ застеріг, що із конституційних принципів рівності і справедливості випливає вимога визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування в правозастосовній практиці та неминуче призводить до сваволі.

Рівноправність означає відсутність привілеїв, обмежень та дискримінації за будь-якими ознаками. Іншими словами, кожній людині, незалежно від її раси, кольору шкіри, віросповідання, походження, соціального та майнового стану, інших ознак державою повинні гарантуватися рівні можливості для реалізації своїх прав, свобод, а також виконання обов'язків. Проголошуючи рівність усіх громадян перед законом, ст. 24 Конституції України таким чином встановлює і рівну підпорядкованість усіх громадян законам України (п. 3 мотивувальної

частини Рішення КСУ від 28 вересня 2000 р. № 10-рп/2000 (справа про приватизацію державного житлового фонду)).

Принцип невідчужуваності та непорушності основних прав і свобод людини (ст. 21) означає, що Конституція України визнає невід’ємну природу прав і свобод людини та громадянина, підтверджуючи, що ці права належать людині від народження, а не даруються державою, а обов’язок держави полягає в тому, щоб визнати ці права і створити умови для їх безперешкодної реалізації. Характеризуючи основні права людини як невідчужувані, Конституція України підкреслює неможливість і неприпустимість позбавлення людини цих прав і свобод. Конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані, а при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод. Саме в цьому проявляється непорушність прав і свобод. Права і свободи людини і громадянина не є вичерпними. Найбільш чітко зміст цього принципу відображений у Декларації прав людини штату Вірджинія 1776 р.: «усі люди за своєю природою... мають невід’ємні права, від яких вони, об’єднуючись у державу, не можуть відмовитися і яких вони не можуть позбавити своїх нащадків».

Принцип гарантованості основних прав, свобод і обов’язків людини і громадянина (статті 3, 22, 24, 55–63, 101, ч. 2 ст. 102) покладає на державу обов’язок забезпечити людині і громадянину шляхом створення відповідних економічних, політичних, правових та інших умов реальну можливість користуватися наданими йому Конституцією правами і свободами. У загальному вигляді даний принцип закріплений ч. 2 ст. 22 Конституції: «Конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані» і конкретизований у статтях 55–63, де йдеться про конституційно-процесуальні гарантії захисту прав і свобод людини і громадянина. Суб’єктом, який насамперед гарантує права і свободи особи, є держава. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність (ч. 2 ст. 3 Конституції). Держава як гарант прав і свобод забезпечує їх захист через діяльність усієї системи державних органів. Президент України є гарантом додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина (ч. 2 ст. 102 Конституції). ВРУ приймає закони, які спрямовані на забез-

печення прав людини і громадянина. Уповноважений ВРУ здійснює контроль за додержанням прав і свобод людини і громадянина (ст. 101 Конституції). Важливу роль у створенні умов для реалізації прав і свобод людини і громадянина відіграють і недержавні інституції: органи місцевого самоврядування, громадські об'єднання, насамперед профспілки, творчі спілки, жіночі, молодіжні, ветеранські організації. КСУ в Рішенні від 12 квітня 2012 р. № 9-рп/2012 (справа про рівність сторін судового процесу) зазначив, що гарантована Конституцією України рівність усіх людей у їх правах і свободах означає необхідність забезпечення їм рівних правових можливостей як матеріального, так і процесуального характеру для реалізації однакових за змістом та обсягом прав і свобод.

Принцип гуманістичної спрямованості основних прав і свобод (ст. 3, ч. 2 ст. 28, ч. 3 ст. 51, статті 59, 62) у стислому вигляді закріплений у ст. 3 Конституції: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю». Гуманістична спрямованість змісту даної конституційної норми полягає в тому, що вона визнає «найвищою соціальною цінністю» саму людину, а не тільки задоволення її потреб. Гуманізм як основоположний принцип державного і суспільного ладу лежить в основі конституційного статусу людини і громадянина. Гуманістична спрямованість конституційно-правового статусу людини і громадянина проявляється також у наданні пільг окремим категоріям осіб, які потребують захисту (діти, жінки, хворі, особи з інвалідністю тощо). Система пільг визначається Конституцією України та поточним законодавством. Наприклад, Конституцією встановлюється, що «громадянам, які потребують соціального захисту, житло надається державою та органами місцевого самоврядування безоплатно або за доступну для них плату відповідно до закону» (ч. 2 ст. 47); «утримання та виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, покладається на державу. Держава заохочує і підтримує благодійницьку діяльність щодо дітей» (ч. 3 ст. 52). Орган конституційної юрисдикції в Україні виходить із того, що на конституційному рівні визначені гарантії соціального захисту громадян, які перебувають на службі в органах, що забезпечують суверенітет і територіальну цілісність України, її економічну та інформаційну без-

пеку, тобто виконують військовий обов'язок, а також осіб, які втратили здоров'я внаслідок аварії на Чорнобильській АЕС та потребують його відновлення, постійної медичної допомоги й соціального захисту з боку держави. Держава може встановлювати певні відмінності щодо рівня соціального захисту вказаних категорій осіб, однак визначені законом відмінності не повинні: допускати жодних невинуватених винятків із конституційного принципу рівності, містити ознак дискримінації при реалізації зазначеними особами права на соціальний захист та порушувати сутність права на соціальний захист, а обґрунтування механізму нарахування соціальних виплат має відбуватися з урахуванням критеріїв пропорційності та справедливості (абзаци п'ятнадцятий, вісімнадцятий Рішення Другого сенату КСУ від 25 квітня 2019 р. № 1-п(П/2019)).

Принцип загальнодоступності основних прав і свобод (статті 49, 71) полягає в тому, що кожний громадянин, який досяг встановленого законом віку, та за наявності інших умов, які вимагає закон, має фактичну можливість користуватися правами і свободами та виконувати обов'язки. Крім того, цей принцип виключає які-небудь привілеї для одних громадян та додаткові труднощі для інших. Принцип загальнодоступності прав і свобод найбільш наочно проявляється в правах, свободах і обов'язках, закріплених у Конституції України. Так, у ст. 71 Основного Закону закріплюються принципи виборчого права, серед яких виділяємо і принцип загальності. Згідно з даним принципом, усі громадяни України, які досягли вісімнадцяти років і мають право голосу, мають право брати участь в управлінні справами держави, обирати і бути обраними до органів державної влади й органів місцевого самоврядування, право брати участь у референдумах та інше. У сучасний період принцип загальнодоступності отримав свій подальший розвиток, але, виходячи з конституційних положень, сталися деякі зміни у трактовці даного принципу, особливо у сфері соціально-економічного життя. Так, у ст. 49 закріплюється, що кожен має право на охорону здоров'я та медичну допомогу. Але ж загальнодоступною, тобто безкоштовною є медична допомога тільки в державних та комунальних установах охорони здоров'я за кошти відповідного бюджету. В Україні діє ціла система комерційних лікувальних закладів.

Принцип неприпустимості обмеження конституційних прав і свобод (ч. 3 ст. 22, ч. 3 ст. 54, ч. 1 ст. 157, ст. 64) означає, що обме-

ження прав і свобод може встановлюватися тільки законами із зазначенням терміну дії таких обмежень. У загальному вигляді даний принцип міститься у ч. 3 ст. 22 Конституції, і який забороняє прийняття нових законів, або внесення змін до чинних законів, які звужують зміст та обсяг існуючих прав і свобод. КСУ була здійснена офіційна інтерпретація використаних у цій нормі категорій «зміст» та «обсяг» прав людини: «У традиційному розумінні діяльності визначальними поняття змісту прав людини є умови і засоби, необхідні для задоволення потреб її існування та розвитку». «Обсяг прав людини – це їх сутнісна властивість, виражена кількісними показниками можливостей людини, які відображені відповідними правами, що не є однорідними і загальними. Загальновизнаним є правило, згідно з яким сутність змісту основного права в жодному разі не може бути порушена» (Рішення від 22 вересня 2005 р. №5-рп у справі про постійне користування земельними ділянками).

Положення ч. 3 ст. 22 Конституції доповнюється конституційною нормою про те, що нормативно-правові акти, які визначають права, свободи і обов'язки людини і громадянина, не можуть застосовуватися, якщо вони не доведені до відома населення у порядку, встановленому законом (ч. 3 ст. 57). Крім того, Конституція України не може бути змінена, якщо зміни передбачають обмеження або скасування прав і свобод людини і громадянина (ч. 1 ст. 157).

Разом з тим, Конституція України закріплює окремі норми про обмеження прав і свобод людини і громадянина у суворо визначених випадках, із ціллю захисту засад конституційного ладу, здоров'я, прав та законних інтересів інших осіб, забезпечення оборони держави, її безпеки. Обмеження цих прав і свобод може встановлюватися тільки законами із зазначенням терміну дії цих обмежень (ст. 64);

Принцип відповідності прав, зафіксованих у Конституції, міжнародно-правовим стандартам. Даний принцип правового статусу витікає із ст. 9 Конституції України: «чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України». Ця норма свідчить про вірність України своїм міжнародно-правовим зобов'язанням, які є обов'язковими для виконання поряд із національним законодавством, та про повагу до норм міжнародного права. А також ця норма дає відповіді на питання практичного застосування положень міжнародних

договорів в Україні та їх співвідношення з чинним законодавством України. Важливо зазначити, що Україна широко використовує практику ратифікації міжнародно-правових актів. У галузі прав людини склалася й діє система міжнародних угод, які встановлюють загально-людські стандарти прав та свобод, із якими зараз узгоджені або узгоджуються відповідні нормативні акти України.

13.6. Конституційні гарантії прав людини

У сучасному світі ступінь реальності і гарантованості реалізації прав і свобод людини є важливим показником досягнутого суспільством і державою рівня цивілізованості. Саме тому важливими принципами демократичної та правової держави визнаються не тільки конституційно закріпленні права і свободи людини, а й передбачені конституціями юридичні засоби їх захисту. Адже саме гарантії прав і свобод людини і громадянина виступають реальними можливостями їх реалізації та захисту у вказаній сфері.

У правовій доктрині конституційно-правові гарантії прав і свобод особистості розглядаються як один з основних елементів конституційно-правового статусу людини і громадянина в Україні. Поряд з правосуб'єктністю, конституційними принципами, правами та обов'язками громадянина, громадянством вони є пріоритетним правовим інститутом в системі національного конституційного права. Адже без існування гарантій проголошені в Основному Законі права і свободи втрачають сенс, тому що тільки завдяки юридичним засобам гарантування права людини і громадянина стають реальними.

КСУ вважає, що держава, виконуючи свій головний обов'язок – утвердження і забезпечення прав і свобод людини (ч. 2 ст. 3 Конституції України) – повинна не тільки утримуватися від порушень чи непропорційних обмежень прав і свобод людини, але й вживати належних заходів для забезпечення можливості їх повної реалізації кожним, хто перебуває під її юрисдикцією. З цією метою законодавець та інші органи публічної влади мають забезпечувати ефективне правове регулювання, яке відповідає конституційним нормам і принципам, та створювати механізми, необхідні для задоволення потреб та інте-

ресів людини (абзац перший п. 3 мотивувальної частини Рішення КСУ від 1 червня 2016 р. №2-рп; абзац другий підп. 2.1 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 24 квітня 2018 р. №3-р/2018).). У рішенні КСУ від 12 квітня 2012 р. №9-рп/2012 (справа про рівність сторін судового процесу) зазначається, що «конституційні права і свободи є фундаментальною основою існування та розвитку Українського народу, а тому держава зобов'язана створювати ефективні організаційно-правові механізми для їх реалізації. Відсутність таких механізмів нівелює сутність конституційних прав і свобод, оскільки призводить до того, що вони стають декларативними, а це є недопустимим у правовій державі» (абз. 4 підп. 2.1 п. 2). «Забезпечення прав і свобод, крім усього іншого, потребує, зокрема, законодавчого закріплення механізмів (процедур), які створюють реальні можливості для здійснення кожним громадянином прав і свобод» (абз. 4 підп. 3.2 п. 3 мотивувальної частини Рішення від 24 грудня 2004 р.).

Конституційно-правові гарантії прав та свобод людини і громадянина – це система найважливіших приписів, засобів, закріплених у Конституції України та конституційному законодавстві, що забезпечують їх практичну реалізацію.

У науці прийнято розрізняти **загальні і спеціальні (юридичні) гарантії**. Під загальними гарантіями розуміється сукупність економічних, політичних та інших умов, які роблять права реальними. Їх також розглядають як сукупність об'єктивних і суб'єктивних факторів спрямованих на практичне здійснення прав і свобод громадян, на усунення можливих причин і перешкод щодо їх неповного або неналежного здійснення, на захист прав і свобод від можливих порушень. У свою чергу, спеціальні (юридичні) гарантії розглядають як правові засоби і способи, тобто передбачені у законах та інших нормативно-правових актах, за допомогою яких реалізуються, охороняються, захищаються права й свободи громадян, усуваються порушення прав і свобод, поновлюються порушені права¹.

Соціально-економічні гарантії передбачають спеціальні умови і матеріальну основу, що забезпечують реалізацію прав і свобод. Це

¹ Конституційне право України : підручник / за ред. В. П. Колісника, Ю. Г. Барабаша. Харків : Право, 2008. С. 132.

соціальна стабільність, економіка, що розвивається, відповідні виробничі потужності, широка інфраструктура – система установ, що дають можливість обслуговувати всі види соціальних потреб суспільства, тощо.

Політичні гарантії передбачають відповідним чином орієнтовану політику держави, її спрямованість на створення умов, що забезпечують гідне життя і вільний розвиток людини; стійкість політичних структур, їх здатність до досягнення громадянської злагоди, що виключає дестабілізацію в суспільстві, належний рівень політичної культури громадян; боротьба з бюрократизмом державного апарату, хабарництвом та інші політико-організаційні чинники. Політичні гарантії – це всебічний розвиток і вдосконалення політичної системи суспільства, усієї загальної системи демократії з основоположною ідеєю самоврядування народу, що є однією з найважливіших у теорії.

Ідеологічні гарантії – це діяльність держави і суспільства, спрямована на створення (і підтримання) умов, за допомогою яких встановлюється свобода світогляду особистості, здійснюється вибір духовних і моральних орієнтирів.

Конституційно-правові (юридичні) гарантії прав людини поділяються на нормативні та інституційні (організаційні).

Нормативні конституційно-правові гарантії прав людини за характером правових норм поділяються на матеріальні (закріплення основних принципів правового статусу особи, окремих прав та свобод людини і громадянина, конституційних гарантій їх здійснення в Основному Законі) та процесуальні (включають особливий нормативно-правовий засіб забезпечення прав особи – юридичну відповідальність).

Так, у ст. 21 Конституції закріплено, що права та свободи людини і громадянина є невідчужуваними і непорушними; у ст. 22 – що вони гарантуються і не можуть бути скасовані, при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту й обсягу існуючих прав і свобод. Права та свободи людини і громадянина захищаються судом (ст. 55); кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними

своїх повноважень (ст. 56); кожному гарантується право знати свої права й обов'язки (ст. 57); закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідність особи (ст. 58); кожен має право на професійну правничу допомогу (ст. 59); ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази (ст. 60); ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення (ст. 61); особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду (ст. 62); особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом (ст. 63). Зокрема, КСУ наголошує, що конституційні приписи щодо презумпції невинуватості та неприпустимості притягнення особи до відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів мають застосовуватися рівною мірою до всіх осіб. Конституція України не допускає звуження чи скасування вказаних гарантій стосовно окремих категорій осіб (абзац одинадцятий п. 4 мотивувальної частини Рішення КСУ від 26 лютого 2019 р. № 1-р/2019).

Інституційні (організаційні) гарантії відображають динамічний бік конституційно-правових гарантій. Реалізація прав і свобод людини і громадянина забезпечується цілісною системою органів державної влади і місцевого самоврядування в Україні. До органів загальної компетенції, що організаційно забезпечують реалізацію прав людини, відповідно до Конституції України належать: ВРУ як представницький та єдиний орган законодавчої влади (статті 75, 85 Конституції України); Президент України, який є гарантом додержання Конституції України, прав та свобод людини і громадянина (ст. 102); КМУ, що вживає заходів щодо забезпечення прав та свобод людини і громадянина (п. 2 ст. 116); суди загальної юрисдикції (розд. VIII), які мають бути надійним гарантом прав і свобод особи, у тому числі в конфліктних ситуаціях, що виникають між громадянином і державою; Уповноважений ВРУ з прав людини, який здійснює парламентський контроль за додержанням конституційних прав та свобод людини і громадянина (ч. 3 ст. 55, ст. 101), сферою діяльності якого є відносини між громадянином

і державою; місцеві державні адміністрації на відповідній території забезпечують додержання прав і свобод громадян (п. 2 ст. 119). Особливу роль у процесі гарантування прав і свобод відіграють КСУ (ч. 4 ст. 55, ст. 147, 151¹, 159), міжнародні судові установи (ч. 5 ст. 55). Зокрема, вирішуючи питання про конституційність законів (у тому числі за конституційною скаргою), інших правових актів або їх окремих положень, здійснюючи офіційне тлумачення Конституції України, КСУ зосереджує увагу насамперед на тих аспектах, які прямо чи опосередковано пов'язані із забезпеченням прав та свобод людини і громадянина або можуть обмежити такі права і свободи.

Крім того, гарантії конституційних прав і свобод людини і громадянина слід поділяти на дві великі групи: **внутрішньодержавні** (національні) та **міжнародно-правові**. При цьому перші, у свою чергу, включають судові та позасудові внутрішньодержавні гарантії. А вже міжнародно-правові гарантії поділяються на універсальні, які здійснюються в рамках ООН і спеціалізованих підрозділів, та регіональні, здійснення відбувається на регіональному міжнародному рівні.

Універсальною гарантією, тобто такою, яку можна застосувати для реалізації та захисту майже всіх основних прав і свобод людини і громадянина є право на звернення до суду. У цій достатньо розвинутій і розгалуженій сфері захисту прав і свобод людини ст. 55 Конституції України є стрижневою. Частина перша закріплює право на судовий захист, яке в міжнародній практиці отримало назву «право на суд», або «право на правосуддя». Оскільки в цьому праві важлива не проголошена мета, а результат, то вона обумовлюється достатньо жорсткими критеріями й стандартами. Право на справедливий судовий розгляд є основоположною засадою всієї системи гарантування прав та свобод людини.

Слід наголосити, що право на судовий захист може виступати одночасно як процесуальним правом, реалізація якого забезпечується механізмом реалізації обов'язку держави гарантувати права та свободи громадянина та порушення якого надає можливість особі оскаржити цей факт до компетентних органів публічної влади (зокрема до суду та міжнародних судових інстанцій); так і юридичною гарантією, яка є одним з найбільш ефективних засобів захисту прав людини. Право-гарантія на судовий захист належить до основних невідчужу-

ваних прав і свобод, й не може бути обмежене навіть в умовах воєнного чи надзвичайного стану.

Під правом на судовий захист розуміється комплексне право особи, яке складається із низки елементів процесуального й матеріально-правового характеру, що забезпечують безперешкодне звернення до суду, справедливе правосуддя, повне й ефективне поновлення в правах.

Процесуальні аспекти цього права складаються з можливостей, наданих особі в стадії судового розгляду (право на звернення до суду, право на особисту участь у справі, бути вислуханим законним складом суду, оскаржувати прийнятий судовий акт, вимагати його виконання тощо). Матеріально-правовий аспект досліджуваного права пов'язаний із відновленням порушеного або оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу, що становить предмет судового розгляду.

Щодо значення і змісту право на судовий захист неодноразово звертався у своїх рішеннях і КСУ. За юридичними позиціями КСУ верховенство права, будучи одним з основних принципів демократичного суспільства, передбачає судовий контроль над втручанням у право кожної людини на свободу; конституційне право людини на судовий захист є гарантією усіх прав і свобод людини і громадянина (абз. 9 п. 9 мотивувальної частини Рішення від 30 січня 2003 р. №3-рп/2003, абз. 14 підп. 4.1 п. 4 мотивувальної частини Рішення від 2 листопада 2004 р. №15-рп/2004, абз. 1 підп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини Рішення від 1 червня 2016 р. №2-рп/2016; абзац тринадцятий підп. 2.1 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 23 листопада 2017 р. №1-р/2017).

Таким чином, у механізмі гарантування конституційних прав та свобод ключове місце посідає суд (метою судової конституційної реформи від 2 червня 2016 р. було, зокрема, «забезпечення кожному права на справедливий судовий розгляд справи незалежним і безстороннім судом»). По-перше, Конституція визначає суд як орган, який у більшості випадків вирішує питання щодо обмеження в реалізації конституційних прав і свобод (частини 2, 3 ст. 29, ч. 2 ст. 30, ст. 31, ч. 4 ст. 37, ч. 2 ст. 39, ч. 6 ст. 41, ч. 3 ст. 47). По-друге, відповідно до ч. 3 ст. 8 Основного Закону звернення до суду за захистом конституційних прав і свобод безпосередньо на підставі Конституції гарантується; згідно з ч. 1 ст. 55 Конституції України права та свободи люди-

ни і громадянина захищаються судом. Конституція гарантує можливість оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ч. 2 ст. 55).

13.7. Конституційні обов'язки людини і громадянина

Конституційні обов'язки людини і громадянина – різновид юридичних обов'язків, що являють собою засновану на нормах Міжнародної хартії прав людини та загальнолюдської моралі й закріплену в Конституції України необхідність певного виду і міри поведінки. Конституційні обов'язки опосередковують найбільш важливі, фундаментальні, корінні, принципові вимоги до поведінки людини, які є необхідними і бажаними в демократичному суспільстві, правовій державі. Саме тому їх ще називають основними.

Коло юридичних обов'язків людини і громадянина досить широке. Це і професійні юридичні обов'язки (наприклад, лікарів, педагогів, правників), і обов'язки державних службовців, сімейні, трудові та ін. З їх сукупності помітно вирізняються конституційні (основні), особливістю яких є те, що людина в них є соціалізованим членом суспільства, звільненим від соціодемографічних, індивідуально-професійних характеристик. Наявність лише одного юридичного факту – належності до громадянства України – покладає на особу увесь комплекс («тягар») конституційних обов'язків, тоді як іноземці та особи без громадянства звільнені від деяких з них (наприклад, від обов'язку відбувати військову службу).

Основні обов'язки за своїм смисловим значенням – це загальні обов'язки, які стосуються кожного. Звісно, принцип загальності й рівності не слід інтерпретувати як несення всіма громадянами одночасно всіх, передбачених конституційними нормами обов'язків. Так, обов'язок відбувати військову службу (ч. 2 ст. 65) стосується лише військовозобов'язаних, тоді як обов'язок захищати Вітчизну, її незалежність, територіальну цілісність, шанування державних символів є обов'язком усіх громадян України (ч. 1 ст. 65). Так само й обов'язок

батьків утримувати своїх дітей до досягнення ними повноліття (ч. 2 ст. 51) стосується лише батьків дитини, і лише в певних випадках, передбачених законодавством, цей обов'язок може бути покладено на піклувальників, опікунів, близьких родичів.

Загальність конституційних обов'язків також означає узагальненість їх формулювань, які деталізуються і розкриваються в законах. Якщо, наприклад, галузеве законодавство, формулюючи перелік обов'язків, намагається чітко визначити зобов'язаного суб'єкта (працівника, службовця, посадову особу, боржника тощо), то Конституція України, навпаки, формулює основні обов'язки у найбільш загальному вигляді, так, щоб вони охопили по можливості найширше коло осіб.

На особливість конституційних обов'язків порівняно з іншими юридичними обов'язками вказується і в самій Конституції України. Згідно зі ст. 92 регулювання основних обов'язків громадян здійснюється винятково законом, а це означає, що визначення інших (не основних) обов'язків можливе і за допомогою підзаконних актів.

Для конституційних обов'язків людини і громадянина в Україні, інших пострадянських країн, характерним є їх тісний зв'язок з вимогами міжнародно-правових пактів про права людини, і, що важливо, перенесення їх принципів до статей Конституції. Так, норми Конституції України вимагають від людини і громадянина безумовного виконання тих мінімальних вимог, які властиві, як зазначено у Загальній декларації прав людини 1948 р., «усім членам людської сім'ї», і є основою свободи, справедливості та загального миру в усьому світі. Згідно зі ст. 29 Декларації кожна людина має обов'язки перед суспільством, у якому лише можливий вільний і повний розвиток її особистості. При цьому кожна людина, здійснюючи свої права і свободи, повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом винятково з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших та з метою задоволення справедливих вимог моралі, громадського порядку та загального добробуту в демократичному суспільстві (ч. 2). Згідно з преамбулами Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. та Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права 1966 р. «кожна окрема людина, маючи обов'язки щодо інших людей і того колективу, до якого вона належить, повинна домагатися заохочення і додержання прав, визнаних у цьому Пакті».

Сприйняття принципів міжнародних актів проявилася в тексті Конституції України у вигляді як засадничих положень так і конкретної номенклатури конституційних обов'язків людини і громадянина. Так, згідно з Основним Законом України кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, та має обов'язки перед суспільством, у якому забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості (ст. 23). Кожен зобов'язаний неухильно додержуватися Конституції і законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей (ст. 68). Кожен зобов'язаний не заподіювати шкоду природі, культурній спадщині, відшкодовувати завдані ним збитки (ст. 66). Власність не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству (ст. 13). Використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі (ст. 41). Кожен має право на повагу до своєї гідності (ст. 28). Повна загальна середня освіта є обов'язковою (ст. 53).

Іншою складовою характеристики юридичної природи конституційних обов'язків є те, що вони являють собою морально-етичні вимоги суспільства до людини спрямувати свою поведінку в русло суспільнонеобхідних вимог, узгоджувати її з інтересами інших людей. Первісно ця ідея знайшла своє правове відображення в п. 2 Французької декларації прав і обов'язків людини і громадянина 1795 р., у положенні, що «усі обов'язки людини і громадянина розвиваються із двох засадничих ідей, укорінених природою у всіх серцях: не робіть іншому того, чого б ви не бажали собі; завжди робіть іншим те добро, яке б ви бажали отримати від них»¹. У наш час на зв'язок правових обов'язків з нормами моралі безпосередньо вказується в деяких міжнародно-правових актах. Так, згідно з преамбулою Американської декларації прав і обов'язків людини 1948 р. «обов'язки юридичного характеру передбачають обов'язки морального характеру, які підтримують їх в принципі і складають їх основу (курсив наш – Л. Л.)»². А в розробленій за ініціативою ЮНЕСКО і прийнятій у Валенсії (Іс-

¹ Конституции и законодательные акты буржуазных государств XVII–XIX ст. : сб. док. / под ред. Н. П. Галанзы. М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1957. С. 380–382.

² Права человека : сб. универсал. и регион. междунар. документов / сост. Л. Н. Шестаков. М. : Изд-во МГУ, 1990. С. 138.

панія) у грудні 1998 р. Декларації обов'язків та відповідальності людини «обов'язок означає етичне або моральне зобов'язання»¹.

Важливе наукове, а також певне практичне значення для конституціоналізації обов'язків, їх конкретизації в законах і практики реалізації має класифікація конституційних обов'язків². Так, *за походженням* конституційні обов'язки можна поділити на обов'язки людини (не посягати на права і свободи інших людей, взаємні обов'язки батьків і дітей, захищати Вітчизну) і обов'язки громадянина (відбувати військову службу, шанувати державні символи). Обов'язки людини мають природне походження, вони впливають не із факту належності до громадянства, а із природного співжиття людини з іншими членами суспільства, у якому тільки й можливий вільний і всебічний розвиток. Обов'язки ж громадянина впливають з позитивного права, установленого державою. Вони є наслідком наявності в особи громадянства як стійкого правового зв'язку з державою. Звісно ж, такий поділ не варто абсолютизувати. Обов'язки людини в результаті їх державного визнання і конституційного закріплення трансформуються в обов'язки громадянина України.

За основними сферами життєдіяльності особи конституційні обов'язки можуть бути класифіковані на особисті (не посягати на права і свободи інших людей, взаємні обов'язки батьків і дітей), політичні (обов'язок захищати незалежність та територіальну цілісність України; шанувати її державні символи; військовий обов'язок; обов'язок неухильного додержання Конституції та законів України), соціально-економічні (сплата податків і зборів в порядку і розмірах, встановлених законом, використовувати власність не на шкоду людині і суспільству, здобути повну загальну середню освіту), культурні (не заподіювати шкоду культурній спадщині, відшкодовувати завдані збитки), екологічні (не завдавати шкоду природі, відшкодовувати завдані збитки).

Зазначимо, що хоча обов'язок додержуватися Конституції і законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей тяжіє до однієї з основних класифікаційних груп, проте в силу свого універсального характеру, їх слід віднести до загальних конституцій-

¹ URL: <http://www.cdp-hrc.uottawa.ca/publicant/Valencia/valenc1.htm>.

² Эбзеев Б. С. Личность и государство в России: взаимная ответственность и конституционные обязанности. М. : Норма, 2007. С. 243.

них обов'язків (загальногромадянських). Універсальна класифікація основних обов'язків за сферами життєдіяльності може стати початковою базою для наступної, більш диференційованої систематизації.

Так, *за способом закріплення* конституційні обов'язки слід поділити на ті, що: а) прямо закріплені в Конституції України (військовий обов'язок, сплати податків та ін.), б) що випливають з Основного Закону шляхом тлумачення (поважати права і свободи, честь і гідність інших громадян, обов'язок присяжного (ч. 5 ст. 124), обов'язок забезпечення економічної та інформаційної безпеки України (ч. 1 ст. 17), обов'язок завчасного сповіщення про мирні зібрання (ч. 1 ст. 39), знання державної мови¹).

За функціональною спрямованістю (дією) основних обов'язків слід вирізнити ті: а) дія яких спрямована на охорону і захист конституційного ладу України та його основ (захист Вітчизни, незалежності і територіальної цілісності України, військовий обов'язок²; шанування державних символів); б) спрямовані на забезпечення законності і правопорядку в державі (обов'язок неухильного додержання Конституції

¹ КСУ наголошує, що «українська мова як державна є обов'язковою на всій території України у державній сфері, а також в публічних сферах суспільного життя, у тому числі у сфері освіти», «а знання державної мови сприяє соціалізації особи та є засобом запобігання дискримінації» (абзаци дев'ятий, сьомий п. 2 мотивувальної частини Рішення від 16 липня 2019 р. № 109-р/2019).

² Виходячи зі змісту статей 17, 65 Основного Закону України КСУ вважає, що громадяни України, які захищають Вітчизну, незалежність та територіальну цілісність України, виконують конституційно-значущі функції. Тож держава повинна надавати їм і членам їхніх сімей особливий статус та забезпечувати додаткові гарантії соціального захисту відповідно до частини п'ятої ст. 17 Конституції України як під час проходження служби, так і після її закінчення (абзац другий п. 3 мотивувальної частини Рішення КСУ від 18 грудня 2018 р. № 12-р/2018). «Військова служба – це конституційний обов'язок громадян України, який полягає у забезпеченні оборони України, захисті її суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності... З огляду на специфіку військової служби, яка полягає, зокрема, у виконанні військовослужбовцями спеціальних завдань, наявності ризиків для їх життя та здоров'я тощо, будь-яка форма проходження військової служби є обов'язком громадян України щодо захисту держави. Отже, закріплений у Конституції України обов'язок громадян України потребує поваги, а статус військовослужбовців будь-яких категорій обумовлюється військовою службою, інститут якої надає їм спеціальний статус» (абзаци дев'ятий, десятий підп. 2.1 п. 2 мотивувальної частини Рішення Другого сенату КСУ від 25 квітня 2019 р. № 1-р (II)/2019).

України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей, обов'язок проводити збори, мітинги, походи і демонстрації мирно і без зброї та після завчасного сповіщення органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування); в) спрямовані на розвиток економічної системи, на забезпечення екологічної безпеки країни (сплата податків і зборів; обов'язок не зловживати монопольним становищем на ринку; обов'язки не вчиняти дій, спрямованих на неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісну конкуренцію; не заподіювати шкоду природі, культурній спадщині, відшкодувати завдані збитки; обов'язок використовувати власність так, щоб вона не завдавала шкоди інтересам суспільства і держави, не порушувала екологічну ситуацію і природні якості землі). Варто зазначити, що на відміну від держави, з її відверто позитивним ставленням до обов'язків як одного із юридичних засобів забезпечення реалізації її функцій, індивід їх сприймає переважно негативно як обмежувач його свободи. Тому така класифікація аж ніяк не повинна породити ілюзію безмежності конституційної фіксації основних обов'язків людини і громадянина.

В основу окремої класифікації основних обов'язків може бути покладено суб'єкта, по відношенню до якого діє той чи інший обов'язок. Виходячи з цього, конституційні обов'язки класифікують на: 1) обов'язки щодо держави (захист Вітчизни, військовий обов'язок, сплата податків і зборів, шанування державних символів); 2) обов'язки, що стосуються інших людей, своїх близьких (не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей, обов'язки батьків і дітей); 3) обов'язки стосовно до самої особи (добросовісно виконувати обов'язки, здобути повну загальну середню освіту).

За характером здійснення конституційні обов'язки можна класифікувати на ті, що реалізуються в ініціативному порядку, за якого особа сама визначає порядок реалізації, способи (обов'язки додержуватися Конституції і законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей, не завдавати шкоду природі, культурній спадщині, взаємні обов'язки батьків і дітей) і ті, що реалізуються в процедурно-правовому порядку, який визначається законом (військовий обов'язок, обов'язок сплачувати податки і збори, шанувати державні символи України).

За особливостями суспільних правовідносин, у яких конституційні обов'язки реалізуються їх можна бути розподілити на дві групи: першу складають ті з них, які реалізуються в конкретних правовідносинах (військовий обов'язок, сплачувати податки і збори, обов'язки батьків і дітей, обов'язок отримання повної загальної середньої освіти); другу утворюватимуть основні обов'язки, які реалізуються в загальних конституційних правовідносинах (захист Вітчизни, територіальної цілісності і незалежності України, шанування її державних символів, не заподіювати шкоду природі, культурній спадщині, неухильно додержуватися Конституції і законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей). І лише їх порушення може породити конкретні правовідносини.

За формою здійснення(реалізації) основні обов'язки можна розподілити на індивідуальні і колективні. Індивідуальні конституційні обов'язки – це обов'язки, реалізація яких носієм обов'язку відбувається в індивідуальному порядку. До таких слід віднести: шанування державних символів України; не заподіювати шкоду природі, культурній спадщині, відшкодовувати завдані збитки; сплачувати податки і збори; додержання Конституції і законів; не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей; обов'язки батьків і дітей. Колективні (спільні) основні обов'язки – це обов'язки, реалізація яких здійснюється головним чином колективно, за винятками, встановленими в законодавстві України. Так, свій військовий обов'язок громадянин реалізує, як правило, у колективі. Але ст. 35 Конституції та Закон України «Про альтернативну (невійськову) службу»¹ допускають виконання цього обов'язку і в індивідуальному порядку. До колективних слід віднести також і обов'язок захищати Вітчизну, територіальну цілісність і незалежність України, обов'язок здобути повну загальну середню освіту (хоча вони можуть носити й індивідуальний характер).

За часом (терміном) реалізації обов'язки можна класифікувати на постійні і тимчасові. До першої групи слід віднести обов'язки, які носять постійний характер: додержання Конституції і законів, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей, не спричиняти шкоди природі, культурній спадщині. До другої – військовий

¹ Про альтернативну (невійськову) службу : Закон України від 18.02.1999. *Офіційний вісник України*. 1999. № 10. Ст. 373.

обов'язок, здобуття повної загальної середньої освіти, обов'язки батьків і дітей, сплату податків. Разом з цим сплата податків може носити як постійний, так і тимчасовий характер.

За характером забезпечення основних обов'язків їх можна розподілити на обов'язки, для здійснення яких вимагається з боку держави створення і надання певних матеріальних благ, правотворча і правозастосовна діяльність (сплата податків і зборів, військовий обов'язок, обов'язок здобути повну загальну середню освіту) і обов'язки, для реалізації яких достатньо підтримання громадського порядку і законності (обов'язок не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей, додержання Конституції і законів України, не завдавати шкоди природі, культурній спадщині)¹.

Глава 14

Конституційно-правовий інститут громадянства

14.1. Загальна характеристика інституту громадянства

Інститут громадянства сформувався у процесі буржуазних революцій під впливом теорії про природні і невідчужувані права людини, про її рівні громадянські й політичні права. Термін «громадянство» походить від поняття «громадянин», яке, у свою чергу, пов'язано з поняттям «город (місто)» (старослов'янське «град», «місто») – «городянин», тобто міський житель. Англійською мовою «city» – місто, «citizenship» – громадянство, німецькою «Burger» – це не тільки громадянин, але й міський житель. З часом поняття «городянин» починає ототожнюватися із поняттям «громадянин» як синонім особисто віль-

¹ Докладніше про класифікацію конституційних обов'язків див.: Летнянчин Л. І. Конституційні обов'язки людини і громадянина в Україні: проблеми теорії і практики. С. 121–149.

ної людини, яка володіє певними політичними і майновими правами. Підданство, яке було властиве абсолютній монархії, стало замінюватися більш вільним об'єднанням громадян. Починаючи з Декларації незалежності Сполучених Штатів Америки (1776), держава визнає людину вільним і рівноправним членом суспільства, активним учасником здійснення суверенної влади держави. Сучасне розуміння громадянства історично пов'язане з Великою французькою революцією, яка проголосила всіх людей вільними і рівними в правах, а з прийняттям Французької Декларації прав людини і громадянина (1789) офіційно увела поняття «громадянин».

Таким чином, інститут громадянства замінив інститут підданства, основна відмінність якого полягає в тому, що, по-перше, громадянин проживає в республіці, а підданий у монархії, а по-друге, він має всі політичні права і свободи, тоді коли піддані були в певній політичній залежності від своїх монархів. На сьогодні, по суті, існує лише одна відмінність між громадянством і підданством, яка полягає в тому, що особа, яка є підданим, одночасно є і громадянином. Більше того, у конституціях і законодавстві низки держав, що є монархіями (Іспанії, Бельгії, Нідерландах та ін.), замість терміна «підданство» вживається термін «громадянство».

Громадянство України – це правовий зв'язок між фізичною особою і Україною, що знаходить свій вияв у їх взаємних правах та обов'язках. Новий підхід до громадянства пов'язаний з визнанням пріоритету загальнолюдських цінностей, а держава й особа розглядаються як рівноправні суб'єкти правовідносин громадянства. До речі, така ж тенденція простежується на пострадянському просторі, а у визначеннях громадянства також вжито термін – «зв'язок особи з державою». У практиці офіційного визначення громадянства вперше зустрічається термін «союз» особи з державою у преамбулі Закону «Про громадянство Грузії». Але на думку науковців, цей термін не можна вважати неприйнятним чи таким, що докорінно відрізняється від терміна «зв'язок» особи з державою або «відношення» між ними (Закон Молдови)¹.

У сучасній науці конституційного права *громадянство розглядається в трьох аспектах, а саме як:* 1) структурний елемент правового

¹ Мицкевич А. К. Комментарий законодательства государств участников СНГ о гражданстве. М. : Юрид. лит. 1996. С. 15.

статусу особи – розкриває головний зміст зв'язку людини і держави, і означає, що від наявності громадянства залежить обсяг правосуб'єктності особи, оскільки негромадяни володіють меншим обсягом прав, свобод і обов'язків; 2) суб'єктивне право особи на громадянство – означає, що кожна людина має право на громадянство, тобто на постійний правовий зв'язок з відповідною державою; 3) конституційно-правовий інститут – це сукупність конституційно-правових норм, які врегульовують однорідні суспільні відносини щодо належності, набуття, припинення громадянства, процедур з питань громадянства.

Питання громадянства в Україні регламентується такими актами: Конституцією України (преамбула, статті 4, 24, 25, 26, 33), ЗУ «Про громадянство України» від 18 січня 2001 р. № 2235-III (у редакції Закону від 16 червня 2005 р.), деякими підзаконними нормативно-правовими актами (наприклад, Указ Президента України від 27 березня 2001 р. № 215/2001 «Питання організації виконання Закону України “Про громадянство України”» із змінами і доповненнями). Національне законодавство України з питань громадянства необхідно розглядати в тісному взаємозв'язку з міжнародно-правовими документами. Відповідно до ст. 4 Закону, питання громадянства регламентуються і міжнародними договорами, і якщо цими договорами встановлено інші правила, ніж ті, що містяться в ЗУ «Про громадянство України», то застосовуються правила міжнародного договору.

Відповідно до загальновизнаних норм міжнародного права, право на громадянство є невід'ємним правом кожної людини. Це визначено в Загальній декларації прав людини від 10 грудня 1948 р., у Міжнародному пакті про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. У ст. 15 Загальної декларації прав людини передбачено, що кожна людина має право на громадянство. Ніхто не може бути безпідставно позбавлений громадянства або права змінювати його. Ці положення Декларації відображені в п. 3 ст. 24 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, у якому зазначено, що кожна дитина має право на набуття громадянства. Подібне бачення закріплене і в положеннях Європейської Конвенції про громадянство (м. Страсбург, 7 листопада 1997 р., ETS № 166). Від імені України Конвенція була підписана 1 липня 2003 р. у м. Страсбурзі та ратифікована Законом України від 20 вересня 2006 р. «Про ратифікацію Європейської Конвенції про гро-

мадянство». У ст. 4 Конвенції йдеться про те, що кожна людина має право на громадянство; потрібно уникати стану без громадянства; ніхто не може бути позбавлений свого громадянства; ні вступ у шлюб, ні розірвання шлюбу між громадянином держави – члена Ради Європи та іноземця, ні зміна громадянства одним із подружжя під час перебування у шлюбі не тягнуть за собою автоматичних наслідків для громадянства іншого.

Положення міжнародно-правових актів знайшли своє втілення у Конституції України та в ЗУ «Про громадянство України». Відповідно до ст. 25 Основного Закону Україна гарантує піклування та захист своїм громадянам, які перебувають за її межами, а ст. 33 визначає, що громадянин України не може бути позбавлений права в будь-який час повернутися в Україну.

Заслуговує на увагу така ознака громадянства, як його постійність. Саме громадянство – це постійний правовий зв'язок, який знаходить свій вияв у просторі й часі. Постійний правовий зв'язок між особою і державою виникає й існує на підставі визнання державою цієї особи своїм громадянином. Він не зникає навіть тоді, коли особа перебуває за межами своєї держави, а отже, зв'язок є постійним і стійким. Стійкість громадянства є основним правовим критерієм, який відрізняє його від правового зв'язку, котрий існує між державою та іноземцями, що тимчасово чи постійно проживають у ній. Не кожен правовий зв'язок особи з державою буде розглядатися як громадянство. Наприклад, характер відносин між іноземцем, який постійно проживає в Україні, та Українською державою буде також визначатися як правовий зв'язок, але цей правовий зв'язок є тимчасовим. Він припиняється після виїзду іноземця за межі держави, тоді як зв'язок між громадянином України та Українською державою має стійкий характер, виникає з моменту набуття особою українського громадянства. Стійкість громадянства виявляється ще й у тому, що воно не припиняється з виїздом громадянина України за межі держави (така риса громадянства називається *екстериторіальністю* громадянства).

Наявність у особи громадянства дає їй можливість користуватися всіма конституційними правами і свободами, особливо політичними (обирати і бути обраним, брати участь у діяльності політичних партій та ін.). Часто громадяни перебувають у більш вигідних соціально-економічних умовах (у питаннях зайнятості, охорони здоров'я, освіти та ін.).

Лише громадяни несуть у повному обсязі конституційні обов'язки (захист Вітчизни, військова служба та інше на іноземців не поширюються). Крім того, громадянство покладає на державу додаткові обов'язки щодо гарантування піклування і захисту про своїх громадян не лише всередині країни, але й поза її межами.

Громадянство можна розглядати як об'єктивне право. Об'єктивне розуміння конституційного права на громадянство – це система конституційно-правових норм, що складають важливий інститут конституційного права та є засобом інституціоналізації принципів взаємовідносин держави і людини. У літературі також зустрічається визначення громадянства як суб'єктивного права особи. У суб'єктивному розумінні це можливість людини мати постійний, необмежений у просторі, конституційно-правовий зв'язок її з конкретною державою, заснований на юридичному визнанні державою цієї особи, унаслідок чого особа і держава набувають взаємних прав і обов'язків в обсязі та межах, передбачених конституцією і законами держави.

Таким чином, громадянство можна розглядати як суб'єктивне право, яким наділена кожна особа від народження, а право на громадянство є невід'ємним правом кожної людини.

ЗУ «Про громадянство України» від 18 січня 2001 р. (ст. 3) визначає *чотири категорії осіб, які є громадянами України*:

1) усі громадяни колишнього СРСР, які на момент проголошення незалежності України (24 серпня 1991 р.) постійно проживали на території України;

2) особи незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних чи інших ознак, які на момент набрання чинності ЗУ «Про громадянство України» (13 листопада 1991 р.) проживали в Україні і не були громадянами інших держав;

3) особи, які прибули в Україну на постійне проживання після 13 листопада 1991 р. і яким у паспорті громадянина колишнього СРСР зразка 1974 р. органами внутрішніх справ України внесено напис «громадянин України», та діти таких осіб, які прибули разом з батьками в Україну і на момент прибуття в Україну не досягли повноліття, якщо зазначені особи подали заяви про оформлення належності до громадянства України;

4) особи, які набули громадянство України відповідно до законів України та міжнародних договорів України. Особи, зазначені у п. 1 є громадянами України з 24 серпня 1991 р., зазначені у п. 2 – з 13 листопада 1991 р., а у п. 3 – з моменту внесення позначки про громадянство України.

Документами, що підтверджують громадянство України, відповідно до ЗУ «Про громадянство України» є:

1) паспорт громадянина України; 2) паспорт громадянина України для виїзду за кордон; 3) тимчасове посвідчення громадянина України; 4) дипломатичний паспорт; 5) службовий паспорт; 6) посвідчення особи моряка; 7) посвідчення члена екіпажу; 8) посвідчення особи на повернення в Україну.

Виходячи із значення інституту громадянства для кожної людини, суспільства і держави, питання регламентації відносин громадянства, згідно зі ст. 85 та ст. 92 Конституції України, віднесено до виключної компетенції ВРУ.

14.2. Принципи громадянства

Громадянство як конституційно-правовий інститут базується на певних принципах, без розкриття яких його характеристика буде поверховою, не повноцінною. «Принцип» у перекладі з латинської (principium) означає основа, першооснова. Принципи як основні, визначальні ідеї, лежать в основі взаємозв'язків елементів змісту громадянства та найбільш повно відображають його сутність як цілісного правового інституту.

Основні принципи громадянства зазвичай закріплюються в конституціях, докладно їх регулювання здійснюється законами про громадянство (наприклад, звичайними, органічними – Румунія, Іспанія, Молдова, або законами, що вимагають для їх прийняття кваліфікованої більшості голосів – Угорщина – 2/3 від присутніх депутатів Державних Зборів). Хоча є конституції, які взагалі не містять норми про громадянство (наприклад, Конституції Італії та Республіки Куба)¹. У деяких

¹ Маклаков В. В., Страшун Б. А. Конституционно-правовой статус человека и гражданина. *Конституционное (государственное) право зарубежных стран* : в 4 т. Тома 1–2. Часть общая / отв. ред. Б. А. Страшун. М. : БЕК, 2000. С. 139–141.

країнах (Бельгія, Франція, Греція, Алжир) діють Кодекси громадянства¹. У Великобританії інститут громадянства врегульований «Актом про британське громадянство» (British Nationality Akt) 1981 р.

У науковій літературі існують певні розбіжності щодо кількісного складу принципів громадянства та критеріїв їх класифікації. Найбільш традиційною є класифікація принципів на *загальні* (їх інколи називають загально правовими чи політико-правовими) та *спеціальні* (специфічні). Характерною ознакою *загальних* принципів громадянства є те, що вони властиві не лише інституту громадянства, а й іншим інститутам національної системи права (політичним, соціальним, правовим). Вони знайшли втілення в Конституції України, Декларації про державний суверенітет України, Декларації прав національностей України, Законах України «Про громадянство України», та «Про національні меншини України». До *загальних* принципів громадянства прийнято відносити державний суверенітет, народовладдя, демократизм, інтернаціоналізм, гуманізм, верховенство права, повага до норм міжнародного права тощо. *Спеціальні* принципи громадянства діють винятково в межах цього інституту та відображають його специфіку. До них належать принципи єдиного громадянства, вільного і рівного громадянства, екстериторіальності, неприпустимості позбавлення громадянства, єдиного громадянства членів сім'ї тощо.

Принципи громадянства України – це основоположні ідеї, керівні засади, які дістали закріплення в Конституції України та спеціальному законі щодо взаємовідносин особи і держави, зокрема, при набутті і припиненні громадянства України.

Національне законодавство про громадянство узгоджується з відповідними міжнародно-правовими актами. Відповідно до Конституції України та з урахуванням спеціального закону *громадянство в Україні базується на таких принципах*: а) єдиного громадянства; б) запобігання виникненню випадків без громадянства; в) неприпустимості позбавлення громадянина України громадянства; г) неможливості автоматичного набуття і припинення громадянства; ґ) рівності перед законом громадян України незалежно від підстав, порядку і часу набуття ними громадянства України; д) збереження громадянства Укра-

¹ Васильєва Т. А. Гражданство. *Права человека* : учебник / отв. ред. Е. А. Лукашева. М. : Норма (Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М). 2001. С. 108.

їни незалежно від місця проживання громадянина України; е) визнання права громадянина на зміну громадянства; є) захисту і піклування про громадян України, що перебувають за межами України; ж) невидачі громадян України іноземній державі, неприпустимості їх вигнання за межі України.

Принцип єдиного громадянства. Стаття 4 Основного Закону містить положення про те, що в Україні існує єдине громадянство, у ст. 2 Закону «Про громадянство України» розкриваються два аспекти вказаного принципу. Перший обумовлений унітарним характером нашої держави і полягає в тому, що виключається можливість існування громадянства адміністративно-територіальних одиниць. Це означає заперечення існування громадянства АРК, міст Києва, Севастополя або будь-якої з областей України. Другий аспект принципу єдиного громадянства пов'язаний з таким явищем, як біпатризм, що передбачає наявність в особі одночасно громадянства двох і більше держав. Подвійне громадянство може виникнути в особі як у результаті її вільного волевиявлення, так і бути наслідком колізії законодавства різних країн, що стосуються підстав набуття і припинення громадянства. Конституційний наголос на існуванні єдиного громадянства зовсім не означає, що громадянин України за жодних підстав не може мати громадянства іншої держави. Принцип, що розглядається, означає, що Україна не визнає подвійного громадянства і формулюється законодавцем таким чином: «Якщо громадянин України набув громадянство (підданство) іншої держави (держав), то в правових відносинах з Україною він визнається тільки громадянином України. Якщо іноземець набув громадянство України, то в правових відносинах з Україною він визнається тільки громадянином України». Це означає, що держава не бере до уваги наявності в такій особі громадянства іншої держави і ставиться до неї тільки як до свого громадянина, надаючи їй всі права громадянина і покладаючи на неї всі відповідні обов'язки. Хоча, з іншого боку, в п. 1 ч. 1 ст. 19 Закону про громадянство однією з умов втрати громадянства України є *добровільне* набуття громадянином України після досягнення ним повноліття громадянства іншої держави. Причому законодавець уточнює, що під добровільним набуттям громадянства іншої держави розуміють усі випадки, коли громадянин України для набуття громадянства іншої держави повинен був звертатися із заявою або клопотанням про таке

набуття відповідно до порядку, встановленого національним законодавством держави, громадянство якої отримано.

Таким чином, наявність подвійного громадянства законодавство допускає в тому випадку, якщо воно було набуто недобровільно, тобто не існувало волевиявлення особи при набутті ним другого громадянства. Український законодавець такими випадками вважає: по-перше, одночасне набуття дитиною за народженням громадянства України і громадянства іншої держави; по-друге, набуття дитиною громадянином України громадянства своїх усиновителів внаслідок усиновлення її іноземцями; по-третє, автоматичне набуття громадянином України іншого громадянства унаслідок укладення шлюбу з іноземцем; і, по-четверте, автоматичне набуття громадянином України, що досяг повноліття, іншого громадянства внаслідок застосування законодавства про громадянство іноземної держави, якщо такий громадянин не отримав документ, який підтверджує наявність у нього громадянства іншої держави¹.

Законодавство більшості країн світу не визнає подвійного громадянства, оскільки це створює значні проблеми на практиці. Проте останнім часом ставлення до множинного громадянства у міжнародному праві дещо змінилося. Так, якщо Конвенція про скорочення випадків множинного громадянства і про військовий обов'язок у випадках множинного громадянства 1963 р. була спрямована на уникнення множинного громадянства, то Європейська конвенція про громадянство 1997 р. є нейтральною щодо цього питання. Її положення не обмежують права держави-учасниці визначити у своєму законодавстві, зберігають чи втрачають її громадянство особи, які набули або мають громадянство іншої держави, та чи є умовою набуття або припинення її громадянства відмова від громадянства іншої держави або його втрата. Європейська конвенція про громадянство, у ст. 14 передбачає можливість збереження подвійного громадянства для дітей, що мають громадянство кількох держав, якщо воно набувалося автоматично за народженням, а також коли громадянство іншої держави набувається автоматично у зв'язку з укладанням шлюбу.

¹ Дахова І. І. Принцип єдиного громадянства в законодавстві та практиці України та зарубіжних країн. *Державне будівництво та місцеве самоврядування* : зб. наук. пр. / редкол.: Ю. Г. Барабаш та ін. Харків : Право, 2013. Вип. 26. С. 95–110.

Первісно задекларований Конвенцією про скорочення без громадянства 1961 р. *принцип запобігання виникненню випадків без громадянства* дістав національне визнання лише з прийняттям ЗУ «Про громадянство України» від 18 січня 2001 р. і був розвинутий внесеними 16 червня 2005 р. змінами до нього. Він добре помітний уже в положеннях, присвячених урегулюванню порядку набуття громадянства України за народженням, про що йтиметься далі. Дія принципу поширюється не лише на громадян України, які мають намір змінити громадянство, але й іноземців та осіб без громадянства, що прагнуть набутися громадянство України. Принцип запобігання виникненню випадків без громадянства означає, зокрема, неприпустимість втрати громадянином України громадянства внаслідок колізій законодавства України із законодавством інших держав, громадянство яких бажає набутися громадянин України. Так, згідно з ч. 12 ст. 18 Закону, вихід з громадянства України допускається, якщо особа набула громадянства іншої держави або отримала документ, виданий уповноваженими органами іншої держави, про те, що громадянин України набуде її громадянство, якщо вийде з громадянства України. Однією з умов прийняття до громадянства України іноземців є взяття ними зобов'язання припинити іноземне громадянство, яке повинно бути виконано протягом двох років з моменту прийняття їх до громадянства України (п. 2 ст. 9 Закону). Рішучість України й надалі утверджувати міжнародні стандарти в галузі прав людини засвідчена прийняттям ВРУ ЗУ від 11 січня 2013 р. №22-VII «Про приєднання України до Конвенції про скорочення без громадянства».

Принцип неможливості позбавлення громадянства громадянина України закріплений у Конституції України (ч. 1 ст. 25), у ЗУ «Про громадянство України» (п. 3 ст. 2) і відповідає світовим стандартам, зокрема ст. 15 Загальної декларації прав людини про те, що кожна людина має право на громадянство. У ч. 2 ст. 15 Декларації встановлено: «Ніхто не може бути безпідставно позбавлений громадянства або права змінити своє громадянство». Разом з тим ч. 1 ст. 25 Конституції України дещо відрізняється від міжнародно-правової норми: в останній йдеться про безпідставне позбавлення громадянства, а в Конституції – про позбавлення громадянства, яке має абсолютний характер. Заборона позбавлення громадянства в абсолютному вигляді

закріплена також у Конституціях РФ (ч. 3 ст. 6), Республіки Білорусь (ч. 2 ст. 10), Республіки Грузія (ч. 2 ст. 13). Конституції Словаччини (ч. 2 ст. 5), Чехії (ч. 2 ст. 12) містять дещо інше формулювання: нікого не може бути позбавлено громадянства супроти його волі. У багатьох європейських країнах (Іспанія, Угорщина, Молдова, Португалія, Швеція) заборона на позбавлення громадянства має обмежений характер. Наприклад, Конституція Болгарії встановлює, що болгарський громадянин за народженням не може бути позбавлений болгарського громадянства. Разом із тим у деяких країнах позбавлення громадянства застосовується як щодо натуралізованих осіб (Аргентина, Ірландія, Канада, США), так і щодо осіб, які набули громадянство за народженням. Принцип неможливості позбавлення громадянства означає заборону державі в односторонньому порядку за своєю ініціативою позбавляти її громадянства. Позбавлення громадянства суперечить сучасному розумінню громадянства, правам людини в цілому, тому що застосовується як засіб покарання конкретної особи.

Принцип неможливості автоматичного набуття громадянства України іноземцем чи особою без громадянства внаслідок укладення шлюбу з громадянином України або набуття громадянства України його дружиною (чоловіком) та *автоматичного припинення громадянства України* одним з подружжя внаслідок припинення шлюбу або припинення громадянства України другим з подружжя (п. 5 ст. 2 Закону). Принцип спрямований на забезпечення рівноправності жінок і чоловіків у сфері громадянства та по суті відображає зміст громадянства, тобто індивідуальний, персональний зв'язок особи з Українською державою, неприпустимість автоматичного припинення громадянства без відповідного волевиявлення особи і дотримання встановленого порядку¹. Підстави втрати громадянства України встановлені у ст. 19 закону. Громадянство України втрачається не автоматично, а в порядку, передбаченому законом, з моменту видання Президентом України відповідного указу (ст. 22). Це стосується й неможливості автоматичного набуття громадянства. Так, відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 9 ЗУ «Про громадянство України» строк безперервного проживання на законних підставах на території України іноземців чи осіб без грома-

¹ Тодика Ю. М. Громадянство України: конституційно-правовий аспект : навч. посіб. Харків : Факт, 2002. С. 45.

дянства, які перебувають у шлюбі з громадянином України, як умова прийняття до громадянства України, має становити два роки. Цей принцип узгоджений з Конвенцією про громадянство заміжньої жінки 1957 р., у якій визначається, що ні укладання, ні розірвання шлюбу з іноземцем, ні зміна громадянства чоловіком у період шлюбу не веде до автоматичної зміни громадянства жінки. Але вона може набути громадянство чоловіка в порядку натуралізації. Необхідно зазначити, що цей принцип у міжнародному праві зазнав певної еволюції. Так, якщо в Конвенції про громадянство заміжньої жінки він стосувався лише жінок, то в Європейській конвенції про громадянство 1997 р. його поширено на подружжя загалом. Цей принцип покладено і в основу національного законодавства України про громадянство.

Принцип рівності перед законом громадян України незалежно від підстав, порядку і часу набуття ними громадянства України (п. 6 ст. 2 Закону «Про громадянство України») означає, що кожний громадянин України володіє однаковими правами, свободами і обов'язками незалежно від підстав, форм і часу набуття громадянства. Європейська конвенція про громадянство встановлює, що кожна держава-учасниця керується принципом недискримінації щодо своїх громадян незалежно від того, чи є вони громадянами за народженням, чи набули громадянство пізніше (п. 2 ст. 5). Законодавство окремих зарубіжних країн про громадянство встановлює певні правові обмеження для натуралізованих громадян. Наприклад, Конституція США проголошує, що ніхто не може бути сенатором, якщо він протягом дев'яти років не перебуває в громадянстві США. Жодна особа не може бути обраною на посаду президента, якщо вона не є громадянином США за народженням.

Принцип збереження громадянства України незалежно від місця проживання громадянина України (п. 7 ст. 2 Закону «Про громадянство України») означає, що виїзд громадянина за межі території держави і навіть постійне проживання в іншій країні не призводить до втрати ним громадянства України. Цей принцип уперше був закріплений в ЗУ «Про громадянство України» від 18 січня 2001 р., оскільки однією з підстав втрати громадянства України згідно із ЗУ «Про громадянство України» від 8 жовтня 1991 р. (у редакції від 16 квітня 1997 р.) було перебування за межами України за умови, що особа не стала без по-

важних причин на консульський облік протягом 7 років. У чинному Законі така підстава для втрати громадянства України не передбачена. Цей принцип базується на ст. 33 Конституції України, відповідно до якої кожна людина має право вільно вибирати місце свого проживання, вільно залишати територію України, і праві громадян України в будь-який час повернутися в Україну.

Принцип визнання права громадянина України на зміну громадянства (п. 4 ст. 2 ЗУ «Про громадянство України») означає, що громадянин України має право вільно, без будь-яких перешкод змінити своє громадянство в порядку, встановленому законодавством. Конституція України (ч. 1 ст. 25) визначає, що громадянин України не може бути позбавлений громадянства і права змінити громадянство. Це можливо зробити шляхом добровільного виходу особи з українського громадянства. Незважаючи на те, що в деяких законодавчо встановлених випадках такий вихід є неможливий (наприклад, у разі притягнення громадянина до кримінальної відповідальності), ці обмеження мають лише тимчасовий характер і не можуть позбавити права громадянина змінити своє громадянство.

Принцип захисту і піклування про громадян України, що перебувають за межами України (ч. 3 ст. 25 Конституції України) – цей принцип зобов'язує дипломатичні представництва і консульські установи України та їх посадових осіб вживати необхідних заходів для забезпечення прав українських громадян, які перебувають за кордоном, користуватися в повному обсязі правами, наданими законодавством країни перебування, міжнародними договорами, учасниками яких є Україна і держави перебування громадянина.

Принцип невидачі громадян України іноземній державі, недопустимість його вигнання (ч. 2 ст. 25 Конституції України) знаходить свій вияв у конституційній забороні державі видавати іншій державі (неможливість екстрадиції) свого громадянина, який скоїв у цій державі злочин. У цьому разі такий громадянин притягується до кримінальної відповідальності за Кримінальним кодексом України за умови, що скоєне ним діяння в іншій державі українським законодавством вважається кримінальним злочином. У світовій практиці існують два підходи до регулювання цього принципу. По-перше, громадянин не може бути виданий іншій державі за жодних умов (Україна, Росія).

По-друге, громадянин може бути виданий іноземній державі, але в порядку винятку, тобто на умовах, передбачених міжнародним договором (Білорусь). Разом з тим положення щодо неможливості видачі громадянина України іншій державі стосується національної юрисдикції, і не таке категоричне щодо міжнародної юрисдикції. Міжнародно-правові документи та спеціальна література виходять з того, що доставлення особи до іншої суверенної держави принципово відрізняється від доставлення особи до міжнародної судової інституції, створеної відповідно до міжнародного права за участю та згодою заінтересованих держав. Якщо перше за міжнародно-правовою термінологією позначається терміном «видача» або «екстрадиція», то друге – терміном «передача» (пункти 2.3.1–2.3.2 Висновку КСУ у справі про Римський Статут від 11 липня 2001 р.). Таким чином, однозначно не допускається видача громадянина України іншій державі (у тому числі до іноземного суду).

Окрім того, громадянин України не може бути вигнаний за межі України. Цей принцип забороняє державним органам чи посадовим особам з політичних чи будь-яких інших мотивів приймати рішення про заборону та небажаність перебування громадян України на її території, рівно як і неприпустимість примушувати громадянина України залишити її територію або заборонити його повернення на територію України.

14.3. Підстави та порядок набуття громадянства України

Набуття громадянства України – це одержання особою громадянства України відповідно до форм та умов визначених ЗУ «Про громадянство України». Закон передбачив широкі можливості у виборі форм набуття українського громадянства. Відповідно до ст. 6 Закону громадянство України набувається за такими підставами¹:

- 1) за народженням (*філіація*);

¹ Поданий Президентом України законопроект про внесення змін до деяких законів України щодо питань громадянства від 13 грудня 2019 р. (рестр. № 2590) передбачає удосконалення правового забезпечення регулювання питань громадянства України, зокрема, щодо набуття та припинення громадянства України.

- 2) за територіальним походженням;
- 3) унаслідок прийняття до громадянства (*натуралізація*);
- 4) унаслідок поновлення у громадянстві (*реінтеграція*);
- 5) унаслідок усиновлення;
- 6) унаслідок встановлення над дитиною опіки чи піклування, влаштування дитини в дитячий заклад чи заклад охорони здоров'я, в дитячий будинок сімейного типу чи прийомну сім'ю або передачі на виховання в сім'ю патронатного вихователя;
- 7) унаслідок встановлення над особою, визнаною судом недієздатною, опіки;
- 8) у зв'язку з перебуванням у громадянстві України одного чи обох батьків дитини;
- 9) унаслідок визнання батьківства чи материнства або встановлення факту батьківства чи материнства;
- 10) за іншими підставами, передбаченими міжнародними договорами України.

Практично кожна із зазначених підстав містить кілька варіантів (форм) набуття громадянства України залежно від конкретних життєвих обставин.

Набуття громадянства за **народженням** (філіація) є основним і найбільш поширеним способом набуття громадянства у світі. Філіація (фр. *filiation*, лат. *filiatio* – спадкоємність, від *filius* – син) у юридичному розумінні означає набуття новонародженою дитиною громадянства своїх батьків. При цьому при нормативному визначенні набуття громадянства за народженням, як правило, враховують вироблені усталеною міжнародною практикою принципи «*jus sanguinis*» (право крові) та «*jus soli*» (право ґрунту). Перший принцип означає, що дитина набуває громадянство батьків, незалежно від місця держави її народження. Другий принцип означає, що дитина набуває громадянство держави, на території якої вона народилася, незалежно від громадянства батьків. Вітчизняне законодавство про громадянство втілює вищезазначені принципи, надавши при цьому певної переваги принципу «права крові» над принципом «права ґрунту», що проявилось, зокрема, у пріоритетності думки батьків-іноземців при виборі громадянства своїх дітей. Правда, виразно використання принципу права крові продемонстроване лише один раз у частині першій ст. 7 Закону: «Особа, батьки або один з батьків якої на момент її народження були громадя-

нами України, є громадянином України». У всіх інших випадках унормовано типові життєві ситуації у яких питання громадянства вирішується за допомогою принципу «права ґрунту» за часто вирішальної позиції батьків щодо громадянства дитини.

Особа, яка має право на набуття громадянства України за народженням, є громадянином України з моменту народження.

Набуття громадянства України *за територіальним походженням* (ст. 8 Закону) означає, що особа, а також її неповнолітні діти реєструються громадянами України, якщо вона сама чи хоча б один з її батьків, дід чи баба, рідні (повнорідні та неповнорідні) брат чи сестра, син чи дочка, онук чи онука народилися або постійно проживали до 24 серпня 1991 р. на території, яка згодом стала територією України відповідно до ЗУ «Про правонаступництво України», або яка сама чи хоча б один з її батьків, дід чи баба, рідні (повнорідні та неповнорідні) брат чи сестра народилися або постійно проживали на інших територіях, що входили на момент їх народження або під час їх постійного проживання до складу Української Народної Республіки, Західноукраїнської Народної Республіки, Української Держави, Української Соціалістичної Радянської Республіки, Закарпатської України, Української Радянської Соціалістичної Республіки, і є особою без громадянства або іноземцем, який узяв на себе зобов'язання припинити іноземне громадянство, та подала заяву про набуття громадянства України.

Така, дещо спрощена процедура набуття громадянства України, демонструє глибоку зацікавленість Української держави у наданні громадянства тим, хто має підтвердження територіального (не етнічного) зв'язку з Україною. Подібні правила містяться в законодавстві багатьох країн (Польща, Угорщина, Румунія, Російська Федерація) і мають на меті сприяти нарощуванню чисельності населення країни за рахунок осіб, для яких певна країна має умовне символічне значення, перетворюючи їх у повноправних громадян. Датою набуття громадянства України за територіальним походженням при виконанні всіх формальностей є дата реєстрації набуття особою громадянства України.

Одним із поширених, але водночас і найскладніших способів набуття громадянства України є використання процедури *прийняття (натуралізації)*. *Натуралізація* – це акт прийняття до громадянства держави іноземця чи особи без громадянства за їхніми клопотаннями.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону іноземець або особа без громадянства можуть бути за їхніми клопотаннями прийняті до громадянства України. Натуралізація має дві основні форми: *індивідуальну (відповідно до заяви, клопотання)* і *в силу державного правонаступництва*. Остання форма актуальна в умовах появи нового суб'єкта міжнародного права. Так, згідно ч. 1 ст. 9 ЗУ «Про правонаступництво» «усі громадяни Союзу РСР, які на момент проголошення незалежності України постійно проживали на території України, є громадянами України». Майже дослівно цю норму було відтворено в першому і наступних законах України про громадянство.

Закон детально врегульовує питання індивідуальної натуралізації. Відповідно до ст. 9 Закону прийняття іноземців та осіб без громадянства (*апатридів*) до громадянства України (*натуралізація*) здійснюється за умови виконання таких вимог:

1. *Визнання і дотримання Конституції України та законів України.*
2. *Подання декларації про відсутність іноземного громадянства (для осіб без громадянства) або зобов'язання припинити іноземне громадянство (для іноземців).*

При цьому декларація про відсутність іноземного громадянства це документ, у якому особа повідомляє про відсутність у неї іноземного громадянства (підданства) або громадянств (підданств) з обґрунтуванням причин такої відсутності, а зобов'язання припинити іноземне громадянство – письмово оформлена заява іноземця про те, що в разі набуття громадянства України він припинить громадянство (підданство) іншої держави або громадянства (підданства) інших держав і протягом двох років з моменту набуття ним громадянства України подасть документ про припинення громадянства (підданства) іншої держави або громадянств (підданств) інших держав до органу, що видав йому тимчасове посвідчення громадянина України.

Іноземці, яким надано статус біженця в Україні чи притулок в Україні, замість зобов'язання припинити іноземне громадянство подають декларацію про відмову особи, якій надано статус біженця в Україні чи притулок в Україні, від іноземного громадянства.

Якщо іноземці, маючи всі передбачені законодавством цієї держави підстави для отримання документа про припинення громадянства, з незалежних від них причин не можуть отримати його, вони подають декларацію про відмову від іноземного громадянства.

Подання зобов'язання припинити іноземне громадянство не вимагається від іноземців, які є громадянами (підданими) держав, законодавство яких передбачає автоматичне припинення особами громадянства (підданства) цих держав одночасно з набуттям громадянства іншої держави, або якщо міжнародні договори України з іншими державами, громадянами яких є іноземці, передбачають припинення особами громадянства цих держав одночасно з набуттям громадянства України.

3. Безперервне проживання на законних підставах на території України протягом останніх п'яти років.

Отже, проживання має бути безперервним і на законних підставах. Проживання на території України на законних підставах – це проживання в Україні іноземця чи особи без громадянства, які мають у паспорті громадянина колишнього СРСР зразка 1974 р. позначку про постійну чи тимчасову прописку на території України, або зареєстрували на території України свій національний паспорт, або мають посвідку на постійне чи тимчасове проживання на території України, або їм надано статус біженця чи притулок в Україні. Також на законних підставах перебувають іноземці та особи без громадянства, які брали/беруть участь у захисті територіальної цілісності України.

Безперервне проживання на території України – проживання в Україні особи, якщо її разовий виїзд за кордон у приватних справах не перевищував 90 днів, а в сумі за рік – 180 днів. Не є порушенням вимоги про безперервне проживання виїзд особи за кордон у службове відрядження, на навчання, у відпустку, на лікування за рекомендацією відповідного медичного закладу або зміна особою місця проживання на території України.

Ця умова не поширюється на іноземців чи осіб без громадянства, які перебувають у шлюбі з громадянином України понад два роки, і на іноземців чи осіб без громадянства, які перебували з громадянином України понад два роки в шлюбі, що припинився внаслідок його смерті. Дворічний термін перебування в шлюбі з громадянином України не застосовується до іноземців і осіб без громадянства, яким було надано дозвіл на імміграцію відповідно до п. 1 частини третьої ст. 4 ЗУ «Про імміграцію», тобто поза квотою на імміграцію.

Для осіб, яким надано статус біженця в Україні чи притулок в Україні, термін безперервного проживання на законних підставах на тери-

торії України встановлюється на три роки з моменту надання їм статусу біженця в Україні чи притулку в Україні, а для осіб, які в'їхали в Україну особами без громадянства, – на три роки з моменту в'їзду в Україну. Для іноземців та осіб без громадянства, які в установленому законодавством України порядку проходять військову службу за контрактом у Збройних Силах України, термін безперервного проживання на законних підставах на території України встановлюється на три роки з моменту набрання чинності контрактом про проходження військової служби у Збройних Силах України.

4. Отримання дозволу на імміграцію.

Ця умова не поширюється на осіб, яким надано статус біженця в Україні або притулок в Україні, та на іноземців і осіб без громадянства, які прибули в Україну на постійне проживання до набрання чинності ЗУ «Про імміграцію» (7 серпня 2001 р.) і мають у паспорті громадянина колишнього СРСР зразка 1974 р. позначку про прописку або отримали посвідку на постійне проживання в Україні.

5. Володіння державною мовою або її розуміння в обсязі, достатньому для спілкування.

Відповідно до ст. 7 ЗУ «Про забезпечення функціонування української мови як державної» особа, яка має намір набути громадянство України, зобов'язана засвідчити відповідний рівень володіння державною мовою.

6. Наявність законних джерел існування.

Ця умова не поширюється на осіб, яким надано статус біженця в Україні або притулок в Україні.

Законні джерела існування – це заробітна плата, прибуток від підприємницької діяльності або власності, пенсія, стипендія, аліменти, соціальні виплати та допомога, власні фінансові заощадження або фінансова допомога від членів сім'ї, інших фізичних та юридичних осіб, що мають законні доходи

Разом з тим за окремими категоріями осіб ЗУ «Про громадянство України» визнає *право на спрощений порядок прийняття до громадянства*, тобто можливість набути українське громадянство, виконавши при цьому не всі, а лише окремі із зазначених вище шести умов (або вимог). Зокрема, право на спрощений порядок прийняття до громадянства визнається за особами, які мають визначні заслуги перед Україною (*на них не поширюється дотримання вимог, передбачених*

пунктами 3–6). Закон не визначає критеріїв «визначні заслуги перед Україною», але це, на наш погляд, можуть бути, зокрема, вимоги для осіб, які претендують на нагороди державного рівня відповідно до ЗУ «Про державні нагороди» від 16 березня 2000 р. № 1549-III. Спрощений порядок прийняття до громадянства визнається за особами, прийняття яких до громадянства України становить державний інтерес для України (на них так само не поширюється виконання вимог, передбачених пунктами 3–6). Ними зазвичай є діячі науки і культури, висококваліфіковані працівники, спортсмени та ін. В окремих країнах Європейського Союзу набула поширення практика спрощеного прийняття до громадянства осіб, які інвестували в економіку країни значні матеріальні чи фінансові ресурси. Також зміни до ЗУ «Про громадянство України» від 6 червня 2019 р. передбачають спрощений порядок прийняття до громадянства України іноземців та осіб без громадянства, які надавали практичну допомогу в захисті територіальної цілісності та недоторканності України¹.

Окрім того, з деякими державами Україна уклала міжнародні угоди про спрощений порядок набуття та припинення громадянства (зокрема, з Білоруссю, Грузією, Казахстаном, Киргизстаном, Таджикистаном).

Попри доволі демократичний характер українського законодавства про громадянство існує певна категорія осіб, які не можуть набути українського громадянства шляхом натуралізації. *До громадянства України не приймається особа, яка:*

- 1) вчинила злочин проти людства чи здійснювала геноцид;
- 2) засуджена в Україні до позбавлення волі за вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину (до погашення або зняття судимості) з урахуванням рівня загрози для національної безпеки держави;
- 3) вчинила на території іншої держави діяння, яке визнано законодавством України тяжким або особливо тяжким злочином.

Датою набуття громадянства України за процедурою прийняття є дата видання відповідного Указу Президента України.

Право на **поновлення в громадянстві України** (реінтеграцію) визнається за тими особами, які раніше перебували в громадянстві України, але за певних обставин його припинили. Якщо особа, яка припи-

¹ Механізм реалізації цих положень визначено Указом Президента України від 13 серпня 2019 р. № 594/2019.

нила громадянство України, є особою без громадянства і подала заяву про поновлення в громадянстві України, то вона реєструється громадянином України, незалежно від того, проживає вона постійно в Україні чи за кордоном, але лише за умови відсутності обставин, що не допускають прийняття до громадянства України. Особа, яка після припинення громадянства України набула іноземне громадянство або кілька іноземних громадянств, повернулася в Україну на постійне проживання і подала заяву про поновлення в громадянстві України та взяла на себе зобов'язання припинити іноземне громадянство, реєструється громадянином України. У громадянстві не поновлюються особи, які втратили громадянство України у зв'язку з набуттям його внаслідок обману, свідомого подання неправдивих відомостей або фальшивих документів, приховування будь-якого суттєвого факту, за наявності якого особа не може набути громадянство України.

Датою набуття громадянства України внаслідок поновлення є дата реєстрації набуття особою громадянства України.

У ЗУ «Про громадянство України» визначаються також особливості *набуття дітьми громадянства України* в результаті усиновлення (ст. 11), унаслідок встановлення над дитиною опіки чи піклування, влаштування дитини в дитячий заклад чи заклад охорони здоров'я, у дитячий будинок сімейного типу чи прийомну сім'ю або передачі на виховання в сім'ю патронажного вихователя (ст. 12), у зв'язку з перебуванням у громадянстві України її батьків чи одного з них (ст. 14), у результаті визнання батьківства чи материнства або встановлення факту батьківства чи материнства (ст. 15). Усі передбачені законом варіанти набуття громадянства України дітьми проникнуті ідеями гарантування їх права на громадянство, спрощення процедур набуття ними громадянства, врахування думки дитини з цих питань. Так, набуття громадянства України дітьми віком від 14 до 18 років може відбуватися лише за їхньою згодою.

Згідно зі ст. 13 Закону іноземець або особа без громадянства, які проживають в Україні на законних підставах, визнані судом недієздатними, над якими встановлено опіку громадянина України, набувають громадянство України з моменту набрання чинності рішенням про встановлення опіки.

Міжнародними договорами України можуть бути передбачені й інші підстави набуття громадянства. Як свідчить світова практика,

необхідність встановлення таких підстав виникала: при об'єднанні двох і більше держав в одну; при розпаді держави на кілька держав; при укладанні мирних договорів, угод з питань репатріації, спеціальних угод з територіальних питань, які пов'язані з переходом частини території від однієї держави до іншої, обміну окремими частинами територій, продажу частини території.

У разі територіальних змін можливі оптація і трансферт. **Оптація** – це добровільний вибір особою громадянства шляхом подання індивідуальної заяви в разі зміни державної приналежності певної території (особа може протягом певного строку обирати між громадянством держави, якій раніше належала ця територія, та громадянством держави, до якої ця територія переходить). **Трансферт** – це така зміна громадянства, коли разом з переходом території автоматично змінюється громадянство певних категорій осіб незалежно від згоди чи незгоди населення тієї території, яка переходить під юрисдикцію іншої держави. Наприклад, фактично трансферт відбувся під час об'єднання НДР і ФРН¹.

14.4. Підстави та порядок припинення громадянства України

Припинення громадянства – це припинення правового зв'язку особи з Українською державою.

Світовий досвід правового регулювання громадянства свідчить, що громадянство може припинятися за такими підставами: 1) відповідно до закону; 2) позбавлення громадянства; 3) унаслідок виходу або відмови від громадянства; 4) на підставі міжнародних договорів; 5) внаслідок припинення існування держави як суб'єкта міжнародного права.

Згідно зі ст. 17 ЗУ «Про громадянство України» громадянство припиняється:

- а) унаслідок виходу з громадянства України;
- б) унаслідок втрати громадянства України;

¹ Див. : Тодика Ю. М. Громадянство України: конституційно-правовий аспект : навч. посіб. С. 108–109.

в) за підставами, передбаченими міжнародними договорами України.

Вихід з громадянства – це припинення громадянства за ініціативою особи.

Європейська конвенція про громадянство містить норму, відповідно до якої всі держави, що підписали Конвенцію, зобов'язані передбачити можливість припинення громадянства за бажанням особи. Право особи на вихід із громадянства міститься в частині другій ст. 15 Загальної декларації прав людини, в положенні про те, що ніхто не може бути позбавлений права змінити громадянство. Право змінити громадянство також є ознакою демократичного характеру держави, оскільки означає для особи можливість відмовитися від захисту своїх прав з боку однієї держави та обрати громадянство тієї держави, захистом якої вона хотіла б користуватися надалі. При цьому не має значення, що саме спонукало особу змінити громадянство та якими є мотиви такого рішення. Ніхто, у тому числі й посадовці, не мають права вимагати від особи будь-яких усних чи письмових пояснень щодо прийнятого нею рішення змінити громадянство. Визнання зазначеного права покладає на державу обов'язок, по-перше, не створювати для особи надмірних обмежень та перешкод у зв'язку з наміром обрати інше громадянство, по-друге, забезпечити постійне здійснення належного та достатньо ефективного контролю за реалізацією цього та інших прав громадян, по-третє, створити належні умови для їх здійснення. Тобто наявність права змінити громадянство становить цінність, по-перше, сама по собі як одна з головних ознак демократичної держави, по-друге, оскільки спонукає державу дотримуватися мінімальних стандартів прав людини, яких уже досягли інші держави¹.

Зміна особою громадянства передбачає два етапи: вихід з громадянства однієї держави та набуття громадянства іншої держави. Підстави виходу з громадянства України закріплені у ст. 18 Закону. За загальним правилом вийти з громадянства України може особа, яка виїхала на постійне проживання за кордон. Обов'язковою умовою виходу особи з громадянства України є набуття нею іноземного грома-

¹ Колісник В. П. Коментар до статті 25 Конституції України. *Конституція України. Науково-практичний коментар* / редкол.: В. Я. Тацій (голова редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін. ; Нац. акад. прав. наук України. 2-ге вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2011. С. 174.

дянства або наявність документа уповноваженого органу іншої держави про те, що громадянин України набуде її громадянство, якщо вийде з громадянства України. Тобто не допускається вихід особи з громадянства України, якщо це потягне набуття нею статусу особи без громадянства (*апатрида*). Вихід з громадянства України дітей віком від 14 до 18 років може відбуватися лише за їхньою письмовою згодою.

Разом з тим вихід з громадянства України не допускається, якщо особі, яка клопоче про вихід з громадянства, в Україні повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення або стосовно якої в Україні є обвинувальний вирок суду, що набрав законної сили і підлягає виконанню.

Датою припинення громадянства України внаслідок виходу є дата видання відповідного Указу Президента України.

Втрата громадянства – це припинення громадянства України, унаслідок скоєння особою конституційного делікту або дій, які є небажаними для держави. Втрата громадянства є демократичним інститутом, оскільки закон закріплює вичерпний перелік підстав для втрати громадянства, що унеможливорює їх свавільне розширення. До того ж громадяни мають можливість знати, яка саме поведінка не є бажаною для держави, суперечить інтересам суспільства, і можуть скорегувати її або утриматися від здійснення певних дій. Стаття 19 Закону передбачає такі підстави втрати громадянства України:

- 1) якщо громадянин України після досягнення ним повноліття добровільно набув громадянство іншої держави;
- 2) якщо особа була прийнята до громадянства України внаслідок обману, подання свідомо неправдивих відомостей або фальшивих документів;
- 3) якщо громадянин України добровільно вступив на військову службу іншої держави, яка відповідно до законодавства цієї держави не є військовим обов'язком чи альтернативною (невійськовою) службою.

Добровільне набуття повнолітнім громадянином України громадянства іншої держави призводить до порушення конституційного принципу єдиного громадянства. Набуття громадянства іншої держави буде вважатися добровільним лише тоді, коли, по-перше, волевиявлення особи щодо набуття громадянства тієї держави насправді було вільним, по-друге, таке волевиявлення набуло форми письмової

заяви чи клопотання, по-третє, особа добровільно отримала документ, що засвідчує набуття іноземного громадянства.

Не вважаються добровільним набуттям іншого громадянства такі випадки, як:

- а) одночасне набуття дитиною за народженням громадянства України та громадянства іншої держави чи держав;
- б) набуття дитиною, яка є громадянином України, громадянства своїх усиновителів унаслідок усиновлення її іноземцями;
- в) автоматичне набуття громадянином України іншого громадянства внаслідок одруження з іноземцем;
- г) автоматичне набуття громадянином України, який досяг повноліття, іншого громадянства внаслідок застосування законодавства про громадянство іноземної держави, якщо такий громадянин України не отримав документа, що підтверджує наявність у нього громадянства іншої держави.

Однак, якщо виконання вимог пунктів 1, 3 потягне за собою набуття громадянином України статусу особи без громадянства (*апатрида*), тоді зазначені положення не можуть застосовуватися (ч. 2 ст. 19 Закону).

Датою припинення громадянства України у зазначених випадках є дата видання відповідного Указу Президента України про втрату громадянства певною особою.

В окремих випадках зміна українського громадянства може здійснюватися на підставах, передбачених міждержавними угодами. Так, наприклад, 12 березня 1999 р. між Україною і Республікою Білорусь укладена Угода про спрощений порядок зміни громадянства громадянами України, які постійно проживають в Республіці Білорусь, і громадянами Республіки Білорусь, які постійно проживають в Україні. Верховна Рада України ратифікувала зазначену Угоду 21 жовтня 1999 р. Подібні угоди укладені між Україною і Республікою Казахстан, Україною і Киргизькою Республікою та ін.

14.5. Особливості правового статусу іноземців, осіб без громадянства та біженців

Правовий статус іноземців та осіб без громадянства в Україні визначається Конституцією України, законами України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22 вересня 2011 р., «Про

біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» від 8 липня 2011 р., «Про імміграцію» від 7 червня 2001 р., «Про закордонних українців» від 4 березня 2004 р. (у редакції закону від 9 лютого 2012 р.), іншими нормативними актами, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана ВРУ.

Іноземцем визнається особа, яка не перебуває у громадянстві України і є громадянином (підданим) іншої держави або держав. *Особа без громадянства* – особа, яку жодна держава відповідно до свого законодавства не вважає своїм громадянином. Правовий статус іноземця в будь-якій країні своєрідний, оскільки складається з таких двох елементів: правового статусу громадянина своєї держави (або статусу особи без громадянства в країні його постійного проживання) і правового статусу іноземця. Іноземець, перебуваючи за межами своєї держави, зберігає з нею юридичний зв'язок, правовий статус своєї держави, підкоряється її законам, користується її пількуванням і захистом. Водночас іноземець та особа без громадянства підпадають під дію суверенної влади держави, на території якої перебувають, тобто знаходяться під її юрисдикцією, мають додержуватися Конституції і законів країни перебування.

Світова практика регламентації правового статусу іноземців свідчить про наявність таких *правових режимів*: взаємності, «відкритих дверей»; ідентичності, національного режиму, режиму найбільшого сприяння, спеціального (преференційного) режиму.

В Україні провідними щодо іноземців є національний правовий режим (ст. 26 Конституції України) і режим найбільшого сприяння, які поєднуються з режимом взаємності.

Одним із важливих аспектів конституційно-правового статусу іноземців є те, що їх правовий статус різниться залежно від того, до якої категорії вони належать. У ЗУ «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» наведена така класифікація іноземців та осіб без громадянства: які постійно проживають в Україні, які тимчасово перебувають на території України, які тимчасово проживають в Україні (див. пункти 7, 8, 9, ст. 1 Закону). Також законодавець виділяє категорію *іноземців нелегальних мігрантів* – іноземець або особа без громадянства, які перетнули державний кордон поза пунктами пропуску або в пунктах пропуску, але з уникненням прикордонного контролю і не-

відкладно не звернулися із заявою про надання статусу біженця чи отримання притулку в Україні, а також іноземець або особа без громадянства, які законно прибули в Україну, але після закінчення визначеного їм терміну перебування втратили підстави для подальшого перебування та ухиляються від виїзду з України; та категорію *осіб без громадянства* – особа, яку жодна держава відповідно до свого законодавства не вважає своїм громадянином.

Окрему групу іноземців та осіб без громадянства складають *закордонні українці*, у яких відповідно ЗУ «Про закордонних українців» особливий (спеціальний) вид правового статусу іноземця.

ЗУ «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» закріплює *підстави перебування* іноземців та осіб без громадянства на території України.

Основні права, свободи та обов'язки іноземців. Іноземці та особи без громадянства *мають право* займатися в Україні інвестиційною, зовнішньоекономічною та іншими видами підприємницької діяльності, передбаченими законодавством України. Важливо, що при цьому вони мають такі ж права й обов'язки, що і громадяни України, якщо інше не випливає з Конституції та законів України. Іноземці мають право на працю, на відпочинок, на соціальний захист, на житло, на освіту, на користування досягненнями культури, на участь в об'єднаннях громадян, на пересування по території України і вибір місця проживання. Іноземці мають рівні з громадянами України права й обов'язки в шлюбних і сімейних відносинах. Їм гарантується право на свободу совісті нарівні з громадянами України.

На іноземців та осіб без громадянства покладаються і *відповідні обов'язки*. Передусім вони зобов'язані неухильно дотримуватися Конституції та законів України, інших нормативно-правових актів, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей, інтереси суспільства та держави (ч. 3 ст. 3 Закону).

Водночас іноземці та особи без громадянства *обмежені в реалізації деяких прав*. Законодавство України може встановлювати винятки щодо правоздатності іноземців. Винятки стосуються, зокрема, обмежень призначення на посади або зайняття певною діяльністю, що пов'язана з належністю до громадянства України. Так, згідно зі ст. 52 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 р. право на зай-

няття посади судді мають тільки громадяни України. Іноземці та особи без громадянства не можуть бути нотаріусами (ст. 3 ЗУ «Про нотаріат» від 2 вересня 1993 р.).

Іноземці та особи без громадянства не можуть бути членами політичних партій України, не можуть обирати і бути обраними до органів державної влади та місцевого самоврядування, а також брати участь у референдумах. Наразі вони обмежені й у праві власності на землі сільськогосподарського призначення.

На іноземців та осіб без громадянства не поширюється військовий обов'язок, але вони можуть у встановленому порядку укласти контракт про проходження військової служби у Збройних Силах України.

Іноді обмеження цивільної правоздатності іноземців та осіб без громадянства можливе за рішенням КМУ в порядку відповідного реагування на дії тих держав, у яких є спеціальні обмеження щодо реалізації прав і свобод громадянами України. Такий захід називається реторсією¹.

Особливості юридичної відповідальності іноземців та осіб без громадянства в Україні. За порушення українського законодавства іноземці несуть відповідальність згідно з чинним законодавством, як і громадяни України. Окрім того, до іноземців та осіб без громадянства можуть бути застосовані *додаткові заходи відповідальності*. До таких спеціальних санкцій належать: скорочення строку перебування, добровільне повернення, примусове повернення, видача, передача для відбування покарання, примусове видворення.

Особливим правовим статусом наділяються іноземці та особи без громадянства, визнані біженцями. *Біженець* – це особа, яка не є громадянином України, і внаслідок цілком обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань, перебуває за межами країни своєї громадянської належності та не може користуватися захистом цієї країни або не бажає користуватися цим захистом унаслідок таких побоювань, або не маючи громадянства (підданства) і перебуваючи

¹ Реторсія – обмежувальні заходи, які вимушена застосовувати одна держава у відповідь на несправедливі, недружні (але правомірні з погляду міжнародного права) дії іншої держави, які завдають безпідставної шкоди інтересам або престижу постраждалої держави.

за межами країни до свого попереднього постійного проживання, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок зазначених побоювань.

Правовий статус біженців в Україні визначається ЗУ «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» від 8 липня 2011 р. та міжнародно-правовими документами, найважливішими з яких є Конвенція про статус біженців 1951 р. та Протокол щодо статусу біженців 1967 р., які були ратифіковані Україною 10 січня 2002 р. Крім того, КМУ своїм Розпорядженням від 22 серпня 2012 р. № 605-р затвердив план заходів щодо інтеграції біженців та осіб, які потребують додаткового захисту, в українське суспільство на період до 2020 р.

Статус біженця надається на період дії обставин, які стали підставою для його отримання.

Згідно зі ст. 3 Закону біженець чи особа, яка потребує додаткового захисту або якій надано тимчасовий захист, не можуть бути вислані або примусово повернуті до країни, де їх життю або свободі загрожує небезпека за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань, не можуть бути вислані або примусово повернуті до країн, де вони можуть зазнати катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання або з яких вони можуть бути вислані або примусово повернуті до країн, де їх життю або свободі загрожує небезпека за ознаками віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань, а також з інших причин, що визнаються міжнародними договорами чи міжнародними організаціями, учасниками яких є Україна.

У Законі регламентується порядок надання, втрати і позбавлення статусу біженця. Так, особи, які мають намір набути статус біженця і перетнули державний кордон України в порядку, встановленому законодавством України, повинні протягом п'яти днів звернутися до відповідного органу міграційної служби із заявами про надання їм статусу біженця або особи, яка потребує додаткового захисту¹.

¹ За Законом статус біженця видається на п'ять років, і кожні п'ять років центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту, має можливість прийняти рішення про продовження такого статусу чи ініціювати процедуру скасування статусу

Орган міграційної служби може прийняти рішення про відмову в прийнятті заяви про визнання біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту. Умови, за яких особа не визнається біженцем або особою яка потребує додаткового захисту, вичерпно визначені ст. 6 Закону.

Особа може *втратити* статус біженця і *бути позбавленою* його, також може бути *скасовано рішення* про визнання особи біженцем (ст. 11 Закону). Особа *позбавляється* статусу біженця або додаткового захисту, якщо вона займається діяльністю, що становить загрозу національній безпеці, громадському порядку, здоров'ю населення України.

Особа, якій надано статус біженця, має рівні з громадянами України права (статті 14–15 Закону) та відповідні *обов'язки* (ст. 16 Закону).

Особами, які потребують тимчасового захисту, визнаються іноземці та особи без громадянства, які постійно проживають на території країни, що має спільний кордон з Україною, які масово вимушені шукати захисту в Україні внаслідок зовнішньої агресії, іноземної окупації, громадянської війни, зіткнень на етнічній основі, природних чи техногенних катастроф або інших подій, що порушують громадський порядок у певній частині або на всій території країни походження. Тимчасовий захист особам надається КМУ на строк до припинення обставин у країнах їх походження, у зв'язку з якими вони змушені були прибути на територію України, але не більш як на один рік. Строк тимчасового захисту може бути продовжено, але не більш як на один рік.

Законодавство України розрізняє поняття «надання статусу біженця» та «надання притулку». Конституцією визначається, що надання притулку належить до повноважень Президента України. Разом з тим спеціального закону, яким визначається порядок надання притулку, до цього часу немає.

Правовий статус *внутрішньо переміщеної особи* регулюється ЗУ «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» від 20 жовтня 2014 р. *Внутрішньо переміщеною особою* є громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах та має право на постійне проживання в Україні, яку змусили залишити або покинути своє місце проживання в результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насиль-

біженця. Після трьох років перебування в статусі біженця людина має право звернутися із заявою про надання громадянства.

ства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру. Зазначені обставини вважаються загально-відомими і такими, що не потребують доведення, якщо інформація про них міститься в офіційних звітах (повідомленнях) Верховного Комісара Організації Об'єднаних Націй з прав людини, Організації з безпеки та співробітництва в Європі, Міжнародного Комітету Червоного Хреста і Червоного Півмісяця, Уповноваженого ВРУ з прав людини. Факт внутрішнього переміщення підтверджується довідкою про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи, що діє безстроково. З метою обліку таких осіб створюється Єдина інформаційна база даних про внутрішньо переміщених осіб. Порядок створення, ведення та доступу до відомостей Єдиної інформаційної бази даних про внутрішньо переміщених осіб визначається КМУ. Вказані особи мають право на зайнятість, пенсійне забезпечення, загальнообов'язкове державне соціальне страхування, соціальні послуги, освіту. Матеріальне забезпечення, страхові виплати призначаються за наявності необхідних документів, що підтверджують право на ці виплати, а в разі їх відсутності – за даними Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування в порядку, встановленому правлінням Фонду соціального страхування України. Держава прагне до створення умов для інтеграції внутрішньо переміщених осіб за новим місцем проживання в Україні.

Глава 15

Особисті (громадянські) права людини

15.1. Загальна характеристика особистих прав людини

Особисті (громадянські) права і свободи – це сукупність прав і свобод, що належать людині від народження і не залежать від її громадянства. Ці права і свободи становлять першооснову конституційно-правового статусу людини і громадянина. Більшість із природних прав людини мають *абсолютний характер*, тобто є не лише невід'ємними,

а й такими, що не можуть бути ніким скасовані чи припинені, не можуть бути обмеженими (навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану). У Конституції України особисті права і свободи закріплені в багатьох статтях (статті 23, 27–35, 51), які відповідають міжнародним стандартам.

Особисті права і свободи мають *специфічні ознаки*, які полягають у такому: 1) вони по своїй суті є невід’ємними, природними правами кожної людини, а тому безпосередньо не випливають із належності особи до громадянства держави; 2) ці права і свободи є невід’ємними і належать кожному як члену людської спільноти; 3) це такі права і свободи, які необхідні для охорони життя, свободи, гідності людини як особистості, а також інші природні права, тісно пов’язані з її індивідуальним, приватним життям; 4) вони особливо важливі для кожної людини, а тому їх порушення завжди негативним чином впливає на людину¹.

Особистим правам і свободам властиві як загальні ознаки (фундаментальність, значущість, постійність, універсальність, особливий механізм охорони), так і спеціальні (пріоритетність, природженість, сталість, загальність, індивідуальний характер) властивості².

До основних прав і свобод, закріплених у Конституції України, належать: **1) невід’ємне право на життя (ст. 27)** – означає, що кожна людина має «невід’ємне право на життя». Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя, складовою частиною цього права є право кожного захищати своє життя, здоров’я, життя і здоров’я інших людей від протиправних посягань. «Ключовим у визнанні права людини на життя за Конституцією України є положення, згідно з яким це право є невід’ємним (ч. 1 ст. 27), невідчужуваним та непорушним (ст. 21). Право на життя належить людині від народження і захищається державою... Позбавлення людини життя державою внаслідок застосування смертної кари як виду покарання, навіть у межах положень, визначених законом, є скасуванням невід’ємного права на життя, що не відповідає Конституції України» [Рішення КСУ від 29 грудня 1999 р. № 11-рп/99 (справа про смертну кару)]. Україна на

¹ Кушніренко О. Г., Слінько Т. М. Права і свободи людини та громадянина : навч. посіб. Харків : Факт. 2001. С. 60.

² Шумак І. О. Громадянські права і свободи людини за Конституцією України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2000. С. 12.

вимогу Ради Європи відмовилася від смертної кари як вищої міри покарання. ВРУ прийняла у 2001 р. Кримінальний кодекс України, який скасував смертну кару. Це покарання було замінено на позбавлення волі на певний строк або довічне позбавлення волі; **2) право на повагу до гідності кожної людини (ст. 28)** – повага гідності людини є невід’ємною ознакою цивілізованої держави. «Конституційний Суд України наголошує, що людську гідність необхідно трактувати як право, гарантоване статтею 28 Конституції України, і **як конституційну цінність**, яка наповнює сенсом людське буття, є **фундаментом для усіх інших конституційних прав**, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав» (абз. 6 підп. 2.3 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 22 травня 2018 р. № 5-р/2018). Жодні заходи впливу на неправомірну поведінку особи не повинні бути пов’язані з посяганням на її гідність. Конституція встановлює, що ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню. Жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим дослідом. У Рішенні КСУ від 29 грудня 1999 р. № 11-рп/99 (справа про смертну кару) зазначено, що «невід’ємне право кожної людини на життя нерозривно поєднано з її правом на людську гідність. Як основні права людини вони зумовлюють можливість реалізації всіх інших прав і свобод людини і громадянина і не можуть бути ні обмежені, ні скасовані». На переконання КСУ, право людини на повагу до її гідності, як і її право на життя, є **невід’ємним, невідчужуваним, непорушним та підлягає безумовному захисту з боку держави**. Аналіз статей 27, 28 Основного Закону України в системному зв’язку з його ст. 3, юридичних позицій КСУ дає йому підстави стверджувати, що у статтях 27, 28 Конституції України інституціоналізовано не лише негативний обов’язок держави утримуватися від діянь, які посягали б на права людини на життя та повагу до її гідності, а й позитивний обов’язок держави, який полягає, зокрема, в забезпеченні належної системи національного захисту конституційних прав людини шляхом розроблення відповідного нормативно-правового регулювання; впровадження ефективної системи захисту життя, здоров’я та гідності людини; створенні умов для реалізації людиною її фундаментальних прав і свобод; гарантуванні порядку відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок порушень конституційних прав людини; забез-

печенні невідворотності відповідальності за порушення конституційних прав людини (абзаци 4, 5 підп. 2.1 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 24 квітня 2018 р. №3-р/2018); **3) право на вільний розвиток своєї особистості** (ст. 23) – кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, однак при цьому не повинна порушувати права і свободи інших людей. Це означає, що всі особи, які на законних підставах перебувають на території України, використовують надані їм права і свободи у власних інтересах та за своїм розсудом розвивають свої здібності, спрямовують свою поведінку на досягнення поставлених ними цілей. Право на вільний розвиток своєї особистості не було закріплене у Загальній декларації прав людини. І тільки у 1986 р. ООН прийняла Декларацію про право на розвиток, у якій проголошувалося, що право на розвиток є невід’ємним правом людини, володіючи яким кожна людина та всі народи можуть брати участь у такому економічному, соціальному, культурному і політичному розвитку, де можуть бути повністю здійснені всі права людини й основні свободи, а також сприяти йому та користуватися його благами (ст. 1.1). Принципово важливим є положення цього документа про те, що «людина є основним суб’єктом процесу розвитку та має бути активним учасником і бенефіціарієм права на розвиток» (ст. 2.1). Відповідно до Рішення КСУ від 6 жовтня 2010 р. №21-рп/2010 (справа про корупційні правопорушення та введення в дію антикорупційних законів): «Встановлені законодавством процедури... враховують конституційні положення щодо обов’язків кожного перед суспільством і права кожної людини на вільний розвиток своєї особистості, закріплені у ст. 23 Конституції України, і не порушують конституційну норму, яка передбачає можливість збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу за її згодою у випадках, визначених Законом (ч. 2 ст. 32 Конституції України)»; **4) право на свободу та особисту недоторканність** (ст. 29) – це право полягає в тому, що ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом. Тобто кожна особа з моменту її затримання чи арешту має право на правовий захист й оскарження в суді свого затримання або арешту, про які мають бути негайно повідомлені родичі затриманого чи заарештованого. Право на свободу та особисту недоторканність є за своїм характером природним, утім не є абсолютним. У разі нагаль-

ної необхідності (ч. 3 ст. 29) запобігти злочинів чи його перепинити уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом. У разі відсутності вмотивованого рішення суду протягом сімдесяти двох годин затримана особа негайно звільняється. Взяття під варту є запобіжним заходом, який обирається в разі запобігання особливо тяжким і тяжким злочинам. Підстави для арешту регламентуються кримінально-процесуальним та іншим законодавством, які передбачають досить широку систему гарантій від необґрунтованого арешту, від порушення прав людини під час арешту. Право на свободу та недоторканність є найважливішим у «демократичному суспільстві» у розумінні Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (п. 65 мотивувальної частини Рішення Європейського суду з прав людини від 18 червня 1971 р. (справа «Де Вілде, Оомс і Версип проти Бельгії»). Із цього виходив КСУ, постановляючи Рішення від 11 жовтня 2011 р. № 10-рп/2011 у справі про строки адміністративного затримання; **5) право на недоторканність житла (ст. 30)** – означає, що ніхто не має права без законних підстав зайти в житло, а також залишатися в ньому проти волі осіб, які проживають у ньому. Відповідно до ст. 379 Цивільного кодексу України житлом фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, призначені та придатні для постійного проживання. Законодавство досить чітко регламентує випадки, коли це право може бути порушено (наприклад, у невідкладних випадках, пов'язаних з врятуванням життя людей та майна; з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину) та коло уповноважених на те осіб і органів. «Гарантована ст. 30 Конституції недоторканність житла... є невід'ємним правом особи. Дозвіл на проникнення до житла чи до іншого володіння особи... надається тільки судом. За результатами розгляду матеріалів про надання такого дозволу, який здійснюється судом з додержанням таємниці слідства, ухвалюється процесуальне рішення» (Постанова Пленуму ВСУ від 1 листопада 1996 р. № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя»). КСУ у Рішенні від 31 травня 2011 р. № 4-рп /2011(справа щодо офіційного тлумачення положень ст. 376 у взаємозв'язку зі статтями 151, 152, 153 Цивільного процесуального кодексу України) підкреслив, що, гарантування кожному прав на по-

вагу та недоторканність житла є не тільки конституційно-правовим обов'язком держави, а й дотриманням взятих Україною міжнародно-правових зобов'язань. Однак конституційна гарантія не поширюється на випадки, коли суспільні інтереси вимагають правомірного обмеження прав людини, зокрема, для захисту прав і законних інтересів інших членів суспільства. При цьому Суд наголосив, що питання про примусове проникнення до житла вирішується не інакше як шляхом прийняття вмотивованої ухвали суду з додержанням принципу верховенства права; **6) таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції (ст. 31)** – передбачає право людини на охорону законом від несанкціонованого доступу до відомостей, що містяться в її поштово-телеграфних відправленнях і телефонних розмовах. Поширюється на всі види поштово-телеграфних відправлень (листи, телеграми, посилки, перекази), телефонних розмов та інших повідомлень і означає заборону розпечатувати кореспонденцію, прослуховувати телефонні розмови, знайомитися з їх змістом і розголошувати його. Обмеження права на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції допускається тільки в інтересах боротьби зі злочинністю, забезпечення громадського порядку і національної безпеки у випадках, передбачених законом. І тільки в порядку винятку, згідно із законом у зв'язку з розслідуванням кримінальних справ і за наявності судового рішення може бути накладений арешт на кореспонденцію і проведена її виїмка з поштово-телеграфних установ. Пленум ВСУ своєю постановою від 1 листопада 1996 р. №9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» роз'яснив, що «гарантовані ст. 31 Конституції... таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції є невід'ємним правом особи. Дозвіл на... накладання арешту на кореспонденцію, її виїмку в поштово-телеграфних установах та на зняття інформації з каналів зв'язку надається тільки судом. За результатами розгляду матеріалів про надання такого дозволу, який здійснюється судом з додержанням таємниці слідства, ухвалюється процесуальне рішення». Законодавство передбачає різні форми відповідальності (дисциплінарну, кримінальну та інші) за порушення цього права; **7) право на невтручання в особисте і сімейне життя (ст. 32)** – це право людини на охорону законом особистої і сімейної таємниці.

Право на приватне та сімейне життя, як наголошує КСУ в Рішенні від 20 січня 2012 р. № 2-рп/2012 (справа щодо офіційного тлумачення положень частин 1, 2, ст. 32, частин 2, 3 ст. 34 Конституції України), «є засадничою цінністю, необхідною для повного розквіту людини в демократичному суспільстві, та розглядається як право фізичної особи на автономне буття незалежно від держави, органів місцевого самоврядування, юридичних і фізичних осіб». Зміст цієї статті встановлює так зване право на приватність (right to privacy), яке проявляється в забороні без згоди особи збирати, зберігати, використовувати та поширювати конфіденційну інформацію про особу (крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини). Конституцією (ч. 3 ст. 32) закріплюється право громадян на ознайомлення в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, в установах і організаціях з відомостями про себе, які не є державною та іншою захищеною законом таємницею. Принципову позицію з приводу розуміння цього права було сформульовано КСУ в Рішенні від 30 жовтня 1997 р. № 5-зп при розгляді справи за конституційним зверненням К. Г. Устименка. Суд зазначив: «Забороняється не лише збирання, а й зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її попередньої згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту, прав та свобод людини». Отже, як зазначив орган конституційної юрисдикції в Україні, «таке втручання вважатиметься законним у разі наявності підстави в національному законі, а також за умови, що такий закон відповідатиме принципу верховенства права, закріпленому в частині першій статті 8 Конституції України» (абзац третій підп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 11 жовтня 2018 р. № 7-р/2018); **8) свобода пересування, вільний вибір місця проживання (ст. 33)** – це право надається кожному, хто на законних підставах перебуває на території України. Кожна фізична особа має право на в'їзд і виїзд з території країни, на якій вона перебуває, право вільного пересування в межах цієї території, а також право вибирати місце свого перебування і проживання. Законодавство встановлює і певні обмеження на свободу пересування і вибір місця проживання. «Вільне пересування і вибір місця проживання є суттєвою гарантією свободи особистості, умовою

її професійного і духовного розвитку... Водночас назване право не є абсолютним. Свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України можуть бути обмежені, але тільки законом» (ст. 33 Конституції України)» [Рішення КСУ від 14 листопада 2001 р. № 15-рп (справа щодо прописки)]. Відповідно до цього Рішення дозвільний порядок вибору особою місця проживання (інститут прописки) було визнано неконституційним. На сьогодні в зазначеній сфері діє ЗУ «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» від 11 грудня 2003 р. № 1382-IV, згідно з яким замість прописки запроваджено реєстрацію осіб за місцем їх проживання чи перебування, що має повідомчий характер. Єдиною підставою для реєстрації місця проживання особи є заява цієї особи про реєстрацію її місця проживання; **9) право вільно залишати територію України і право в будь-який час повернутися в Україну** (ст. 33) – це право є новелою нашого конституційного законодавства. За часів СРСР багато десятиріч був фактично заборонений ініціативний виїзд громадян за кордон. Законодавча регламентація цього питання була відсутня. Сьогодні таким правом може скористатися будь-який громадянин. Виїзд, звісно, пов'язаний із згодою тієї держави, до якої має намір прибути громадянин та наявності візи цієї держави, якщо це передбачено законодавством і міжнародними договорами. Право вільно залишати територію України належить кожному, а право в будь-який час повернутися в Україну тільки власним громадянам. Порядок реалізації громадянами України цих прав визначається ЗУ «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» від 21.01.1994 р. № 3857-XII (зі змінами та доповненнями). Основними документами, за якими громадяни можуть здійснити виїзд і в'їзд є: паспорт громадянина України для виїзду за кордон, службовий паспорт, дипломатичний паспорт, проїзний документ дитини і посвідчення особи моряка. Право громадянина України на виїзд із своєї країни може бути на деякий час обмежено і тільки у випадках, передбачених законодавством (наприклад, у випадку осудження за вчинення злочину); **10) право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань** (ст. 34) – думки, погляди, переконання належать до сфери внутрішнього життя людини, в яке без її згоди ніхто не має права втручатися. «Право на свободу вираження поглядів становить

одну з невідмінних підвалин демократичного суспільства, одну з основних умов його прогресу та самореалізації кожної особи» [Рішення ЄСПЛ від 21 вересня 1995 р. (справа «Вогта проти Німеччини»)]. Свобода слова означає безумовне право людини робити свої думки, погляди, переконання суспільною власністю. Це забезпечується не тільки гарантіями самої свободи слова, але і правом вільно збирати, зберігати, використовувати й поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір, а також заборобою цензури. Принципові юридичні позиції щодо розуміння цього права сформульовані КСУ в Рішенні від 10 квітня 2003 р. № 8-рп/2003 (справа про поширення відомостей) та в Рішенні від 20 січня 2012 р. № 2-рп/2012 у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин 1, 2, ст. 32, частин 2, 3 ст. 34 Конституції України; **11) свобода світогляду і віросповідання (ст. 35)** – це право включає свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культи, ритуальні обряди, вести релігійну діяльність. Фактично воно охоплює два права: право на свободу світогляду і право на свободу віросповідання. Право на свободу світогляду означає, що особа самостійно визначає своє ставлення до релігії, відкрито виражає і вільно поширює свої релігійні або атеїстичні переконання. Право на свободу віросповідання означає, що особа сама визначає, яку саме релігію їй сповідувати. Здійснення цього права може бути обмежене законом лише в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я й моральності населення або захисту прав і свобод інших людей. У Рішенні ЄСПЛ від 14 червня 2007 р. (справа «Свято-Михайлівська Парафія проти України») зазначено, що «обмеження права на свободу віросповідання та зібрань необхідно тлумачити вузько, таким чином, щоб їх перелік був абсолютно вичерпним, а їх визначення обов'язково чітким... Легітимні цілі, вичерпний перелік яких містить ця норма, включають: інтереси громадської безпеки, охорону громадського порядку, здоров'я чи моралі, захист прав чи свобод інших людей». Важливою гарантією указаних свобод є світський характер держави. Жодна релігія не може встановлюватися як державна чи обов'язкова. В Україні церква і релігійні організації, відокремлені від держави, а школа – від церкви. Установ-

лення пільг, обмежень чи інших форм дискримінації людини залежно від належності до релігії не допускається. Порядок реалізації цього права визначається ЗУ «Про свободу совісті та релігійні організації» від 23 квітня 1991 р. №987-XII; **12) право на шлюб (ст. 51)** – належить кожному, і відповідно до Конституції України шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки і чоловіка. Кожен з подружжя має рівні права й обов'язки в шлюбі та сім'ї. У низці справ ЄСПЛ визнав, що ст. 12 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод втілює традиційну концепцію шлюбу як союзу між чоловіком і жінкою, ґрунтовану на біологічних критеріях визначення статі («Rees v. the UK» (1986), «Sheffield and Horsham v. the UK» (1998), «Hämäläinen v. Finland» (2014)). Також ця стаття захищає право всіх різностатевих осіб вступати в такий союз, адже власне шлюб є «інститутом, на якому будується сім'я» («Cossey v. the UK» (1990)). Позаяк особливостію постіндустріального етапу суспільного розвитку є плюралізація типів подружнього партнерства, спричинена релятивізацією моральних норм, множинністю ціннісних орієнтацій у матримоніальній сфері, Європейський суд з прав людини нерідко допускає можливість укладення шлюбу між особами однієї статі («Vallianatos and oth. v. Creese» (2013), «Oliari and others v. Italy» (2015)). Ілюстрацією зазначеного може слугувати справа «Schalk and Kopf v. Austria» (2010) щодо не надання дозволу на укладення шлюбу заявникам, які перебували в гомосексуальних відносинах. Своє рішення національні суди умотивовували тим, що відповідно до законодавства Австрії в шлюбі можуть перебувати лише особи різної статі. У цьому зв'язку ЄСПЛ нагадав, що хоча у 1950-ті рр. шлюб розглядався винятково як союз між чоловіком і жінкою, з часу прийняття Конвенції відбулися значні соціальні зрушення («Christine Goodwin v. the UK») і сьогодні в багатьох державах Європи одностатеві стосунки отримують офіційне правове визнання. Водночас видається істотним, що в цій справі ЄСПЛ звернув увагу на національно-культурне походження шлюбу, яке в кожній країні має свою специфіку та є «глибоко вкоріненим у соціальний та культурний контекст, який може значно відрізнятися в різних суспільствах».

Засади шлюбу, особисті немайнові та майнові права й обов'язки подружжя, підстави виникнення, зміст особистих немайнових і май-

нових прав та обов'язків батьків і дітей, усиновлювачів та усиновлених, інших членів сім'ї та родичів визначаються Сімейним кодексом України. Так, дружина та чоловік мають право на повагу до своєї індивідуальності, своїх звичок та уподобань (ст. 51); на фізичний та духовний розвиток, на здобуття освіти, прояв своїх здібностей, на створення умов для праці та відпочинку (ст. 52); на зміну прізвища (ст. 53); на свободу й особисту недоторканність (ст. 56) та ін.

15.2. Право на життя та його реалізація

Право на життя є первинним, невід'ємним правом кожної людини. У системі прав людини праву на життя відводиться особливе місце, воно є першоосновою, адже без його реалізації неможливе здійснення всіх інших прав. Це фундаментальне право можна розглядати у двох аспектах: по-перше, як право особи на свободу від будь-яких незаконних посягань на її життя з боку держави, її представників чи приватних осіб; по-друге, як право особи добровільно розпоряджатися своїм життям, звичайно, якщо це не завдаватиме шкоди інтересам інших людей, держави¹. Крім того, право на життя як фундамент правового статусу людини має розглядатися як соціальна цінність, що об'єднує, «цементує» весь комплекс прав людини. Отже, право на життя наповнюється соціальним змістом, трансформується в право на гідне життя, реалізація якого повинна здійснюватися державою. Стаття 2 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод покладає на державу негативний обов'язок утриматися від позбавлення життя, за винятком чітко визначених у цій статті випадків, а також позитивний обов'язок створити необхідні правові умови для захисту життя, у тому числі шляхом прийняття відповідного законодавства.

Право на життя – закріплена нормами міжнародно-правових актів і внутрішнього законодавства можливість певної поведінки людини, спрямованої на забезпечення недоторканності свого життя з боку інших осіб та свободи розпорядження ним.

¹ Конституційне право України : підручник для студ. вищ. навч. закл. / за ред. В. П. Колісника, Ю. Г. Барабаша. Харків : Право, 2008. С. 111.

Уперше на законодавчому рівні право на життя було закріплено в результаті буржуазних революцій у Декларації незалежності США 1776 р., коли були проголошені рівність усіх людей, право на життя, свободу, особисте щастя. Також це право було відображено в Декреті про права людини і громадянина 1789 р., прийнятому у Франції. Прогресивною в цьому аспекті стала також Конституція США 1787 р.

Право на життя є найважливішим і найціннішим з-поміж особистих прав і свобод людини. Універсальність цього права і його природний характер підкреслюється міжнародно-правовими актами про права людини, які визнані всіма цивілізованими державами світу. Так, в ст. 3 Загальної декларації прав людини 1948 р. передбачено, що «кожна людина має право на життя, на свободу і особисту недоторканність». Тобто дане положення розглядається не лише як право на примітивне біологічне існування, але й у першу чергу як право на гідне існування людини.

Згідно з Міжнародним пактом про громадянські і політичні права (п. 1 ст. 6) від 16.12.1966 р. «право на життя є невід'ємним правом кожної людини. Це право охороняється законом. Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя». Як виняток у державах, які не скасували смертної кари, Міжнародний пакт допускає, що «смертні вироки можуть виноситися тільки за найтяжчі злочини відповідно до закону» (п. 1 ст. 6).

Положення міжнародно-правових документів повною мірою відображені в Конституції України. Так, у преамбулі до Конституції проголошується, що держава дбає про забезпечення прав і свобод людини та гідних умов її життя, а в ст. 3 Основного Закону зафіксовано, що «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю». Зазначені конституційні положення є загальними. Справжнім же показником соціальної спрямованості держави є закріплення в ст. 27 Конституції невід'ємного права кожної людини на життя, а також того, що «ніхто не може бути свавільно позбавлений життя».

Невід'ємне право на життя гарантується заборонаю смертної кари. Після вступу України в 1995 р. до Ради Європи в нашій державі був накладений мораторій на застосування смертної кари. Надзвичайно важливою історичною подією, яка ознаменувала подальшу гуманізацію нашого суспільства, наближення до ідеалів соціальної і демокра-

тичної держави, стало визнання Рішенням КСУ від 29 грудня 1999 р. № 11-рп/99 (справа про смертну кару) смертної кари неконституційною, а також попереднє підписання і наступна ратифікація 5 травня 1997 р. Протоколу № 6 до ЄКПЛ, що скасовує смертну кару, з одночасною зміною відповідних положень національного законодавства. Розглядаючи питання щодо конституційності існування такого виду покарання, як смертна кара, Суд зауважив таке: «Ключовим у визнанні права людини на життя за Конституцією України є положення, згідно з яким це право є невід’ємним (частина перша статті 27), невідчужуваним та непорушним (стаття 21). Право на життя належить людині від народження і захищається державою... Позбавлення людини життя державою внаслідок застосування смертної кари як виду покарання, навіть у межах положень, визначених законом, є скасуванням невід’ємного права на життя, що не відповідає Конституції України» [Рішення КСУ від 29 грудня 1999 р. № 11-рп/99 (справа про смертну кару)]. Україна на вимогу Ради Європи відмовилася від смертної кари як вищої міри покарання. Кримінальний кодекс України 2001 р., уже не передбачає такого виду покарання, як смертна кара. Це покарання було замінено на позбавлення волі на певний строк або довічне позбавлення волі¹. Україна 28 листопада 2002 р. ратифікувала Протокол № 13 до ЄКПЛ, який стосується скасування смертної кари за будь-яких обставин.

На відміну від європейського права прав людини, де після набрання чинності протоколами № 6 та № 13 до Конвенції діє абсолютна заборона смертної кари, в американських дослідженнях проблема залишається доволі актуальною, адже в низці штатів США це покарання залишається законним. Незважаючи на те, що США «ретельно ізолювані від основних договорів з прав людини», у тому числі щодо смертної кари сьогодні наявна нова відкритість для обговорення проблем цього виду покарання².

Конституційне право на життя розвивається в таких положеннях Конституції, як заборона катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, покарання чи поводження; заборона

¹ Див.: Рішення КСУ від 26 січня 2011 р. № 1-5/2011 у справі про заміну смертної кари довічним позбавленням волі.

² Хрестова Г. Позитивні забор’язання держави у сфері прав людини: сучасні виклики : монографія. С. 38.

медичних, наукових та інших дослідів на людині без її згоди. Разом з тим ч. 3 ст. 27 Конституції встановлює, що «кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань».

Конституційне право на життя включає і право на належні, безпечні й здорові умови праці (ст. 43), право на охорону здоров'я (ст. 49), на безпечне для життя і здоров'я довкілля (ст. 50). Кожний має право на вільний розвиток особистості, на свободу і безпеку, яких ніхто не може бути позбавлений інакше, ніж за наявності визначених законом умов і відповідно до законної процедури. Орієнтуючись на ієрархію цінностей, визначених Конституцією, держава має приділяти належну увагу забезпеченню безпеки кожної людини, створенню необхідних умов, що виключають злочини проти життя, здоров'я, волі та гідності особи¹.

Слід також зазначити, що порушення права людини на життя розглядається у рішеннях ЄСПЛ. Так, у рішенні від 18 березня 2009 р. (справа «Кац та інші проти України») суд виходить з того, що: «...у випадку втрати людського життя за обставин, які можуть бути підставою для порушення питання про відповідальність держави, ст. 2 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод покладає на державу обов'язок забезпечити всіма доступними їй засобами адекватне реагування – судове або будь-яке інше – щоб належним чином реалізувати відповідні законодавчі й адміністративні засади, запроваджені задля захисту права на життя, і таким чином домогтися припинення того чи іншого порушення цього права та призначення відповідного покарання...» (п. 115, 116 мотивувальної частини).

У Рішенні ЄСПЛ від 18 лютого 2010 р. (справа «Мироненко проти України») було також встановлено порушення ст. 2 Конвенції в процесуальному аспекті. Суд наголошує, що обов'язок захищати право на життя за ст. 2 Конвенції, необхідно розглядати разом із загальним обов'язком держави за ст. 1 Конвенції «гарантувати кожному, хто перебуває під [її] юрисдикцією, права і свободи, визначені у Конвенції.» (п. 34 мотивувальної частини).

¹ Чушенко В. І., Заяць І. Я. Конституційне право України : підручник. Київ : Вид. Дім «Ін Юре», 2007. С. 179.

У 2011 р. ЄСПЛ було винесено проти України 105 негативних рішень. Серед них постановлено п'ять рішень щодо порушення ст. 2 Конвенції про захист прав людини проти України, у яких констатовано неналежне розслідування випадків смерті. Це рішення «Михайлова та інші (Mikhalkova and others) проти України» від 13 січня 2011 р., «Матушевський та Матушевська (Matushevskyy and Matushevskaya) проти України» від 23 червня 2011 р., «Меркулова (Merkulova) проти України» від 3 березня 2011 р., «Качурка (Kachurka) проти України» від 15 вересня 2011 р. та «Антонов (Antonov) проти України» від 3 листопада 2011 р.¹ У цих рішеннях серед іншого ЄСПЛ встановив, що розслідування були надмірно тривалими і не приводили до якого-небудь остаточного рішення у справі, що, на думку ЄСПЛ, значною мірою підривало довіру суспільства до правосуддя; у розслідуваннях була велика кількість недоліків, на які вказували національні органи, проте вони не були своєчасно виправлені; багато необхідних слідчих дій або взагалі не проводилися, або були проведені зі значним запізненням і не були своєчасними; при проведенні розслідування існували тривалі періоди, коли не проводилося жодних слідчих дій; родичі загиблих не мали доступу до матеріалів розслідування і не могли брати участь у встановленні обставин смертей їх близьких; в одній із справ при проведенні розслідування, з матеріалів справи зникли ключові докази тощо².

Із правом на життя нерозривно пов'язані актуальні на сьогодні питання, а саме: штучне переривання вагітності, еутаназія, клонування, смертна кара, проблеми законодавчого закріплення цих прав як в національному законодавстві, так і на міжнародному рівні.

Згідно з Конвенцією про права дитини від 20 листопада 1989 р.: «...кожна дитина має невід'ємне право на життя» (п. 1 ст. 6). За українським законодавством ненароджена істота не розглядається як людина, хоча в окремих випадках, встановлених законом, охороняються інтереси зачатой, але ще не народженої дитини (ст. 25 Цивільного Кодексу

¹ Див. детальніше про зазначені рішення URL: <http://hr-lawyers.org/index.php?id=1295954597>.

² Права людини в Україні – 2011. Доповідь правозахисних організацій / за ред. Є. Ю. Захарова / Українська Гельсінська спілка з прав людини. Харків : Права людини. 2012. С. 40–41.

України). У такому випадку виникає питання моменту визначення права на життя – з моменту народження чи з моменту зачаття¹. Слід зазначити, що в деяких католицьких та мусульманських країнах аборт забороняється законодавчо, тоді як в інших (Китай, Індія) з метою скорочення народжуваності – заохочується.

Суперечливість питання легалізації евтаназії перекликається з конституційним поняттям права на життя, адже, з одного боку, евтаназія – це протиправне позбавлення життя особи, а з іншого – право на гідну смерть як складову права на життя. Спираючись на досвід зарубіжних країн, можна зробити висновок, який полягає в тому, що *евтаназія* – це можливість особи позбавитися від страждань та гідно завершити своє життя. Евтаназію поділяють на активну та пасивну. *Активна евтаназія* – це умисне припинення підтримуючої терапії невиліковно хворого. Активна евтаназія, як правило, заборонена. *Пасивну евтаназію* дозволено в Австралії, Нідерландах, Фінляндії, Швеції, деяких штатах США. Утім процедура евтаназії призводила і до зловживань з боку медичних працівників, і до порушень, і навіть до злочинів. Адже існує дуже тонка межа між правом на гідну смерть як складову права на життя та протиправним позбавленням життя особи. У державах, що її визнають, особлива увага приділяється правовому регулюванню встановлення волевиявлення особи, яка погоджується на евтаназію. Українське законодавство за будь-яких обставин не визнає її правомірність і тому кваліфікує це як злочин, а практика міжнародних органів із захисту прав людини залишає це питання на розсуд кожної держави. Так, ч. 4 ст. 281 ЦК України наголошує, що: «забороняється задовольнити прохання фізичної особи про припинення її життя».

Реалізація прав і свобод забезпечується цілісною системою органів державної влади і місцевого самоврядування в Україні. Таким чином, обов'язок захищати життя людини, а отже, й забезпечувати право на життя, покладене Основним Законом на державу. До таких обов'язків слід відносити: встановлення юридичної (кримінальної) відповідальності за протиправне посягання на життя людини, заборону позбавляти будь-яку особу життя свавільно тощо. Такий обов'язок слід роз-

¹ У деяких країнах правові традиції передбачають, що право на життя людини належить не з моменту народження, а з часу її зачаття. Зокрема, в Китаї, Японії вік людини обчислюється з часу її зачаття.

глядати як одночасно її *негативний* та *позитивний* конституційний обов'язок.

Негативний обов'язок держави щодо конституційного права людини на життя полягає в зобов'язанні створити належні організаційні, кадрові, фінансові та інші умови, щоб забезпечити практичне виконання відповідного законодавства. Нездатність чи небажання держави це зробити буде свідчити про порушення норми Конституції, наприклад, зухвале зволікання в проведенні необхідних слідчих дій у справі про вбивство або відмова суддів застосовувати рішення ЄСПЛ щодо захисту права на життя, коли для цього є підстави. *Позитивний* обов'язок, відповідно, полягає в зобов'язанні ВРУ (як органу законодавчої влади) та інших органів української держави (уповноважених на прийняття підзаконних актів) виконати конституційний припис про створення законодавства, яке б забезпечувало дотримання в Україні конституційного права на життя. Така діяльність є абсолютно необхідною з огляду на складність цього права та розвиток у світі уявлень про його зміст. Ця діяльність стосується також повноцінної національної імплементації актів динамічного тлумачення міжнародними органами міжнародних договорів України про права людини, згоду на обов'язковість яких надано ВРУ.

15.3. Свобода слова та її гарантії

Свобода слова (свобода вираження поглядів – згідно зі ст. 10 ЄКПЛ) є однією з передумов формування й існування демократичного суспільства, вона належить до загальнолюдських «цінностей першорядного значення», бо дозволяє не тільки вільно висловлювати власні погляди, а також виявити і враховувати різноманіття думок і поглядів людей від індивіда і невеликої соціальної групи до світової спільноти. Право на свободу думки і слова невіддільне від права вільно шукати, отримувати, виробляти і поширювати різного роду ідеї та інформацію незалежно від державних кордонів, усно, письмово чи за допомогою преси, художніх форм вираження, а також іншими способами на свій вибір.

Сучасне розуміння права на свободу слова ґрунтується на тому, що воно визнається фундаментом демократії й одночасно передумовою

реалізації інших прав і свобод, таких як право на свободу мирних зборів, свободу совісті й віросповідання, право на свободу об'єднання, свободу творчості, виборчих прав. Демократія не може існувати без свободи слова, вільного обміну думками, поширення ідей, дискусії, без права на отримання інформації. Як справедливо зазначив Томас Джефферсон: «Якщо який-небудь народ сподівається, що може залишатися неосвіченим і бути вільним, він бажає неможливого, того, чого ніколи не було і не буде». Отже, серед інших право на свободу вираження поглядів має виключне значення. Це загальне положення є безспірним¹.

Свобода слова включає декілька структурних елементів, які тісно взаємозв'язані та існують у нерозривній єдності. По-перше, це свобода кожної людини публічно виражати свої думки, ідеї, погляди і переконання та поширювати їх будь-якими законними способами. По-друге, це власне свобода друку та інших засобів масової інформації як свобода від цензури і право створювати (засновувати) та використовувати органи інформації, які дозволяють матеріалізувати свободу вираження поглядів. По-третє, це право на отримання інформації, яка становить суспільний інтерес або зачіпає права громадян, тобто свободу доступу до джерел інформації².

Конституцією України (ст. 34) закріплюється право кожного на інформацію, гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань (ч. 1), право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір (ч. 2). Відповідно до ч. 1 ст. 34 Конституції України право на свободу думки й слова належить до групи громадянських прав і свобод людини і громадянина і передбачає надання кожному можливостей на вільне вираження своїх поглядів і переконань³. У ч. 2 ст. 34 Конституції України вперше у вітчизняній конституційно-правовій практиці закріплене право кожного вільно збирати, зберігати, використовувати й поширювати інформацію усно,

¹ Фровайн Й. А. Свобода вираження свого мнения в Конвенции о защите прав человека. Страсбург : Монитор/Инф., 1997. 42 с.

² Права человека : учеб. для вузов / под ред. Е. А. Лукашевой М. : Издател. группа «НОРМА–ИНФРАМ», 2001. С. 155–156.

³ Скрипнюк О. В. Свобода думки і слова: конституційно-правові гарантії в Україні. *Юридична Україна*. № 3. 2011. С. 28–32.

письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Цей комплекс прав утворює основу правового інституту свободи інформації. Ці права можуть реалізовуватися окремо, але без правових гарантій здійснення одного з них (не відповідному обмеженні) інші права, які входять до даного комплексу прав, це буде важко або неможливо взагалі.

Необхідно зауважити, що в ч. 3 ст. 34 є застереження щодо здійснення цих прав, яке полягає в можливості їх обмеження законом, якщо це стосується інтересів національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя. Застереження такого характеру притаманні нормам як міжнародних угод у галузі прав людини, так і європейського права. Важливі юридичні позиції щодо можливості обмежень цього права сформульовані КСУ в Рішенні від 10 квітня 2003 р. № 8-рп/2003 (справа про поширення відомостей) та в Рішенні від 20 січня 2012 р. № 2-рп/2012 у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої ст. 32, частин другої, третьої ст. 34 Конституції України.

Слід вказати, що згідно з ч. 2 ст. 64 Конституції ці обмеження можуть бути доповнені ще й тими, які встановлюються в умовах воєнного або надзвичайного стану. Зокрема, Конституція України 1996 р., написана за східноєвропейськими зразками, містить тринадцять, а з урахуванням воєнного й надзвичайного стану – п'ятнадцять обмежень фундаментальної свободи слова. Питання обмеження свободи слова, свободи інформації в Україні вирішено відповідно до європейської доктрини свободи слова, яка допускає випадки, коли дана свобода може бути обмежена, тобто за прикладом Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод і Міжнародного пакту про громадянські та політичні права. Аналізуючи норми Конституції і чинного законодавства у сфері інформаційних відносин, слід зазначити, що обмеження мають: а) бути пропорційними загрозам, які виникають для прав і свобод, що охороняються законом, тобто інші права і свободи, реалізація яких не пов'язана нерозривно з обмежувочими діями, не повинні обмежуватися; б) від-

повідати демократичним принципам нашої держави; в) бути сформульовані достатньо чітко, що дозволить однозначно встановити і зрозуміти їх зміст, прогнозувати юридичні наслідки, до яких може призвести порушення обмеження, і узгодити свої дії; г) не суперечити міжнародним договорам України¹.

Гарантування свободи слова в Україні починається зі згадування в Преамбулі Конституції про те, що Основний Закон України був прийнятий для забезпечення прав і свобод людини, а ст. 3 Конституції України визначає, що права й свободи людини, а також їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Дійсне ставлення до свободи слова прослідковується через систему гарантій, встановлених державою з метою забезпечення становлення і розвитку свободи слова. *Гарантії свободи слова* – це система взаємопов'язаних форм і засобів (нормативних, інституційних і процесуальних), що забезпечують належне визнання, захист і реалізацію свободи слова.

Передбачення гарантій є типовим для старих і нових конституцій США (1787), Швейцарії (1874, 1999), Іспанії (1978), Японії (1947), Македонії (1991), Болгарії (1991), Словаччини (1992), Франції (1946), Польщі (1997).

Гарантування свободи слова у вищезазначених конституційних актах відстає від рівня захисту громадянської свободи, наприклад, у США. В американській конституційній доктрині і в цілому в країні свобода слова цінується дуже високо (з огляду на специфіку й історичне минуле), а закони, які захищають свободу слова, інформації і преси, ухвалюються на основі Першої поправки до Конституції США. Дотримуючись приписів (конституційної норми), Конгрес не повинен втручатися у сферу реалізації індивідом права на вільне вираження власної думки, а також не буде видавати ніяких законів, що обмежують фундаментальні свободи громадян (у тому числі і свободу слова, совісті, преси та право петицій)².

Проголошене Конституцією України (ст. 15) положення про те, що суспільне життя в Україні існує на засадах політичної й ідеологічної багатоманітності, є одним із базових принципів української держави,

¹ Слінько Т. М. Гарантування свободи слова як елемент сучасного конституціоналізму. *Право України*. №4. 2018. С. 118.

² Там само. С. 113.

яка безперечно визнає примат демократії, прав і свобод людини і громадянина, а дотримання принципів ідеологічного й політичного плюралізму в суспільстві є важливою гарантією свободи думки і слова. Більше того важливість і значущість наведеної норми підтверджена в Рішенні КСУ № 18-рп/2001 від 13 грудня 2001 р. (справа про молодіжні організації), у якому сформульована правова позиція, згідно з якою «принцип багатоманітності суспільного життя є відправним у визначенні засад реалізації цього конституційного права і встановлення інститутів громадянського суспільства, складовою якого є різні об'єднання громадян, що представляють певні ідеологічні та інші погляди, інтереси різних соціальних груп та індивідів»¹.

Закріплення в Конституції України принципу політичної й ідеологічної багатоманітності по суті свідчить про те, що «українська демократія буде конституційною зброєю», яка захищатиме її від зазіхань, що має місце в будь-яких суспільствах, які тільки намагаються розпрощатися з тоталітарним минулим. Про це, зокрема, свідчить редакція статті першого розділу Конституції, присвячена принципу багатопартійності, яка майже не зазнала змін при остаточному прийнятті². Ідеологічна багатоманітність є закономірним наслідком таких конституційних прав і свобод людини і громадянина, як свобода думки і свобода слова, свобода совісті (віросповідання) та ін. Ідеологічна спрямованість діяльності української держави, яка відповідає перед людиною за свою діяльність, впливає також із положень ст. 3 Конституції України, згідно з якою життя людини не тільки є благом для неї, а й однією з найвищих соціальних цінностей і для українського суспільства. Отже, закріплення принципу ідеологічного плюралізму в розд. I Основного Закону є гарантією того, що ніхто не буде зазнавати, як це було за радянських часів, переслідування за свої переконання, а Положення даної статті необхідно співвідносити зі статтями 34, 35, а також зі ст. 54 Конституції України, які гарантують

¹ Рішення КСУ від 13 грудня 2001 р. № 18-рп/2001. *Офіційний вісник України* : від 04.01.2002. 2001. № 51. С. 466. Ст. 2310. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-01>.

² Барабаш Ю. Г. Демократія як конституційна ідеологія: український варіант. Демократичні засади організації і функціонування вищих органів державної влади України : монографія. Харків. Право, 2013. С. 14.

громадянські свободи. Разом із тим згадані конституційні норми сформульовані так само, як і норми міжнародного права, і відповідають загальновизнаним стандартам, а саме приписам: Загальної декларації прав людини (ст. 19), Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (ст. 10), Міжнародного пакту про громадянські й політичні права (ст. 10) та інших документів.

Важливою складовою гарантії свободи слова є правотворчість ЄСПЛ – головного міжнародного контролера з цих питань, загально-визнаного «творця» стандартів судочинства. Практика Суду («Санді Таймз проти Великої Британії» (1979), «Лінгенс проти Австрії» (1986), «Гудвін проти Великої Британії» (1996), «Обершлік проти Австрії» (1997), «Фрессоз і Руар проти Франції» (1999), «Ромен і Шміт проти Люксембургу» (2003), «Бусуїк проти Молдови» (2004), «Українська медіагрупа проти України» (2005), «Газета “Україна-Центр” проти України» (2010) та ін.) свідчить, що він є послідовним у захисті свободи слова і свободи вираження, права на вільне отримання й поширення інформації. Крім того, ЄСПЛ встановив жорсткі критерії оцінки обґрунтованості обмежень свободи вираження поглядів, унаслідок чого свобода слова отримала очевидну перевагу над її обмеженнями. У цьому контексті наголосимо, що в нашій країні відповідно до ЗУ «Про виконання рішень та застосування практики ЄСПЛ» від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV встановлено обов'язок держави виконувати рішення Європейського суду з прав людини у справах проти України; усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і протоколів до неї, впровадження в українське судочинство й адміністративну практику європейських стандартів прав людини.

Важливою гарантією свободи слова є заборона цензури (ч. 3 ст. 15). Для гарантування свободи слова скасування цензури недостатньо, необхідна вільна реалізація всіх громадянських та соціальних прав і свобод. Означене не втратило своєї актуальності для пострадянських країн. На думку В. Речицького, «хоч у більшості посттоталітарних країн цензури формально не існує, спроби держави контролювати інформаційні потоки залишаються достатньо поширеними. Не викликає сумніву і та обставина, що для генерування нових ідей потоки офіційної і неофіційної інформації повинні бути максимально відкри-

тими і прозорими. І створення юридичних гарантій інтелектуальної свободи повинно стати нашою першочерговою задачею»¹.

Конституційні гарантії свободи слова знайшли своє відображення в законах України «Про інформацію», «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», «Про телебачення і радіомовлення». Зокрема, визнається, що важливою гарантією свободи слова є заборона цензури (ст. 15 Конституції України; ст. 2 ЗУ «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», ст. 24 ЗУ «Про інформацію», ст. 5 ЗУ «Про телебачення і радіомовлення»). Крім того, знайшли законодавче закріплення такі принципи інформаційних відносин, як: гарантованість права на інформацію; відкритість, доступність інформації, свобода обміну інформацією; достовірність і повнота інформації; свобода вираження поглядів і переконань; правомірність одержання, використання, поширення, зберігання й захисту інформації; захищеність особи від втручання в її особисте й сімейне життя (ст. 2 ЗУ «Про інформацію»); неможливість притягнення до відповідальності за висловлення оціночних суджень; оціночні судження не підлягають спростуванню й доведенню їх правдивості (ст. 30 ЗУ «Про інформацію»); державне гарантування вільного і відкритого обговорення суспільно важливих проблем із застосуванням телебачення і радіомовлення (ст. 4 ЗУ «Про телебачення і радіомовлення») та ін.

15.4. Поняття та види інформації. Доступ до публічної інформації

У науковій літературі існує багато визначень поняття «інформація», але більшість сучасних вчених у різних галузях знань вимушені визнати, що вичерпного поняття інформації сформулювати неможливо, оскільки воно буде коливатися залежно від напрямів наукових досліджень та завдань, що вирішуються в кожній науково-прикладній ситуації².

¹ Речицький В. В. Символічна реальність і право. Львів : ВНТЛ-Класика, 2007. С. 28, 39, 40.

² Слінько Т. М. Сучасні означення інформації. *Право UA. Law UA*. 2016. №2. С.24.

На думку В. Речицького, «інформація – це новизна, яка може бути усвідомлена. Тому адресат є необхідним атрибутом інформації. Без адресата – одержувача новизни, який може зрозуміти й адекватно використовувати її значення, інформація не існує. І хоча знаки і символи є відносно простими елементами інформаційного коду, заповнене повідомлення має сенс, і є, власне, інформацією лише тоді, коли існує адресат, здатний декодувати символічне послання»¹. Юридичне визначення поняття «інформація» вчений дає у своєму проєкті Міжнародної конвенції про захист інтелектуальної свободи як «будь-яких відомостей, зміст яких може бути поданий в знаковій чи символічній формі і збережений на зовнішніх по відношенню до людської свідомості матеріальних носіях»².

ЗУ «Про інформацію» (ст. 1) під *інформацією* розуміє *будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді*. Більш вузьке та спеціалізоване визначення містить ст. 1 ЗУ «Про телекомунікації» від 18 листопада 2003 р.: інформація – це відомості, подані у вигляді сигналів, знаків, звуків, рухомих або нерухомих зображень чи в інший спосіб.

Інформацію можна класифікувати за різними критеріями: за *порядком доступу* інформація поділяється на відкриту інформацію та інформацію з обмеженим доступом.

Будь-яка інформація є відкритою, крім тієї, що віднесена законом до інформації з обмеженим доступом.

Інформація з *обмеженим доступом* поділяється на: 1) *конфіденційну*; 2) *таємну*; 3) *службову*.

Конфіденційною є інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень, та яка може поширюватися у визначеному ними порядку за їхнім бажанням відповідно до передбачених ними умов.

До *таємної* інформації належить інформація, що містить відомості, які становлять державну та іншу передбачену законом таємницю, розголошення якої може завдати шкоди особі, суспільству і державі

¹ Речицький В. Відкритість інформації як універсальна вимога. URL: <http://khpg.org/index.php?id=1070547573>.

² Речицький В. В. Символическая реальность и право. Львів : ВНТЛ-Класика, 2007. С. 636.

(державна, професійна, банківська таємниця, таємниця слідства та ін.). Віднесення інформації до категорії таємних відомостей, які становлять державну таємницю, і доступ до неї громадян регулюються цим Законом та спеціальними законами.

До службової може належати інформація, що міститься в документах суб'єктів владних повноважень, які становлять внутрішньо-відомчу службову кореспонденцію, доповідні записки, рекомендації, якщо вони пов'язані з розробкою напряму діяльності установи або здійсненням контрольних, наглядових функцій органами державної влади, процесом прийняття рішень і передують публічному обговоренню та/або прийняттю рішень; зібрана в процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни, яку не віднесено до державної таємниці.

Залежно від сфери людської життєдіяльності, інформація поділяється на: 1) інформацію про фізичну особу (персональні дані) – це відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована. Така інформація має переважно конфіденційний характер. До конфіденційної інформації про фізичну особу належать, зокрема, дані про її національність, освіту, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, а також адреса, дата і місце народження; 2) статистичну інформацію; 3) інформацію про товар; 4) правову інформацію; 5) соціологічну інформацію та ін.

Право на доступ до інформації є конституційним, особистим правом кожного¹. Під правом на доступ до інформації в науковій літературі розуміється гарантована можливість кожного отримувати

¹ ЄСПЛ у своєму рішенні у справі «Угорський гельсінський комітет проти Угорщини» (Заява № 18030/11) від 8 листопада 2016 р. вказав, що право на доступ до інформації може бути інструментом реалізації права на свободу вираження думки, передбаченого ст. 10 Конвенції про захист прав та основоположних свобод. Зокрема, Суд зазначив, що «як наочно ілюструється недавнім прецедентним правом Суду і постановами інших органів в області прав людини, визнання того, що право на доступ до інформації не може ні за яких обставин підпадати під дію ст. 10 Конвенції, приведе до ситуацій, коли свобода «отримувати і поширювати» інформацію буде порушуватися таким чином і в такій мірі, що це нанесе удар по самій суті свободи вираження думок. На думку Суду, в тих випадках, коли доступ до інформації є інструментом для здійснення права заявника на отримання і поширення інформації, її відмова може являти собою втручання в це право. Принцип забезпечення прав Конвенції на практиці і ефективним чином вимагає від заявника в такій ситуації мати можливість покладатися на захист ст. 10 Конвенції (параграф 155 Рішення).

безпосередньо від суб'єктів владних повноважень, а також організацій, підприємств, громадських об'єднань, що виконують специфічні функції та/або повністю чи частково фінансуються з бюджету, інформацію про їхню діяльність, яка включає право отримувати офіційні документи, а також можливість від приватноправових юридичних осіб суспільно значущу інформацію про їх діяльність та можливість знайомитися з відомостями про себе¹.

Реалізація право на доступ до публічної інформації регулюється ЗУ «Про доступ до публічної інформації» від 13 січня 2011 р.

Право на *доступ до публічної інформації гарантується*: 1) обов'язком розпорядників інформації надавати та оприлюднювати інформацію, крім випадків, передбачених законом; 2) визначенням розпорядником інформації спеціальних структурних підрозділів або посадових осіб, які організовують у встановленому порядку доступ до публічної інформації, якою він володіє; 3) максимальним спрощенням процедури подання запиту та отримання інформації (ця процедура має супроводжуватися мінімальними формальностями і бути зрозумілою для запитувача, а відповідь на запит має надаватися в найбільш зручній формі для запитувача); 4) доступом до засідань колегіальних суб'єктів владних повноважень, крім випадків, передбачених законодавством; 5) здійсненням парламентського, громадського та державного контролю за дотриманням прав на доступ до публічної інформації; 6) юридичною відповідальністю за порушення законодавства про доступ до публічної інформації (питання юридичної відповідальності регулюється ст. 24 Закону, ст. 212³ Кодексу України про адміністративні правопорушення).

Згідно із законодавством доступ до інформації забезпечується через: 1) систематичне та оперативне оприлюднення інформації: в офіційних друкованих виданнях; на офіційних веб-сайтах в мережі Інтернет; на єдиному державному веб-порталі відкритих даних; на інформаційних стендах; будь-яким іншим способом (поширення прес-релізів, оголошень, проведення прес-конференцій, брифінгів, оголошення інформації під час інтерв'ю або публічних виступів посадових осіб тощо²); 2) надання інформації за запитами на інформацію.

¹ Нестеренко О. Інформація в Україні: право на доступ. Харків : Наукове видавництво «АКТА», 2012. С. 89.

² Про доступ до публічної інформації : науково-практичний коментар до Закону України : автор. колектив: Р. Головенко, Д. Котляр, О. Нестеренко, Т. Шевченко. Київ : ГО «Фундація «Центр суспільних медіа», 2012. С. 63.

Правовими категоріями через, які визначається порядок реалізації доступу до інформації є: 1) суб'єкти відносин у сфері доступу до публічної інформації; 2) публічна інформація; 3) запит; 4) підстави обмеження права на доступ до публічної інформації.

До суб'єктів відносин у сфері доступу до публічної інформації належать:

Запитувачі інформації: 1) фізичні особи (громадяни України, особи без громадянства, іноземці); 2) юридичні особи приватного права; 3) об'єднання громадян без статусу юридичної особи.

Розпорядники інформації: 1) суб'єкти владних повноважень – органи державної влади, інші державні органи, органи місцевого самоврядування, органи влади АРК, інші суб'єкти; 2) юридичні особи, що фінансуються з державного, місцевих бюджетів, бюджету АРК; 3) особи, якщо вони виконують делеговані повноваження суб'єктів владних повноважень згідно із законом чи договором; 4) суб'єкти господарювання, які займають домінуюче становище на ринку або наділені спеціальними чи виключними правами, або є природними монополіями. А також суб'єкти приватного права щодо інформації про їх діяльність, яка прирівнюється до публічної інформації (про стан довкілля; про якість харчових продуктів і предметів побуту; про аварії, катастрофи, небезпечні природні явища; інформація, що становить суспільний інтерес).

Відповідно до Закону **публічною інформацією** є відображена та задокументована будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформація, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, або яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом.

Запит на інформацію – це прохання особи до розпорядника інформації надати публічну інформацію, що знаходиться в його володінні. Запитувач має право звернутися до розпорядника інформації із запитом на інформацію незалежно від того, стосується ця інформація його особисто чи ні, без пояснення причини подання запиту. Запит на інформацію може бути *індивідуальним* або *колективним*. Запити можуть подаватися в *усній, письмовій чи іншій формі* (поштою, факсом, телефоном, електронною поштою). Термін відповіді на запит становить

5 робочих днів, але цей термін може бути скорочений до 48 годин чи продовжений з обґрунтуванням такого продовження до 20 робочих днів.

Слід підкреслити, що норми Закону не поширюються на відносини щодо отримання інформації суб'єктами владних повноважень при здійсненні ними своїх функцій (наприклад, пов'язаних із надсиланням та розглядом депутатських запитів, депутатських звернень) та відносини у сфері звернень громадян, які регулюються спеціальним законом¹.

На законодавчому рівні (ч. 2 ст. 6 Закону) визначені чіткі вимоги (критерії) обмеження доступу до публічної інформації, які засновані на європейських стандартах і відомі як **«трискладовий тест»**. Обмеження доступу до інформації здійснюється відповідно до закону при дотриманні сукупності таких вимог: 1) виключно в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя; 2) розголошення інформації може завдати істотної шкоди цим інтересам; 3) шкода від оприлюднення такої інформації переважає суспільний інтерес в її отриманні.

Слід наголосити, що відсутність висновку розпорядника інформації щодо наявності хоча б однієї зі згаданих трьох підстав «трискладового тесту» означає, що законних підстав для обмеження доступу до інформації немає, а відмова в доступі до публічної інформації є необґрунтованою. Тому якщо під час розгляду справи в суді буде з'ясовано, що, відмовляючи в задоволенні запиту на інформацію, розпорядник не застосовував «трискладового тесту» або застосовував його лише частково, то це є підставою для визнання такої відмови розпорядника протиправною (п. 6.2)².

Не може бути обмежено доступ до інформації про розпорядження бюджетними коштами, володіння, користування чи розпорядження державним, комунальним майном, у тому числі до копій відповідних

¹ Про практику застосування адміністративними судами законодавства про доступ до публічної інформації : Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду від 29.09.2016 № 10 (п. 3.1). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010760-16>.

² Там само.

документів, умови отримання цих коштів чи майна, прізвища, імена, по батькові фізичних осіб та найменування юридичних осіб, які отримали ці кошти або майно. При дотриманні вимог «трискладового тесту» зазначене положення не поширюється на випадки, коли оприлюднення або надання такої інформації може завдати шкоди інтересам національної безпеки, оборони, розслідуванню чи запобіганню злочину.

Обмеженню доступу підлягає інформація, а не документ. Якщо документ містить інформацію з обмеженим доступом, для ознайомлення надається інформація, доступ до якої необмежений.

Разом з тим інформація з обмеженим доступом може бути поширена, якщо вона є суспільно необхідною, тобто є предметом суспільного інтересу, і право громадськості знати цю інформацію переважає потенційну шкоду від її поширення. Визнання інформації з обмеженим доступом суспільно необхідною гарантує звільнення від відповідальності за розголошення інформації з обмеженим доступом та можливість поширення такої інформації без згоди її власника.

Відповідно до ч. 2 ст. 29 ЗУ «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р. предметом суспільного інтересу вважається інформація, яка свідчить про загрозу державному суверенітету, територіальній цілісності України; забезпечує реалізацію конституційних прав, свобод і обов'язків; свідчить про можливість порушення прав людини, введення громадськості в оману, шкідливі екологічні та інші негативні наслідки діяльності (бездіяльності) фізичних або юридичних осіб тощо.

У законодавстві немає чіткого переліку видів інформації, що може бути предметом суспільного інтересу, та не визначається її характер. Тобто чи є інформація суспільно необхідною має встановлюватися правозастосувачем з урахуванням індивідуальних обставин у кожному конкретному випадку. На цьому аспекті наголошує і ЄСПЛ у своєму Рішенні у справі «Угорський гельсінський комітет проти Угорщини» від 8 листопада 2016 р. (п. 162), вказавши що визначення того, що може являти собою предмет громадського інтересу, буде залежати від обставин кожного конкретного випадку. На думку Суду, суспільний інтерес належить до питань, які впливають на громадськість такою мірою, якою вона може законно проявляти інтерес до них, які привертають увагу або які відносяться до цього значною мірою, особливо в тій частині, в якій вони впливають на добробут громадян або життя

громади. Це також належить до питань, які здатні породжувати значні суперечки, які стосуються важливої соціальної проблеми або які пов'язані з проблемою, до якої громадськість мала б інтерес, якщо б володіла такою інформацією.

Більш детально на прикладах інформації, яка може вважатися суспільно необхідною зупинився Вищий адміністративний суд України у згаданій вище Постанові. Це інформація, яка сприяє: 1) дискусії з питань, що хвилюють суспільство чи його частину, необхідності роз'яснення питань, які важливі для актуальної суспільної дискусії; 2) з'ясуванню та розумінню причин, які лежать в основі рішень, які приймає державний орган, орган місцевого самоврядування, його службова чи посадова особа; 3) посиленню підзвітності і підконтрольності влади суспільству загалом, у тому числі шляхом забезпечення прозорості процесу підготовки і прийняття владних рішень та ін.

15.5. Право на особисту недоторканність

Право на свободу й особисту недоторканність склалося історично і бере свій початок ще з XIII ст. Поєднання понять «свобода» й «особиста недоторканність» не випадкове. Ще Ш. Л. Монтеск'є, визначаючи свободу, наголошував на тому, що це право людини робити все, дозволене законом. Лише за таких умов людина може мати повну свободу, бути вільною у виборі певного варіанта поведінки в межах існуючих у державі законів. Якщо в суспільстві не забезпечена реалізація прав і свобод людини, таке суспільство не може вважатися демократичним.

Свобода є правом кожної людини робити все в межах діючих правових законів. А недоторканність – це якість, невід'ємна від особи. Є декілька поглядів на недоторканність особи. І. Є. Фабер під недоторканністю особи розуміє суб'єктивне право громадянина, яке складається з багатьох правомочностей, що забезпечують фізичну (тілесну) та моральну недоторканність людини, свободу її самовизначення. Л. А. Григорян вважає, що недоторканність особи полягає в захисті людини не тільки від незаконних та необґрунтованих арештів і затримань, але й взагалі від усіляких неправомірних посягань на її свободу, життя, здоров'я, майно, честь та гідність. Недоторканність особи – це

забезпечення всіх виявів свободи за умови її правомірної поведінки. Ю. А. Олійник визначає конституційне право на особисту недоторканність як особисте суб'єктивне право українських громадян, яке гарантує їх свободу від протиправних посягань на життя, здоров'я, індивідуальну безпеку з боку будь-кого, не допускає незаконних і безпідставних дій посадових осіб державних органів та громадських організацій щодо особистої недоторканності при виконанні ними своїх обов'язків і дає можливість відновлення порушеного права.

Відповідно до частини першої ст. 29 Конституції України кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність. КСУ неодноразово зазначав, що право на свободу та особисту недоторканність є одним з визначальних та фундаментальних конституційних прав людини. Орган конституційної юрисдикції виходить із того, що серед фундаментальних цінностей дієвої конституційної демократії є свобода, наявність якої в особі є однією з передумов її розвитку та соціалізації. Право на свободу є невід'ємним та невідчужуваним конституційним правом людини і передбачає можливість вибору своєї поведінки з метою вільного та всебічного розвитку, самостійно діяти відповідно до власних рішень і задумів, визначати пріоритети, робити все, що не заборонено законом, безперешкодно і на власний розсуд пересуватися по території держави, обирати місце проживання тощо. Право на свободу означає, що особа є вільною у своїй діяльності від зовнішнього втручання, за винятком обмежень, які встановлюються Конституцією та законами України (абзац перший, другий підпункт 2.3 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 1 червня 2016 р. №2-рп; абзац другий мотивувальної частини Рішення КСУ від 23 листопада 2017 р. №1-р/2017).

Недоторканність і безпека людини визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (ст. 3 Конституції України). Конституційне право на свободу та особисту недоторканність людини закріплюється ст. 29 Конституції України. Право на свободу та недоторканність є найважливішим у «демократичному суспільстві» в розумінні Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (п. 65 мотивувальної частини Рішення ЄСПЛ від 18 червня 1971 р. (справа «Де Вілде, Оомс і Версип проти Бельгії»). *Особиста недоторканність* як особиста свобода, полягає в тому, що ніхто в державі не має права

примусово обмежувати свободу людини в рамках чинного законодавства здійснювати дії, користуватися свободою пересування тощо. Людину не можна силою чи за допомогою погрози примусити здійснювати певні дії, піддавати катуванню, обшуку, чи завдавати шкоди її здоров'ю. Тільки сама людина може розпоряджатися власною долею, реалізуючи при цьому свої конституційні та інші права і свободи.

Чинна Конституція України, а також КПК України встановлюють гарантії свободи та особистої недоторканності. Ці гарантії містять певні обмеження для посадових осіб правоохоронних та інших органів, які мають можливість здійснювати примус до людей. Частина друга ст. 29 Конституції України передбачає, що ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом. Суд неодноразово вказував на те, що право на свободу та особисту недоторканність не є абсолютним і може бути обмежене, але тільки на підставі та в порядку, які визначені в законі (абзац шостий підп. 3.3 п. 3 мотивувальної частини Рішення від 11 жовтня 2011 р. № 10-рп/2011). Орган конституційної юрисдикції вважає за необхідне визначити такі обов'язкові вимоги до правомірного арешту або тримання під вартою: по-перше, арешт чи тримання під вартою має здійснюватися виключно на підставі належним чином вмотивованого рішення суду; по-друге, підстави та порядок застосування цих запобіжних заходів мають бути визначені в законі та повинні відповідати конституційним гарантіям справедливої судової процедури та принципу верховенства права. Оскільки метою ст. 29 Конституції України є недопущення свавільного обмеження (позбавлення) свободи чи особистої недоторканності особи, то дотримання зазначених вимог є обов'язковим (абзац восьмий, дев'ятий підп. 2.1 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 23 листопада 2017 р. № 1-р/2017).

Можливість обмеження свободи особи допускається лише на основі закону та в законних формах і тільки за вмотивованим рішенням суду. Неприпустимість арешту чи тримання особи під вартою, на підставах та в порядку встановлених законом, є надзвичайно важливою гарантією, яку можна трактувати щодо арешту громадянина як виняток із загального правила про неприпустимість арештів в принципі. Деталізується названа норма в ст. 12 КПК України, де зазначено, що ніхто

не може бути заарештований інакше як на підставах та в порядку, передбачених цим Кодексом.

Право на свободу та особисту недоторканність є за своїм характером природним, утім не є абсолютним. Виходячи із обов'язку держави та відповідних посадових осіб розслідувати кримінальні справи та притягувати винуватих у вчиненні злочинів осіб до кримінальної відповідальності, Конституція України допускає кілька випадків, коли уповноважені законом органи можуть застосовувати утримання особи під вартою без попередньої згоди суду. Це можливо лише в разі нагальної необхідності (ч. 3 ст. 29 Конституції) запобігти злочинові чи його припиненню, причому як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом. Затримана особа підлягає негайному звільненню, якщо протягом цього часу з моменту затримання їй не буде вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою, яке, у свою чергу, може бути оскаржене в судовому порядку, що є важливою конституційною гарантією, яка передбачена ч. 5 ст. 29 Конституції. Узяття під варту є запобіжним заходом, який обирається в разі запобігання особливо тяжким і тяжким злочинам. Передбачений Конституцією України та кримінально-процесуальним законодавством строк затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, відповідає вимогам п. 3 ст. 5 Європейської Конвенції. Відповідно до рішень ЄСПЛ сталою вважається така судова практика, згідно з якою чотирьохдобовий строк для випадків звичайних кримінальних правопорушень та п'ятидобовий строк для надзвичайних випадків не суперечать вимозі негайного доставляння заарештованого до судді. Більш широке тлумачення цієї вимоги Конвенції, як зазначив Суд в Рішенні у справі «Броуган та інші проти Сполученого Королівства», суттєво послабило б процесуальні гарантії п. 3 ст. 5 на шкоду окремій особі і мало б наслідки, що підривають саму сутність права, яке захищається цією статтею.

Держава гарантує право кожного заарештованого чи затриманого бути невідкладно повідомленим про мотиви арешту чи затримання. Новелою нашого конституційного законодавства є й обов'язок відповідних компетентних органів негайно повідомляти родичів затриманого чи заарештованого про їх арешт чи затримання. Підстави для затримання та арешту регламентуються кримінально-процесуальним

та іншим законодавством, які передбачають досить широку систему гарантій від необґрунтованого арешту, від порушення прав людини під час арешту.

Держава також гарантує кожній особі з моменту затримання право захищати себе та користуватися правовою допомогою захисника. У зв'язку з цим слід зазначити, що КСУ висловив стурбованість у зв'язку із недостатніми гарантіями права на свободу, які випливають із ч. 3 ст. 29 Конституції України (див. Висновки від 30 жовтня 2003 р. № 1-в /2003 у справі про внесення змін до статей 29, 59, 78 та інших Конституції), а також із права затриманого чи заарештованого мати свого захисника. Своїм Рішенням від 30 вересня 2009 р. № 23-рп у справі про правову допомогу Суд визнав неконституційними ряд положень КПК, які по суті забороняли користуватися послугами захисника іншої особи, фахівця в галузі права, крім адвоката.

Важливо зазначити, що конституційне право людини на свободу та особисту недоторканність підлягає захисту нормами кримінального, адміністративного та цивільного законодавства. По суті ці норми є відповідними галузевими гарантіями. Так, зокрема, кримінально-процесуальні гарантії полягають у тому, що за злочин проти життя, здоров'я, свободи особи, явно незаконний арешт або затримання, притягнення явно невинуватого до кримінальної відповідальності передбачена кримінальна відповідальність до таких посадових осіб.

Адміністративно-правовими гарантіями права недоторканності є юридична регламентація підстав, термінів і форм адміністративних затримань й арештів. КСУ вважає, що відповідно до принципу верховенства права затримання без вмотивованого рішення суду в адміністративному процесі не може тривати довше, ніж затримання в кримінальному процесі. Таким чином, системний аналіз положень ст. 29 Конституції України в поєднанні зі ст. 8 дає підстави вважати, що конституційна вимога, яка міститься в частині третій ст. 29 Основного Закону щодо максимально можливого часу обмеження свободи особи без вмотивованого рішення суду в кримінальному процесі, повинна враховуватися при визначенні максимально можливого часу такого обмеження в адміністративному процесі. Тобто адміністративне затримання особи без вмотивованого рішення суду не може перевищувати сімдесяти двох годин (Рішення КСУ від 11 жовтня 2011 р. № 10-рп/2011(справа про строки адміністративного затримання)).

Хоча за станом здоров'я недієздатні особи не спроможні особисто реалізовувати окремі конституційні права і свободи, у тому числі право на свободу та особисту недоторканність, вони не можуть бути повністю позбавлені цих прав і свобод, тому держава зобов'язана створити ефективні законодавчі механізми та гарантії для їх максимальної реалізації. Такою гарантією, як зазначив КСУ, є, зокрема, судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу (див. Рішення КСУ від 1 червня 2016 р. № 2-рп (справа про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу)).

Посадові особи, винуваті в порушенні недоторканності людини можуть бути притягнуті до дисциплінарної відповідальності.

Цивільно-правова відповідальність передбачає можливість відшкодування людині шкоди, яка була спричинена їй у разі порушення її конституційного права на свободу та особисту недоторканність. Право на свободу та особисту недоторканність належить до особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи, і тому захищається нормами Цивільного кодексу України. Відповідно до ст. 288 ЦК забороняються будь-які форми фізичного чи психічного тиску на фізичну особу, втягування її до вживання спиртних напоїв, наркотичних чи психотропних засобів, вчинення інших дій, що порушують це право. Закон також забороняє фізичне покарання батьками (усиновлювачами), опікунами, піклувальниками, вихователями малолітніх, неповнолітніх дітей та підопічних (ст. 289 ЦК).

Інститут недоторканності включає фізичну і духовну недоторканність, свободу діяти, розпоряджатися собою, тобто не знаходитися під контролем. Згідно з одним із рішень Комітету ООН з прав людини порушенням ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права визнається неспроможність або небажання державної влади забезпечити особисту недоторканність, навіть якщо посягання не пов'язане із позбавленням волі і виражається у небезпеці її втратити, погрозі життю або здоров'ю людини, переслідуванні з боку влади або приватних осіб. Таким чином, погроза втратити свободу також порушує особисту недоторканність, в тому числі психічну.

Право на свободу й особисту недоторканність гарантуються Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод і практикою ЄСПЛ. За змістом ст. 5 Конвенції право на свободу та особисту недо-

торканність містить такі елементи: свобода від свавільного арешту та затримання; позбавлення волі тільки на підставі «закону»; право бути повідомленим про причини арешту; право на судовий контроль за арештом та затриманням; право та можливість оспорити законність арешту та затримання; право на компенсацію за незаконність арешту та затримання. Таким чином, ст. 5 Конвенції доповнює систему правового захисту недоторканності особи, до якої також належать положення статей 2, 3 і 4 Конвенції, що, як зазначено у Рішенні Суду у справі «Гарькавий проти України» від 18 лютого 2010 р., «це право є найважливішим у демократичному суспільстві у розумінні Конвенції». При цьому Суд посилається на рішення у справах «Де Вілде, Оомс і Версип проти Бельгії» від 18 червня 1971 р. (п. 65) та «Вінтерверп проти Нідерландів» від 24 жовтня 1979 р. як на підтвердження незмінюваності цінності цього права. Як у справі «Вікс проти Сполученого Королівства» від 2 березня 1987 р. (п. 40), так і в справі «Гарькавий проти України» Суд підтверджує, що кожен має право на захист цього права, а це означає, що особа не може бути позбавлена або не може позбавлятися свободи, крім випадків, встановлених у п. 1 ст. 5 Конвенції. Зазначаючи, що «цей перелік винятків є вичерпним, і лише вузьке їх тлумачення відповідає цілям цього положення, а саме – гарантувати, що нікого не буде свавільно позбавлено свободи», Суд послідовно захищає це право особи у справах «Енгель та інші проти Нідерландів» (Рішення від 8 червня 1976 р. (п. 58)), «Лай біта проти Італії» від 6 квітня 2000 р. (п. 170), «Куїн проти Франції» від 22 березня 1995 р. (п. 42), «Амур проти Франції» (Рішення від 25 червня 1996 р. (п. 42)) і тепер у 2010 р. у справі «Гарькавий проти України», як таке, що «становить основну ідею, яка лежить в основі всіх політичних режимів, що дотримуються принципів верховенства права».

Отже, на прикладі справи «Гарькавий проти України», а також у більше десятка інших справ проти України, в яких встановлено порушення ст. 5 Конвенції, Суд підтвердив не тільки єдність оцінки природно-правового характеру прав людини, незалежно від того в Україні, Італії, Франції чи Сполученому Королівстві вони порушуються, а й «непорушність» і «невідчужуваність» цих прав, оскільки вони не надаються державою, а тому не можуть бути нею відібрані та скасовані.

Рівень гарантованості та забезпечення захисту права на свободу та особисту недоторканність визнається показником демократизації суспільства і є важливою складовою становлення правової державності.

15.6. Свобода пересування та вільний вибір місця проживання: поняття та умови реалізації

Відповідно до ст. 33 Конституції України кожному громадянину України, іноземцю та особі без громадянства, які на законних підставах перебувають на території України, гарантується свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію країни, за винятком обмежень, які встановлюються законом. Громадянин України не може бути позбавлений права в будь-який час повернутися в Україну. Нормативний зміст цього права охоплює: свободу пересування кожного територією України; свободу вибору місця проживання; свободу залишати територію України, а для громадян України – свободу повернення в державу.

Свобода пересування і вибір місця проживання передбачені Загальною декларацією прав людини від 10 грудня 1948 р. (ст. 13), Міжнародним пактом про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 р. (ст. 12), Конвенцією ООН про статус біженців від 28 липня 1951 р. (ст. 26), іншими міжнародно-правовими актами, зокрема Протоколом №4 до ЄКПЛ від 4 листопада 1950 р.

Свобода пересування, вибір місця проживання належать людині від народження, а тому вважаються невідчужуваними та непорушними правами (ст. 21 Конституції України). Оскільки право на свободу пересування є основним принципом, на якому ґрунтується регулювання міграційними процесами, то воно виступає «суттєвою гарантією свободи особистості, умовою її професійного та духовного розвитку... Водночас це конституційне право не є абсолютним. Свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України можуть бути обмежені, але тільки законом (ст. 33 Конституції України)» (Рішення КСУ від 14 листопада 2001 р. № 15-рп (справа щодо прописки)). Відповідно до цього Рішення дозвільний по-

рядок вибору особою місця проживання (інститут прописки) було визнано неконституційним.

Свобода пересування – це право громадянина України, а також іноземця та особи без громадянства, які на законних підставах перебувають в Україні, вільно та безперешкодно за своїм бажанням переміщатися по території України в будь-якому напрямі, у будь-який спосіб, у будь-який час, за винятком обмежень, які встановлюються законом.

Зміст свободи пересування полягає в закріпленій у Конституції України можливості фізичної особи вільно пересуватися не лише в межах окремо взятого приміщення, а й у межах міста, по всій території держави, можливості виїзду за її межі та повернення в будь-який час. Переміщення фізичної особи можуть бути різними за тривалістю, регулярністю та спрямованістю без зміни проживання, пов'язаними зі зміною місця проживання назавжди або на відносно тривалий час¹.

У науковій літературі вказують, що свобода пересування становить усі види переміщень населення в часі і просторі – сезонні, епізодичні, маятникові. Сезонне пересування – це переміщення переважно працездатного населення до місць тимчасової праці й проживання на термін звичайно в кілька місяців зі збереженням можливості повернення до місць постійного проживання. Епізодичне пересування – це ділові, культурно-побутові, рекреаційні та інші поїздки, які здійснюються не тільки нерегулярно як у часі, так і в просторі, а й не обов'язково в тих самих напрямках. Маятникове пересування – це масові за своїми розмірами щоденні, щотижневі або місячні переміщення населення від місць постійного проживання до місця роботи та водночас і систематично – у зворотний бік².

У результаті аналізу зазначених видів пересування населення можна зробити висновок, що пересування можна розподілити на *зовнішнє* та *внутрішнє*. В Україні порядок *зовнішнього пересування* регламентується нормами ЗУ «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» від 21 січня 1994 р. № 3857-ХІІ (із змі-

¹ Михайлишин І. В. Зміст права громадян на вільне пересування і вибір місця проживання. *Право і безпека*. 2012. № 3 (45). С. 134.

² Динько О. Ф. Правова природа та зміст категорії «свобод пересування». *Держава і право*. Вип.15. 2002. С. 15.

нами) та постановами КМУ. Щодо іноземців та осіб без громадянства, то порядок в'їзду на територію України, виїзду за межі України та транзитного проїзду територією України регламентується ЗУ «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства».

Порядок реалізації *внутрішнього пересування* регламентується ЗУ «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» від 11 грудня 2003 р. № 1382-IV. Порядок реалізації права на свободу пересування та вільний вибір місця проживання регламентується нормами різних галузей права, зокрема конституційного, цивільного, кримінального та адміністративного. Відповідно до ЗУ «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» *місце проживання* – це адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком понад шість місяців на рік. Разом з тим у ст. 29 Цивільного кодексу України місцем проживання фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, придатне для проживання в ньому, у відповідному населеному пункті, в якому фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово. У результаті аналізу наведених вище визначень поняття «*місце проживання*» можна зробити висновок про наявність у чинному законодавстві двох точок зору з цього приводу, а саме широкого та вузького розуміння. У широкому розумінні, яке застосовується в Цивільному кодексі України, ЗУ «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» та Постанові КМУ «Про затвердження правил надання та отримання телекомунікаційних послуг», визначення поняття «*місце проживання*» має більш конкретизований характер. Що стосується вузького розуміння поняття, яке надається в ЗУ «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» та Рішенні КСУ від 28 вересня 2000 р. № 10-рп/2000 (справа про приватизацію державного житлового фонду), то воно має більш абстрактний характер. Існування двох протилежних визначень даного поняття в національному законодавстві є неприпустимим, оскільки вносить плутанину в понятійний апарат. Необхідно з метою усунення існуючих колізій дійти на рівні нормативно-правових актів єдиного усталеного визначення.

Визначення терміна «*вільний вибір місця проживання*» також міститься в ЗУ «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні». Відповідно до закону *вільний вибір місця прожи-*

вання чи перебування – право громадянина України, а також іноземця та особи без громадянства, які на законних підставах перебувають на території України, на вибір адміністративно-територіальної одиниці, де вони хочуть проживати чи перебувати. *Свобода пересування* – це право громадянина України, а також іноземця та особи без громадянства, які на законних підставах перебувають в Україні, вільно та безперешкодно за своїм бажанням переміщатися по території України в будь-якому напрямку, у будь-який спосіб, у будь-який час, за винятком обмежень, які встановлюються законом.

Законними підставами перебування на території України є: для громадян України – належність до громадянства України; для іноземців та осіб без громадянства – реєстрація на території України паспортного документа або наявність посвідки на постійне або тимчасове проживання в Україні, або документів, що посвідчують отримання статусу біженця чи притулку в Україні.

Що стосується реєстрації, то слід зазначити, що інститут реєстрації прийшов на зміну інституту прописки. Так, до 2001 р. в Україні функціонував дозвільний порядок вибору особою місця проживання (інститут прописки), який за Рішенням КСУ від 14 листопада 2001 р. (справа щодо прописки) був визнаний неконституційним. Рішенням КСУ встановлено, що порядок прописки (виписки) громадян, що діяв, обмежував конституційне право громадян на вільний вибір місця проживання. Відповідно до Рішення КСУ інститут прописки був ліквідований, а замість нього було створено явочну систему реєстрації за місцем проживання та місцем перебування. Суд ще раз наголосив на суттєвій зміні підходів щодо фіксації місця проживання: чинна Конституція закріпила саме повідомлюваний характер цих процедур.

Реєстрація громадян за місцем проживання та за місцем тимчасового перебування встановлена з метою забезпечення умов для реалізації громадянами своїх обов'язків перед іншими суб'єктами права. Відповідно до ЗУ «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» *реєстрація* – це внесення відомостей до паспортного документа про місце проживання або місце перебування із зазначенням адреси житла особи та внесення цих даних до реєстраційного обліку відповідного органу виконавчої влади з питань реєстрації.

Громадянин України, іноземець чи особа без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, зобов'язані протягом

тридцяти днів після прибуття до нового місця проживання зареєструвати місце проживання (ст. 6 Закону). При зміні місця проживання в межах адміністративно-територіальної одиниці, на яку поширюється повноваження органу реєстрації, особа, що зареєструвала місце проживання, або її законний представник повинні письмово повідомити про це відповідний орган реєстрації протягом *семи* днів. Єдиною підставою для реєстрації місця проживання особи є заява цієї особи про реєстрацію її місця проживання.

Держава має право обмежувати свободу поселення лише на основі закону та з мотивів суспільної необхідності. Відповідно до Протоколу №4 до ЄКПЛ такі обмеження можуть вводитися в інтересах національної та громадської безпеки, з метою підтримання громадського порядку або запобігання злочинам, для захисту здоров'я чи моралі, захисту прав і свобод інших людей¹.

Зокрема, у чинному законодавстві існують певні *обмеження* для фізичних осіб у здійсненні права на пересування, встановлені особливі правила доступу на окремі території, якщо цього потребують інтереси державної безпеки, охорони громадського порядку, життя та здоров'я людей. Так, наприклад, у ЗУ «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» встановлено *обмеження* щодо вибору місця проживання. Обмеження у виборі місця проживання можуть зумовлюватися перебуванням особи в місцевостях, які мають спеціальний статус (у прикордонній смузі; на територіях військових об'єктів; у зонах, які згідно із законом належать до зон з обмеженим доступом; на приватних земельних ділянках; на територіях, щодо яких уведено воєнний або надзвичайний стан; на окремих територіях і в населених пунктах, де в разі небезпеки поширення інфекційних захворювань і отруєнь людей введені особливі умови і режим проживання населення та господарської діяльності), або іншими причинами (щодо осіб, до яких відповідно до процесуального законодавства застосовано запобіжні заходи, пов'язані з обмеженням або позбавленням волі; осіб, які за вироком суду відбувають покарання у вигляді позбавлення або обмеження волі; осіб, які згідно з законодавством перебувають під адміністративним наглядом; осіб, які згідно

¹ Права і свободи людини і громадянина в Україні (доктрина Європейського суду з прав людини і Конституційного Суду України : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2013. 376 с.

з законодавством про інфекційні захворювання та психіатричну допомогу підлягають примусовій госпіталізації та лікуванню; шукачів притулку та осіб, які звернулися за наданням їм статусу біженця до прийняття відповідного рішення компетентним органом (про надання цим особам притулку чи статусу біженця); іноземців та осіб без громадянства, які не мають законних підстав для перебування на території України; осіб, яких призвано на дійсну строкову службу до Збройних Сил України та інших, утворених відповідно до законів України, військових формувань).

15.7. Право на свободу світогляду та віросповідання, форми його реалізації

Згідно зі ст. 35 Конституції України кожен має право на свободу світогляду та віросповідання. Це право включає свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культи і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність.

Поняття «світогляд» розглядають як сукупність поглядів, оцінок, принципів, ідеалів, а також зумовлені цими принципами основні життєві позиції та ціннісні орієнтації людей. Отже, «світогляд» є всеохоплюючою категорією, системою узагальнених поглядів, у тому числі й на релігію та віросповідання. Таким чином, поняття «свобода світогляду» є більш широким і включає в себе, крім іншого, свободу віросповідання¹.

ЗУ «Про свободу совісті та релігійні організації»² закріплює право на *свободу совісті*, яке за цим законом включає свободу мати, приймати і змінювати релігію або переконання за своїм вибором і свободу одноособово чи разом з іншими сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, відправляти релігійні культи, відкрито виражати і вільно поширювати свої релігійні або атеїстичні переконання.

¹ Дахова І. І. Обмеження реалізації права на свободу віросповідання. *Форум права*. 2017. № 3. С. 27–32. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2017_3_7.pdf.

² Про свободу совісті та релігійні організації : Закон України від 23.04.1991. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1991. № 25. Ст. 283.

Стаття 9 ЄКПЛ більш широко формулює вказане право, містить такі категорії, як «свобода думки, совісті та віросповідання». При цьому ЄСПЛ зазначає, що гарантії ст. 9 Конвенції не поширюються на кожну дію, на вчинення якої особу спонукає чи надихає релігія або переконання, і ця стаття не завжди гарантує особі право поводитися в публічній сфері так, як приписує її релігія або переконання. Так, наприклад, у справі «Лейла Шахін проти Туреччини»¹ ЄСПЛ наголосив на тому, що заборона носіння ісламської хустки студентці Стамбульського університету не є порушенням свободи віросповідання, оскільки відповідає законній меті захисту громадського порядку, прав і свобод інших осіб, а також спрямоване на забезпечення принципу відокремлення церкви від держави та атмосфери плюралізму в університеті.

За Конституцією України, як зазначалося вище, право на свободу віросповідання включає перш за все *свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої*. Указане положення базується на закріпленому в ст. 15 Основного Закону України принципі ідеологічної багатоманітності, а також закріпленому в ч. 2 ст. 24 принципі, згідно з яким не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань тощо.

За ст. 5 Закону всі релігії, віросповідання та релігійні організації є рівними перед законом. Установлення будь-яких переваг або обмежень однієї релігії, віросповідання чи релігійної організації щодо інших не допускається. Однак можна зазначити, що, не дивлячись на закріплення в українському законодавстві такої норми, держава все ж таки непрямо віддає перевагу християнській релігії (православній), оскільки, наприклад, ст. 73 Кодексу Законів про працю України православні релігійні свята (Різдво, Пасха, Трійця) визнаються святковими і неробочими днями. Очевидно, це пояснюється тим, що переважна частина громадян України сповідує християнство. Щоправда, у ч. 2 ст. 73 вказується, що за поданням релігійних громад інших (неправославних) конфесій, зареєстрованих в Україні, керівництво підприємств, установ,

¹ Рішення Палати у справах «Лейла Шахін проти Туреччини» та «Зейнеп Текін проти Туреччини». Рада Європи, Європейський суд з прав людини, Міжнародні суди; Рішення, Справа, Комюніке від 29.06.2004. *Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі*. 2004. №4.

організацій надає особам, які сповідують відповідні релігії, до трьох днів відпочинку протягом року для святкування їх великих свят з відпрацюванням за ці дні.

ЄСПЛ наголошує на тому, що релігійна свобода містить також негативний аспект, а саме право не сповідувати будь-яку релігію або релігійні переконання й не примушуватися до дій, які дозволяли б зробити висновок про те, чи має особа такі переконання, чи ні. Державні органи не мають права втручатися в цю сферу індивідуальної свідомості й посвідчувати релігійні переконання або примушувати розкривати свої переконання з духовних питань (справа «Alexandridis v. Greece»).

Однак при цьому ніхто не може з мотивів своїх релігійних переконань ухилятися від виконання конституційних обов'язків. Так, згідно зі ст. 2 ЗУ «Про альтернативну (невійськову) службу»¹ право на альтернативну службу мають громадяни України, якщо виконання військового обов'язку суперечить їхнім релігійним переконанням і ці громадяни належать до діючих згідно з законодавством України релігійних організацій, віровчення яких не допускає користування зброєю.

Другим складником права на свободу віросповідання є *право безперешкодно відправляти одноособово або колективно релігійні культу і ритуальні обряди*. Згідно з Рішенням КСУ від 8 вересня 2016 р.² право на свободу світогляду і віросповідання може здійснюватися одноособово чи колективно, у приватному чи публічному місці у формі проведення богослужінь, релігійних обрядів, церемоній та процесій. Реалізація цього права, зокрема в публічному місці, пов'язана зі здійсненням передбаченого ч. 1 ст. 39 Конституції України права збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації тощо. У разі якщо такі заходи відбуваються публічно та мають мирний характер, на них мають поширюватися вимоги ст. 39 Конституції України, у тому числі щодо завчасного сповіщення органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування про їх проведення.

¹ Про альтернативну (невійськову) службу : Закон України : від 12.12.1991. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 15. Ст. 188.

² Рішення КСУ від 8 вересня 2016 р. № 6-рп/ 2016 (справа про завчасне сповіщення про проведення публічних богослужінь, релігійних обрядів, церемоній та процесій). URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-16>.

Згідно з положеннями ст. 21 Закону богослужіння, релігійні обряди, церемонії та процесії безперешкодно проводяться в культових будівлях і на прилеглий території, у місцях паломництва, установах релігійних організацій, на кладовищах, у місцях окремих поховань і крематоріях, квартирах і будинках громадян, а також в установах, організаціях і на підприємствах за ініціативою їх трудових колективів і згодою адміністрації; на прохання громадян, які перебувають в лікарнях, госпіталях, будинках для престарілих та інвалідів, місцях попереднього ув'язнення і відбування покарання, або за ініціативою релігійних організацій богослужіння та релігійні обряди можуть проводитися в цих установах, адміністрація яких має сприяти цьому, бере участь у визначенні часу та інших умов проведення богослужіння, обряду або церемонії.

Щодо *права вести релігійну діяльність* як складову права на свободу віросповідання слід зазначити, що існує велика кількість форм здійснення релігійної діяльності. У ст. 6 Декларації про ліквідацію всіх форм нетерпимості та дискримінації на основі релігій та переконань міститься широкий перелік свобод, які включаються до змісту права на свободу думки, совісті, релігії або переконань. Із цих прав можна виокремити форми здійснення релігійної діяльності, серед яких: створювати й утримувати відповідні благодійні та гуманітарні заклади; виробляти, набувати та використовувати необхідні предмети та матеріали, пов'язані з релігійними обрядами, звичаями або переконаннями; випускати та розповсюджувати відповідні публікації; вести викладання з питань релігії або переконань у місцях, придатних для цих цілей; дотримуватися днів відпочинку та відзначати свята тощо. Здійснення цих форм релігійної діяльності найчастіше реалізується віруючими через утворення та участь у функціонуванні релігійних організацій, які створюються з метою задоволення релігійних потреб громадян сповідувати і поширювати віру.

У демократичних суспільствах, коли на території однієї і тієї самої країни співіснують декілька конфесій, може існувати необхідність запровадження обмежень щодо свободи сповідувати свою релігію або переконання з метою примирення інтересів різних груп і забезпечення поваги до переконань кожного (рішення ЄСПЛ у справі «Kokkinakis v. Греція» від 19 квітня 1993 р.). Так, частина друга ст. 35 Конституції України і ст. 4 Закону містять положення про можливість обмеження

реалізації права на свободу віросповідання, вказуючи при цьому, що таке обмеження може бути здійснено згідно з законом лише в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей.

При цьому слід вказати, що ЄСПЛ наголошує на тому, що втручання держави в реалізацію права на свободу віросповідання може бути виправданим, якщо воно «встановлене законом» та здійснене «згідно з законом», оскільки оскаржувані заходи повинні не тільки мати законодавче підґрунтя, але й передбачатися якісним законом, який має бути достатньо доступним, тобто бути сформульованим у спосіб, який дає змогу кожній особі – у разі потреби, за допомогою відповідної консультації – регулювати свою поведінку (рішення у справах «*Larissis and Others v. Greece*» від 24 лютого 1998 р. та «*Metropolitan Church of Bessarabia and Others v. Moldova*» від 13 грудня 2001 р.).

До того ж, як зазначає ЄСПЛ, обмеження реалізації вказаного права має бути пропорційним правомірній меті (див., наприклад, Рішення у справі «*Wingrove v. the United Kingdom*» від 25 листопада 1996 р.). Перелік таких обмежень, перелічених у статтях 9 та 11 Конвенції, є вичерпним та вони мають чітко тлумачитися в межах обмеженої самостійної оцінки, наданої державі, і лише переконливі та нездоланні причини можуть виправдати запровадження таких обмежень. Будь-які такі обмеження мають відповідати «нагальній суспільній потребі» та бути «пропорційними легітимній меті, яку вони переслідують».

В окремих рішеннях Суд вказує на те, що свобода віросповідання може обмежуватися не лише для забезпечення громадського порядку, а й заради безпеки самої особи, права якої обмежуються. Так, у Рішенні «*Childs v. the United Kingdom*» заявник, що відбував покарання за множинні вбивства, свідчив проти осіб, які перебували в одній з ним камері. Задля його власної безпеки заявник був переміщений до одиначної камери і позбавлений можливості відвідувати релігійну службу разом з іншими засудженими. Тюремна влада пояснила це обмеження необхідністю забезпечення захисту як самого заявника, так і безпеки інших ув'язнених, оскільки поява цієї особи при проведенні релігійної служби могла спровокувати заворушення. Заявник вважав, що таким чином було порушено його право на свободу релігії, однак ЄСПЛ визнав правомірним таке обмеження права на свободу віросповідання, тим більше що цю особу відвідував священник. У Рішенні

у справі «X v. The United Kingdom» Суд також встановив, що обмеження, накладені на особу—представника сикхської громади, здійснювалися з міркувань безпеки (X. через носіння тюрбана за релігійними поглядами не міг надягати шолом під час їзди на мотоциклі, за що був оштрафований більше двадцяти разів).

Глава 16

Політичні права і свободи людини і громадянина в Україні

16.1. Загальна характеристика політичних прав

Політичні права особи є групою конституційних прав і свобод, що включає суб'єктивні можливості з участі в управлінні державними справами, із здійснення форм безпосередньої демократії, через реалізацію яких отримує практичне втілення суверенітет народу. Поряд із громадянськими політичні права і свободи належать до суб'єктивних прав першого покоління, у сучасному вигляді сформульованих у Загальній декларації прав людини 1948 р. та Міжнародному пакті про громадянські та політичні права 1966 р. На відміну від особистих, політичні права і свободи спрямовані не на забезпечення автономії людини, а на її прояв як активного учасника політичного процесу. Політична свобода є однією з граней особистої свободи. На відміну від прав людини, права громадянина охоплюють сферу відносин індивіда з державою – сферу публічних інтересів.

Ці права і свободи називають негативними у тому розумінні, що держава, на відміну від забезпечення соціально-економічних прав, не зобов'язана вчиняти позитивних дій для їх забезпечення, а має утримуватися від посягання на проголошені права і свободи. Це свободи людини від держави, її права перед державою. Однак не можна заперечувати значення, а нерідко й необхідність позитивних дій: держава має забезпечити такий стан політичної і правової системи, який гарантував би дотримання відповідних громадянських і політичних прав і свобод.

Політичні права і свободи належать людині як члену політичної спільноти. Можливість користування ними пов'язується з належністю до громадянства конкретної держави, вони зазвичай визнаються лише за громадянами. Деякі з них можуть надаватися й іншим особам (зокрема, право іноземців на об'єднання в неполітичні організації соціального, культурного характеру, на участь у місцевих виборах, право на звернення). Однак у такому випадку ці права втрачають політичний характер.

Відповідно до ст. 21 Загальної декларації прав людини кожна людина має право брати участь в управлінні своєю державою безпосередньо чи за посередництвом вільно обраних представників. Кожна людина має право рівного доступу до державної служби у своїй країні. Воля народу має бути основою влади уряду; ця воля повинна знаходити вираження в періодичних і нефальсифікованих виборах, що мають проводитися при загальному і рівному виборчому праві, шляхом таємного голосування або за допомогою інших рівнозначних форм, що забезпечують свободу голосування. За ст. 20 цього документа кожна людина має право на свободу мирних зборів і асоціацій; ніхто не може бути примушений вступати в будь-яку асоціацію.

Міжнародний пакт про громадянські та політичні права поряд з правом дотримуватися своїх думок і правом на свободу інформації гарантує такі політичні права, що вже стали класичними: визнається право на мирні збори (ст. 21); кожна людина має право на свободу асоціації з іншими (ст. 22). У Пакті вказано на можливість законних обмежень закріплюваних у цих статтях прав, якщо вони необхідні в демократичному суспільстві в інтересах державної чи суспільної безпеки, громадського порядку, охорони здоров'я й моральності населення чи захисту прав та свобод інших осіб. Що стосується права на свободу асоціації, то Пакт не перешкоджає введенню законних обмежень користування ним для осіб, які входять до складу збройних сил і поліції. Таким же правовим шляхом іде й Конституція України у статтях 36 і 37, декларуючи в них право на об'єднання, його межі, і в ст. 39, проголошуючи право мирних зборів.

Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. містить менший перелік прав громадян у політичній сфері: у ст. 11 гарантується лише право на свободу мирних зборів і свободу асоціації з іншими. Практика ЄСПЛ вказує на тісний зв'язок

з політикою права на свободу вираження своєї думки (ст. 10 Конвенції). У ч. 2 ст. 11 Конвенції встановлені підстави допустимих обмежень права на свободу мирних зборів і свободи асоціації, в основному ідентичні переліку Пакту, але дещо розширені: додано умову обмеження «з метою запобігання безчинствам і злочинності» і можливість законних обмежень на здійснення цих прав особами, які входять до складу державного управління. Таке поєднання двох свобод в одному положенні не є випадковим, адже відповідно до практики самого Суду свобода об'єднання фактично містить як компонент свободу зібрань.

Протокол № 1 (1952) до Євроконвенції доповнює наданий нею перелік політичних прав громадян: Високі Договірні Сторони зобов'язуються проводити вільні вибори з розумною періодичністю шляхом таємного голосування в таких умовах, що забезпечать вільне волевиявлення народу у виборі законодавчої влади (ст. 3). Положення статті викладені не як правомочності громадян з активного і пасивного виборчого права, а як зобов'язання держави забезпечити виборчий процес. Формулювання цієї статті стосуються виборів до органів законодавчої влади, формально не йдеться про вибори глави держави й місцеві вибори. Практика ЄСПЛ додає: хоча право претендувати на посаду та бути обраним прямо не зазначене у ст. 3 Протоколу № 1, ця стаття гарантує й таке право.

У рішеннях Євросуду, що стосуються політичних прав громадян, зазначається, що свобода політичної дискусії є стрижнем концепції демократичного суспільства, захист особистих думок є однією з цілей свободи зібрань та об'єднання («Вогт проти Німеччини» (1995), «Реквені проти Угорщини» (1999), «Інкал проти Туреччини» (1998), «Стіл та інші проти Сполученого Королівства» (1998) та ін.).

У закріпленні політичних прав і свобод Конституція України приєднується до європейського і світового бачення їх каталогу, змісту й можливих обмежень. Положення ст. 5 Конституції України, що носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ, який здійснює владу безпосередньо та через органи державної влади та органи місцевого самоврядування, відповідає концепції обмеження влади держави волею народу. Згідно зі ст. 15 Основного Закону суспільне життя ґрунтується на засадах політичної, економічної й ідеологічної багатоманітності, держава гарантує свободу політичної діяльності, не забороненої Конституцією і законами України. Ці характерні риси демо-

кратичної правової держави в концентрованому вигляді виражені в підсистемі конституційних політичних прав громадян України, закріпленій у статтях 36–40 розд. II Конституції.

Відповідно до структури тексту Конституції України до системи конституційних політичних прав громадян належать: а) право на свободу об'єднання в політичні партії та громадські організації (статті 36, 37); б) право брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати й бути обраними до органів державної влади й органів місцевого самоврядування (ч. 1 ст. 38); в) рівне право доступу до державної служби (ч. 2 ст. 38), г) право збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи й демонстрації (ст. 39); д) право на звернення до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб цих органів (ст. 40).

Право на участь в управлінні державними справами характеризується як таке, що юридично забезпечує включення громадян у сферу прийняття й виконання державних рішень, у сферу політики, виражає зміст і сутність демократії як народовладдя, має фундаментальне значення в усій групі політичних прав, посідає центральне місце в системі прав та обов'язків громадян у суспільно-політичному й державному житті країни як узагальнююче, стрижневе, найважливіше, об'єднуюче, пріоритетне, інтегруюче політичне право громадян, як важлива ознака демократизму держави. Воно є комплексним й об'єднує майже всі інші політичні права та свободи громадян.

Право вільно обирати й бути обраним до органів державної влади, органів місцевого самоврядування і брати участь у всеукраїнському й місцевих референдумах є найпоширенішими й дієвими формами реалізації політичної активності громадян. Голосування для обрання кандидатів на державну посаду або прийняття державно значущого рішення – найбільш наочна форма політичної участі.

Норма ст. 38 Основного Закону України про рівний доступ громадян до державної служби розвиває положення ст. 25 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р., згідно з яким кожен громадянин має без будь-якої дискримінації й необґрунтованих обмежень допускатися у своїй країні на загальних умовах рівності до державної служби. Таке конституційне право не означає абсолютної

рівності всіх осіб незалежно від освіти, досвіду роботи мати доступ до певної посади. Конституцією України закріплена рівність умов його реалізації.

Право громадян України на звернення до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб цих органів виконує потрібну функцію: по-перше, воно є однією з найважливіших форм і гарантій участі громадян в управлінні справами держави й суспільства; по-друге, воно є формою громадського контролю за діяльністю вказаних органів; по-третє, у політичному аспекті воно покликане забезпечити зворотний зв'язок між громадянином і державно-владними структурами, виявити громадську думку, суспільні інтереси, ставлення громадян до тих чи інших державних рішень. При організації роботи зі зверненнями громадян на демократичних засадах вони можуть бути істотним джерелом інформації, необхідної для вирішення питань державного значення.

При демократичному політичному режимі громадяни можуть брати участь у суспільно-політичному житті як одноособово, так і шляхом об'єднання з іншими – через участь у діяльності об'єднань громадян. Значущим у системі політичних прав громадян України є право на свободу об'єднання (ст. 36 Конституції України). Із доданням елемента пропорційності до систем виборів не тільки до парламенту, а й до вищих ланок органів місцевого самоврядування, роль політичних партій у виборчих і політичних процесах в Україні є суттєвою.

Свобода мирних зборів – важливий прояв безпосередньої демократії і форма політичної активності громадян. Мета участі громадян у мітингах, походах, демонстраціях – вплинути на державні органи та їх рішення шляхом узгодження й вираження колективної думки із суспільно значущих питань, примусити владні структури бути відповідальними за свої рішення й політику. Така активність вказує на те, у якій сфері державне управління є малоефективним, які саме інтереси народу максимально не задоволені. За відсутності інституту наказів виборців, відкликання народних депутатів виборцями інститут мирних зборів – вагома можливість громадян показати своє ставлення до державної влади. Характерною ознакою мирних зборів є те, що у процесі цих відносин реалізується в першу чергу публічний інтерес. Отже, у ст. 39 Конституції України йдеться про публічні збори із суспільно значущих питань.

Свобода думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань і право на інформацію, тобто вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб на свій вибір (ст. 34 Конституції України) можуть набувати політичного, економічного, екологічного, культурного та іншого змісту. Право на інформацію становить гарантію політичних прав.

16.2. Право на участь в управлінні державними справами

Утілення в життя ідеї народовладдя гарантується реальною можливістю здійснення кожним громадянином належних йому політичних прав і свобод. Здійснюючи такі права, громадяни беруть участь в управлінні державними справами. Можна сказати, що політичні права і свободи взагалі об'єднані в одну групу на тій підставі, що всі вони безпосередньо пов'язані з участю громадян в управлінні державними справами. За допомогою здійснення політичних прав долається відчуження громадян від влади та держави.

Право брати участь в управлінні державними справами закріплене в системі політичних прав і свобод, належить лише громадянам України, розвиває та поглиблює положення Конституції про народовладдя, що має відправний, узагальнений характер. Воно характеризується як таке, що юридично забезпечує включення громадян у сферу прийняття й виконання державних рішень, виражає зміст і сутність демократії, має фундаментальне значення в усій групі політичних прав, як узагальнююче, стрижневе, найважливіше (пріоритетне), об'єднуюче (інтегруюче) політичне право громадян, як важлива ознака демократизму держави.

Це право є комплексним і об'єднує майже всі інші політичні права і свободи громадян. Ідеться про право громадян брати участь у референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади (ч. 1 ст. 38 Конституції України), рівне право доступу до державної служби (ч. 2 ст. 38); право на звернення (ст. 40); право брати участь у здійсненні правосуддя через присяжних (ч. 5 ст. 124, ч. 1 ст. 127, ч. 4 ст. 129).

Отже, участь громадян в управлінні державними справами має відбуватися на всіх стадіях реалізації державного рішення (законодавчого, виконавчого чи судового): на стадії його ініціювання і розробки (всенародне обговорення, народна ініціатива, звернення громадян), прийняття (референдум), здійснення та громадського контролю за втіленням державних рішень.

Право участі в управлінні не є абсолютним. Його межі встановлюються в Конституції та конституційному законодавстві (наприклад, ст. 37 Основного Закону України щодо заборони діяльності партій з антисоціальними цілями). Відповідальність за порушення законодавства про вибори, референдуми, об'єднання громадян, збори та мітинги встановлена в Кодексі України про адміністративні правопорушення, Кримінальному кодексі України.

Участью громадян України в управлінні державними справами можна вважати правомірну публічну діяльність громадян з метою впливу на прийняття, виконання та контроль за реалізацією рішень державного значення безпосередньо або через представників в органах усіх гілок державної влади, гарантовану закріпленням у Конституції України відповідного суб'єктивного права. Така діяльність забезпечує втілення громадянами своїх суспільно значущих інтересів і має забезпечувати нормальне функціонування інститутів народовладдя, стабільний розвиток та соціальний порядок у державі¹.

Багатосторонність поняття політичної участі виражається у тому, що вона є: 1) основоположним принципом взаємовідносин між державою та громадянином; 2) суб'єктивним правом, а також; 3) моральним (не юридичним) обов'язком. Влада, заснована на політичній волі громадян, є запорукою утвердження демократичних традицій у країні.

16.3. Вибірчі права громадян

Поняття «виборче право» використовується у таких значеннях: 1) конституційно-правовий інститут, тобто сукупність правових норм, що закріплюють порядок формування органів публічної влади (ви-

¹ Чуб. О. О. Конституційне право громадян України на участь в управлінні державними справами : монографія. С. 48.

борче право в об'єктивному розумінні); 2) суб'єктивне право, тобто право громадянина обирати (активне виборче право) та право бути обраним (пасивне виборче право).

Право вільно обирати й бути обраним до органів державної влади, органів місцевого самоврядування і брати участь у всеукраїнському й місцевих референдумах є основоположними, найпоширенішими і дієвими формами реалізації політичної активності громадян України. Інститути прямого народовладдя тісно пов'язані з реалізацією громадянами широкого кола представлених Конституцією прав та свобод, у першу чергу політичних. Голосування для обрання кандидатів на державну посаду або прийняття державно значущого рішення – найбільш наочна форма політичної впливу.

Конституція України закріплює засади здійснення права громадян України вільно обирати і бути обраними, брати участь у референдумах у ч. 1 ст. 38, а також у розд. III «Вибори. Референдум»: народне волевиявлення здійснюється через вибори, референдум та інші форми безпосередньої демократії (ст. 69), право голосу мають громадяни України, які досягли на день їх проведення вісімнадцяти років (ч. 1 ст. 70), вибори є вільними і відбуваються на основі загального, рівного, прямого виборчого права шляхом таємного голосування (ст. 71).

Суд визначає виборче право як можливість кожного громадянина України вільно обирати і бути обраним до органів державної влади та органів місцевого самоврядування в умовах свободи вираження поглядів і обміну думками та інформацією, вільного формування власного ставлення до участі у виборах, а обов'язковою складовою цього права є, зокрема, право на повагу до волевиявлення людини, її демократичного вибору та результатів виборів (Рішення КСУ у справі про виключення кандидатів у народні депутати України з виборчого списку політичної партії від 21 грудня 2017 р. № 3-п/2017).

Залучення громадян України до виборчого процесу не обмежується здійсненням волевиявлення безпосередньо в день голосування на виборчій дільниці. Громадяни можуть бути активними учасниками виборчого процесу як: власне виборці (громадяни України, які мають право голосу); кандидати на виборні посади; члени виборчих комісій; особи, які здійснюють громадський контроль за проведенням виборів: офіційні спостерігачі від партій або кандидатів; довірені особи кандидатів; уповноважені особи, представники (в ЦВК з правом дорадчого

голосу) політичних партій – суб'єктів виборчого процесу тощо. Активне виборче право включає в широкому розумінні також право брати участь у висуненні кандидатів у депутати та на виборні посади (на партійному з'їзді), у проведенні передвиборної агітації, у проведенні передвиборчих заходів (мітингів, зустрічей, «круглих столів», дебатів) тощо.

Категорія «виборці» є універсальною, вона охоплює всі інші форми участі громадян у виборчому процесі, адже і кандидати, і члени виборчих комісій, і довірені, уповноважені особи, і «внутрішні» офіційні спостерігачі перш за все є виборцями. Формами участі власне виборців у виборчому процесі є: здійснення волевиявлення в день голосування; участь у будь-яких формах передвиборної агітації, що не суперечать Конституції і законам України; ознайомлення з рішеннями виборчих комісій, органів державної влади, органів місцевого самоврядування, що стосуються виборів; ознайомлення з протоколами дільничних виборчих комісій про підрахунок голосів виборців (окружних виборчих комісій у разі повторного підрахунку), примірники яких невідкладно вивішуються для загального ознайомлення в приміщенні виборчої комісії; опосередкована участь при здійсненні добровільних внесків фізичних осіб до власних виборчих фондів кандидатів і партій тощо.

Таким чином, до активного виборчого права, крім права голосувати, належать такі правові можливості: право ознайомитися зі списками виборців, вимагати їх уточнення; право на участь у фінансуванні виборчої кампанії кандидата або політичної партії; право на отримання спеціального статусу (член виборчої комісії, офіційний спостерігач, довірена особа, представник політичної партії в ЦВК); право на участь у передвиборній агітації; право на інформацію про хід підготовки і проведення виборів, про терміни та порядок здійснення виборчих дій, про законодавство про вибори, про кандидатів, про політичні партії – учасників виборчого процесу.

До пасивного виборчого права, крім права бути обраним, належать такі можливості: громадяни, які претендують на виборну посаду, мають право висунути свою кандидатуру (в одномандатному виборчому окрузі) або бути висунутими політичною партією; право-обов'язок створити виборчий фонд; право-обов'язок подати документи на реєстрацію; право бути зареєстрованим на підставі виборчої застави,

розмір якої передбачено законом про вибори; право бути зареєстрованим як кандидат або отримати мотивований висновок про відмову; право оскаржити отриману відмову в реєстрації; право зняти свою кандидатуру; право призначати (відкликати) довірених осіб; право брати участь у формуванні виборчих комісій; право бути присутніми на засіданнях окружної чи дільничної виборчої комісії.

Контрольні повноваження включають можливості громадянина бути призначеним офіційним спостерігачем; виборець, чиї особисті виборчі права або охоронювані законом інтереси щодо участі у виборчому процесі було порушено, може звернутися до виборчої комісії або суду зі скаргою, що стосується виборчого процесу; право на відкликання депутатів місцевих рад.

Конституційно-правовою гарантією виборчих прав громадян є насамперед розмаїття визначених законом форм участі громадян у виборчому процесі. Це право гарантується наступними положеннями виборчих законів України: закріплення конституційно-правових принципів виборчого права (вільних виборів на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування); недопущення обмежень щодо участі громадян у виборчому процесі, крім тих, що передбачені Конституцією та законами України; усі кандидати на виборні посади мають рівні права брати участь у виборчому процесі; обов'язок держави здійснити фінансово-матеріальне забезпечення виборів і референдумів в Україні; принцип рівних умов фінансування виборів; право вільної участі в передвиборній агітації тощо¹.

Юридичні позиції КСУ щодо питань, пов'язаних із реалізацією права вільно обирати і права бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування, містяться в рішеннях: Рішення від 26 лютого 1998 р. № 1-рп/98 (справа про вибори народних депутатів України) щодо невідповідності Конституції положення, що виборці, які не брали участь у голосуванні, підтримують волевиявлення інших; щодо необхідності відновлення активного виборчого права осіб, які за вироком суду перебувають у місцях позбавлення волі; також зазначено, що конституційний принцип рівного виборчого права забезпечується не тільки рівними для всіх громадян засадами участі

¹ Див. докладніше: Бакумов О. С. Конституційне право громадян України на участь у виборах і референдумах та проблеми його реалізації : монографія. Харків : Право, 2015. 248 с.

у виборах та наявністю в них рівної кількості голосів, а також юридично рівним впливом цих голосів на результати виборів; Рішення від 6 липня 1999 р. № 7-рп/99 (справа про сумісництво посад народного депутата України і міського голови): громадянину України надано право вільно бути обраним до будь-якого органу державної влади, зокрема до ВРУ, до органу місцевого самоврядування – 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; Рішення від 30 січня 2002 р. № 2-рп/2002 про недискримінаційний (на думку Суду) характер грошової виборчої застави; Рішення від 17 квітня 2003 р. № 9-рп/2003 (справа про вибори депутатів Верховної Ради АРК) щодо неконституційності обмеження в реалізації виборчих прав перелічених у Законі державних службовців вимогою подання для реєстрації кандидатами в депутати зобов'язання про припинення виконання службових повноважень на період виборчої кампанії.

Необхідно також зазначити про: Рішення КСУ від 3 липня 2003 р. № 13-рп/2003 (справа про строки оскарження порушень під час підрахунку голосів та встановлення результатів голосування); Рішення від 23 жовтня 2003 р. № 17-рп/2003 (справа про вибори депутатів місцевих рад та сільських, селищних, міських голів) про неконституційність припису для кандидатів-самовисуванців щодо проживання чи роботи в межах території виборчого округу; Рішення від 19 жовтня 2009 р. № 26-рп/2009 (справа про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України), яким розцінена як така, що звужує зміст та обсяг активного виборчого права, додаткова вимога для громадян, які проживають або перебувають у період підготовки і проведення виборів за межами України, перебуванням на консульському обліку; Рішення від 4 квітня 2012 р. № 7-рп/2012 у справі про неконституційність положення щодо рівномірного віднесення закордонних виборчих дільниць до всіх одномандатних виборчих округів, які утворюються на території столиці України – міста Києва; Рішення від 5 квітня 2012 р. № 8-рп/2012 у справі про висування кандидатів у народні депутати України за змішаної виборчої системи, яким визнано неконституційним положення, що одна і та ж особа може бути включена до виборчого списку кандидатів у народні депу-

тати України від політичної партії та висунута лише в одному з одномандатних виборчих округів у порядку висування політичною партією або в порядку самовисування.

Право на вільні вибори сформульоване у ст. 3 Першого протоколу до Євроконвенції не як суб'єктивне право, а як зобов'язання Високих Договірних Сторін забезпечити проведення вільних виборів з розумною періодичністю шляхом таємного голосування в умовах, які забезпечуватимуть вільне вираження думки народу у виборі законодавчого органу. У низці рішень Євросуду дається конкретизація цього положення, зокрема що ця стаття гарантує права особи, включаючи право голосу та право балотуватися на виборах (рішення у справах «Mathieu-Mohin and Clerfayt v. Belgium» від 2 березня 1987 р., параграфи 46–51, «Ždanoka v. Latvia» від 16 березня 2006 р., параграф 102). Більше того Суд вирішив, що ця стаття гарантує право обраної особи зайняти місце члена парламенту (справи «Ganchev v. Bulgaria», рішення Єврокомісії від 25 листопада 1996 р., параграф 130; «Gaulieder v. Slovakia», рішення від 18 травня 2000 р., доповідь Єврокомісії від 10 вересня 1999, параграф 41; «Paunovic And Milivojevic v. Serbia», рішення від 24 травня 2016 р.). При цьому виборче законодавство має оцінюватися у світлі політичного розвитку конкретної держави (справа «Sukhovetskyu v. Ukraine» від 28 березня 2006).

Правові позиції ЄСПЛ як частина національної доктрини виборчого права, спрямовані на захист прав кандидатів у депутати, викладені також у рішеннях «Russian Conservative Party of Entrepreneurs v. Russia» (2007) («неприпустимим є зняття кандидатур усіх кандидатів за списком через відмову від участі у виборах одного з трьох перших кандидатів у цьому списку»), «Atakishi v. Azerbaijan» (28 лютого 2012 р.) («неприйнятним є зняття з виборчих перегонів кандидата, який вигравав на виборах, на підставі анонімних скарг»), «Lykourazos v. Greece» (2006) («таким, що порушує ст. 3 Першого протоколу до Конвенції, є скасування результатів виборів стосовно особи через застосування до неї зворотної дії закону»). Євросуд визнав непринятною як необґрунтовану заяву, в якій заявники скаржилися на порушення їх прав у зв'язку з проведенням виборів за закритими списками кандидатів, оскільки порядок у списку визначали партії, а вони не мали можливості віддати перевагу конкретному кандидату. Суд дійшов висновку, що виборча система на основі закритих виборчих списків

не порушує вимоги ст. 3 Першого протоколу з огляду на широкі межі розсуду держави («Saccomanno and Others v. Italy», рішення від 13 березня 2012 р.).

Від активної участі громадян у політичному процесі залежить успіх у демократичному розвитку держави, так само як і практична реалізація демократичного статусу людини і громадянина. Реалізація виборчого права базується на певному рівні правової культури як конкретної особи, так і всього суспільства. Абсентеїзм за певних обставин спричиняє важливі політичні та юридичні наслідки. У випадку, якщо у голосуванні взяла участь мінімальна кількість виборців, деформується сам процес формування державних інститутів, їх легітимність, спотворюється смисл конституційного принципу народовладдя.

16.4. Право на свободу об'єднань

Право на об'єднання врегульовано статтями 36 і 37 Конституції України. Частина 1 ст. 36 визначає, що громадяни України мають право на свободу об'єднання в політичні партії та громадські організації для здійснення та захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів, за винятком обмежень, установлених законом в інтересах національної безпеки та громадського порядку, охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей.

Як бачимо, Конституція прямо згадує лише про дві форми реалізації права на об'єднання – громадські організації і політичні партії. Водночас форми реалізації цього права ними не вичерпуються. Більш детально форми реалізації права на об'єднання, врегульовані низкою законів. При цьому на законодавчому рівні не існує єдиного комплексного акта, присвяченого праву на об'єднання, відсутній вичерпний єдиний перелік видів (форм) об'єднань громадян. Існують лише окремі закони, що регулюють порядок реалізації права на об'єднання в різних формах. Це такі закони України : «Про громадські об'єднання» (2012), «Про молодіжні та дитячі громадські організації» (1997), «Про благодійництво та благодійні організації» (1998), «Про професійних творчих працівників та творчі спілки» (1998), «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» (1999), «Про організації роботодавців,

їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» (2012), «Про асоціації органів місцевого самоврядування», «Про свободу совісті та релігійні організації» (1991). Взаємодія неприбуткових організацій з волонтерами регулюється ЗУ «Про волонтерську діяльність» (2011), у ЗУ «Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку» (2001) згадується асоціація об'єднань співвласників багатоквартирного будинку тощо.

Єдиним загальним для усіх видів (форм) реалізації права на об'єднання можна вважати термін «об'єднання громадян». Цей термін є універсальним і набув широкого вжитку завдяки рамковому ЗУ «Про об'єднання громадян» від 16 червня 1992 р. №2460-XII. Згодом цей закон був скасований ЗУ «Про громадські об'єднання» від 22 березня 2012 р. №4572-VI. Останній за своїм змістом є вужчим і охоплює всього два види об'єднань: громадські спілки і громадські організації. Водночас термін «об'єднання громадян» все одно продовжує вживатися, оскільки він прямо згадується в тексті Конституції України (статті 36, 37), а також зустрічається в поточному законодавстві.

Поряд із терміном «об'єднання громадян» як узагальнююча назва ряду форм реалізації права на об'єднання вживається термін «громадське формування», що міститься в ЗУ «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» від 15 травня 2003 р. №755-IV. Під ним розуміються політичні партії, структурні утворення політичних партій, громадські об'єднання, місцеві осередки громадського об'єднання зі статусом юридичної особи, професійні спілки, їх об'єднання, організації профспілки, передбачені статутом профспілки та їх об'єднання, творчі спілки, місцеві осередки творчих спілок, постійно діючі третейські суди, організації роботодавців, їх об'єднання, відокремлені підрозділи іноземних неурядових організацій, представництва, філії іноземних благодійних організацій. Проте термін «громадське формування» охоплює не всі форми реалізації права на об'єднання, зокрема, ним не охоплюються асоціації органів місцевого самоврядування, релігійні організації тощо.

Важливим конституційним принципом свободи об'єднань є рівність і добровільність. Стаття 36 Конституції України визначає: «Усі об'єднання громадян рівні перед законом. Ніхто не може бути примушений до вступу в будь-яке об'єднання громадян чи обмежений

у правах за належність чи неналежність до політичних партій або громадських організацій».

Ключовим для права на об'єднання є добровільність. У Рішенні КСУ у справі за конституційним поданням народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзацу четвертого ст. 2, частини другої ст. 6, частин першої, другої ст. 10 ЗУ «Про молодіжні та дитячі громадські організації» (справа про молодіжні організації) від 13 грудня 2001 р. № 18-рп/2001 КСУ зазначив, що положення ЗУ «Про молодіжні та дитячі громадські організації», яке визначало конкретну спілку («Український національний комітет молодіжних організацій»), що мала об'єднувати більшість молодіжних та дитячих громадських організацій, порушує конституційний принцип багатоманітності суспільного життя, оскільки закріплює виключний монопольний статус однієї зі спілок відповідних об'єднань громадян, а також порушує свободу об'єднання.

За критерієм добровільності від об'єднань громадян варто відмежовувати недержавні некомерційні професійні організації, наприклад Національну асоціацію адвокатів України, членство в якій адвокатів за законом є обов'язковим (ст. 45 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 р. № 5076-VI). КСУ в Рішенні у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзаців сьомого, одинадцятого ст. 2, ст. 3, п. 9 ст. 4 та розд. VIII «Третейське самоврядування» ЗУ «Про третейські суди» (справа про завдання третейського суду) від 10 січня 2008 р. № 1-рп/2008 визнав наявність окремого інституту – громадського самоврядування як однієї з форм участі громадян в управлінні державними справами, у вирішенні питань їх соціального захисту, корпоративного життя тощо. Такий статус має, зокрема, Третейська палата України, що є постійно діючим органом самоврядування третейських суддів і не є об'єднанням громадян.

Таким чином, можна виокремити такі форми реалізації права на об'єднання:

- 1) громадські об'єднання:
 - громадські спілки,
 - громадські організації:
 - дитячі громадські організації,

- молодіжні громадські організації,
- професійні спілки;
- 2) політичні партії;
- 3) релігійні організації;
- 4) асоціації органів місцевого самоврядування;
- 5) благодійні організації;
- 6) організації роботодавців;
- 7) асоціація об'єднань співвласників багатоквартирного будинку;
- 8) творчі спілки.

Свобода об'єднання гарантується ст. 11 ЄКПЛ: «Кожен має право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати профспілки та вступати до них для захисту своїх інтересів». Як зазначає ЄСПЛ (справа «Sidiropoulos and Others v. Greece» від 10 липня 1998 р.), право на створення асоціації є невід'ємною частиною права, гарантованого ст. 11 Конвенції. Той факт, що громадяни мають право засновувати юридично самостійні організації, що дозволяють їм діяти спільно в області їх спільних інтересів, є одним з найбільш важливих аспектів права на свободу асоціації, без якого це право було б позбавлене всякого сенсу. Те, яким чином внутрішньодержавне законодавство закріплює таку свободу, а також її практичне застосування владою показують стан демократії у відповідній країні. Поза всяким сумнівом у держави є право упевнитися, що мета і діяльність асоціації відповідають правилам, встановленим законодавством, однак здійснювати це право вона повинна способом, сумісним з їх власними зобов'язаннями згідно з Конвенцією і під контролем з боку конвенційних органів.

Людина не має права стати членом конкретного об'єднання, тому об'єднання не зобов'язано приймати когось у свої ряди або продовжувати членство індивіда (Рішення у справі «Cheall v. UK» від 13 травня 1985 р.). Так само, на думку ЄСПЛ, ніхто не може примусити особу до вступу в об'єднання чи обмежувати права тих, хто не є членом об'єднання (Рішення у справу «Young, James and Webster v. United Kingdom» від 13 серпня 1981 р.).

ЄСПЛ розглянув ряд справ щодо заборони політичних партій у Туреччині, визнавши майже у всіх рішеннях дії турецького конституційного суду порушенням ст. 11 ЄКПЛ (рішення «Дікле від імені DEP проти Туреччини» від 10 грудня 2002 р., «Язар, Караташ, Аской

та Народна трудова партія (НТП) проти Туреччини» від 9 квітня 2002 р., «Соціалістична партія (Socialist party) та ін. проти Туреччини» від 25 травня 1998 р., «Партія Свободи і демократії (ÖZDEP) проти Туреччини» від 8 грудня 1999 р., «Об'єднана Комуністична партія Туреччини та інші проти Туреччини» від 30 січня 1998 р.). Натомість у Рішенні «Партія “Рефах” проти Туреччини» (Постанова Великої палати від 13 лютого 2003 р.) ЄСПЛ визнав наявність переконливих і незаперечних підстав для заборони Партії благоденства (Рефах), оскільки існувала загроза завдання шкоди громадському порядку і цінностям демократії, адже партія проголошувала відмову від світського статусу держави.

Слід звернути увагу й на справу «Корецький та інші проти України» №40269/02 від 3 квітня 2008 р. У зазначеному рішенні Суд зробив висновок про порушення права на свободу об'єднання, гарантованого ст. 11 ЄКПЛ через відмову управління юстиції зареєструвати громадську організацію «Громадський комітет за збереження дикої (корінної) природи Березняків», посилаючись на чинний на той момент закон, що дозволяв відмовити у реєстрації внаслідок невідповідності статуту вимогам законодавства. Саме це рішення стало поштовхом для розробки і ухвалення чинного ЗУ «Про громадські об'єднання».

16.5. Право на мирні зібрання

Свобода мирних зборів – важливий прояв безпосередньої демократії і форма політичної активності громадян. Мета участі громадян у мітингах, походах, демонстраціях – вплинути на органи публічної влади та їх рішення шляхом узгодження й вираження колективної думки із суспільно значущих питань, примусити владні структури бути відповідальними за свої рішення й політику, яку вони проводять. Така активність свідчить про те, у якій сфері державне управління є малоефективним і які саме інтереси народу максимально не задоволені. За відсутності інституту наказів виборців, відкликання народних депутатів виборцями інститут мирних зборів – це вагома можливість громадян показати своє ставлення до державної політики. Характерною ознакою мирних зборів є те, що у процесі цих відносин реалізується в першу чергу публічний інтерес.

Відповідно до ст. 39 Конституції України громадяни мають право збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування. Обмеження щодо реалізації цього права може встановлюватися судом відповідно до закону і лише в інтересах національної безпеки та громадського порядку – з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей. У ст. 39 Конституції України йдеться про публічні збори та інші публічні заходи із суспільно значущих питань. У демократичних країнах приватні зібрання правом не регулюються. Для зібрання у закритому приміщенні не потрібний ні дозвіл властей, ні їх сповіщення.

В Україні згідно з текстом Конституції право збиратися мирно для проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій належить громадянам, за ст. 21 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права «визнається право на мирні зібрання», а в ст. 11 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод ідеться про «кожну людину».

Конституційні норми мають загальний характер, на рівні закону питання проведення зборів, мітингів, походів і демонстрацій в Україні не врегульоване. Утім КСУ, надаючи офіційне тлумачення частини першої ст. 39 Конституції України (Рішення від 19 квітня 2001 р. №4-рп/2001 у справі щодо завчасного сповіщення про мирні зібрання), виходив з того, що згідно з частиною третьою ст. 8 Конституції України норми Конституції України є нормами прямої дії. Вони застосовуються безпосередньо незалежно від того, чи прийнято на їх розвиток відповідні закони або інші нормативно-правові акти. Право громадян збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, закріплене в ст. 39 Конституції України, є їх невідчужуваним і непорушним правом, гарантованим Основним Законом України.

Проводити збори, мітинги, походи і демонстрації громадяни можуть за умови обов'язкового завчасного сповіщення про це органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування. Таке сповіщення має здійснюватись громадянами через організаторів масових зібрань. Завчасне сповіщення відповідних органів про проведення тих чи інших масових зібрань – це строк від дня такого сповіщення до дати проведення масового зібрання.

Тривалість строків завчасного сповіщення має бути в розумних межах і не повинна обмежувати передбаченого ст. 39 Конституції України права громадян на проведення зборів, мітингів, походів і демонстрацій. Такі строки мають слугувати гарантією реалізації цього права громадян. Упродовж цього строку зазначені органи мають здійснити і ряд підготовчих заходів, зокрема, для забезпечення безперешкодного проведення громадянами зборів, мітингу, походу чи демонстрації, підтримання громадського порядку, охорони прав і свобод інших людей. У разі необхідності органи виконавчої влади чи місцевого самоврядування можуть погоджувати з організаторами масових зібрань дату, час, місце, маршрут, умови, тривалість їх проведення тощо. Строк завчасного сповіщення має бути достатнім і для того, щоб органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування могли визначитися, наскільки проведення таких зібрань відповідає закону, та в разі потреби, згідно з частиною другою ст. 39 Конституції України, звернутися до суду для вирішення спірних питань.

Виходячи з положень п. 1 частини першої ст. 92 Конституції України про те, що виключно законами визначаються права і свободи людини і громадянина та гарантії цих прав і свобод і що лише судом відповідно до закону може встановлюватися обмеження щодо реалізації права громадян на проведення масових зібрань (частина друга ст. 39), КСУ дійшов висновку, що визначення строків завчасного сповіщення органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування з урахуванням особливостей мирних зібрань, їх форм, масовості, місця і часу проведення тощо є предметом законодавчого регулювання.

Як роз'яснив КСУ у справі про завчасне сповіщення про проведення публічних богослужінь, релігійних обрядів, церемоній та процесій від 8 вересня 2016 р. № 6-рп/2016, реалізація права на свободу світогляду і віросповідання, зокрема в публічному місці, пов'язана зі здійсненням передбаченого частиною першою статті 39 Конституції України права збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації. Це право є однією з конституційних гарантій права громадянина на свободу свого світогляду і віросповідання, думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, на використання і поширення інформації усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір, права на вільний розвиток своєї особистості тощо. Положення ч. 1 ст. 39 Конституції України як норми прямої дії вста-

новлюють необхідність завчасно сповістити органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування про проведення мирного зібрання, яке може мати як релігійний, так і нерелігійний характер.

Право на свободу мирних зібрань передбачене ст. 11 Євроконвенції і є природним продовженням свободи вираження поглядів, адже свобода мирних зібрань є однією з форм, у яких виявляються тенденції суспільної думки (див. Рішення ЄСПЛ у справі «Vogt v. Germany» (1995)). Держава зобов'язана створити умови для реалізації цього права, вжити заходів для забезпечення мирності зібрання, тому припускається встановлення необхідності попереднього повідомлення і за наявності підстав – заборони проведення. Водночас можливі спонтанні зібрання як реакція на політичну подію, і, якщо відсутні протиправна поведінка з боку його учасників, рішення про розпуск мирного зібрання лише через відсутність повідомлення про нього становить непропорційне обмеження свободи на мирне зібрання (справа «Bukta and Others v. Hungary» (2007)).

За відсутності законодавчого регулювання свободи мирних зібрань¹ Конституція України, ЄКПЛ, оновлений Кодекс адміністративного судочинства України забезпечують необхідні механізми реалізації та захисту цього фундаментального права. Викладений у новій редакції Кодекс адміністративного судочинства України запровадив низку позитивних новацій щодо мирних зібрань (статті 280–281 КАС України). Так, згідно з пунктом першим ст. 280 КАС України органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування негайно після одержання повідомлення про проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій тощо мають право звернутися до окружного адміністративного суду за своїм місцезнаходженням із позовною заявою про заборону таких заходів чи про встановлення іншого обмеження права на свободу мирних зібрань (щодо місця чи часу їх проведення тощо). Примітно, що копію позовної заяви та доданих до неї документів позивач додатково надсилає на адресу електронної пошти, зазначеної в повідомленні про проведення мирного зібрання, та оприлюднює на своєму офі-

¹ Рішенням КСУ від 8 вересня 2016 р. № 6-рп (справа про завчасне сповіщення про проведення публічних богослужінь, релігійних обрядів, церемоній та процесій) визнаний неконституційним Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій в СРСР» від 28 липня 1988 р. № 9306-XI.

ційному веб-сайті. До позовної заяви позивачем додаються докази виконання вимог цієї частини. Позивач повинен обґрунтувати необхідність встановлення обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрань у демократичному суспільстві та пропорційність запропонованого в позові способу обмеження. Суд задовольняє вимоги позивача в інтересах національної безпеки та громадського порядку в разі, якщо визнає, що проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій чи інших зібрань може створити реальну небезпеку заворушень чи вчинення кримінальних правопорушень, загрозу здоров'ю населення або правам і свободам інших людей. У разі встановлення обмеження права на свободу мирних зібрань суд повинен обґрунтувати в постанові необхідність встановлення обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрань, а також пропорційність способу такого обмеження. Якщо для досягнення цілей такого обмеження достатньо застосувати менш обтяжливий для відповідача спосіб обмеження, ніж запропонував позивач, суд зобов'язаний його застосувати.

Глава 17

Економічні, соціальні, культурні, екологічні права людини

17.1. Загальна характеристика соціально-економічних прав особи

Соціально-економічні права належать до прав другого покоління, це так звані позитивні права (*status positivus*), для безпосередньо реалізації яких необхідна активна участь держави, їх забезпечення має принципове значення для суспільного розвитку та добробуту. Ці позитивні зобов'язання іноді розглядаються як недавні концептуальні нововведення, що виникли після поширення міжнародних стандартів з прав людини після 1945 р.

У цьому аспекті слід звернути увагу, що гарантування соціально-економічних прав для людини та громадянина втілено в міжнародних актах (ратифікованих Україною): Загальна декларація прав людини

1948 р. (10.12.1948 р.), Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. (ратифіковано 19.10.1973 р.), Європейська соціальна хартія (переглянута) 1996 р. (ратифікована 14.09.2006 р.), Конвенція Міжнародної організації праці № 102 «Про мінімальні норми соціального забезпечення» 1952 р. (ратифікована 16.03.2016 р.).

Поряд з цим треба відзначити, що Конституція України увібрала в себе досить широке коло соціально-економічних прав, тим самим створивши образ громадянина як отримувача широких матеріальних можливостей, яке держава зобов'язана надати йому (розд. II (статті 41–49, 53)).

Демократичні засади конституційного порядку потенційно розвивають соціально-економічні права, забезпечення яких ґрунтується на ідеї захисту гідності людини, а їхній захист залежить від ступеня економічного розвитку держави. Ці речі мають ураховуватися при встановленні системи соціального захисту та визначення розміру соціальних допомог.

До основних соціально-економічних прав належать: право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю; право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом; право на працю; право на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів; право на відпочинок; право на соціальний захист; право на житло; право на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло; права на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування; право на освіту.

Право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності закріплене в ст. 41 Конституції України. Громадяни для задоволення своїх потреб можуть користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним. Однак із цього загального конституційного положення є винятки, коли допускається примусове відчуження об'єктів приватної власності.

Тобто право власності визначає три основоположні аспекти, які становлять основу конституційного захисту цього права: які права включають у сферу захисту власності; які державні заходи становлять позбавлення власності або втручання у здійснення права власності; якою має бути конституційний стандарт компенсації.

Право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, передбачене ст. 42 Конституції України. Держава забезпечує захист конкуренції в підприємницькій діяльності. Не допускається зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція. Тобто виступаючи одним із важливіших елементів ринкової економіки, це право уособлює гарантовану можливість кожної людини самостійно, ініціативно, на власний ризик займатися господарською діяльністю з метою досягнення соціально-економічних результатів та отримання прибутку.

Право на працю (ст. 43 Конституції України) включає можливість заробляти собі на життя працею, яку вільно обирає або на яку вільно погоджується.

Глобальні кризові явища призводять до появи загрози під назвою «конфлікт поколінь», саме серед молоді, працюючих громадян та громадян пенсійного віку в момент реалізації соціальних прав. Одним з можливих шляхів вирішення проблеми «відтоку молоді», що призводить до більшого ускладнення «балансу поколінь» є запозичення новел з Хартії засадничих прав Євросоюзу (2000), а саме: «Молоді люди, яких прийнято на роботу, забезпечуються належними умовами праці згідно із своїм віком та захищаються від економічної експлуатації та будь-якої роботи, що може вплинути на їх безпеку, здоров'я, фізичний духовний чи соціальний розвиток або завадити здобуттю ними освіти». Ця норма може бути закріплена, в майбутньому, на конституційному рівні.

Ті, хто працює, мають *право на страйк* (ст. 44 Конституції України) для захисту своїх економічних і соціальних (не політичних) інтересів. Порядок здійснення права на страйк встановлюється законом з урахуванням необхідності забезпечення національної безпеки, охорони здоров'я, прав і свобод інших людей. Заборона страйку можлива лише на підставі закону.

Право на відпочинок (ст. 45 Конституції України) забезпечується наданням днів щотижневого відпочинку, а також оплачуваної щорічної відпустки, встановленням скороченого робочого дня щодо окремих професій і виробництв, скорочення тривалості роботи в нічній час.

Право на охорону здоров'я медичну допомогу та медичне страхування (ст. 49 Конституції України) забезпечується державним фінансуванням відповідних соціально-економічних, медико-санітарних і оздо-

ровчо-профілактичних програм. У державних і комунальних закладах освіти здоров'я медична допомога повинна надаватися безоплатно. Відповідно до Рішення КСУ від 29 травня 2002 р. (справа про безоплатну медичну допомогу) у державних та комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається всім громадянам незалежно від обсягу та безпосереднього, поточного або наступного їх розрахунку за надання такої допомоги. Порядок надання медичних послуг, які виходять за межі медичної допомоги, на платній основі в державних і комунальних закладах охорони здоров'я та перелік таких послуг мають бути визначені законом.

Гарантією *права на освіту* (ст. 53 Конституції України) є обов'язок держави забезпечувати доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах; надання державних стипендій та пільг учням і студентам. На конкурсній основі громадяни мають право безоплатно здобути вищу освіту в державних і комунальних навчальних закладах. У Рішенні КСУ від 4 березня 2004 р. (справа про доступність і безоплатність освіти) наголошується, що освіта визнається однією з пріоритетних сфер соціально-економічного, духовного та культурного розвитку суспільства. Поняття «доступність освіти» означає створення державою можливостей для реалізації прав людини на освіту.

Право на соціальний захист (ст. 46 Конституції України) включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та інших випадках, передбачених законом. Гарантіями цього права є функціонування загальнообов'язкового державного соціального страхування за рахунок страхових внесків громадян, підприємств, установ і організацій, а також бюджетних та інших джерел соціального забезпечення; створенням мережі державних, комунальних, приватних закладів для догляду за непрацездатними. Пенсії, інші види соціальних виплат і допомоги, що є основним джерелом існування, мають забезпечувати рівень життя не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом.

Юридичні позиції КСУ. Неодноразово розглядалися проблеми, пов'язані з реалізацією права на соціальний захист та неприпустимість обмеження конституційного права громадян на достатній життєвий

рівень, зокрема визнавалися неконституційними положення відповідних законів про Державний бюджет на наступний рік, якими скасовувалися чи обмежувалися певні соціальні виплати чи пільги (наприклад, рішення від 20 березня 2002 р. щодо пільг, компенсацій і гарантій, рішення від 9 липня 2007 р. про соціальні гарантії громадян та інші).

КСУ у сфері соціальних та економічних прав формулював певні юридичні позиції, які полягають у такому: а) держава зобов'язана, приймаючи закони, інші нормативно-правові акти, здійснювати соціальний захист, надавати кожному можливість забезпечувати достатній життєвий рівень для себе та своєї родини; б) звуження або припинення витрат бюджетів усіх рівнів на пенсії, соціальні послуги та допомоги, які є основним засобом для існування малозабезпечених громадян прожиткового мінімуму, встановленого законом, є неприпустимим (звуження змісту та обсягу права шляхом прийняття нових законів або внесення змін до чинних законів за ст. 22 Конституції України не допускається); в) відсутність проведення послідовної політики в соціальній сфері призводить до втрати довіри до органів державної влади в населення, що спричиняє соціальні конфлікти в суспільстві та вважається неконституційною практика звуження соціальних пільг, компенсацій та гарантій¹.

Водночас у Рішенні КСУ від 26 грудня 2011 р. №20-рп/2011 зазначено: «Розміри соціальних виплат залежать від соціально-економічних можливостей держави, проте мають забезпечувати конституційне право кожного на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, гарантоване статтею 48 Конституції України. Таким чином, передбачені законами *соціально-економічні права не є абсолютними*». На переконання КСУ, «у разі виникнення об'єктивної потреби *дії держави щодо перерозподілу або зменшення соціальних видатків мають бути тимчасовими і повинні мати часові межі*, потрібні для стабілізації і покращення фінансово-економічної ситуації» (абзац п'ятий підп. 2.3 п. 2 мотивувальної частини Рішення від 22 травня 2018 р. №5-р/2018). «Держава не може вдаватися до обмежень, що порушують *сутність конституційних соціальних прав осіб*, які безпосередньо пов'язані з обов'язком держави за будь-яких обставин забезпечувати достатні

¹ Стрижак А. А. Без права на помилку: Конституційний Суд України у 2007–2010 роках : вибр. наук. пр., інтерв'ю та публ. Київ : Логос. 2010. С. 38

умови життя, сумісні з людською гідністю» (абзац сьомий підп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини Рішення від 7 листопада 2018 р. №9-р/2018).

Новелою українських правових реалій є запровадження *інституту конституційної скарги*. Основна мета цього правового інституту – поліпшення доступу громадян до конституційного правосуддя за для захисту своїх прав, свобод та законних інтересів. Левова частина конституційних скарг присвячена питанням захисту соціально-економічних прав людини.

Гарантування позитивних прав в рамках ЄКПЛ набуває все більшого значення, посилюючи тенденцію щодо прямого та опосередкованого розширення сфери дії Конвенції на матеріальні спірні вимоги та констатуючи поступовий відхід від традиційного уявлення ЄКПЛ як договору, який захищає винятково громадянські та політичні права.

Практика ЄСПЛ. Так, показовим є Рішення у справі «Ейрі проти Ірландії» від 9 жовтня 1979 р., не існує якоїсь «непроникної» межі, яка відділяє конвенційні права від соціальних та економічних. Здійснення соціально-економічних прав людини значною мірою залежить від становища в державах, особливо фінансового. Такі положення поширюються й на питання допустимості зменшення соціальних виплат, про що зазначено в Рішенні у справі «Кйартан Асмундсон проти Ісландії» від 12 жовтня 2004 р. Отже, одним з визначальних елементів у регулюванні суспільних відносин у соціальній сфері є додержання принципу пропорційності між соціальним захистом громадян та фінансовими можливостями держави, а також гарантування права кожного на достатній життєвий рівень. У Рішенні ЄСПЛ у справі «Великода проти України» від 3 червня 2014 р. зазначено, що законодавчі норми можуть змінюватися, передбачені законами соціально-економічні права не є абсолютними. Механізм реалізації цих прав може бути змінений державою, зокрема, через неможливість їх фінансового забезпечення шляхом пропорційного перерозподілу коштів з метою збереження балансу інтересів усього суспільства. Зміна механізму нарахування певних видів соціальних виплат та допомоги є конституційно допустимою до тих меж, за якими ставиться під сумнів сама сутність змісту права на соціальний захист.

Слід завжди зважати на можливості держави в той чи інший період розвитку суспільно-економічних відносин і з урахуванням цього надавати парламенту та уряду *розумну дискрецію*. Це викликає надмірні

очікування в багатьох громадян, що стосуються соціального захисту, зокрема, щодо доступу до матеріальних благ, надання пільг чи інших привілеїв. Саме *принцип рівності* та заборони дискримінації містить критерії для визначення адресної соціальної допомоги конкретним категоріям осіб, які потребують соціального захисту, який би забезпечував їх гідність у правах. Також нероздільним елементом принципу правової держави є захист конституційних принципів *законних очікувань, правової визначеності та правової безпеки*. При цьому, чим ближче та чи інша особа за часом до отримання відповідної виплати чи пільги, тим більшими є її очікування, тим більше має бути гарантованість таких виплат.

Однак, водночас не слід впадати в іншу крайність, коли рівень соціальних норм раз і назавжди залишається конституційно недоторканим. Ідеться про ситуацію, коли деталізовані на рівні закону соціально-економічні права не можуть бути в подальшому звужені за змістом чи обсягом. Так, у наукових джерелах указується, що соціальні й економічні права можуть сприйматися як стратегічна мета, програма діяльності уряду на перспективу. Очевидно, що більшість соціально-економічних благ в Україні може забезпечити лише ефективний ринок. І лише в разі соціально ослабленого стану індивіда мають включатися реалістичні гарантії від суспільства й держави¹.

17.2. Конституційно-правове регулювання культурних та екологічних прав людини

Самостійною групою конституційних прав та свобод людини і громадянина в системі прав є *культурні права й свободи*. За своїм змістом культурні права і свободи – це суб'єктивні права людини в культурній (духовній, ідеологічній) сфері, це певні можливості доступу до духовних здобутків свого народу і всього людства, їх засвоєння, використання й участі в подальшому їх розвитку.

Культурні права і свободи особи безпосередньо пов'язані із змістом *поняття культури*, яке визначається як сукупність матеріальних і духовних цінностей, створених людством протягом усієї історії, яка є

¹ Речицький В. В. Конституціоналізм. Коротка версія. С. 89.

формами діяльності людей і сприяє розвитку особистості та суспільства в цілому.

Систему культурних прав і свобод людини і громадянина становлять такі різновиди прав, як: право на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості; право інтелектуальної власності; право на захист авторських прав; право на культурну спадщину і культурні цінності.

Указані права *закріплені* в Декларації про державний суверенітет України (п. VIII), Конституції України (статті 53, 54), Статуті ООН з питань освіти, науки та культури 1945 р.; Загальній декларації прав людини 1948 р. (ст. 27); Європейській культурній конвенції, прийнятій Радою Європи 1954 р.; Міжнародному Пакті про економічні, соціальні та культурні права 1966 р.; Конвенції про охорону всесвітньої культурної і природної спадщини 1972 р.; Рекомендації про міжнародний обмін культурними цінностями 1976 р. та ін.

Заохочення та захист культурних прав людини є завданням спеціалізованої міжнародної організації – ЮНЕСКО, яка видала низку рекомендацій щодо закріплення та гарантій здійснення культурних прав.

Право на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості (ст. 54 Конституції України). Свобода літературної, художньої наукової і технічної творчості має загальний характер, тобто цією свободою володіють усі громадяни, а не тільки особи творчих професій. Під поняттям «свободи літературної, художньої, наукової і технічної творчості» слід розуміти можливість особи на власний розсуд та відповідно до своїх можливостей визначати сферу, зміст та форму творчості.

Проте свобода творчості не тотожна поняттю вседозволеності, ст. 2 ЗУ «Про захист суспільної моралі» від 20 листопада 2003 р. № 1296-IV (із змінами) закріплює перелік випадків, коли ця свобода може і повинна бути обмежена, наприклад шляхом накладення заборон на виробництво та розповсюдження продукції, що містить таку творчість. Йдеться про творчість, яка пропагує війну, національну та релігійну ворожнечу, зміну шляхом насильства конституційного ладу або територіальної цілісності України, фашизм та неофашизм, неповагу до національних і релігійних святинь, принижує або ображає націю чи особистість за національною ознакою тощо (ст. 2).

Конституція України опосередковано встановлює гарантії свободи творчості шляхом визначення основних параметрів втручання держави у приватну автономію індивіда та загальною вказівкою на існування свободи у сфері творчої діяльності (ч. 3 ст. 34).

Існує низка конституційних норм, які корелюються з положеннями ст. 54 Конституції України. Так, згідно із засадами ідеологічного плюралізму встановлена заборона визнання державою певної ідеології як обов'язкової, заборона цензури (ст. 15); держава зобов'язується сприяти розвитку культурної самобутності всіх корінних народів і національних меншин, котрі проживають на території України (ст. 11), дбати про задоволення національно-культурних і мовних потреб українців, які перебувають за межами держави (ст. 12); закріплена конституційна гарантія на вільне вираження своїх поглядів і переконань (ст. 34); виходячи з розуміння права індивіда на розвиток (ст. 23) необхідною складовою формування людської індивідуальності є реалізація права на освіту (ст. 53). Що стосується наукової і технічної творчості, то на державу покладено обов'язок сприяти розвитку науки, встановленню наукових зв'язків України зі світовим співтовариством. Правове регулювання цих питань передбачачене ЗУ «Про наукову і науково-технічну діяльність» 26 листопада 2015 р.

Практика ЄСПЛ. Показовим є Рішення ЄСПЛ у справі «Muller and Others v. Switzerland» (ECHR–1988–S003), у якому Суд вказав, що вільне вираження поглядів у сфері мистецтв, опосередковано гарантується ст. 10 ЄКПЛ, оскільки свобода мистецького вираження втілюється також у свободі отримувати і поширювати інформацію та ідеї, передбачає можливість брати участь у публічному обміні культурною, політичною та соціальною інформацією і різноманітними ідеями.

Право інтелектуальної власності, право на захист авторських прав. Право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної та творчої діяльності передбачено ч. 1 ст. 41 та ч. 2 ст. 54 Конституції України. Об'єктами права інтелектуальної власності є твори науки, літератури й мистецтва, винаходи, моделі, промислові зразки, раціоналізаторські пропозиції, знаки для товарів і послуг, результати науково-дослідних робіт та інші здобутки інтелектуальної праці. Ці права гарантуються тим, що без згоди автора (власника) ніхто не може використовувати їх, крім винятків, визначених законом.

Президент України видав Указ «Про утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності» від 29 вересня 2017 р., передбачається, що такий Суд розглядатиме всі справи з питань інтелектуальної власності в порядку, встановленому новим Господарським процесуальним кодексом України.

Уряд ухвалив рішення про створення Ради з питань інтелектуальної власності, це консультативно-дорадчий Урядовий орган, створений згідно з постановою КМУ від 7 лютого 2018 р. № 90 для координації процесів функціонування і розвитку системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні.

Право на культурну спадщину і культурні цінності. Це право визнане як міжнародними актами (Загальна декларація прав людини у ст. 27 закріплює право кожного вільно брати участь у культурному житті суспільства, захоплюватися мистецтвом, брати участь у науковому прогресі і користуватися його благами; ст. 15 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права закріплено право кожної людини на участь у культурному житті і право користуватися всіма досягненнями культури), так і законодавством України: ст. 54, ст. 66 Конституції України, ЗУ «Про охорону культурної спадщини» від 8 червня 2000 р. та ін.

Практика ЄСПЛ. У контексті ст. 1 Першого протоколу Конвенції про захист прав та основних свобод людини, судом розглядалася справа щодо порушення права власності, де об'єктом була картина (зокрема, «Портрет молодого селянина» Ван Гога був предметом розгляду у справі «Беєлер проти Італії» («Beyeler v. Italy») [GC] від 5 січня 2000 р., заява № 33202/96), ЄСПЛ зазначив, що контроль з боку держави за ринком творів мистецтва мав законну мету захисту культурної і художньої спадщини країни.

Юридичні позиції КСУ. Певні юридичні позиції щодо культурних прав КСУ виклав у Рішенні від 16 жовтня 2008 р. № 24-рп/2008, у якому КСУ дійшов висновку щодо визнання колекції об'єктом національного культурного надбання (колекція налічує 857 предметів і належала на праві приватної власності АТ «Градобанк»). Колекцію було визнано як «унікальні скарби національної культурної спадщини України» і передано з приватної в державну власність. Справа за конституційним поданням 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 1, 2, 4, 6 ЗУ «Про

передачу колекції образотворчого мистецтва Акціонерного товариства "Градобанк" у державну власність», Постанови ВРУ «Про визнання колекції образотворчого мистецтва національним надбанням України».

Екологічні права людини і громадянина. Поява третього покоління прав людини зумовлена загостренням у другій половині ХХ ст. глобальних проблем, насамперед екологічних. Екологічні права як вид суб'єктивних прав являють собою сукупну міру можливої поведінки в галузі належності екологічних об'єктів, їх використання, відтворення й охорони довкілля, забезпечення екологічної безпеки. *Правова доктрина екологічних прав.* Екологічні права людини та громадянина сьогодні, зважаючи на екологічну ситуацію, мають займати одне з центральних місць у національному законодавстві та політиці держави. У вітчизняних наукових працях неодноразово навіть називалося питання про прийняття екологічної конституції (див. праці А. Грицак, І. Єгорова, Ю. Туниця, Ю. Шемшученко, І. Шумак). І як слушно зазначив провідний у сфері екологічного права український учений А. Гетьман, «наука повинна презентувати оновлення екологічного права, сучасну наукову концепцію та доктрину його розвитку в умовах економічного і соціального сьогодення, співвідношення з іншими галузями права, пріоритетні напрями законотворчої діяльності у цій сфері суспільних відносин на найближчу та віддалену перспективу, послідовність прийняття екологічних законів з урахуванням економічних, соціальних, політичних викликів»¹.

Законодавче закріплення екологічних прав. У другій половині ХХ ст. з'явилася низка міжнародно-правових документів у сфері охорони довкілля, в яких почали визнавати основні екологічні права громадян та зв'язок між можливістю забезпечення основоположних прав громадян із охороною довкілля (Стокгольмська декларація (1972), Конвенція про оцінку впливу на навколишнє середовище у транскордонному контексті (1991), Декларація Ріо-де-Жанейро з навколишнього середовища і розвитку (1992), Конвенція про біологічне різноманіття (1992), Рамкова конвенція ООН про зміну клімату (1992), Конвенція про цивільну відповідальність за екологічну шкоду (1993), Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття

¹ Гетьман А. Доктрина науки екологічного права: генеза теоретичних досліджень еколого-правових проблем у ХХ ст. *Право України*. 2014. № 12. С. 143–154.

рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуська Конвенція) (1998) тощо).

Термін «екологічні права» вперше в Україні на законодавчому рівні був закріплений у ЗУ «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 р. (ст. 9), потім вони були зафіксовані у Конституції України (статті 50, 13, 14, 16 та ін.), закріплені у низці законів України: «Про охорону атмосферного повітря», «Про екологічну експертизу» та ін. У 2010 р. прийняттям ЗУ «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року» були визначені основні принципи, цілі та завдання національної екологічної політики.

Згідно зі ст. 50 Конституції *система екологічних прав* складається з права на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди; кожному гарантується право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її поширення.

Право на безпечне для життя і здоров'я довкілля. 10 лютого 2011 р. ЄСПЛ прийняв рішення у справах «Дубецька та інші проти України» («Dubetska and Others v. Ukraine»). До суду звернулися 11 громадян України – жителів села Вільшина Львівської області. У 1960 р. поблизу будинків заявників почала функціонувати державна вугільна шахта, у 1979 р. на цій території було відкрито державну фабрику зі збагачення вугілля. Заявники неодноразово зверталися до органів державної влади зі скаргами про шкоду, яку екологічне забруднення завдає їхньому здоров'ю та майну (хронічні захворювання, такі як бронхіт, нерегулярний та недостатній доступ до питної води, осідання ґрунту, втрата ринкової вартості будівель у зв'язку зі забрудненням території, на якій вони знаходяться). До ЄСПЛ заявники скаржилися за ст. 8 ЄКПЛ на те, що держава не захистила їхнє житло та приватне життя від надмірного екологічного забруднення, спричиненого виробничою діяльністю вказаних державних підприємств, що порушило їх права на безпечне для життя і здоров'я довкілля.

ЄСПЛ розглянув також справу «Грімковська проти України», яка прямо не стосується забезпечення екологічних прав громадян при використанні надр, однак містить важливі положення, які стосуються судового захисту екологічних прав і мають бути застосовані українськими судами при розгляді цієї категорії справ.

Право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її поширення (ч. 2 ст. 50 Основного Закону). Одним з позитивних прикладів слід вважати справу «Міжнародна благодійна організація “Екологія–Право–Людина” проти Дочірнього підприємства “Соренсен і Хаар” Датської компанії “Концепт партнерс”», м. Львів. «Екологія–Право–Людина» звернулася із позовом до Дочірнього підприємства «Соренсен і Хаар» датської компанії «Концепт Партнерс», м. Львів про зобов’язання дати можливість ознайомитися та зробити копії з документів, якими обґрунтовуються обсяги викидів забруднюючих речовин в атмосферне повітря, висновку органів санітарно-епідеміологічного нагляду на ці документи, документів інвентаризації стаціонарних джерел викидів, документів, які обґрунтовують розміри санітарно-захисної зони та інших документів підприємства, що містять екологічну інформацію, посилаючись на порушення відповідачем вимог законів України «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про інформацію», оскільки останнім не надано можливості позивачу ознайомитися з документами, що містять інформацію щодо стану довкілля, яка, у свою чергу, має публічний характер.

Постановою Вищого господарського суду України від 8 травня 2012 р. Рішення господарського суду Львівської області від 28 грудня 2011 р. та Постанову Львівського апеляційного господарського суду від 28 лютого 2012 р. у справі № 5015/6097/11 скасовано, справу № 5015/6097/11 передано на новий розгляд до господарського суду Львівської області, який прийняв рішення позов Міжнародної благодійної організації «Екологія–Право–Людина» задовольнити повністю та зобов’язати Дочірнє підприємство «Соренсен і Хаар» Датської компанії «Концепт партнерс» надати Міжнародній благодійній організації «Екологія–Право–Людина» вищезазначені завірені копії документів.

РОЗДІЛ V

БЕЗПОСЕРЕДНЯ ДЕМОКРАТІЯ В УКРАЇНІ

Глава 18 Референдум в Україні

18.1. Поняття та види референдумів

Референдум (лат. *referendum* – те, що має бути повідомлене) – форма безпосередньої демократії, що полягає в ухваленні рішень загальнодержавного та місцевого значення громадянами шляхом голосування. Референдум як форма безпосередньої демократії має давню історію. Один із перших загальнодержавних референдумів був проведений у 1802 р. у Швейцарії – країні, в якій цей спосіб ухвалення рішень став найпоширенішим серед усіх сучасних демократичних держав. Найпоширенішими випадками застосування референдуму на європейському просторі є всенародне голосування з приводу участі в такому квазідержавному утворенні, як Європейський Союз. При цьому йшлося як про саме приєднання до Союзу, так і про делегування таких суверенних прав, як наявність власної грошової одиниці, а також про схвалення нових угод у межах Союзу (остання Лісабонська угода мала виступити в ролі своєї конституції ЄС)¹.

В історії незалежної України відбулося два всеукраїнські референдуми. Шляхом всеукраїнського референдуму 1 грудня 1991 р., на який виносилося питання схвалення Акта проголошення незалежності України, Український народ реалізував право на самовизначення та

¹ Барабаш Ю. Г. Референдум. *Політологічний енциклопедичний словник* / за ред. М. П. Требіна. Харків : Право, 2015. С. 629, 631.

незалежне існування, цей референдум виявив себе як форма національного державотворення Українського народу¹. Проведення другого референдуму 16 квітня 2000 р. було пов'язане зі спробою реформування Конституції України.

Референдум відрізняється від виборів як форми безпосередньої демократії тим, що під час референдуму громадяни безпосередньо вирішують конкретні питання. Функціональне призначення інституту референдуму полягає в забезпеченні реалізації народом як сувереном свого виключного права на вирішення долі утвореної ним держави. На практиці це означає, що референдум є чи не єдиною виробленою нині демократичним суспільством формою безпосереднього вирішення громадянами напрямів подальшого державотворення та інших важливих питань державного та громадського життя. Водночас рішення, прийняте на референдумі, матиме остаточний характер і через те, що воно ухвалене сувереном, не підлягатиме перегляду². Водночас на виборах громадяни формують представницький корпус (якщо йдеться про парламент чи місцеві ради) або ж наділяють представницьким мандатом відповідну посадову особу (глава держави чи міський, селищний, сільський голова).

Референдуми можна класифікувати за такими ознаками:

За територією проведення:

- всеукраїнський;
- місцевий.

Такий поділ референдумів пов'язаний не тільки з географією проведення референдуму, але і з питаннями, які можуть виноситися на той чи інший референдум. Предмет всеукраїнського референдуму завжди передбачає вирішення найважливіших проблем суспільного і державного життя і часто є загальноприйнятною формою легітимації рішень, що потребують міжнародного визнання (проголошення незалежності держави, прийняття чи внесення змін до Конституції тощо), тоді як предмет місцевого референдуму стосується найважливіших питань територіальної громади. За своєю сутністю предмет місцевих референдумів не може поширюватися на питання державного життя

¹ Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Референдне право України : навч. посіб. Київ : Ліра-К, 2006. С. 117.

² Барабаш Ю. Г. Шляхи оптимізації конституційної моделі референдуму в Україні. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2009. № 6 (92). С. 31–32.

навіть на місцевому рівні¹ (тобто на місцевий референдум не можуть виноситися питання, які мають конституційний характер (наприклад, про статус мов у певній місцевості)).

Водночас на сьогодні порядок організації і проведення всеукраїнського і місцевого референдуму законодавчо не врегульований, тому за відсутності відповідного порядку провести їх буде проблематично.

За суб'єктом ініціювання (призначення):

- за народною ініціативою, тобто проведення якого вимагається громадянами України. Ідеться про підтримку ініціативи про проведення референдуму не менш як 3 млн громадян України, які мають право голосу. Однак, незважаючи на «народний» характер таких референдумів, усе одно головним юридичним фактом для виникнення конституційних правовідносин із проведення референдуму має стати ухвалення Президентом України указу про проголошення референдуму за народною ініціативою;

- призначений за рішенням органів влади. Такими органами влади щодо всеукраїнського референдуму є ВРУ (стосовно зміни території України) та Президент України (стосовно затвердження законопроекту про внесення змін до розділів I, III, XIII Конституції України), стосовно місцевих референдумів – місцеві ради.

Залежно від необхідності проведення для вирішення державно-правових питань:

- обов'язкові, тобто такі, необхідність проведення яких передбачена Конституцією чи законами: на всеукраїнському рівні референдум обов'язково проводиться при вирішенні питання про зміну території України (ст. 73 Конституції) та для затвердження законопроекту про внесення змін до розділів I, III, XIII Конституції України (ст. 156 Конституції);

- факультативні, тобто такі, проведення яких є питанням доцільності.

За юридичним значенням рішень, які приймаються на референдумі:

- імперативний. Рішення, прийняті на імперативному референдумі, не потребують додаткового розгляду і затвердження з боку будь-яких органів влади в тому разі, якщо предметом референдуму був

¹ Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Референдне право України : навч. посіб. С. 108.

проект конкретного нормативного акта. Так, відповідно до Рішення КСУ від 16 квітня 2008 р. № 23-рп/2008 рішення всеукраїнського референдуму щодо прийняття законів є остаточним і не потребує будь-якого затвердження, в тому числі ВРУ;

– консультативний. У традиційному розумінні консультативний референдум має місце тоді, коли предметом такого референдуму стають питання, сформульовані в загальному, концептуальному вигляді без прив'язки до конкретної законодавчої ініціативи. При цьому такі референдуми проводяться з ініціативи вищих органів влади, передовсім парламенту, для того щоб визначатися з вибором у вирішенні питання, щодо якого відсутня консолідована більшість серед провідних політичних сил. Рішення такого референдуму мають рекомендаційний для органів влади характер. Як приклад консультативного референдуму можна навести референдум, що відбувся 20 січня 2013 р. в Австрії з приводу скасування загальнообов'язкового призову до армії.

Натомість у вітчизняній доктрині сформулювалося дещо інше ставлення до референдумів, на які виносять такі загальні питання. Як уже наголошувалося раніше, КСУ, неодноразово аналізуючи питання референдуму, кожного разу наголошував на обов'язковості рішень, прийнятих на референдумі¹. При цьому Суд з цього приводу не проводив жодного вододілу між різними типами референдумів. Мабуть, підставою для таких висновків стала формальна відсутність, згідно з чинною Конституцією, у вищих органів влади права проводити консультативні референдуми. Не передбачена така можливість і в законодавстві.

За часом проведення (в контексті законодавчого процесу):

– дозаконодавчий (до цієї категорії можна віднести також місцеві референдуми, які проводяться до розгляду відповідного питання (про-

¹ Правда, і самі юридичні позиції Суду з цього приводу можна тлумачити по-різному. Так, у Рішенні КСУ від 27 березня 2000 р. № 3-рп/2000 була висловлена юридична позиція, відповідно до якої в разі схвалення всеукраїнським референдумом за народною ініціативою певних питань такі питання є обов'язковими для розгляду і прийняття рішень відповідними органами державної влади в порядку, визначеному Конституцією та законами України (відповідне формулювання базувалося на положеннях чинного на той час ЗУ «Про всеукраїнський і місцеві референдуми» від 3 липня 1991 р.). Тобто не наголошується на тому, що компетентний орган влади має за наслідками будь-якого референдуму ухвалити рішення, автентичне до референдумного.

екту нормативного акта) місцевими радами чи іншими органами місцевого самоврядування);

– післязаконодавчий. Такий референдум може мати затверджуючий (ратифікаційний) характер або ж, як це має місце в таких країнах, як Італія, скасовувальний характер, коли на вимогу певної кількості громадян або регіональних органів влади проводиться референдум, на який виноситься питання про повне чи часткове скасування прийнятого закону.

Залежно від черговості проведення:

– звичайний референдум. Проводиться вперше з певного питання;
– новий референдум. Проводиться повторно щодо питання, яке виносилося на звичайний референдум.

Залежно від предмета референдуму:

– конституційний референдум: про схвалення нової редакції Конституції України, внесення змін до Конституції України, скасування, втрату чинності чи визнання нечинним закону про внесення змін до Конституції України¹. Венеціанською комісією на 47-й Пленарній сесії (Венеція, 6–7 липня 2001 р.) були розроблені Керівні принципи для конституційних референдумів на національному рівні, серед яких питання процедурної придатності текстів, що виносяться на референдум. Так, питання, які виносяться на такий референдум, повинні дотримувати: *єдності форми*: одне питання не має поєднувати конкретно сформульованого проекту поправки із пропозицією в загальному формулюванні чи питання у принципі; *єдності змісту*: за винятком випадку повного перегляду Конституції, повинен існувати внутрішній

¹ При цьому варто враховувати юридичну позицію КСУ, відповідно до якої конституційні процедури внесення змін до Конституції України передбачають обов'язкову участь у цьому процесі парламенту. Конституція України не передбачає іншого порядку внесення змін до Конституції України. Народ, маючи суверенну прерогативу щодо здійснення установчої влади, водночас перебуває у визначених Конституцією України межах щодо порядку її здійснення (абз. 3, 4 п. 18, п. 20 мотивувальної частини Рішення від 26 квітня 2018 р. № 4-р/2018 у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) ЗУ «Про всеукраїнський референдум»). Виходячи з цього єдиний конституційний референдум, який передбачений сьогодні Конституцією України, може стосуватися затвердження законопроекту про внесення змін до розділів I, III, XIII Конституції України. Такий референдум призначає Президент України лише після того, як законопроект було ухвалено щонайменше двома третинами від конституційного складу ВРУ.

зв'язок між різними частинами тексту; перегляд кількох розділів Конституції одночасно еквівалентний повному перегляду; *єдність ієрархічного рівня*: бажано, щоб одне питання не стосувалося одночасно Конституції та законодавства нижчого рівня. Що стосується предметної придатності текстів, що виносяться на конституційний референдум, то вони повинні бути обмежені конкретними рамками (як внутрішніми, так і зовнішніми) конституційної реформи¹;

- ратифікаційний референдум: про зміну території України²;
- законодавчий референдум: щодо прийняття чи скасування закону України або внесення змін до чинного закону України³;
- загальний референдум: з будь-якого питання, за винятком тих, щодо яких референдум не допускається згідно з Конституцією України.

18.2. Предмет референдуму

Предмет референдуму – це питання, з приводу вирішення якого проводиться референдум. Категорія «предмет референдуму» може бути використана як до державно-правових відносин чи інституту, який зазнає змін унаслідок проведення референдуму, так і в більш вузькому сенсі – до конкретно оформлюваного в бюлетені для голосування питання (в останньому випадку інколи застосовують термін «формула референдуму»). Конституція у прямій формі виокремлює лише окремі питання, які можуть виноситись на референдум. Разом з тим за загальним правилом, предметом всеукраїнського референдуму можуть бути будь-які питання за винятком тих, вирішення яких референдумом не допускається Конституцією України, законами України.

¹ Референдум: досвід України та європейські стандарти. Київ, 2016. С. 21.

² Що саме розуміється в Конституції України під зміною території залишається дискусійним.

³ Відповідно до п. 2 резолютивної частини Рішення КСУ від 16 квітня 2008 р. № 6-рп/2008 (справа про прийняття Конституції та законів України на референдумі) народ як носій суверенітету і єдине джерело влади в Україні, здійснюючи своє волевиявлення через всеукраїнський референдум за народною ініціативою, може в порядку, який має бути визначений Конституцією і законами України, приймати закони України (вносити до них зміни), крім законів, прийняття яких на референдумі не допускається згідно з Конституцією України.

Так, відповідно до Конституції предметом всеукраїнського референдуму може бути затвердження законопроекту про внесення змін до I, III, XIII розділів Конституції України, а також зміна території України.

Разом з тим слід пам'ятати, що КСУ була висловлена юридична позиція, відповідно до якої народ може реалізувати своє право на зміну конституційного ладу шляхом внесення змін до Основного Закону України, але виключно в порядку, передбаченому розд. XIII Конституції¹. Така позиція Суду ставить під сумнів можливість проведення імперативного референдуму з питань внесення змін до Конституції, якщо ці зміни не стосуватимуться розділів I, III та XIII, а сам референдум буде передувати розгляду парламентом відповідного законопроекту про внесення змін до Конституції. Аналогічний підхід КСУ застосував у Рішенні від 26 квітня 2018 р. №4-р/2018, визнавши ЗУ «Про всеукраїнський референдум» від 6 листопада 2012 р. №5475-VI неконституційним. КСУ визнав таким, що суперечить Конституції України, закріплений цим Законом порядок внесенням змін до Конституції України шляхом «всеукраїнського референдуму за народною ініціативою» в обхід парламенту.

Гарантією конституційного ладу є забезпечення балансу використання форм безпосередньої та представницької демократії при реалізації влади народом. Щодо вказаного предмета аналізу це означає, що окремі питання державного життя можуть бути вирішені народом лише через сформований ним представницький орган влади, тобто парламент. Конституцією встановлені такі питання у вигляді обмежень предмета всеукраїнського референдуму. Так, відповідно до ст. 74 Конституції України референдум не допускається щодо законопроектів з питань бюджету, податків та амністії.

Зважаючи на юридичну позицію, висловлену КСУ у своєму Рішенні від 27 березня 2000 р. №3-рп/2000, цей перелік не можна вважати вичерпним. Окремі обмеження прямо не передбачені Конституцією, однак впливають із її положень. Так, у згаданому Рішенні Суд визнав за неможливе винесення на референдум питання про дострокове припинення повноважень ВРУ.

¹ Рішення КСУ від 5 жовтня 2005 р. №6-рп/2005.

18.3. Організація і порядок проведення референдуму

Порядок ініціювання референдуму громадянами та його призначення (проголошення) компетентними органами влади на сьогодні законодавчо не врегульований у зв'язку із визнанням неконституційним ЗУ «Про всеукраїнський референдум» від 6 листопада 2012 р. Чинним сьогодні є лише ЗУ «Про Центральну виборчу комісію» від 30 червня 2004 р. № 1932-IV, який покладає на ЦВК загальну функцію забезпечення організації підготовки та проведення виборів і референдумів в Україні. При цьому відповідно до п. 20 ч. 1 ст. 92 Конституції України організація і порядок проведення виборів і референдумів визначається виключно законами. Тому, за відсутності відповідного закону про референдум його організація і проведення залежить від фаховості ЦВК та політичної волі суб'єктів владних повноважень. Адже, як зазначалося раніше, норми Конституції України є нормами прямої дії (ч. 3 ст. 8).

Відповідно до ч. 2 ст. 72 Конституції України всеукраїнський референдум проголошується за народною ініціативою на вимогу не менш як трьох мільйонів громадян України, які мають право голосу, за умови, що підписи щодо призначення референдуму зібрано не менш як у двох третинах областей і не менш як по сто тисяч підписів у кожній області.

Стаття 20 ЗУ «Про Центральну виборчу комісію» передбачає лише повноваження ЦВК щодо організації підготовки і проведення всеукраїнського референдуму, зокрема, реєстрацію ініціативних груп з всеукраїнського референдуму, встановлення форми підписних листів для збирання підписів на підтримку всеукраїнського референдуму за народною ініціативою тощо. Водночас реалізація цих повноважень без відповідного законодавчого регулювання статусу таких ініціативних груп, порядку їх створення тощо є вкрай ускладненою¹.

Попередня практика подання документів про реєстрацію ініціативних груп до ЦВК до 2018 р. продемонструвала те, що ЦВК при пере-

¹ Існує точка зору, відповідно до якої без спеціального законодавчого регулювання реєстрація ініціативних груп та проведення всеукраїнського референдуму є взагалі неможливою.

вірці документів керувалася не тільки формальними критеріями (дотримання процедури проведення загальних зборів), але і перевіряла суто матеріальні, змістові моменти, якими є зміст питань, що пропонується винести на референдум, та їх відповідність конституційним вимогам, а також юридичним позиціям КСУ щодо предмета всеукраїнського референдуму.

У переважній більшості випадків ЦВК відмовляла в реєстрації ініціативних груп через те, що ініційовані питання «не передбачають прийняття рішення щодо внесення змін і доповнень до Конституції України, прийняття, зміни або скасування законів України чи їх окремих положень, прийняття рішень, що визначають основний зміст Конституції України, законів України та інших правових актів», або ж через те, що на референдум пропонується винести декілька взаємовиключних питань (а отже, у результаті позитивної відповіді на всі питання буде неможливим визначити подальші дії компетентних органів влади з імплементації результатів референдуму)¹.

Саме завданням ініціативної групи було зібрати необхідну кількість підписів (не менш як трьох мільйонів громадян України, які мають право голосу, за умови, що підписи щодо призначення референдуму зібрано не менш як у двох третинах областей і не менш як по сто тисяч підписів у кожній області). Ці підписи передавалися на перевірку до ЦВК, яка в разі підтвердження факту збору необхідної кількості підписів ініціативною групою ЦВК повинна була передати своє позитивне рішення Президенту України.

Президент України повинен проголосити референдум за народною ініціативою в разі додержання процедури ініціювання та збору підписів². Повноваження Президента України проголошувати всеукраїнський референдум за народною ініціативою залежить від волі визначеної Конституцією України кількості громадян України,

¹ На сьогодні потрібно враховувати, що відповідно до ч. 2 ст. 151 Конституції України перевірка конституційності питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою, може здійснюватися КСУ. Відповідно до ст. 7 ЗУ «Про Конституційний Суд України» від 13 липня 2017 р. КСУ надає висновок про відповідність Конституції України (конституційність) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою за зверненням Президента України або щонайменше сорока п'яти народних депутатів України.

² Рішення КСУ від 15 жовтня 2008 р. №23-рп/2008.

які ніким не можуть бути позбавлені права щодо реалізації їхньої ініціативи. Норми Конституції України є нормами прямої дії, і відсутність детального унормування процедури проведення референдумів не звільняє Президента України від обов'язку його проголошення. З цього приводу ним видається указ, в якому вказується дата проведення референдуму та формулювання питання (чи проекту закону), що виноситься на референдум. Водночас, як зазначив КСУ, строки, протягом яких Президент України зобов'язаний видати відповідний указ, повинні бути визначені законом.

Варто розрізняти проголошення референдуму за народною ініціативою і його призначення. Крім референдуму за народною ініціативою, який проголошується Президентом України, всеукраїнський референдум може бути також призначений згідно з ч. 1 ст. 72 Конституції України ВРУ або Президентом України відповідно до їх повноважень, встановлених Конституцією.

Згідно з п. 2 ч. 1 ст. 85 Конституції України до повноважень ВРУ належить призначення всеукраїнського референдуму з питань, визначених ст. 73 Конституції. Стаття 73 передбачає лише одне таке питання: про зміну території України.

Відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 106 Конституції України до повноважень Президента України належить призначення всеукраїнського референдуму щодо змін Конституції України відповідно до ст. 156 Конституції України (щодо затвердження законопроекту про внесення змін до розділів I, III, XIII Конституції України).

Рішення, прийняті на референдумі, мають обов'язковий характер. Результати народного волевиявлення на всеукраїнському референдумі за народною ініціативою є остаточними та не потребують затвердження або схвалення будь-якими органами державної влади і є обов'язковими для виконання громадянами України, органами державної влади України, яких воно стосується та до повноважень яких віднесено.

Однак слід мати на увазі, що події можуть розвиватися за двома варіантами.

Перший – коли предметом референдуму було затвердження конкретного закону. Відповідно до Рішення КСУ від 16 квітня 2008 р. № 6-рп/2008 передбачена ст. 94 Основного Закону процедура підпи-

сання й оприлюднення законів не застосовується до законів, прийнятих на референдумі.

Крім того, Суд установив, що рішення всеукраїнського референдуму щодо прийняття законів є остаточним і не потребує будь-якого затвердження, у тому числі ВРУ.

Це означає, що закон, прийнятий на референдумі, не потребує підписання Президентом України, Президент не може застосувати до такого закону право вето. І як уже наголошувалося, після встановлення результатів ЦВК закон набуває чинності.

Другий варіант, коли на референдум виноситься питання, яке визначає зміст закону (тобто його концептуальні засади). У такому разі рішення референдуму підлягає імплементації шляхом прийняття ВРУ відповідних законів. У випадку із всеукраїнським референдумом 16 квітня 2000 р. одне із питань («Чи підтримуєте Ви необхідність формування двопалатного парламенту в Україні, одна з палат якого представляла б інтереси регіонів України і сприяла б їх реалізації, та внесення відповідних змін до Конституції України і виборчого законодавства?») мало такий характер. Однак позитивне ставлення громадян до такої зміни структури парламенту («за» на референдумі висловилися 81,68% громадян) не було імplementовано за цей час у текст Конституції і навіть не було предметом конституційної реформи 8 грудня 2004 р.

У будь-якому випадку (і щодо першої, і щодо другої ситуації) рішення, прийняте на референдумі, може бути змінене чи скасоване тільки шляхом проведення нового референдуму.

Глава 19

Вибори в Україні

19.1. Загальна характеристика виборчого права

Воля народу повинна бути основою влади уряду; ця воля повинна виявлятися в періодичних і нефальсифікованих виборах, які проводяться при загальному і рівному виборчому праві шляхом таємного

голосування або ж через інші рівнозначні форми, що забезпечують свободу голосування. Вищезазначене положення ч. 3 ст. 21 Загальної декларації прав людини, прийнятої Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 р., спрямоване на повсюдне впровадження ідеї демократії, яка постала індикатором розвитку сучасних країн. Свідченням цього є закріплення демократичного устрою в конституціях провідних держав (ст. 20 Конституції Федеративної Республіки Німеччина, ст. 2 Конституції Португальської Республіки, ст. 1 Конституції Французької Республіки та ін.). Не є винятком й Україна, яка проголошена демократичною державою у ст. 1 Основного Закону.

Інститут виборів відносять до невід'ємних ознак демократії. У ст. 5 Конституції України зазначено, що носієм суверенітету та єдиним джерелом влади в Україні є народ, який здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Відповідно до юридичної позиції КСУ, висловленій у Рішенні від 5 жовтня 2005 р. № 1-5/2005 (справа про здійснення влади народом) зазначене положення потрібно розуміти так, що в Україні вся влада належить народові, яка є первинною, єдиною і невідчужуваною та здійснюється народом шляхом вільного волевиявлення через вибори, референдум, інші форми безпосередньої демократії у порядку, визначеному Конституцією та законами України, через органи державної влади та органи місцевого самоврядування, сформовані відповідно до Конституції та законів України.

Вибори є формою здійснення влади народом безпосередньо (пряма демократія). Водночас проведення вільних, загальних, рівних, таємних і періодичних виборів є необхідною умовою легітимізації влади (представницька демократія).

Окрім Загальної декларації прав людини, право на вільні (справжні) вибори гарантується ст. 25 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. та ст. 3 Першого протоколу до ЄКПЛ від 20 березня 1952 р. Зазначені акти були ратифіковані Україною, а відтак є складовою національного законодавства. Інституційними гарантіями захисту виборчих прав є діяльність Комітету з прав людини Організації Об'єднаних Націй та ЄСПЛ.

Слід зауважити, що зобов'язання договірних сторін проводити вільні вибори з розумною періодичністю шляхом таємного голосуван-

ня в умовах, які забезпечують вільне вираження думки народу, не гарантувалося початковою редакцією ЄКПЛ, а було закріплено у ст. 3 Першого протоколу. Зазначена стаття характеризується певними особливостями.

По-перше, спосіб її викладення значною мірою відрізняється від положень більшості інших статей ЄКПЛ, адже формально у ст. 3 Першого протоколу йдеться про зобов'язання держави, а не про конкретне право чи свободу (де, як правило, вживаються формулювання «кожен має право» або «ніхто не може»). Однак у справах «Матьє Моан і Клерфейт (Mathieu-Mohin and Clerfayt) проти Бельгії» від 2 березня 1987 р. (п. 48, 49) та «Жданок (Ždanoka) проти Латвії» від 16 березня 2006 р. (п. 102) ЄСПЛ дійшов висновку, що положення даної статті охоплює й індивідуальні права, зокрема право голосу (активне виборче право) та право висувати свою кандидатуру на виборах (пасивне виборче право).

По-друге, зазначена стаття стосується виключно виборів законодавчого органу. У справах «Тімке (Timke) проти Німеччини» від 11 вересня 1995 р. (рішення Європейської комісії з прав людини, яка до 1998 р. здійснювала попередній розгляд скарг до ЄСПЛ) та «Матьє Моан і Клерфейт (Mathieu-Mohin and Clerfayt) проти Бельгії» від 2 березня 1987 р. (п. 53) було наголошено на тому, що під терміном «законодавча влада» не обов'язково мається на увазі парламент, його варто тлумачити виходячи з конституційного устрою конкретної держави. Зокрема, у справі «Матьє Моан і Клерфейт (Mathieu-Mohin and Clerfayt) проти Бельгії» поряд з Палатою представників та Сенатом, статус законодавчого органу було розповсюджено й на Фламандську раду Бельгії, яка в результаті реформи 1970 р. отримала досить широку компетенцію та повноваження (п. 52). Проте в Україні такий статус має лише ВРУ, а тому захист у ЄСПЛ гарантованого ст. 3 Першого протоколу права можливий лише в контексті виборів народних депутатів України.

Аналізуючи міжнародні стандарти проведення виборів, неможливо обійти увагою численні акти «м'якого» права (довіді, висновки, резолюції, рекомендації, декларації тощо), серед яких варто виділити:

- документ Копенгагенської наради Конференції щодо людського виміру Наради з безпеки та співробітництва в Європі (яку 1995 року

було реформовано в Організацію з безпеки і співробітництва в Європі) від 29 червня 1990 р.;

- документи Бюро демократичних інститутів та прав людини Організації з безпеки і співробітництва в Європі (ОБСЄ/БДПІЛ), яке проводить регулярні місії зі спостереження за виборами, за результатами яких публікуються звіти, висновки та заяви про попередні результати (наприклад, остаточний звіт зі спостереження за позачерговими виборами народних депутатів України 26 жовтня 2014 р.¹, остаточний звіт зі спостереження за позачерговими виборами Президента України 2014 р.²);

- прийняті на сесіях Ради Міжпарламентського Союзу (членом якого є Україна) «Декларація про критерії вільних і справедливих виборів» 1994 р. та «Загальна декларація про демократію» 1997 р.;

- документи органів Ради Європи (членом якої є Україна), серед яких особливу роль відіграє Європейська комісія за демократію через право (Венеціанська комісія).

Документи Венеціанської комісії містять універсальні стандарти, випрацьовані на підставі багаторічного європейського досвіду. Венеціанська комісія надає висновки на законопроекти та закони України (наприклад, висновок № 593/2010 щодо проекту Виборчого кодексу ВРУ³, спільний висновок з ОБСЄ/БДПІЛ № 635/2011 щодо законопроекту «Про вибори народних депутатів України»⁴), а у 2002 р. на 52-й сесії ухвалила Кодекс належної практики у виборчих справах (який включає керівні принципи та пояснювальну доповідь) – універсальний звід демократичних принципів та правил проведення виборів.

Вказані акти не мають нормативної сили, проте вони виступають орієнтирами для впровадження найкращих європейських та світових

¹ Остаточний звіт ОБСЄ/БДПІЛ зі спостереження за позачерговими виборами народних депутатів України 26 жовтня 2014 р. URL: <https://www.osce.org/uk/odihr/elections/ukraine/133441?download=true>.

² Остаточний звіт ОБСЄ/БДПІЛ зі спостереження за позачерговими виборами Президента України 2014 р. URL: <https://www.osce.org/uk/odihr/elections/ukraine/120961?download=true>.

³ Висновок № 593/2010 щодо проекту Виборчого кодексу ВРУ. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a39.

⁴ Спільний висновок з ОБСЄ/БДПІЛ № 635/2011 щодо законопроекту «Про вибори народних депутатів України». URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a54.

практик організації і проведення демократичних виборів, забезпечення реалізації та захисту виборчих прав громадян.

Поняття «виборче право» використовується в таких значеннях:

1. Як суб'єктивне право, тобто право громадянина обирати (активне виборче право) та право бути обраним (пасивне виборче право)¹.
2. Як конституційно-правовий інститут, тобто сукупність правових норм, що закріплюють порядок формування органів публічної влади (виборче право в об'єктивному розумінні).

Виборче право в об'єктивному розумінні (як конституційно-правовий інститут) – це сукупність правових норм, що закріплюють порядок формування виборних органів публічної влади.

Виборче право як інститут конституційного права на сьогодні представлено такими джерелами.

Конституція України, в якій поряд із загальними засадами конституційного ладу, такими як демократичний характер України (ст. 1), принцип народовладдя (ст. 5) та політичними правами, які стосуються виборчого процесу (ст. 36), містяться розд. III «Вибори. Референдум», а також окремі норми, які регулюють у загальному вигляді вибори народних депутатів України, президента, депутатів місцевих рад та міських, сільських, селищних голів (статті 76, 77, 103, 141).

Акти міжнародного права, ратифіковані Україною. У першу чергу йдеться про Загальну декларацію прав людини (ст. 21), Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (ст. 25), Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод (ст. 3 Першого протоколу).

Закони України: «Про вибори народних депутатів України» від 17 листопада 2011 р. №4061-VI, «Про вибори Президента України» від 5 березня 1999 р. №474-XIV, «Про місцеві вибори» від 14 липня 2015 р. №595-VIII, «Про Центральну виборчу комісію» від 30 червня 2004 р. №1932-IV, «Про Державний реєстр виборців» від 22 лютого 2007 р. №698-V, «Про політичні партії в Україні» від 5 квітня 2001 р. №2365-III та низка інших.

Акти Президента України (зокрема, з питань призначення виборів) та *КМУ* (наприклад, у частині фінансування виборчого процесу).

¹ Див. параграф 16.3 Глави 16 Розділу IV підручника.

Окрім того, важливе значення для вирішення складних питань виборчого права мають такі джерела.

Рішення та висновки КСУ. У процесі контрольної діяльності органом конституційної юрисдикції було напрацьовано низку важливих юридичних позицій, які стали своєрідним дороговказом при подальшому реформуванні виборчого права. Серед них:

- Рішення КСУ від 26 лютого 1998 р. № 1-рп/98 (справа про вибори народних депутатів України);
- Рішення КСУ від 25 березня 1998 р. № 1-22/98 (справа про тлумачення ЗУ «Про вибори народних депутатів України»);
- Рішення КСУ від 30 січня 2002 р. № 2-рп/2002 (справа про виборчу заставу);
- Рішення КСУ від 24 грудня 2004 р. № 1-45/2004 (справа про особливості застосування ЗУ «Про вибори Президента України»);
- Рішення КСУ від 5 жовтня 2005 р. № 1-5/2005 (справа про здійснення влади народом);
- Рішення КСУ від 10 червня 2009 р. № 1-24/2009 (стосовно конституційності Постанови ВРУ «Про визнання такою, що втратила чинність, Постанови ВРУ «Про призначення позачергових виборів депутатів Тернопільської обласної ради»);
- Рішення КСУ від 19 жовтня 2009 р. № 1-50/2009 (справа про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України);
- Рішення КСУ від 4 квітня 2012 р. № 7-рп/2012 (стосовно рівномірного віднесення закордонних виборчих діляниць до всіх одномандатних виборчих округів, які утворюються на території столиці України – міста Києва);
- Рішення КСУ від 5 квітня 2012 р. № 8-рп/2012 (справа про висування кандидатів у народні депутати України за змішаною виборчою системою);
- Рішення КСУ від 15 травня 2014 р. № 5-рп/2014 (справа про строк, на який обирається Президент України);
- Рішення КСУ від 21 грудня 2017 р. № 1-21/2017 (справа про виключення кандидатів у народні депутати України з виборчого списку політичної партії).

Рішення ЄСПЛ. Відповідно до ст. 17 ЗУ «Про виконання рішень та застосування практики ЄСПЛ» рішення ЄСПЛ для національ-

них судів є джерелами права. Це такі рішення, як «Суховецький проти України», «Ковач проти України», «Мельниченко проти України» та ін.

Рішення ЦВК. Відповідно до ст. 13 ЗУ «Про Центральну виборчу комісію» від 30 червня 2004 р. № 1932-IV рішення ЦВК, прийняте в межах її повноважень, є обов'язковим для виконання всіма суб'єктами відповідного виборчого процесу чи процесу референдуму. Зазначені рішення ухвалюються у формі постанови (окрім тих, які стосуються питань внутрішньої діяльності ЦВК та можуть ухвалюватися у формі протокольних рішень).

Окрім того, відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 17 ЗУ «Про Центральну виборчу комісію» від 30 червня 2004 р. № 1932-IV ЦВК приймає обов'язкові для використання в роботі виборчих комісій роз'яснення і рекомендації з питань застосування законодавства України про вибори. Як приклад, Постанова ЦВК «Про Роз'яснення щодо деяких питань організації роботи дільничних виборчих комісій під час проведення повторного голосування з виборів Президента України» від 8 січня 2019 р. № 35, Постанова ЦВК «Про Роз'яснення щодо складання та уточнення списків виборців для підготовки і проведення голосування з місцевих виборів» від 25 вересня 2015 р. № 370, Постанова ЦВК «Про Роз'яснення щодо виготовлення іменних запрошень на вибори народних депутатів України» від 16 вересня 2014 р. № 964 та ін.

Акти вищих судових органів. Наприклад, Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України «Про практику застосування адміністративними судами положень Кодексу адміністративного судочинства України під час розгляду спорів щодо правовідносин, пов'язаних із виборчим процесом» від 1 листопада 2013 р. № 15, Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України «Про узагальнення практики вирішення адміністративними судами спорів про зміну виборчої адреси та місця голосування, уточнення списків виборців, які виникли під час позачергових виборів Президента України та виборів депутатів місцевих рад та сільських, селищних і міських голів» від 12 вересня 2014 р. № 9, Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України «Про Аналіз стану законодавчої бази про вибори Президента України: напрямки та шляхи удосконалення згід-

но з рекомендаціями Місії ОБСЄ/БДПЛ зі спостереження за виборами та Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанської комісії)» від 18 вересня 2015 р. № 18 та ін.

19.2. Поняття та види виборчих систем. Виборча система в Україні

Виборча система – це врегульований нормами права порядок трансформації голосів виборців у мандати (місця) для кандидатів у представницькому органі влади.

Процес конструювання виборчої системи до сьогодні залишається однією з найбільш дискусійних сфер правового регулювання виборів. Математична природа, історична та політична зумовленість елементного складу, неоднозначний вплив на результати голосування – лише незначна кількість факторів, які цьому сприяють. Підтверджується вказана обставина юридичними позиціями КСУ та ЄСПЛ.

Так, ЄСПЛ у справі «Герст (Hirst) проти Сполученого Королівства (№ 2)» від 6 жовтня 2005 р. наголосив, що в сучасному демократичному світі існує безліч способів організації та дії виборчих систем і безліч відмінностей, зокрема в історичному розвитку, культурі та політиці європейських держав, саме тому кожна держава має право формувати власне бачення демократії (п. 61). У справі «Метьюз (Matthews) проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ підкреслив, що обрання виборчої системи, за допомогою якої забезпечується вільне вираження думки народу у виборі законодавчого органу, є питанням, де держава наділена широкою свободою розсуду незалежно від того буде ця система пропорційною, мажоритарною чи будь-якою іншою (п. 64).

Водночас у справі «Матьє Моан і Клерфейт (Mathieu-Mohin and Clerfayt) проти Бельгії» від 2 березня 1987 р. ЄСПЛ зауважив, що перед виборчими системами іноді стоять майже несумісні завдання: з одного боку, більш-менш точно відображати думку народу, з іншого – об'єднати різноманітні ідейні рухи і сприяти формуванню достатньо логічної та зрозумілої політичної волі. За цих умов положення про «умови, які забезпечують вільне вираження думки народу у виборі законодавчої влади», окрім свободи вираження поглядів, захищеної ст. 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод,

означає принцип рівного ставлення до всіх громадян у здійсненні ними свого права голосу та права бути обраним (п. 54).

Юридична позиція КСУ полягає в тому, що визначення типу виборчої системи, її ознак та особливостей є питанням політичної доцільності та має вирішуватися парламентом відповідно до його конституційних повноважень за умови дотримання конституційних принципів та демократичних стандартів організації й проведення виборів. Держава зобов'язана забезпечити вільне волевиявлення громадян України та повагу до результатів такого волевиявлення шляхом належної регламентації й організації виборчого процесу на демократичних засадах та з дотриманням демократичних процедур, а також шляхом упровадження ефективного контролю за здійсненням таких процедур, що має унеможливити будь-які зловживання та маніпуляції (абз. 3, підп. 2.4 п. 2 мотивувальної частини)¹.

Виборча система складається із взаємопов'язаних елементів, які можна поділити на групи обов'язкових та факультативних².

Обов'язковими елементами виборчої системи є *магнітуда виборчого округу, структура виборчого бюлетеня та виборча формула*. Виборча система може бути результативною лише за наявності трьох зазначених елементів.

Факультативні елементи впливають на результат розподілу мандатів, однак їх застосування не є обов'язковою вимогою. Тому в різних варіаціях застосовуваних державами виборчих систем, ці елементи можуть бути відсутні. До факультативних елементів виборчої системи можна віднести: легальний виборчий бар'єр, вимоги легальності виборів, вимоги щодо квотування місць у представницькому органі тощо.

Магнітуда виборчого округу визначає кількість мандатів, які розподіляються в одному виборчому окрузі. Залежно від показника магнітуди округи класично ділять на одномандатні та багатомандатні, а їх кількість відрізняється залежно від застосовуваної виборчої системи, території держави, системи адміністративно-територіального устрою.

Мандати (мандат) можуть розподілятися як у єдиному окрузі, який охоплює всю територію, де організовуються вибори (наприклад, тери-

¹ Рішення КСУ від 21 грудня 2017 р. №3-р/2017 у справі про виключення кандидатів у народні депутати України з виборчого списку політичної партії.

² Докладніше див.: Мохончук Б. С. Виборча система України як конституційно-правовий інститут : автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Харків, 2017. С. 4–5.

торію країни та закордонний округ, який законодавство України визначає як загальнодержавний, відповідно до п. 1 ч. 3 ст. 1 ЗУ «Про вибори народних депутатів України» та ст. 19 ЗУ «Про вибори Президента України»), так і в декількох округах (наприклад, п. 2 ч. 3 ст. 1 ЗУ «Про вибори народних депутатів України», ч. 2 ст. 2 ЗУ «Про місцеві вибори»).

Якщо мандати розподіляються в декількох округах, важливим є забезпечення принципу рівного активного виборчого права. Цей принцип, як зазначено у Рішенні КСУ від 26 лютого 1998 р. № 1-13/98 (справа про вибори народних депутатів України), забезпечується не тільки рівними для всіх громадян засадами участі у виборах та наявністю в них рівної кількості голосів, а також юридично рівним впливом цих голосів на результати виборів.

Рівень впливу голосу виборця на результат голосування іменують «вагою» голосу. У контексті поділу виборчих округів «вага» голосу буде вищою там, де голосує менша кількість виборців. Тому для дотримання принципу рівного виборчого права в контексті рівної ваги голосів важливо забезпечити приблизно рівну кількість виборців у кожному окрузі.

Венеціанська комісія в Кодексі належної практики у виборчих справах (2.2.IV) рекомендує, щоб максимально припустиме відхилення кількості виборців в округах не перевищувало 10%, але в жодному разі не більше 15%, за винятком особливих обставин (захист інтересів компактно розселеної меншини, адміністративна одиниця з низькою густотою населення).

В Україні спори, пов'язані з формуванням нерівномірних округів, можуть виникати на місцевих виборах (наприклад, Постанова Чернігівського окружного адміністративного суду від 4 жовтня 2017 р. у справі № 825/1536/17) або виборах народних депутатів України (наприклад, Рішення КСУ від 4 квітня 2012 р. № 7-рп/2012 у справі щодо рівномірного віднесення закордонних виборчих дільниць до всіх одномандатних виборчих округів, які утворюються на території столиці України – міста Києва). Забезпечення однакого рівня впливу на результати голосування можливе лише при пропорційному (рівномірному) розподілі загальної кількості виборців між різними округами.

Саме тому в профільних законах передбачені певні вимоги щодо формування виборчих округів. Так, у п. 1 ч. 2 ст. 18 ЗУ «Про вибори

народних депутатів України» зазначено, що одномандатні округи утворюються з приблизно рівною кількістю виборців у кожному окрузі (відхилення не може перевищувати 12% орієнтовної середньої кількості виборців в одномандатних округах). У частинах 2, 4–9 ст. 17 ЗУ «Про місцеві вибори» передбачена необхідність формування виборчих округів з приблизно однаковою кількістю виборців.

Окрім вимог щодо середньої кількості виборців важливим є неупереджене формування меж виборчих округів.

Увага до проблеми розподілу меж виборчих округів загострилася після того, як губернатор штату Массачусетс США Елбридж Томас Джеррі (Elbridge Thomas Gerry) у 1842 р. для перемоги своєї партії «покраяв» штат Массачусетс на округи таким чином, що їх межі почали нагадувати контур саламандри. Вказана маніпуляція з виборчою географією навіть отримала свою назву – «джеррімендеринг» (джеррі + (сала) мандер).

Правило маніпуляції таке – розділити територію, де підтримують конкуруючу політичну силу, на якомога більшу кількість округів. Завдяки цьому на жодному з них конкурент не зможе отримати переваги. Джеррімендеринг стає складнішим при більших магнітудах та чисельності виборців в округах, а також нівелюється пропорційними виборчими системами. Однак для одномандатних округів мажоритарної системи відносної більшості, при вдалих соціологічних оцінках, «сприятлива» нарізка округів може відігравати визначальну роль.

Тому у п. 3 ч. 2 ст. 18 ЗУ «Про вибори народних депутатів України» передбачено, що межі одномандатних округів визначаються з урахуванням меж адміністративно-територіальних одиниць, інтересів членів територіальних громад та проживання на відповідній території національних меншин.

Структура виборчого бюлетеня характеризується двома ознаками – особливістю суб'єктів балотування та способом вираження голосу виборця.

У контексті структури виборчого бюлетеня *суб'єктами балотування* можуть бути кандидати або списки кандидатів. Останні, як правило, висуваються політичними партіями (тому їх також називають «партійними списками» чи «списками партій») або об'єднаннями партій (блоками, альянсами тощо).

Виборчі системи, у яких передбачена можливість голосування лише за наперед сформований список кандидатів (як правило на з'їзді або конференції партії), – іменують системами із *закритими списками*. У таких виборчих системах мандати розподіляються за послідовністю, визначеною суб'єктом балотування (партією).

Виборчі системи, у яких виборцю надається можливість голосувати не тільки за список, а й кандидатів зі списку, іменують системами з *відкритими списками*. За цією виборчою системою підраховуються не тільки голоси, подані за ту чи іншу партію, а й «переваги» («преференції») в межах списку кандидатів. Як наслідок, розташування кандидатів у виборчому списку може змінитися порівняно з тим, як цю послідовність визначила сама партія до голосування.

У структурі виборчого бюлетеня спосіб вираження голосу може бути категоричним або ординальним. *Категоричним бюлетенем* передбачається, що виборець матиме можливість надати одну перевагу у бюлетені. *Ординальним бюлетенем* передбачається, що виборець матиме можливість надати декілька переваг у порядку зростання (спадання) залежно від рівня підтримки кандидатів.

Виборча формула – це елемент виборчої системи, яким визначаються правила розподілу мандатів між кандидатами відповідно до поданих голосів. Кількість таких мандатів визначається магнітудою округу, а голоси виражаються заданими у структурі виборчого бюлетеня параметрами. Саме виборча формула є тим елементом виборчої системи, за допомогою якого, після встановлення результатів голосування, визначатимуть переможців (переможця) виборів.

Обрання тої чи іншої виборчої формули залежить від варіацій застосовуваних магнітуди та структури виборчого бюлетеня, а її особливості покладають в основу класифікацій виборчих систем.

Так, найбільш розповсюдженою є класифікація виборчих систем на мажоритарні та пропорційні.

Мажоритарна виборча система передбачає застосування одномандатних виборчих округів (магнітуда дорівнює одному мандату) та голосування за кандидатів одним категоричним голосом. Залежно від використовуваної виборчої формули така система поділяється на види:

- *Мажоритарна система відносної більшості* – обраним вважається кандидат, який набрав більше голосів, ніж інші кандидати. При

цьому для перемоги непринципове отримання певної мінімальної кількості голосів.

- *Мажоритарна система абсолютної більшості* – обраним вважається кандидат, який набрав більше, ніж інші кандидати, але не менше 50% + 1 голосів виборців. Як правило, цим різновидом мажоритарної системи передбачається можливість проведення повторного голосування в тому випадку, коли жоден із кандидатів не отримав абсолютної більшості голосів. Тоді до бюлетеня для повторного голосування включаються два кандидати, які отримали серед усіх кандидатів найбільшу кількість голосів. При повторному голосуванні для перемоги достатньо отримати відносну більшість голосів.

- *Мажоритарна система кваліфікованої більшості* є фактично різновидом попередньої системи. Різниця полягає в тому, що для перемоги кандидат повинен отримати чітко визначену в законі кількість голосів (2/3, 65% тощо), яка є більшою за 50%.

Перевагами мажоритарних виборчих систем є:

- високий рівень зв'язку депутата і виборців;
- простота підрахунку голосів та встановлення результатів виборів;
- зрозумілість для суб'єктів виборчого процесу, насамперед виборців.

Недоліками мажоритарних систем є:

- велика кількість втрачених голосів (утрачаються голоси усіх кандидатів, окрім переможця виборів);
- сприятливість до підкупу виборців та «джеррімендерингу» (у невеликих округах легше впливати на електоральну поведінку та маніпулювати із «виборчою географією»);
- формування суспільного сприйняття кандидата як представника виборчого округу (актуально для загальнодержавних виборів у декількох одномандатних округах);
- складність забезпечення права голосу внутрішньо переміщених та інших мобільних груп населення (оскільки виборець повинен бути включений до виборчого списку конкретного округу)¹.

¹ Окреслені переваги та недоліки виборчих систем не є абсолютними і залежать від рівня верховенства права, правової культури, ефективності роботи органів публічної влади та інших чинників конкретної держави. Однак вони демонструють ті наслідки, яким більшою мірою сприяє та чи інша виборча система.

Пропорційна виборча система застосовується в багатомандатних виборчих округах. Структурою бюлетеня передбачається можливість голосування за список кандидатів загалом (пропорційна виборча система із *закритими списками*), а в окремих варіаціях виборець може обрати кандидатів зі списку (пропорційна виборча система із *відкритими списками*).

Виборчі формули таких систем покликані забезпечити пропорційний розподіл голосів між партіями (тобто відсоткові співвідношення частин повинні бути максимально наближеними). Проте таке співвідношення не може бути повністю пропорційним (де збільшення або зменшення однієї з величин обов'язково призведе до зміни іншої), оскільки кількість голосів, як правило, набагато більша від кількості розподілюваних мандатів. Тому виникає необхідність застосування додаткових математичних операцій, які і становлять собою виборчу формулу.

Існує значна кількість виборчих формул пропорційного типу, однак, узагальнивши, їх можна об'єднати у дві групи.

Перша група – формули, де встановлення результатів виборів відбувається за допомогою *виборчої квоти та методу найбільших остач*. Розподіл мандатів здійснюється у два етапи.

На першому, у таких формулах вимагається визначення виборчої квоти (Q) – кількості голосів виборців, необхідних для отримання одного мандата. Вона визначається шляхом ділення суми голосів (V) на загальну кількість мандатів (S) з можливими додатковими операціями. Особливості останніх і відрізняють квоти, серед яких: «Стандартна квота» або «квота Хейра» ($Q = V/S$), «Квота Гагенбаха–Бішоффа» ($Q = V/(S+1)$), «Квота Друпа» ($Q = (V/(S+1))+1$) та ін.

Вплив різних квот менш відчутний при великих значеннях магнітуди (її значення на парламентський виборах в Україні є дуже великим – 225 мандатів). Після визначення квоти кількість голосів, отриманих кожним списком, ділиться на її значення. У результаті будуть отримані цілі числа з, як правило, дробовими частками. Цілі числа і визначатимуть кількість мандатів, отриманих при первинному розподілі.

На другому етапі розподіляються всі невичерпані мандати. Для цього використовується метод найбільших остач. Нерозподілені ман-

дати почергово надаються спискам з найбільшими дробовими залишками.

Друга група – формули, де встановлення результатів виборів відбувається за допомогою *методу найбільшого середнього*. В основі формул даної групи лежить ідея ділення кількості голосів, отриманих певним списком кандидатів при розподілі чергового мандата, на дільники. Результати від такого ділення порівнюються і мандати почергово надаються партіям з найбільшими значеннями. Зазначені формули відрізняються використовуваними дільниками, серед яких виділяють: «метод Д'Ондта» (послідовність дільників 1, 2, 3 і т. д., переважно сприяє партіям з високим рівнем підтримки), «метод Сент-Лагю» (послідовність дільників 1, 3, 5, 7 і т. д., переважно сприяє партіям з невисоким рівнем підтримки), «модифікований метод Сент-Лагю» (порівняно з попереднім перший дільник змінюється на 1.4, чим зменшується надмірне сприяння партіям з невисоким рівнем підтримки) та ін.

У пропорційних виборчих системах часто використовується такий факультативних елемент, як «прохідний (загороджувальний, легальний) бар'єр». *Прохідний бар'єр* – це мінімальна кількість голосів виборців (як правило, у відсотковому відношенні), яку повинна отримати партія (блок) для участі у розподілі мандатів. Його застосування покликано убезпечити від надмірної фрагментарності представницького органу, яка може негативно відобразитися на його працездатності (зокрема прийнятті рішень, формуванню коаліції та уряду тощо).

КСУ в Рішенні від 26 лютого 1998 р. № 1-13/98 (справа про вибори народних депутатів України) дійшов висновку, що застосування 4-відсоткового прохідного бар'єра на парламентських виборах є питанням політичної доцільності і воно має вирішуватися ВРУ (п. 5).

ЄСПЛ з прав людини зайняв схожу позицію в рішенні «Юмак та Садак (Yumak and Sadak) проти Туреччини» від 8 липня 2008 р. Справа стосувалась 10-відсоткового прохідного бар'єра в Туреччині, який є одним з найвищих у світі на загальнодержавному рівні. Суд погодився з органами Ради Європи, що такий бар'єр вбачається надмірним, оскільки позбавляє значну частину виборців власних представників. Однак комплексно оцінивши політичну ситуацію, яка склалася на виборах, ЄСПЛ підкреслив невпевненість, що даний бар'єр торкнувся

сутності прав, гарантованих ст. 3 Першого протоколу, а відтак не вбачав її порушення.

Парламентська Асамблея Ради Європи у резолюції 2007 р. № 1547 рекомундує країнам з усталеними демократичними традиціями не встановлювати прохідний бар'єр вище ніж 3%. Для перехідних демократій прийнятним є розмір легального бар'єра від 3 до 5 % (нижчий від 3% є малоефективним, тоді як вищий від 5% може розглядатися як дискримінаційний). Тому, як зазначено у вищевказаній резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи, завданням держави є пошук балансу між справедливим представництвом думок суспільства й ефективністю парламенту та уряду.

Перевагами пропорційних виборчих систем є:

- репрезентативність та пропорційність результатів виборів, де кількість отриманих мандатів у парламенті максимально наближена до результату волевиявлення;
- зменшення кількості втрачених голосів та політичний плюралізм, який забезпечується представництвом різноманітних партій, навіть із незначним рівнем підтримки (однак ця перевага може бути частково нівельована застосуванням високого прохідного бар'єра);
- сприяння формуванню партійної системи (оскільки участь у виборах вимагає висувати списки кандидатів і, як наслідок, призводить до об'єднання прихильників спільної ідеології).

Недоліками пропорційних систем є:

- надмірна фрагментарність та роздробленість парламенту, яка може призвести до нестабільності коаліції та сформованого нею уряду;
- послаблення зв'язку депутата і виборців;
- сприяння внутрішньопартійній корупції (щодо формування списку кандидатів) і диктатурі партійних лідерів (характерно для виборчих систем із закритими списками);
- складність (порівняно з мажоритарними системами) підрахунку голосів та встановлення результатів виборів.

Порівнюючи вплив виборчих систем, французький політолог, юрист, експерт із проблем конституційного права Моріс Дюверже сформулював гіпотезу, якою пов'язав формування двопартійної політичної системи із застосуванням мажоритарної виборчої системи в одномандатних округах, а багатопартійної – із застосуванням системи

пропорційного представництва. Зазначена гіпотеза отримала назву «закон Дюверже» і відображає загальні тенденції впливу мажоритарних і пропорційних виборчих систем, хоча такий вплив не є абсолютним, що можна прослідкувати на прикладі окремих країн (Індія, Канада, Шотландія, Філіппіни та ін.).

Класифікація виборчих систем на мажоритарні та пропорційні не охоплює всю їх різноманітність. Якщо враховувати відмінності кожного елемента, то можна дійти висновку, що чисельність виборчих систем більша, ніж загальна кількість країн світу (оскільки часто держави на різних типах виборів використовують різні системи). Застосовувані системи можуть передбачати категоричну (наприклад, системи єдиного неперехідного голосу, блокового, обмеженого голосування) або ординальну (наприклад, системи єдиного перехідного голосу, альтернативного голосування, метод Борда, метод Шульце) структуру бюлетеня, різну кількість та магнітуду виборчих округів, рівень прохідного бар'єра тощо.

Відповідно до ч. 3 ст. 1 ЗУ «Про вибори народних депутатів України» від 17 листопада 2011 р. вибори здійснюються за змішаною (пропорційно-мажоритарною) системою. Незважаючи на законодавче визначення, застосовувана на парламентських виборах в Україні модель в науці іменується комбінованою (або «паралельною»), оскільки передбачає одночасне застосування двох незалежних одна від одної систем. Це призводить до певних відмінностей в організації, проведенні та встановленні результатів виборів.

У змішаних системах, як правило, мандати, отримані за пропорційною складовою, застосовуються для компенсації диспропорцій, зумовлених мажоритарною (наприклад, Федеративна Республіка Німеччина, Нова Зеландія, Естонія, Данія). Тобто, якщо партія подолає прохідний бар'єр, а її кандидати не будуть обрані за мажоритарною складовою, вона може отримати додаткові мандати пропорційно рівню її підтримки.

На виборах народних депутатів України половина депутатського корпусу (225 народних депутатів) обирається за пропорційною виборчою системою із закритими списками в єдиному багатомандатному окрузі. Встановлено 5-відсотковий прохідний бар'єр, а розподіл мандатів відбувається за методом найбільших остач з використанням «стандартної квоти» («квоти Хейра»). Інша половина народних депу-

татів обирається в 225 одномандатних округах за мажоритарною системою відносної більшості.

На виборах Президента України застосовується мажоритарна система абсолютної більшості. Якщо вибори за цієї системи будуть нерезультативними (жоден кандидат не набере більше ніж 50% голосів), проводиться повторне голосування, де використовується система відносної більшості.

На місцевих виборах системи диференційовані.

Вибори міських голів у містах з кількістю виборців 90 тис. і більше проводяться за системою, аналогічною виборам Президента України – мажоритарною абсолютної більшості. Повторне голосування проводиться за системою відносної більшості.

На виборах міських голів у містах з кількістю виборців до 90 тис., сільських та селищних голів, а також старости, застосовується мажоритарна система відносної більшості в єдиному одномандатному окрузі.

Вибори депутатів сільських, селищних рад проводяться за мажоритарною системою відносної більшості в одномандатних виборчих округах (кількість яких дорівнює кількості місць у відповідній раді).

Вибори депутатів Верховної Ради АРК, обласних, районних, міських, районних у містах рад проводяться за нетиповою пропорційною виборчою системою у багатомандатному виборчому окрузі.

Висування кандидатів здійснюється виключно партійними списками (місцевими організаціями політичних партій). Структура бюлетеня передбачає категоричне голосування лише за кандидата, однак такий голос вважається одночасно поданим й за місцеву організацію політичної партії. Кандидати закріплюються за територіальними виборчими округами, на які поділяється багатомандатний виборчий округ (магнітуда багатомандатного та кількість територіальних округів дорівнює кількості місць у відповідній раді).

Мандати отримують партії, які подолали 5-відсотковий бар'єр. Загальна кількість мандатів визначається за методом найбільших остач з використанням «стандартної квоти» («квоти Хейра»). Розподіл у межах списку здійснюється за черговістю, яка формується шляхом розташування кандидатів у порядку зменшення відсотка отриманих голосів (такий порядок є нетиповим для пропорційних виборчих систем).

Варто зауважити, що під час підготовки підручника ВРУ прийняла Виборчий кодекс України (від 2 жовтня 2015 р. №3112-1), яким передбачається об'єднання законів України «Про вибори народних депутатів України», «Про вибори Президента України», «Про місцеві вибори», «Про Центральну виборчу комісію», «Про Державний реєстр виборців», а також суттєва зміна виборчих систем та окремих виборчих процедур. Як приклад, на виборах народних депутатів України передбачається застосування пропорційної виборчої системи з 4-відсотковим легальним бар'єром, відкритими регіональними списками та елементом компенсаційних мандатів. Проте щодо законопроекту було застосовано право вето та повернуто з пропозиціями Президентом України.

Окрім того, 29 серпня 2019 р. було ініційовано законопроект №1017 про внесення змін до статей 76 та 77 Конституції України (щодо зменшення конституційного складу ВРУ та закріплення пропорційної виборчої системи). Указаним законопроектом пропонується серед іншого закріпити у ч. 3 ст. 77 Конституції України положення такого змісту: «Верховна Рада України обирається за пропорційною виборчою системою». Прийняття таких змін обмежить можливість застосування окремих типів виборчих систем на виборах народних депутатів України (таких як системи мажоритарного типу)¹.

19.3. Виборчий процес: етапи, суб'єкти та виборчі процедури

Експертне середовище вже тривалий час наголошує на доцільності уніфікації виборчого законодавства, однак чинними залишаються ЗУ «Про вибори народних депутатів України» від 17 листопада 2011 р. №4061-VI, ЗУ «Про вибори Президента України» від 5 березня 1999 р. №474-XIV, ЗУ «Про місцеві вибори» від 14 липня 2015 р. №595-VIII.

Існування трьох профільних законів призводить до відмінностей у правовому регулюванні схожих за своєю природою суспільних від-

¹ Втім, КСУ у Висновку від 16 грудня 2019 р. № 8-в/2019 на цей законопроект звертає увагу на те, що «немає потреби (імперативності) для закріплення типу виборчої системи в Конституції України».

носин на виборах народних депутатів України, Президента України, депутатів Верховної Ради АРК, обласних, районних, міських, районних у містах, сільських, селищних рад, сільських, селищних, міських голів та старост. Такі відмінності стосуються суб'єктів виборчого процесу (наприклад, на місцевих виборах діє система територіальних виборчих комісій – постійно діючих колегіальних органів, що в межах своїх повноважень забезпечують організацію та проведення місцевих виборів) та окремих виборчих процедур. Проте загальна характеристика виборчого процесу незалежно від типу виборів є схожою, тому здійснюватиметься на прикладі виборів народних депутатів України.

Виборчий процес являє собою сукупність взаємопов'язаних етапів (стадій) проведення виборів, під час яких суб'єкти виборчого процесу здійснюють визначені законодавством виборчі процедури.

Суб'єктами виборчого процесу є такі:

1. **Виборець.** Ним вважається громадянин України, який досяг 18-річного віку та не був визнаний судом недієздатним. Для того щоб реалізувати своє право голосу, виборець повинен бути внесений до списку виборців, який формується на підставі відомостей Державного реєстру виборців.

2. **Виборчі комісії.** Систему комісій складають: ЦВК, окружні виборчі комісії (ОВК) та дільничні виборчі комісії (ДВК). ЦВК є постійно діючим колегіальним органом, який формується ВРУ за поданням Президента. Окружні комісії формує ЦВК, а дільничні комісії – окружні.

3. **Партія,** що висунула кандидатів (кандидата) у депутати.

4. **Кандидат.** Кандидатом у народні депутати може бути громадянин України, який на день виборів досяг 21 року, має право голосу, проживає в Україні протягом останніх 5 років та не має судимості за вчинення умисного злочину. Особа набуває вказаного статусу після її реєстрації як кандидата в ЦВК.

5. **Офіційний спостерігач від:**

- партії, яка висунула кандидатів у депутати в загальнодержавному окрузі;
- кандидата в депутати в одномандатному окрузі;
- громадської організації (таким правом наділені лише громадські організації, до статутної діяльності яких належать питання виборчого процесу та спостереження за ним).

Офіційним спостерігачем може бути виборець (окрім членів виборчих комісій; посадових осіб органів виконавчої влади або суду, правоохоронних органів, органів влади АРК чи органів місцевого самоврядування; військовослужбовці; особи, які проходять альтернативну (невійськову) службу). Особа набуває статусу офіційного спостерігача після її реєстрації в окружній комісії.

Статус спостерігачів від партій, кандидатів та громадських організацій не аналогічний статусу спостерігачів від іноземних держав та міжнародних організацій, оскільки останні не є суб'єктами виборчого процесу, а відтак перелік їх прав є меншим.

Виборчий процес починається за 90 днів до дня голосування. Про початок виборчого процесу оголошує ЦВК.

На сьогодні виборчий процес включає в себе такі основні етапи:

I. Висування кандидатів у депутати.

II. Утворення виборчих комісій (крім ЦВК).

III. Реєстрація кандидатів у депутати.

IV. Проведення передвиборної агітації.

V. Складання списків виборців, їх перевірка та уточнення.

VI. Голосування.

VII. Підрахунок голосів виборців та встановлення підсумків голосування.

VIII. Встановлення результатів виборів народних депутатів України та їх офіційне оприлюднення.

Висування кандидатів у депутати. Процес висування кандидатів у народні депутати України починається за 90 і закінчується за 79 днів до дня голосування. У цьому зв'язку слід розрізняти висування кандидатів у загальнодержавному багатомандатному виборчому окрузі та в одномандатних округах.

У загальнодержавному виборчому окрузі обираються 225 народних депутатів за пропорційною виборчою системою. Правом висувати кандидатів у цьому окрузі наділені політичні партії. Кандидати висуваються партією на з'їзді партії, який проводиться відповідно до її статуту. Причому партія висуває кандидатів у формі виборчого списку (не більше ніж 225 кандидатів), а це означає, що розподіл мандатів усередині списку здійснюється залежно від розташування того чи іншого кандидата партією. Партії дозволяється висувати кандидатом особу, яка

є членом цієї партії або є безпартійною. Особа може бути кандидатом за виборчим списком лише однієї партії.

КСУ дійшов висновку, що можливість виключення партією кандидатів у народні депутати України з виборчого списку від партії після встановлення результатів виборів народних депутатів України за рішенням її з'їзду (зборів, конференції) суперечить принципам народовладдя; правової визначеності та правомірних очікувань як складовим принципу верховенства права; свободи політичної діяльності; вільних виборів та вільного волевиявлення виборців; вільного депутатського мандата, порушує право громадян України вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування, уможливило заперечення партією політичної волі виборців, втіленої в результатах голосування на виборах народних депутатів України, та суперечить засадам конституційного ладу України (абз. 5 підп. 2.6 п. 2 мотивувальної частини)¹.

В одномандатних виборчих округах кандидати висуваються партіями (не більше одного кандидата на округ), однак дозволяється і самовисування.

Одна і та сама особа може бути включена лише до виборчого списку кандидатів у депутати від партії або висунута лише в одному з одномандатних виборчих округів у порядку висування партією чи в порядку самовисування.

Утворення виборчих комісій (крім ЦВК). Окружна виборча комісія утворюється ЦВК не пізніше як за 62 дні до дня голосування у складі голови, заступника голови, секретаря та інших членів комісії в кількості не менше ніж 12 і не більше ніж 18 осіб.

Дільнична виборча комісія утворюється відповідною окружною виборчою комісією не пізніше як за 31 день до дня голосування у складі голови, заступника голови, секретаря та інших членів комісії.

Склад ДВК повинен налічувати:

- для малих (з чисельністю виборців до 500 осіб) дільниць – 10–14 осіб;
- для середніх (з чисельністю виборців від 500 до 1500 осіб) дільниць – 12–16 осіб;

¹ Рішення КСУ від 21 грудня 2017 р. №3-р/2017.

– для великих (з чисельністю виборців понад 1500 осіб) дільниць – 14–18 осіб.

На виборчих дільницях, де кількість виборців не перевищує 50 осіб, ДВК може утворюватися у складі голови, секретаря та 2–4 членів комісії.

Для забезпечення неупередженості роботи виборчих комісій важливо забезпечити демократичний спосіб їх формування з пропорційним представництвом політичних партій та кандидатів.

Суб'єктами подання кандидатур до складу ОВК є:

- політичні партії, депутатські фракції яких зареєстровані в Апараті ВРУ поточного скликання;
- політичні партії – суб'єкти виборчого процесу, кандидати в депутати від яких зареєстровані в загальнодержавному окрузі.

Право подання кандидатур до складу ДВК мають, окрім суб'єктів подання кандидатур до ОВК, також кандидати в депутати у відповідному одномандатному окрузі.

До складу ОВК та ДВК обов'язково включаються (за наявності відповідного подання) по одному представнику від суб'єкта подання. Не більше ніж по одному представнику від суб'єктів подання включаються до складу виборчої комісії шляхом жеребкування, що проводиться ЦВК (щодо формування складу ОВК) або окружною виборчою комісією (щодо формування складу ДВК).

Реєстрація кандидатів у депутати. Реєстрація кандидатів здійснюється ЦВК. Строки реєстрації становлять 5 днів (подача документів можлива не пізніше ніж за 75 днів до дня голосування).

Для реєстрації виборчого списку від партії до ЦВК подається низка документів, визначених ЗУ «Про вибори народних депутатів України» від 17 листопада 2011 р. №4061-VI. Також вноситься *грошова застава*:

- партією, яка висунула виборчий список кандидатів у депутати у загальнодержавному окрузі, в розмірі однієї тисячі розмірів мінімальної заробітної плати;
- партією, яка висунула кандидата в депутати в одномандатному окрузі, кандидатом у депутати, який балотується в одномандатному окрузі в порядку самовисування, в розмірі десяти розмірів мінімальної заробітної плати.

Відповідно до Рішення КСУ від 30 січня 2002 р. №2-рп/2002 «грошова застава застосовується з метою забезпечення відповідального ставлення громадян як ймовірних кандидатів у депутати до їх участі у виборах, сприяє прийняттю виважених рішень кандидатом у депутати, якого висунуто в одномандатному окрузі, та кандидатами у депутати, включеними до виборчих списків у багатомандатних округах, щодо реалізації їх пасивного виборчого права, а також упереджує можливі невиправдані витрати з державних фондів». На думку Суду, «грошову (виборчу) заставу не можна розглядати як обмеження пасивного виборчого права громадян за ознакою майнового стану». Однак при цьому розмір грошової застави повинен встановлюватися залежно від майнової спроможності переважної більшості населення країни. Порушення цієї вимоги може суттєво обмежити кількість претендентів на місця в парламенті, особливо від фінансово малозабезпечених партій та кандидатів у депутати.

Грошова застава повертається:

- партії, яка отримала право брати участь у розподілі мандатів, тобто за результатами виборів отримала 5% та більше голосів виборців (пододала прохідних бар'єр);
- партії, якщо висунутий нею кандидат був визнаний обраним в одномандатному окрузі;
- кандидату, який балотувався в одномандатному окрузі в порядку самовисування, якщо за підсумками виборів він був визнаний обраним в одномандатному окрузі.

В інших випадках грошова застава у 8-денний строк з дня офіційного оприлюднення результатів виборів депутатів перераховується до Державного бюджету України.

Законом України передбачена можливість скасування *реєстрації кандидатів*. Рішення про скасування реєстрації кандидата в депутати приймає Центральна виборча комісія в разі:

- звернення кандидата в депутати не пізніш як за 12 днів до дня голосування з письмовою заявою про відмову балотуватися;
- звернення партії не пізніш як за 12 днів до дня голосування про скасування рішення щодо реєстрації кандидата в депутати;
- припинення громадянства України кандидата в депутати;

- вибуття кандидата в депутати за межі України на постійне проживання чи з метою отримання політичного притулку;
- визнання кандидата в депутати недієздатним;
- набрання щодо кандидата в депутати законної сили обвинувальним вироком суду за вчинення умисного злочину;
- порушення вимог про можливість балотуватися однією особою тільки за виборчим списком однієї партії та вимог про можливість балотуватися тільки в одному окрузі;
- виявлення ЦВК обставин, які свідчать про відсутність в особи, висунутої кандидатом у депутати, пасивного виборчого права.

Проведення передвиборної агітації. *Передвиборна агітація* – це здійснення будь-якої діяльності з метою спонукання виборців голосувати «за» або не голосувати за певного кандидата в депутати або партію, що бере участь у виборах.

Початок передвиборної агітації визначається індивідуально щодо конкретного кандидата чи партії, яка бере участь у виборах. Партія (кандидат) має право проводити агітацію з дня, наступного за днем прийняття ЦВК рішення про реєстрацію виборчого списку партії (реєстрацію кандидата). Передвиборну агітацію заборонено проводити після 24-ї години останньої п'ятниці перед днем голосування.

Передвиборна агітація може проводитися в таких формах: проведення зборів громадян, інших зустрічей з виборцями; проведення мітингів, походів, демонстрацій, пікетів; проведення публічних дебатів, дискусій, «круглих столів», прес-конференцій; оприлюднення в ЗМІ політичної реклами, виступів, інтерв'ю, нарисів, відеофільмів, аудіо- та відеокліпів; розповсюдження виборчих листівок, плакатів та інших друкованих агітаційних матеріалів чи друкованих видань, у яких розміщено матеріали передвиборної агітації; розміщення друкованих агітаційних матеріалів чи політичної реклами на носіях зовнішньої реклами; проведення концертів, вистав, спортивних змагань, демонстрації фільмів та телепередач чи інших публічних заходів; встановлення агітаційних наметів; в інших формах, що не суперечать Конституції України та законам України.

Як було зазначено, однією із форм передвиборної агітації є *політична реклама*, під якою розуміють розміщення або поширення матеріалів передвиборної агітації за допомогою рекламних засобів. До

політичної реклами належить використання символіки або логотипів партій, а так само повідомлення про підтримку партією або кандидатом у депутати видовищних чи інших публічних заходів. Політичною рекламою також вважається реклама друкованих видань (газет, журналів, книг), інших товарів та послуг з використанням прізвищ чи зображень (портретів) кандидатів, назв чи символіки партій.

З метою запобігання зловживанню службовим становищем законом передбачається правило, відповідно до якого офіційні повідомлення в період виборчого процесу про дії кандидатів у депутати, які є посадовими особами органів публічної влади, пов'язані з виконанням ними посадових повноважень, не повинні містити коментарів агітаційного характеру, а також відео-, аудіозаписів, кінозйомок, фотоілюстрацій про дії зазначених осіб як кандидатів у депутати.

Передвиборна агітація фінансується за рахунок коштів виборчих фондів партій та кандидатів, а також за рахунок коштів Державного бюджету України (державна фінансує лімітовану тривалість ефірного часу для здійснення агітації на державних та комунальних ЗМІ). Окрім цього, у 2015 р. в ЗУ «Про політичні партії в Україні» від 5 квітня 2001 р. було закріплено право політичної партії, яка на останніх чергових або позачергових виборах народних депутатів України взяла участь у розподілі депутатських мандатів (подолала прохідних бар'єр), на відшкодування витрат, пов'язаних з фінансуванням передвиборної агітації. Таке відшкодування здійснюється за рахунок коштів Державного бюджету України в розмірі фактично здійснених політичною партією витрат, але не більше максимального розміру виборчого фонду (90 тисяч розмірів мінімальної заробітної плати).

Забороняється участь у передвиборній агітації: іноземцям та особам без громадянства (у тому числі через журналістську діяльність чи у формі участі в концертах, виставах, спортивних змаганнях, що проводяться на підтримку кандидата чи партії); органам влади та їх посадовим особам (крім випадків, коли відповідна особа є кандидатом у депутати); членам виборчих комісій протягом строку їх повноважень у відповідних комісіях.

Суворо забороняється підкуп виборців. Зокрема, забороняється роздавати виборцям кошти або безоплатно чи на пільгових умовах товари (крім товарів, що містять візуальні зображення назви, симво-

ліки, прапора партії, за умови, що вартість таких товарів не перевищує 3% розміру мінімальної заробітної плати), послуг, робіт, цінних паперів, кредитів, лотерейних білетів, інших матеріальних цінностей.

ЗУ «Про вибори народних депутатів України» відмежовує передвиборну агітацію як елемент виборів від *інформаційного забезпечення виборів*. Останнє передбачає інформування громадян про виборчі права та способи їх здійснення і захисту, зокрема: процедуру перевірки включення себе та інших громадян до Державного реєстру виборців та списків на виборчих дільницях; можливість зміни місця голосування (виборчої дільниці) без зміни виборчої адреси; адресу місцезнаходження окружної та дільничної виборчих комісій виборчої дільниці, до яких належить виборча адреса виборця; адресу приміщення для голосування, дату та час голосування; підстави та процедури отримання можливості голосувати за місцем перебування; процедуру голосування та спосіб заповнення виборчого бюлетеня; право на оскарження порушень своїх виборчих прав та способи здійснення цього права; відповідальність за порушення законодавства про вибори.

Складання списків виборців, їх перевірка та уточнення. Однією з обов'язкових умов реалізації права голосу є внесення особи до списку виборців. Така вимога покликана убезпечити від багаторазового голосування виборцями на різних виборчих дільницях, що розглядалося б як порушення принципу рівного виборчого права (в контексті забезпечення однакової кількості голосів, якими володіє кожен виборець).

Для забезпечення державного обліку громадян України, які володіють активним виборчим правом, було запроваджено автоматизовану інформаційно-телекомунікаційну систему – *Державний реєстр виборців*. Списки виборців складаються на підставі даних Державного реєстру виборців органами ведення реєстру. Вказані органи повинні не пізніше ніж за 20 днів до дня голосування передати *попередні списки* до дільничних виборчих комісій.

Після цього ДВК, наступного дня після отримання попереднього списку виборців, надає його для загального ознайомлення у приміщенні ДВК, надсилає або доставляє в інший спосіб кожному виборцю іменне запрошення, яким повідомляє про включення його до попере-

днього списку виборців відповідної виборчої дільниці, адресу ДВК, її номер телефону і розпорядок роботи, а також про час і місце голосування.

Виборець має право ознайомитися із попереднім списком виборців у приміщенні ДВК, перевірити правильність внесених до нього відомостей та звернутися до ДВК або безпосередньо до органу ведення Державного реєстру виборців із заявою про уточнення попереднього списку виборців.

Керівники органів, закладів, установ, зазначених у ст. 22 ЗУ «Про Державний реєстр виборців» від 22 січня 2007 р. № 698-V (серед яких відділи державної реєстрації актів цивільного стану, військові частини, районні суди, установи виконання покарань та ін.), не пізніше як за 10 днів до дня голосування, а члени ОВК та ДВК не пізніше як за 5 днів, подають до органу ведення Державного реєстру виборців відомості, необхідні для уточнення попереднього списку виборців. Орган ведення Державного реєстру виборців на підставі отриманих відомостей виготовляє *уточнений список* виборців, який передається відповідній ДВК не пізніше як за 2 дні до дня голосування.

Зміни до уточненого списку виборців вносить голова або заступник голови та секретар дільничної виборчої комісії на підставі рішення суду та повідомлення органу ведення Державного реєстру виборців. У день голосування зміни до уточненого списку виборців вносяться виключно на підставі рішення суду.

Голосування. *Днем голосування є остання неділя жовтня п'ятого року повноважень ВРУ.* Голосування відбувається з 8-ї до 20-ї години без перерви в приміщенні для голосування або за місцем перебування виборців (які за віком, у зв'язку з інвалідністю чи за станом здоров'я не здатні пересуватися самостійно).

Голосування проводиться в спеціально відведених та облаштованих приміщеннях, у яких обладнуються кабіни для таємного голосування й визначаються місця видачі виборчих бюлетенів і встановлення виборчих скриньок. Приміщення для голосування для малої виборчої дільниці повинно мати площу, не меншу ніж 50 кв. м, середньої – не меншу ніж 75 кв. м, великої – не меншу ніж 90 кв. м.

Кожна виборча дільниця забезпечується необхідною кількістю виборчих скриньок – стаціонарних (великих) та переносних (малих).

Для голосування використовуються виборчі скриньки, виготовлені з прозорого матеріалу за розмірами, встановленими ЦВК.

Для проведення демократичних виборів важливо забезпечити принцип таємного голосування. Тому під час заповнення виборчих бюлетенів забороняється присутність у кабіні для таємного голосування інших осіб. Виборець, який унаслідок фізичних вад не може самостійно заповнити виборчий бюлетень, має право з відома голови або іншого члена дільничної виборчої комісії скористатися допомогою іншого виборця, крім члена виборчої комісії, кандидата в депутати, його довіреної особи, уповноваженої особи партії, офіційного спостерігача. Виборець може перебувати в приміщенні для голосування лише протягом часу, необхідного для голосування.

Виборець не має права передавати свої виборчі бюлетені іншим особам. Отримання виборчих бюлетенів від інших осіб (крім уповноваженого члена виборчої комісії, який видає виборчі бюлетені), заохочення або змушування виборців до передачі виборчого бюлетеня іншим особам шляхом підкупу, погроз або іншим способом забороняється.

Підрахунок голосів виборців та встановлення результатів виборів. ДВК на своєму засіданні складає два протоколи – протокол про підрахунок голосів виборців на виборчій дільниці в загальнодержавному виборчому окрузі в межах одномандатного та протокол про підрахунок голосів виборців на виборчій дільниці в одномандатному виборчому окрузі. Пакети з протоколами про підрахунок голосів, виборчими бюлетенями та іншими документами невідкладно після закінчення засідання ДВК доставляються до ОВК. Законом України визначено порядок підрахунку, заповнення, транспортування цих протоколів, а також визначено підстави для визнання голосування на виборчій дільниці недійсним.

ОВК приймає, розглядає отримані документи, встановлює підсумки голосування (що також оформлюється протоколами) та транспортує їх до ЦВК.

ЦВК на своєму засіданні на підставі протоколів ОВК про підсумки голосування не пізніше як на 15-й день з дня голосування встановлює результати виборів депутатів у загальнодержавному та в одномандатних округах. Не пізніше як на 5-й день після встановлення результатів

виборів ЦВК зобов'язана оприлюднити результати в офіційних друкованих виданнях.

Процедура голосування, встановлення його підсумків та результатів виборів чітко регламентована законодавством, а її порушення здатне суттєво спотворити результати народного волевиявлення та може бути оскаржено до суду. Причому рішення, дії або бездіяльність ЦВК щодо встановлення нею результатів виборів оскаржуються до Верховного Суду як суду першої інстанції.

Виборчий процес завершується через п'ятнадцять днів після дня офіційного оприлюднення ЦВК результатів виборів народних депутатів.

РОЗДІЛ VI

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

Глава 20

Конституційний статус парламенту України

20.1. Верховна Рада України як парламент: конституційно-правовий аспект

Згідно зі ст. 6 Конституції державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. При всій самостійності, незалежності та рівновазі кожної з трьох гілок державної влади вихідне, основоположне значення та пріоритетна роль належить законодавчій владі, яка вважається першою серед рівних. Це визначається насамперед тим, що закони, які приймаються саме цією гілкою влади, лежать в основі діяльності всіх публічних органів у демократичній державі. Обрання ВРУ народом у поєднанні з домінантним соціальним призначенням, представницьким характером цього органу, а також інтегративністю його функцій зумовлюють важливість і обсяг компетенції парламенту. А це означає, що ВРУ повинна посідати перше місце в системі поділу влади і відігравати в ній провідну роль¹.

Згідно зі ст. 75 Конституції України єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент – ВРУ.

¹ Проблеми реалізації Конституції України: теорія і практика : монографія / відп. ред. В. Ф. Погорілко. Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України : А. С. К., 2003. С. 250.

Парламент, який є своєрідним «форумом нації», виконує такі ключові завдання у сфері державотворення, як представництво інтересів усього народу на загальнодержавному рівні та в міжнародних зносинах, а також утілення волі народу у формі прийняття законів та контроль за їх виконанням. Значення цього органу для демократичних процесів стало таким важливим, що однією з ключових цінностей сучасного конституціоналізму дедалі частіше називають *парламентаризм*, тобто таку організацію влади в державі і суспільстві, для якої характерним є визнання провідної ролі парламенту в функціонуванні державного механізму.

Парламент (від фр. *parler* – говорити) – це вищий орган державної влади, що виражає суверенну волю народу, діє від його імені і представляє його інтереси, регулює суспільні відносини шляхом прийняття законів, а також здійснює контроль за діяльністю органів виконавчої влади і вищих посадових осіб.

ВРУ – загальнонаціональний представницький, колегіальний, виборний, однопалатний, постійно діючий орган законодавчої влади України.

Загальнонаціональний представницький характер ВРУ полягає в тому, що лише вона є органом державної влади, який є представником та виразником інтересів і волі народу і виступає від імені всього народу України.

Колегіальний характер парламенту України полягає в його складі (450 народних депутатів) та порядку прийняття ним рішень. Так, відповідно до ч. 2 ст. 84 Конституції рішення ВРУ приймаються виключно на її пленарних засіданнях шляхом голосування. Причому, як зазначив КСУ, такі рішення приймаються за умови особистої участі народних депутатів України в голосуванні та набрання встановленої Конституцією кількості голосів на їх підтримку¹.

Виборний характер ВРУ пояснюється порядком її формування, парламент формується виключно шляхом виборів народних депутатів України. Ці вибори проводяться на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування. Формування

¹ Рішення КСУ від 7 липня 1998 р. № 11-рп/98 (справа щодо порядку голосування та повторного розгляду законів ВРУ). *Офіційний вісник України*. 1998. № 27. С. 1349.

шляхом прямих виборів і функціонування на засадах колегіальності забезпечують ВРУ характер представницького органу¹.

Постійно діючий характер українського парламенту полягає в тому, що народні депутати обираються до ВРУ строком на п'ять років і здійснюють свої повноваження в ній на постійній основі.

Як вже зазначалося, Конституція проголошує ВРУ *єдиним* органом законодавчої влади. КСУ, здійснюючи офіційне тлумачення ст. 75 Основного Закону, вказав, що «Верховна Рада України за своєю природою є представницьким органом державної влади і здійснює законодавчу владу. Визначення Верховної Ради України єдиним органом законодавчої влади означає, що жоден інший орган державної влади не уповноважений приймати закони»².

Ці та інші риси парламенту зумовлюють властиве лише йому місце в системі органів державної влади. Як відомо, місце і роль парламенту в державному механізмі будь-якої країни багато в чому залежать від форми державного правління, сприйнятої в державі. Так, парламент за *парламентської форми правління* (ФРН, Угорщина, Італія) відіграє надзвичайно важливу, практично вирішальну роль у функціонуванні державного механізму. У таких державах президент, що обирається, як правило, парламентом, а не населенням, є лише главою держави і не володіє суттєвими владними повноваженнями. Уряд очолюється прем'єр-міністром і формується парламентом з представників тих партій, які на виборах отримали більшість голосів виборців і відповідно більшість місць у парламенті. Відповідальність уряд несе перед парламентом, який має право висловити йому вотум недовіри, що тягне за собою відставку уряду.

Для країн з президентською формою правління (США, Венесуела) характерною є формальна ізоляваність гілок влади, тобто виконавча влада, її формування, діяльність і відповідальність чітко відокремлені від влади законодавчої, а взаємовідносини між цими гілками державної влади базуються на системі взаємних стримувань і противаг. Із цього випливають й інші суттєві ознаки президентської республіки: і президент, і парламент обираються безпосередньо народом; прези-

¹ Рішення КСУ від 17 жовтня 2002 р. № 17-рп/2002 (справа щодо повноважності ВРУ). *Офіційний вісник України*. 2002. № 44. С. 190. Ст. 2045.

² Там само.

дент звичайно не має права на свій розсуд достроково розпустити парламент, а парламент не може усунути президента (поза процедурою імпічменту) і відправити у відставку уряд шляхом висловлення йому вотуму недовіри. Вирішальна роль у керівництві країною належить президенту, який найчастіше є одночасно главою держави і главою виконавчої влади.

У країнах зі змішаною формою правління поєднуються елементи президентської і парламентської систем. Тут існує інститут парламентської відповідальності уряду, а президенту належить право розпуску та ряд інших повноважень щодо парламенту.

Виходячи з встановленої Конституцією України змішаної форми державного правління¹, ВРУ має особливий характер взаємозв'язків з іншими органами державної влади. Так, основними напрямками взаємодії ВРУ з Президентом України є такі. По-перше, ВРУ призначає вибори Президента у строки, визначені Конституцією України; заслуховує щорічні і позачергові послання Президента про внутрішнє і зовнішнє становище України (п. 8 ст. 85 Конституції). По-друге, слід зазначити спільну участь цих органів у законодавчому процесі. Так, Президент наділений правом законодавчої ініціативи, причому законопроекти, визначені ним як невідкладні, розглядаються ВРУ позачергово (ст. 93). Це означає, що такі законопроекти мають бути терміново включені ВРУ до порядку денного її сесії і розглянуті в пріоритетному порядку – раніше інших законопроектів². Глава держави підписує закони, прийняті ВРУ (ст. 94 Конституції). ВРУ дає згоду на обов'язковість міжнародних договорів, які укладає, як правило, Президент України. По-третє, одним з напрямів взаємодії є спільна участь парламенту і Президента України у формуванні органів державної влади – КМУ, КСУ. Участь Президента у формуванні ВРУ КМУ є незначною, що є притаманним парламентсько-президентській республіці.

До того ж Президент має право достроково припинити повноваження парламенту (ч. 2 ст. 90 Конституції), а ВРУ може за наявності

¹ Див.: Абзац тринадцятий п. 10 мотив. частини Висновку КСУ від 16 грудня 2019 р. № 7-в/2019.

² Рішення КСУ від 28 березня 2001 р. № 2-рп (справа про позачерговий розгляд законопроектів).

підстав, передбачених ст. 111 Конституції, усунути Президента України з поста в порядку імпічменту.

Основними напрямками взаємодії ВРУ з КМУ можна вважати такі: призначення за поданням Президента Прем'єр-міністра України і міністрів оборони та закордонних справ; призначення ВРУ за поданням Прем'єр-міністра інших членів КМУ; схвалення Програми діяльності КМУ; розгляд ВРУ звітів і доповідей КМУ. Уряд не має потужних важелів впливу на парламент, але він усе ж таки може впливати на його діяльність за допомогою реалізації права на законодавчу ініціативу. У переважній більшості зарубіжних країн питома вага всіх проектів законів належить саме урядовим законопроектам: у 33 з 69 держав, де правом законодавчої ініціативи володіють уряд та парламентарі, уряди вносять від 70 до 100% законопроектів, ще в 22 – більше ніж 50% проектів законів. Для країн із парламентською формою правління цілком нормальною є ситуація, коли уряд вносить на розгляд парламенту від 95 до 100 % усіх законопроектів, а в скандинавських країнах ця цифра сягає до 99%¹. Практика показує, що разом із кількістю зростає й якість цих законопроектів та вплив уряду на цей процес. Так, парламенти 42 країн (із 60 держав, що стали об'єктом дослідження – переважно країни з усталеними демократичними традиціями) схвалюють у середньому від 90 до 100%, у 9 – від 80 до 89% та в 4 – від 70 до 79% урядових законопроектів. В Іспанії, наприклад, з внесених урядом законопроектів приймається 80,4% порівняно з 11,6% внесених парламентарями².

Згідно зі ст. 93 Конституції України КМУ належить право законодавчої ініціативи у ВРУ. Причому проект закону про Державний бюджет України на кожний наступний рік розробляє та подає до ВРУ *лише* КМУ³.

ВРУ збирається на першу сесію не пізніше ніж на тридцятий день після офіційного оголошення результатів виборів. Перше засідання парламенту відкриває найстарший за віком народний депутат України.

¹ Совгіря О. Взаємодія уряду та парламенту у законодавчому процесі (вітчизняний та зарубіжний досвід). *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2012. Вип. 56. С. 187.

² Southern European parliaments in democracy / ed. by C. Leston-Bandera. New York : Library of legislative studies, 2005. 197 p.

³ Рішення КСУ від 17 травня 2001 р. № 5-рп (справа про зміни до закону про бюджет). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-01>.

Відповідно до ст. 90 Конституції України повноваження ВРУ припиняються в день відкриття першого засідання ВРУ нового скликання.

Президент України може достроково припинити повноваження ВРУ, якщо протягом одного місяця у ВРУ не сформовано коаліції депутатських фракцій; якщо протягом шістдесяти днів після відставки КМУ не сформовано персонального складу КМУ; якщо протягом тридцяти днів однієї чергової сесії пленарні засідання не можуть розпочатися.

Відповідно до Рішення КСУ від 19 травня 2004 р. № 11-рп (справа про умови дострокового припинення повноважень ВРУ) словосполучення «пленарні засідання не можуть розпочатися» означає, що пленарні засідання ВРУ не можуть бути відкриті і ВРУ не може приступити до розгляду запланованих питань через недодержання порядку її роботи, що унеможливило здійснення ВРУ конституційних повноважень єдиного органу законодавчої влади в Україні.

Повноваження ВРУ, що обрана на позачергових виборах, проведених після дострокового припинення Президентом України повноважень ВРУ попереднього скликання, не можуть бути припинені протягом одного року з дня її обрання.

Повноваження ВРУ не можуть бути достроково припинені Президентом України в останні шість місяців строку повноважень ВРУ або Президента України.

20.2. Склад та структура Верховної Ради України

За своєю структурою парламенти поділяються на однопалатні та двопалатні. Функціонування двопалатних парламентів, як правило, є характерним для держав з федеративним устроєм. У парламентах таких держав одна палата (нижня) є представником інтересів усього народу, існування ж другої палати (верхньої) пояснюється необхідністю представлення на загальнодержавному рівні інтересів суб'єктів федерації. В унітарних державах можуть створюватись як однопалатні, так і двопалатні парламенти. Двопалатність унітарних держав ставить за мету обмеження впливу однієї палати на політичне життя за допомогою механізмів контролю, що знаходяться в руках другої палати, яка формується на інших засадах. Уважається, що в результаті функціонування

двопалатної системи приймаються більш виважені рішення, досягається високий рівень законодавства (оскільки закон визнається прийнятим тільки після схвалення його верхньою палатою). З іншого боку, участь у прийнятті законів обох палат може ускладнювати процедуру прийняття цих нормативно-правових актів, що не завжди можна вважати позитивом, оскільки іноді життя вимагає оперативного врегулювання суспільних відносин. Узагалі вибір тієї чи іншої структури парламенту багато в чому залежить від історичних передумов і традицій, що склалися в конкретній державі.

Верховна Рада України – однопалатний парламент. З позицій становлення і розвитку парламентаризму в умовах України однопалатний парламент є більш доцільним. У сучасних українських реаліях двопалатна структура парламенту могла б ускладнювати роботу парламенту як цілісного законодавчого органу.

Кількісний склад парламентів та їх палат зумовлюється переважно кількістю населення країни, її конституційним ладом, традиціями та іншими обставинами. Найбільшим за числом членів органом законодавчої влади (однопалатним парламентом) є Всекитайські збори (3000 осіб). Найменшим – законодавча асамблея Ліхтенштейну – 15 осіб.

Відповідно до ст. 76 Конституції конституційний склад ВРУ – 450 народних депутатів, які обираються на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на 5 років. Згідно з ЗУ «Про вибори народних депутатів України» від 17 листопада 2011 р. половина народних депутатів України обирається за пропорційною виборчою системою за списками кандидатів від політичних партій, друга половина – за мажоритарною виборчою системою.

Відповідно до ч. 2 ст. 82 Конституції України ВРУ є повноважною за умови обрання не менш як двох третин від її конституційного складу. Згідно з юридичною позицією КСУ, висловленою в Рішенні від 17 жовтня 2002 р. № 17-рп (щодо повноважності ВРУ), зазначена в Конституції України кількість – чотириста п'ятдесят народних депутатів України – є верхньою межею кількісного складу ВРУ. Це не виключає, що реальна кількість обраних й повноважних народних депутатів України через різні обставини за результатами виборів може виявитися меншою або скоротитися у процесі функціонування пар-

ламенту внаслідок дострокового припинення повноважень народних депутатів у передбачених Конституцією випадках. Таке зменшення складу ВРУ, якщо при цьому не порушується межа кількісного складу (триста повноважних народних депутатів України), не може вважатися підставою для припинення її роботи, оскільки вона як представницький орган працює за демократичним принципом прийняття рішень не одногосно, а конституційно визначеною більшістю (ст. 91 Конституції). Отже, ВРУ є повноважною, тобто набуває здатності (стає дієздатною) приймати закони і реалізовувати інші свої конституційно визначені повноваження, за умови обрання не менш як двох третин від її конституційного складу (частина друга ст. 82 Конституції України). У разі обрання менше трьох четвертих від її конституційного складу ВРУ буде неповноважною приймати лише рішення про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту (ч. 6 ст. 111 Конституції України).

У разі зменшення з будь-яких причин складу парламенту до кількості, меншої ніж триста народних депутатів України, діяльність ВРУ має бути зупинена до складення присяги належним числом відповідно обраних народних депутатів України.

Водночас Конституція України не передбачає постійної фізичної присутності на засіданнях ВРУ такої ж кількості народних депутатів України, яка є необхідною для набуття парламентом якості повноважного органу державної влади. Тому при розгляді питання щодо прийняття відповідного рішення кількість голосів, поданих «за», порівнюється саме з конституційним складом ВРУ, а не з кількістю народних депутатів, присутніх на її засіданні¹.

Зі свого складу ВРУ обирає **Голову ВРУ, його Першого заступника і заступника** та відкликає їх.

Голова ВРУ веде її засідання, організовує підготовку питань до розгляду на засіданнях парламенту; вживає заходів щодо забезпечення присутності народних депутатів на пленарних засіданнях; підписує акти, прийняті ВРУ; представляє парламент у зносинах з іншими органами державної влади України та органами влади іноземних країн; організовує роботу Апарату ВРУ.

Голова ВРУ може бути в будь-який час відкликаний з посади ВРУ на його прохання, а також у зв'язку з незадовільною його роботою на

¹ Рішення КСУ від 17 жовтня 2002 р. № 17-рп/2002 (справа щодо повноважності ВРУ). *Офіційний вісник України*. 2002. № 44. С. 190. Ст. 2045.

цій посаді, у тому числі у разі відсторонення від ведення пленарних засідань більше трьох разів протягом однієї чергової сесії ВРУ, або через інші обставини, що унеможливають виконання ним своїх обов'язків.

У структурі парламенту виділяються **депутатські фракції**, які формуються на першій сесії ВРУ нового скликання на партійній основі з числа народних депутатів, обраних за виборчими списками політичних партій та народних депутатів, які були висунуті політичною партією в одномандатних округах. Стаття 58 Регламенту ВРУ передбачає, що при формуванні депутатської фракції до її складу також за умови додержання засад діяльності такої фракції можуть увійти народні депутати, обрані в одномандатних округах, які реєструвалися кандидатами в народні депутати шляхом самовисування, або народні депутати, які були висунуті політичною партією, що за результатами виборів не взяла участь у розподілі депутатських мандатів.

Причому згідно з п. 6 ч. 2 ст. 81 Конституції України невходження народного депутата України, обраного від політичної партії (виборчого блоку політичних партій), до складу депутатської фракції цієї політичної партії (виборчого блоку політичних партій) або виходу народного депутата України зі складу такої фракції є підставою для дострокового припинення повноважень народного депутата України.

Фракції беруть участь у формуванні керівних органів ВРУ, її комітетів і комісій.

Позафракційні народні депутати можуть об'єднуватися у **депутатську групу** народних депутатів, яка наділяється правами депутатської фракції.

У ВРУ за результатами виборів і на основі узгодження політичних позицій формується **коаліція депутатських фракцій**, до складу якої входить більшість народних депутатів України від конституційного складу ВРУ (ч. 5 ст. 83 Конституції України). Коаліція є тим суб'єктом, який вносить пропозиції Президенту України щодо кандидатури Прем'єр-міністра України, а також вносить пропозиції щодо кандидатів до складу КМУ. Слід зазначити, що несформування коаліції депутатських фракцій протягом одного місяця є однією з підстав, за якої Президент України може достроково припинити повноваження ВРУ.

Важливу роль у здійсненні компетенції ВРУ відіграють такі її органи, як **комітети**. На відміну від фракцій, в основу формування і ді-

яльності комітетів покладено галузевий принцип, тобто вони опікуються певною сферою суспільних відносин, забезпечують ефективність реалізації парламентської компетенції на основі функціональної та галузевої спеціалізації (наприклад, комітет з питань аграрної політики та земельних відносин; з питань науки і освіти; охорони здоров'я; з питань прав людини, національних меншин і міжнаціональних відносин тощо).

Відповідно до ст. 89 Конституції і ст. 1 ЗУ «Про комітети Верховної Ради України» від 4 квітня 1995 р. № 116/95-ВР ВРУ для здійснення законопроектної роботи, підготовки і попереднього розгляду питань, віднесених до її повноважень, виконання контрольних функцій створює з числа народних депутатів комітети ВРУ та обирає голів, перших заступників, заступників голів та секретарів цих комітетів.

Комітети, будучи постійними органами, є однією з форм організації роботи ВРУ і депутатів. Конституція не містить переліку цих органів, а надає право парламенту самому визначати їх кількість і обирати голів комітетів, тому їх структура змінюється кожного скликання.

Комітети здійснюють законопроектну функцію (розробляють проекти законів, інших актів; здійснюють попередній розгляд і підготовку висновків і пропозицій щодо законопроектів); організаційну (здійснюють планування своєї роботи, проведення збору та аналізу інформації з питань, що належить до повноважень комітетів; підготовку питань на розгляд ВРУ відповідно до предметів їх відання); контрольну (проводять аналіз практики застосування законодавчих актів у діяльності державних органів з питань, віднесених до предметів відання комітетів, беруть участь у проведенні години запитань до Уряду; здійснюють контроль за виконанням Державного бюджету).

ВРУ може також створювати **тимчасові спеціальні комісії** для підготовки і попереднього розгляду питань на сесії парламенту (ч. 2 ст. 89 Конституції). Вони створюються з числа народних депутатів, які дали на це згоду. Кількісний склад тимчасової спеціальної комісії формується з урахуванням принципу пропорційного представництва депутатських фракцій (депутатських груп). Строк повноважень такої комісії не може перевищувати 1 року з дня її утворення.

ВРУ також може створювати **тимчасові слідчі комісії** для проведення розслідування з питань, що становлять суспільний інтерес, якщо за це проголосувала не менш як 1/3 від конституційного складу

ВРУ. Висновки і пропозиції тимчасових комісій не є вирішальними для суду.

Статтею 111 Конституції України передбачено також створення спеціальної тимчасової слідчої комісії ВРУ для проведення розслідування у справі про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту.

Відповідно до ст. 73 Регламенту ВРУ для попередньої підготовки і розгляду організаційних питань роботи Верховної Ради може створюватися **Погоджувальна рада депутатських фракцій** як консультативно-дорадчий орган, до складу якого входять Голова ВРУ, його заступники, голови депутатських фракцій з правом ухвального голосу та голови комітетів з правом дорадчого голосу.

До органів ВРУ, що не входять до її структури, але діють за дорученням парламенту або здійснюють допоміжні функції, належать Рахункова палата та Уповноважений ВРУ з прав людини.

20.3. Конституційна регламентація функцій парламенту України

Функції ВРУ – основні напрями і види парламентської діяльності в різних сферах суспільно-політичного життя, що відображають сутність, зміст та соціальне призначення парламенту.

Основними функціями ВРУ є представницька, законодавча, установча та контрольна.

Сутність **представницької** функції полягає в тому, що парламент є органом, який легітимується всім народом (виборчим корпусом) шляхом виборів, він є вищим представницьким органом, який виступає від імені всього народу. У Рішенні КСУ від 7 липня 1998 р. (справа щодо порядку голосування та повторного розгляду законів ВРУ) вказано, що діяльність ВРУ передусім спрямована на забезпечення народного представництва та виявлення державної волі прийняттям законів шляхом голосування народних депутатів України.

Реалізуючи представницьку функцію, ВРУ здійснює такі повноваження: вносить зміни до Конституції України, призначає всеукраїнський референдум (пункти 1, 2 ст. 85 Конституції України).

Законодавча функція – це головний напрям і вид діяльності ВРУ як єдиного органу законодавчої влади, спрямований на прийняття, зміну і скасування законів. Стаття 92 Конституції України встановлює перелік питань, які визначаються виключно законами, що свідчить про особливу значущість тих відносин, які мають регулюватися нормативно-правовим актом вищої юридичної сили. Парламент України може здійснювати законодавчу регламентацію й інших відносин у державі, але в межах повноважень, передбачених Конституцією України¹.

Стаття 85 Конституції передбачає такі повноваження, що дозволяють реалізувати цю функцію: прийняття законів; затвердження Державного бюджету України та внесення змін до нього; надання згоди на обов'язковість міжнародних договорів.

Слід розмежовувати законодавчу і нормотворчу функції ВРУ. Так, нормотворча є ширшою, оскільки результатом здійснення цієї функції є прийняття інших актів (ВРУ приймає постанови, заяви, звернення, декларації та резолюції), а результатом законодавчої – лише прийняття закону.

Установча функція парламенту деякими вченими ототожнюється з номінаційною. Системний аналіз наукових підходів, а також повноважень ВРУ з урахуванням конституційного статусу та політико-правової природи українського парламенту дають підстави зробити висновок щодо доцільності та обґрунтованості розмежування номінаційної й установчої функцій ВРУ. Відзначаючи певну їх взаємопов'язаність та єдину спрямованість, зокрема, на запровадження, тобто створення та формування (кадрове забезпечення) органів публічної влади, водночас слід звернути увагу на їх розмежування за змістом.

Так, зміст установчої функції полягає у створенні (чи ліквідації) парламентом органів публічної влади (п. 22 ст. 85 Конституції України), призначення виборів до представницьких органів публічної влади (пункти 7, 28, 30 ст. 85), формуванні власних парламентських структур та органів (п. 35 ст. 85, статті 89, 101), утворенні (та ліквідації) певних адміністративно-територіальних одиниць (п. 29 ст. 85 Конституції України).

¹ Висновок КСУ від 14 березня 2001 р. № 1-в/2001.

Номінаційна функція охоплює повноваження парламенту щодо призначення (обрання) осіб на вже існуючі посади та кадрове формування вже існуючих органів публічної влади, а також надання згоди на призначення на посади або звільнення з них осіб іншими органами державної влади¹. Для реалізації цієї функції ВРУ наділена Конституцією такими повноваженнями: призначення за поданням Президента України Прем'єр-міністра України, Міністра оборони України, Міністра закордонних справ України, призначення за поданням Прем'єр-міністра України інших членів КМУ, Голови Антимонопольного комітету України, Голови Державного комітету телебачення і радіомовлення України, Голови Фонду державного майна України, звільнення зазначених осіб з посад, вирішення питання про відставку Прем'єр-міністра України, членів Кабінету Міністрів України (п. 12 ст. 85 Конституції України); призначення на посаду та звільнення з посади за поданням Президента України Голови Служби безпеки України (п. 12¹ ст. 85); призначення на посади та звільнення з посад Голови та інших членів Рахункової палати, Уповноваженого ВРУ з прав людини, половини складу Ради Національного банку України (пункти 16, 17, 19 ст. 85); призначення на посаду та звільнення з посади за поданням Президента України Голови Національного банку України, членів ЦВК (пункти 18, 21 ст. 85 Конституції України) тощо.

Відповідно до п. 33 ст. 85 Конституції ВРУ здійснює **парламентський контроль** у межах, визначених Конституцією і законами України. Парламент здійснює контроль у таких сферах: за виконанням Державного бюджету; за надходженням коштів до Державного бюджету та їх використанням; заслуховування щорічних і позачергових послань Президента про внутрішнє та зовнішнє становище України; за діяльністю КМУ; за використанням іноземних позик тощо.

Ця функція здійснюється через певні, визначені в законодавстві, організаційно-правові та інші форми, серед яких слід виділити парламентське розслідування, парламентські слухання, процедуру «Години запитань», парламентський та депутатські запити.

Законодавством України закріплений достатньо широкий перелік контрольних інструментів ВРУ за діяльністю КМУ. Найбільш ради-

¹ Лекція професора А. Крусян «Верховна Рада України». *Право України*. 2015. № 5. С. 124–135.

кальним з них є *притягнення КМУ до парламентської відповідальності*.

Так, згідно зі ст. 87 Конституції ВРУ за пропозицією не менш як 1/3 народних депутатів може розглянути питання про відповідальність КМУ більшістю від конституційного складу ВРУ.

Контроль за діяльністю КМУ проявляється також у таких формах, які передбачені Регламентом ВРУ: заслуховування звіту КМУ про хід і результати виконання схваленої ВРУ Програми діяльності Уряду, «Година запитань до Уряду».

Однією з форм парламентського контролю можна вважати *усунення Президента України з поста в порядку імпідменту*.

Формами парламентського контролю є також діяльність *Уповноваженого ВРУ з прав людини*, до компетенції якого належить здійснення парламентського контролю за додержанням конституційних прав і свобод людини і громадянина, і *Рахункової палати*, яка здійснює від імені ВРУ контроль за надходженням коштів до Державного бюджету України та їх використанням.

20.4. Загальна характеристика законодавчого процесу. Акти парламенту

Законодавчий процес – врегульована Конституцією України та Регламентом ВРУ процедура прийняття законів.

Законодавчий процес складається з таких стадій: вияв законодавчої ініціативи; попередній розгляд та підготовка законопроекту в парламентських комітетах; розгляд та прийняття закону ВРУ; підписання закону Президентом України; опублікування закону та набуття чинності законом.

Законодавча ініціатива проявляється у внесенні на розгляд ВРУ визначеними Конституцією суб'єктами проектів законів, пропозицій до законопроектів, поправок до законопроектів. Право законодавчої ініціативи у ВРУ належить Президенту України, народним депутатам України, КМУ. При цьому проект закону про державний бюджет України на кожний наступний рік може вносити до ВРУ

лише КМУ¹. Проект закону про надання згоди на обов'язковість міжнародних договорів України вносить Президент України або КМУ.

Законопроекти, визначені Президентом України як невідкладні, розглядаються ВРУ позачергово. Тобто такі законопроекти мають бути терміново включені ВРУ до порядку денного її сесії і розглянуті у пріоритетному порядку – раніше інших законопроектів – на всіх стадіях законодавчого процесу². Вияв законодавчої ініціативи не означає обов'язок ВРУ прийняти відповідний закон, він зобов'язує парламент розглянути законопроект.

Кожен законопроект після його реєстрації не пізніше як у 5-денний строк направляється Головою ВРУ до комітету, який відповідно до предметів відання комітетів визначається головним з підготовки і попереднього розгляду законопроекту.

Законопроекти розглядаються ВРУ, як правило, за процедурою трьох читань. У *першому читанні* відбувається обговорення основних принципів, положень, структури законопроекту та прийняття його за основу. У *другому читанні* – постатейне обговорення і прийняття законопроекту. У *третьому читанні* відбувається прийняття законопроекту в цілому. Рішення про проведення повторного читання ВРУ може прийняти не більше двох разів.

За рішенням парламенту допускається остаточне прийняття законопроекту (крім проектів кодексів і законопроектів, що містять понад 100 статей) відразу після першого чи другого читань, якщо законопроект визнано таким, що не потребує доопрацювання, та якщо немає зауважень щодо його змісту.

Текст закону, прийнятий ВРУ, підписує Голова ВРУ і невідкладно направляє його Президентові України.

Президент протягом 15 днів після отримання закону підписує його, беручи до виконання, та офіційно оприлюднює його або повертає закон зі своїми вмотивованими і сформульованими пропозиціями до ВРУ для повторного розгляду. Наслідком цього є скасування результатів голосування за закон у цілому і відкриття процедури його повторного

¹ Рішення КСУ від 17 травня 2001 р. (справа про зміни до закону про бюджет). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-01>.

² Рішення КСУ від 28 березня 2001 р. (справа про позачерговий розгляд законопроектів). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-01>.

розгляду у ВРУ. У разі якщо Президент протягом встановленого строку не повернув закон для повторного розгляду, закон вважається схваленим Президентом і має бути підписаний та офіційно оприлюднений.

Якщо під час повторного розгляду закон буде знову прийнятий ВРУ не менш як 2/3 від її конституційного складу, Президент України зобов'язаний його підписати та офіційно оприлюднити протягом 10 днів. У разі якщо Президент України не підписав такий закон, він невідкладно офіційно оприлюднюється Головою ВРУ й опубліковується за його підписом.

Підписані Президентом закони публікуються в газеті «Голос України» та у Відомостях ВРУ. Публікація в цих друкованих засобах масової інформації вважається офіційним опублікуванням. Крім офіційного опублікування, закони, постанови та інші акти ВРУ також доводяться до відома населення шляхом їх оприлюднення на офіційному веб-сайті ВРУ.

Закон набирає чинності через 10 днів з дня його офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самим законом, але не раніше дня його опублікування.

20.5. Спеціалізовані органи парламентського контролю

Спеціалізованими органами парламентського контролю є Рахункова палата та Уповноважений ВРУ з прав людини¹.

Згідно з ч. 1 ст. 98 Конституції України контроль від імені ВРУ за надходженням коштів до Державного бюджету України та їх використанням здійснює **Рахункова палата**. Рахункова палата функціонує з 1997 р. і є постійно діючим органом контролю, який утворюється ВРУ, підзвітний ВРУ та регулярно інформує її про результати своєї роботи. Діяльність Рахункової палати ґрунтується на принципах законності, незалежності, об'єктивності, безсторонності, гласності та неупередженості.

¹ Барабаш Ю. Г. Парламентський контроль в Україні (конституційно-правовий аспект) : монографія. Харків : Легас, 2004. С. 31, 66.

Рахункова палата є організаційно, функціонально та фінансово незалежною, самостійно планує свою діяльність, під час здійснення своїх повноважень є незалежною від будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання. Припинення повноважень ВРУ не може бути підставою для припинення повноважень членів Рахункової палати.

Конституційним елементом правового статусу рахункових палат є порядок їх формування. Умовно виділяють три основні моделі формування рахункових палат – «парламентська» (провідну роль у формуванні складу, передусім у призначенні голови, відіграє парламент), «позапарламентська» (склад формується Президентом за поданням Ради Міністрів; або голову призначає Уряд, а інших членів – Президент, як, наприклад, у Франції), «змішана» (допускає можливість участі у формуванні і президента, і парламенту). В Україні застосовується «парламентська» модель. Згідно з ч. 1 ст. 20 ЗУ «Про Рахункову палату» від 2 липня 2015 р. № 576-VIII, члени Рахункової палати призначаються на посади та звільняються з посад ВРУ. Призначення членів Рахункової палати на посади здійснюється на підставі конкурсу. Голова Рахункової палати призначається на посаду ВРУ за поданням Голови ВРУ. Заступник Голови Рахункової палати обирається на засіданні Рахункової палати шляхом відкритого голосування за поданням Голови Рахункової палати зі складу членів Рахункової палати.

Рахункова палата складається з дев'яти членів Рахункової палати, якими є Голова, його заступник та інші члени Рахункової палати. Для забезпечення виконання покладених на цей орган повноважень діє апарат Рахункової палати, що складається з департаментів, територіальних та інших структурних підрозділів, напрями діяльності яких відповідають структурі Державного бюджету. Організацію роботи члена Рахункової палати забезпечує його патронатна служба у складі не більше трьох радників.

Строк повноважень Голови Рахункової палати та його заступника, членів Рахункової палати становить шість років. Одна і та сама особа не може обіймати таку посаду понад два строки.

Головним, стрижневим елементом правового статусу будь-якого державного органу, в тому числі й Рахункової палати, є повноваження, якими наділяється цей орган. Перелік повноважень Рахункової палати України визначається п. 1 ст. 7 ЗУ «Про Рахункову палату»: здійснен-

ня фінансового аудиту та аудиту ефективності щодо надходжень до Державного бюджету податків, зборів, обов'язкових платежів та інших доходів, включаючи адміністрування контролюючими органами таких надходжень; щодо проведення витрат Державного бюджету; щодо управління об'єктами державної власності, що мають фінансові наслідки для Державного бюджету; щодо надання кредитів з Державного бюджету та повернення таких коштів до Державного бюджету; операцій щодо державних внутрішніх та зовнішніх запозичень, державних гарантій, обслуговування і погашення державного та гарантованого державою боргу; щодо здійснення закупівель за рахунок коштів Державного бюджету; проведення експертизи поданого до ВРУ проекту закону про Державний бюджет України та підготовка відповідних висновків; аналіз виконання Державного бюджету України та підготовка відповідних висновків і пропозицій щодо усунення виявлених відхилень і порушень; аналіз річного звіту про виконання закону про Державний бюджет України, поданого КМУ.

Об'єктами контролю Рахункової палати при виконанні повноважень є державні органи, влади АРК, органи місцевого самоврядування, інші бюджетні установи, у тому числі закордонні дипломатичні установи України, суб'єкти господарювання, громадські чи інші організації, фонди загальнообов'язкового державного соціального і пенсійного страхування, Національний банк України та інші фінансові установи.

За результатами здійснення аудиту ефективності, фінансового аудиту *складається акт*, у якому зазначаються: фактичний стан справ щодо предмета аудиту, а в разі виявлення фактів порушень законодавства або недоліків ці факти зазначаються з наведенням інформації про акти законодавства, що порушені, а також розмір заподіяних збитків, факти неефективного використання коштів державного бюджету. В акті наводиться перелік документів, інших матеріалів, які перевірялися, аналізувалися, оцінювалися під час здійснення аудиту ефективності, фінансового аудиту. У разі виявлення при здійсненні заходів державного зовнішнього фінансового контролю (аудиту) ознак кримінального або адміністративного правопорушення повідомляє про них відповідні правоохоронні органи. Відповідні правоохоронні органи за

наслідками розгляду матеріалів Рахункової палати інформують її про вжиті заходи реагування.

Згідно зі ст. 101 Конституції України парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини і громадянина здійснює **Уповноважений Верховної Ради України з прав людини**.

ЗУ «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» від 23 грудня 1997 р. № 776/97-ВР (із змінами) вказує, що сферою його застосування є відносини, які виникають при реалізації прав і свобод людини між громадянином України, незалежно від місця його перебування, іноземцем чи особою без громадянства, які перебувають на території України, та органами державної влади, органами місцевого самоврядування та їх посадовими і службовими особами. Дія цього Закону також поширюється на відносини, що виникають між юридичними особами публічного та приватного права, а також фізичними особами, які перебувають на території України, у випадках, передбачених окремим законом.

Уповноважений призначається на посаду і звільняється з посади ВРУ строком на п'ять років, який починається з дня складення ним присяги на сесії ВРУ. Уповноважений здійснює свою діяльність незалежно від інших державних органів та посадових осіб, його повноваження не можуть бути припинені чи обмежені в разі закінчення строку повноважень ВРУ або її розпуску, введення воєнного або надзвичайного стану в Україні чи в окремих її місцевостях.

Уповноваженим може бути призначено громадянина України, який на день обрання досяг 40 років, володіє державною мовою, має високі моральні якості, досвід правозахисної діяльності та протягом останніх п'яти років проживає в Україні. Не може бути призначено Уповноваженим особу, яка має судимість за вчинення злочину, якщо ця судимість не погашена та не знята в установленому законом порядку.

Уповноважений не може мати представницького мандата, обіймати будь-які інші посади в органах державної влади, виконувати іншу оплачувану чи неоплачувану роботу в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, об'єднаннях громадян, на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форми власності, крім викладацької, наукової або іншої творчої діяльності. Він не може бути членом будь-якої політичної партії. Уповноважений користується

правом недоторканності на весь час своїх повноважень. Для забезпечення діяльності Уповноваженого утворюється *секретаріат*.

Для здійснення своєї діяльності Уповноважений наділений широким колом прав, які закріплені у ст. 13 розд. IV ЗУ «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини».

Уповноважений здійснює свою діяльність на підставі відомостей про порушення прав і свобод людини і громадянина, які отримує: за зверненнями громадян України, іноземців, осіб без громадянства чи їх представників; за зверненнями народних депутатів України; за власною ініціативою.

Уповноважений приймає та розглядає звернення громадян України, іноземців, осіб без громадянства або осіб, які діють в їхніх інтересах, відповідно до ЗУ «Про звернення громадян».

Уповноважений бере участь у міжнародному співробітництві для чого на нього покладаються функції національного превентивного механізму відповідно до Факультативного протоколу до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання.

Актами реагування Уповноваженого щодо порушень положень Конституції і законів, міжнародних договорів України стосовно прав і свобод людини і громадянина є конституційне подання Уповноваженого та подання Уповноваженого. *Конституційне подання Уповноваженого* – акт реагування до КСУ щодо вирішення питання про відповідність Конституції України (конституційності) закону України чи іншого правового акта ВРУ, акта Президента України, акта КМУ, правового акта Верховної Ради АРК; офіційного тлумачення Конституції України. *Подання Уповноваженого* – акт, який вноситься Уповноваженим до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності, їх посадовим і службовим особам для вжиття відповідних заходів у місячний строк щодо усунення виявлених порушень прав і свобод людини і громадянина.

Протягом першого кварталу кожного року Уповноважений представляє ВРУ щорічну доповідь про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні та про виявлені недоліки в законодавстві щодо захисту прав і свобод людини і громадянина.

Глава 21

Конституційно-правовий статус народного депутата України

21.1. Статус народного депутата України. Представницький мандат

Статус депутата є відображенням рівня демократизму держави і суспільства, розвитку парламентаризму, стану безпосереднього та представницького народовладдя в країні. Багатогранність функцій та форм діяльності парламентарія зумовлює неоднозначний характер депутатського статусу. Як особа, що є представником народу в органі державної влади, депутат є насамперед суспільним, політичним діячем, покликаним виражати і захищати інтереси суспільства та інтереси своїх виборців. Разом з тим він є державним діячем, парламентарієм, який бере активну участь у здійсненні законодавчої, контрольної та інших функцій парламенту і тим самим функцій держави.

На зміст статусу депутата суттєво впливає також характер представницького мандата, яким наділяється депутат. Депутатський мандат в загальному вигляді відображає сукупність тих функцій та прав депутата, які обумовлюють певний характер відносин між депутатом і виборцями. У цьому контексті найбільш поширеною класифікацією представницького мандату є поділ на *вільний* та *імперативний*¹.

При *імперативному мандаті* депутат вважається представником виборців того округу, в якому він обирався, встановлюється обов'язок депутата виконувати накази своїх виборців, та періодично звітувати перед ними, передбачається можливість відкликання депутата виборцями у випадку незадовільного виконання ним своїх функцій або наказів виборців.

Визнання мандата *вільним* означає, що парламентарій є представником усього народу, ніяких обов'язкових наказів йому ніхто не вправі давати, виборці не можуть відкликати такого парламентарія.

¹ Романюк П. В. Конституційно-правові засади інституту представницького мандата в Україні. Харків: ТОВ «Видавництво «Права Людини»», 2019. С. 39.

У більшості демократичних держав мандат парламентарія є вільним, і у своїй діяльності депутат керується Конституцією та власною совістю. КСУ також послідовно обстоює позицію щодо вільного характеру мандата народного депутата України. Так, у Рішенні від 6 квітня 2010 р. № 11-рп/2010 зазначається. «Представництво народними депутатами України Українського народу у ВРУ, прийняття рішень парламентом лише шляхом особистого голосування народних депутатів України (частини друга, третя ст. 84 Конституції України), виконання народними депутатами України своїх обов'язків в інтересах усіх співвітчизників (частина третя ст. 79 Конституції України) та відсутність у частині другій ст. 81 Конституції України положень про дострокове припинення повноважень народного депутата України в разі виключення його зі складу депутатської фракції – все це вказує на *всенародний характер представництва народних депутатів України у ВРУ та наявність у них мандата на вільне його здійснення*. Вільне здійснення такого представництва забезпечується встановленням конституційно-правових гарантій депутатської недоторканності, вільного волевиявлення та безперешкодного здійснення народним депутатом України своїх повноважень (абзаци другий, третій п. 6 мотивувальної частини). «Зі змісту присяги народного депутата України та статей 79–81, 84 Основного Закону України випливає принцип вільного депутатського мандата, згідно з яким народний депутат України бере на себе зобов'язання виконувати свої обов'язки в інтересах усіх співвітчизників, тобто під час здійснення депутатських повноважень представляти увесь Український народ» (абзац перший підп. 2.6 п. 2 мотивувальної частини¹).

Разом з тим Венеціанська комісія у своєму висновку від 10–11 червня 2005 р. зазначає, що можливість дострокового припинення повноважень тих народних депутатів, які були обрані за партійними списками і відмовилися увійти до складу фракції, або вийшли зі складу фракції, за рішенням вищого керівного органу партії (п. 6 ч. 2 ст. 81 Конституції України) спрямована на втручання у вільний та незалежний мандат народних депутатів, які відтепер не обов'язково слідуватимуть своїм переконанням для того, щоб зберегти членство

¹ Рішення КСУ від 21 грудня 2017 р. № 3-р/2017.

в парламенті (п. 12)¹. Це не лише, як слушно зауважує КСУ, створює небезпеку надмірної залежності від партій народних депутатів України, обраних за пропорційною системою у загальнодержавному багатомандатному виборчому окрузі за виборчими списками від партій, «а також призводить до посилення відмінностей між статусом народних депутатів України, обраних за пропорційною системою у загальнодержавному багатомандатному виборчому окрузі за виборчими списками від партій, та статусом народних депутатів України, обраних за мажоритарною системою відносної більшості в одномандатних виборчих округах» (абзац четвертий підп. 2.6 п. 2 мотивувальної частини)². У зв'язку з цим у вищезазначеному Висновку Венеціанської комісії наголошується, що встановлення у Конституції України можливості позбавлення парламентського мандата рішенням керівного органу політичної партії, до фракції якої у ВРУ належить депутат: 1) надає політичним партіям можливість перегляду наслідків виборів, результатом чого може стати послаблення українського парламенту; 2) «прив'язка» мандата народного депутата до членства в парламентській фракції також не відповідає іншим конституційним положенням, враховуючи те, що члени парламенту повинні представляти народ, а не тільки свої партії. Тому Комісія наполегливо рекомендувала усунути з Конституції України п. 6 частини другої ст. 81 та ч. 6 ст. 81 та натомість гарантувати вільний та незалежний депутатський мандат (п. 12)³. Згідно з рекомендаціями Венеціанської комісії 2004 р. щодо необхідності вилучення відповідних конституційних положень у резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи «Функціонування демократичних інституцій в Україні» від 19 квітня 2007 р. ще раз наголошувалося, що «відкликання депутатів політичними партіями (“імперативний мандат”) є неприйнятним у демократичній державі, а послідовна політична програма, відповідальне та віддане членство в партії, прискіпливий вибір партійних кандида-

¹ Висновок Венеціанської Комісії щодо Закону про внесення змін до Конституції від 8 грудня 2004 р., від 13 червня 2005 р. № 339/2005. URL: http://lib.rada.gov.ua/LibRada/static/about/text/venez_konst.html.

² Рішення КСУ від 21 грудня 2017 р. №3-п/2017.

³ Висновок Венеціанської Комісії щодо Закону про внесення змін до Конституції від 8 грудня 2004 р., від 13 червня 2005 р. № 339/2005. URL: http://lib.rada.gov.ua/LibRada/static/about/text/venez_konst.html.

тів є ефективнішими інструментами заохочення партійної та фракційної дисципліни» (п. 9)¹.

Конституційно-правовий статус народного депутата – це сукупність конституційно-правових чинників, які визначають правове становище народного депутата. Такими правовими чинниками (факторами) є: правосуб'єктність; принципи конституційного статусу; права та обов'язки народного депутата; гарантії діяльності; відповідальність народного депутата.

Статус народного депутата України регулюється, насамперед, Конституцією України, ЗУ «Про статус народного депутата України» від 17 листопада 1992 р. № 2790-XII з наступними змінами та доповненнями, ЗУ «Про Регламент Верховної Ради України» від 10 лютого 2010 р. № 1861-VI з наступними змінами та доповненнями, а також іншими актами.

Правосуб'єктність як елемент правового статусу народного депутата розкривається в першу чергу в самому визначенні поняття народного депутата та у вимогах щодо кандидатів у депутати.

Народний депутат України – це представник Українського народу у ВРУ, уповноважений ним виражати і захищати інтереси суспільства, здійснювати повноваження, пов'язані з реалізацією парламентом представницької, законодавчої, установчої та контрольної функцій. Народним депутатом може бути громадянин України, який на день виборів досяг двадцяти одного року, має право голосу і проживає в Україні протягом останніх п'яти років. Не може бути обраним до ВРУ громадянин, який має судимість за вчинення умисного злочину, якщо ця судимість не погашена і не знята у встановленому законом порядку.

Основними принципами, які лежать в основі діяльності народного депутата України, є:

- принцип вільного мандата (із певними умовностями зазначеними вище);
- принцип здійснення своїх повноважень на постійній основі;
- принцип гарантованості;

¹ Резолюція 1549 (2007) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Функціонування демократичних інституцій в Україні» ухвалена у Страсбурзі (Французька Республіка) від 19 квітня 2007 р. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_760.

– принцип рівності народних депутатів (із певними умовностями зазначеними вище) та ін.

Принцип здійснення своїх повноважень на постійній основі означає, що діяльність депутата як члена парламенту (депутатська діяльність) є його основною роботою на весь період повноважень. Відповідно до ч. 1 ст. 3 ЗУ «Про статус народного депутата України» він не може бути членом КМУ, керівником центрального органу виконавчої влади¹, мати інший представницький мандат чи одночасно бути на державній службі, обіймати посаду міського, сільського, селищного голови². Статус депутата несумісний зі здійсненням будь-якої іншої діяльності за сумісництвом з отриманням матеріальної винагороди за винятком викладацької, наукової роботи та творчої діяльності, а також медичної практики у вільний від виконання обов'язків народного депутата час; залучатися як експерт органами у кримінальному провадженні, а також займатися адвокатською діяльністю; входити до складу керівництва, правління чи ради підприємства, установи, організації, що має на меті одержання прибутку. У Рішенні від 13 травня 1997 р. № 1-зп (у справі щодо несумісності депутатського мандата) КСУ наголосив, що цей принцип не має ретроактивної дії в часі та не може застосовуватися до випадків сумісництва, що виникли до дня його запровадження в Конституції України. Для вирішення спірних питань сумісництва має бути застосовано судовий порядок дострокового припинення повноважень народного депутата України за нормами цивільного судочинства. Зміст словосполучення «інші види діяльності», яке вживаєть-

¹ У Рішенні від 4 липня 2002 р. № 14-рп/2002 КСУ підтвердив, що народний депутат України не має права бути членом КМУ, керівником центрального органу виконавчої влади і що повноваження народного депутата України припиняються достроково в разі порушення цих вимог.

² У Рішенні від 6 липня 1999 р. № 7-рп КСУ також встановив, що сільський, селищний, міський голова, обраний територіальною громадою, є головною посадовою особою відповідної територіальної громади з представницьким мандатом. Народний депутат, якого водночас обрано і головою міста, підпадає під заборонну дію конституційного принципу несумісності. КСУ констатував, що це не є порушенням виборчих прав громадянина. Громадянинові України надано право вільно бути обраним до будь-якого органу державної влади, зокрема до ВРУ, до органу місцевого самоврядування – сільської, селищної, міської, районної, обласної ради, а також бути обраним сільським, селищним, міським головою, але реалізувати набутий представницький мандат, як зазначає вітчизняний орган конституційного контролю, громадянин може тільки в одному з цих органів чи на посаді сільського, селищного, міського голови.

ся в Конституції України, у вирішенні питань несумісництва повинен визначити законодавець.

Принцип гарантованості діяльності народного депутата України розкривається в першу чергу в неможливості свавільного обмеження депутатських повноважень, депутатському індемнітеті, в належному матеріально-фінансовому, соціальному, організаційному забезпеченні діяльності народного депутата тощо.

Рівність народних депутатів забезпечується в рівній можливості представників Українського народу займати парламентські посади та у їх рівних можливостях впливати на результати голосування у ВРУ.

Наступним структурним елементом конституційного статусу народного депутата України виступають права та обов'язки українських парламентаріїв. Законодавство наділяє народних депутатів досить значними повноваженнями. Назвемо деякі з них – право законодавчої ініціативи, право на депутатський запит та депутатське звернення, обирати і бути обраним на парламентські посади, брати участь у засіданнях ВРУ та її органів тощо.

21.2. Набуття та припинення повноважень народного депутата

Основний Закон та виборче законодавство пов'язують виникнення представницького мандата з такими категоріями як: народне волевиявлення, обрання не менше як двох третин народних депутатів від конституційного складу парламенту, дотримання вимог несумісності (подання відповідних документів щодо звільнення з роботи чи складення іншого представницького мандата, несумісного зі здійсненням депутатського мандата), складення присяги. У цьому сенсі слід навести правову позицію КСУ, закріплену в Рішенні від 27 жовтня 1999 р. № 9-рп/99 (справа про депутатську недоторканність), у якому він дійшов висновку, що особа отримує депутатський мандат унаслідок народного волевиявлення з моменту визнання факту обрання народним депутатом за рішенням відповідної виборчої комісії. Слід зауважити, що у цій справі КСУ також вказує на часові межі дії депутатського мандата: з моменту засвідчення результатів виборів відповідною ви-

борчою комісією факту обрання депутата і до моменту припинення повноважень народного депутата, встановлених статтями 81 та 90 Конституції України. Тобто фактичним моментом набуття статусу народного депутата є його обрання, що пов'язане з оголошенням офіційних результатів виборів та формальним – дотримання вимог несутимості (подання відповідних документів щодо звільнення з роботи чи складення іншого представницького мандата, несутимості зі здійсненням депутатського мандата) та складення присяги (народний депутат може здійснювати свої повноваження тільки після складення ним присяги і скріплення цієї присяги підписом під її текстом; відмова скласти присягу має наслідком втрату депутатського мандата).

Узагальнюючи, зазначимо, що з набуттям депутатського мандата у науковій літературі пов'язують такі юридичні факти¹: 1) волевиявлення виборців; 2) добровільність прийняття депутатського мандата, що проявляється в дотриманні процедур несутимості, та складення присяги, а також його входження і перебування в депутатській фракції політичної партії (виборчого блоку політичних партій), за списком якої він був обраний². Водночас внаслідок порушення вимог несутимості та «партійної дисципліни» розпочинається процедура дострокового припинення повноважень народного депутата, на відміну від відмови складення присяги, в разі чого депутат не набуває представницького мандата.

Порядок та підстави припинення повноважень народних депутатів визначаються статтями 81 та 90 Конституції України. Повноваження народних депутатів припиняються з моменту набуття повноважень новим складом ВРУ, окрім випадків дострокового припинення повноважень народними обранцями.

Повноваження народного депутата України припиняються достроково в разі:

- складення повноважень за його особистою заявою. Рішення приймається за цією підставою ВРУ;
- набрання законної сили обвинувальним вироком щодо нього;
- визнання його судом недієздатним або безвісно відсутнім;

¹ Чепель О. Д. Конституційно-правовий статус та професіоналізація діяльності депутатів парламенту на сучасному етапі (порівняльно-правове дослідження) : монографія / Чернів. нац. ун-т ім. Ю. Федьковича. Чернівці : Рута, 2010. С. 106.

² Це положення застосовується лише до тієї частини парламентаріїв, які обиралися за партійними виборчими списками.

- припинення його громадянства або його виїзду на постійне проживання за межі України. За цією підставою рішення приймається ВРУ;

- якщо протягом 20 днів з дня виникнення обставин, які призводять до порушення вимог щодо несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності, ці обставини ним не усунуто. Вимоги несумісності полягають у тому, що народні депутати України не можуть мати іншого представницького мандата, бути на державній службі, обіймати інші оплачувані посади, займатися іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю (крім викладацької, наукової та творчої діяльності), входити до складу керівного органу чи наглядової ради підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку. У цьому випадку рішення приймається Касаційним адміністративним судом у складі Верховного Суду за позовом Голови ВРУ;

- невходження народного депутата України, обраного від політичної партії (виборчого блоку політичних партій), до складу депутатської фракції цієї політичної партії (виборчого блоку політичних партій) або виходу народного депутата України із складу такої фракції. У цьому випадку повноваження припиняються достроково на підставі закону за рішенням вищого керівного органу відповідної політичної партії (виборчого блоку політичних партій) з дня прийняття такого рішення;

- його смерті.

Повноваження народного депутата України припиняються достроково також у разі дострокового припинення відповідно до Конституції України повноважень ВРУ – в день відкриття першого засідання ВРУ нового скликання.

Разом з цим існують ініціативи щодо розширення переліку підстав дострокового припинення повноважень депутатів, зокрема з таких підстав: 1) оголошення померлим (пропонується, що в разі смерті народного депутата України його повноваження припиняються з дня смерті, засвідченої свідоцтвом про смерть, без ухвалення рішення ВРУ); 2) встановлення судом факту неособистого голосування народним депутатом України у ВРУ, тобто голосування народним депутатом України замість іншого народного депутата України або надання народним депутатом України можливості проголосувати замість нього іншому народному депутату України, – з моменту набрання законної сили рішенням суду про встановлення такого факту; 3) відсутність

його без поважних причин на третині пленарних засідань ВРУ та/або засідань комітету ВРУ, членом якого він є, протягом однієї чергової сесії (пропонується достроково припинити повноваження за аналогічним порядком, як і в разі порушенням вимог несумісності)¹.

21.3. Права та обов'язки народного депутата України. Депутатський запит та депутатське звернення

Конституцією України та ЗУ «Про статус народного депутата України» народним депутатам надано широкий перелік прав для належної та ефективної реалізації своїх функцій.

Депутат як член парламенту користується правом ухвального голосу з усіх питань, що розглядаються на засіданнях ВРУ та її органів, до складу яких він входить. Депутат, який не є членом певного органу ВРУ, може брати участь у його роботі з правом дорадчого голосу.

На пленарних засіданнях парламенту народний депутат України має право:

- обирати і бути обраним на посади Голови ВРУ, Першого заступника і заступника Голови ВРУ;
- обирати і бути обраним до органів ВРУ;
- пропонувати питання для розгляду ВРУ або її органами;
- виступати із законодавчою ініціативою у ВРУ;
- звертатися із депутатськими запитами і депутатськими зверненнями, вимагати відповіді на них;
- брати участь у дебатах, ставити запитання доповідачам, головуючому на засіданні;
- виступати з обґрунтуванням своїх пропозицій і з мотивів голосування;
- висловлювати свою думку щодо кожного питання, яке розглядається на засіданні;

¹ Проект Закону про внесення змін до статті 81 Конституції України (щодо додаткових підстав дострокового припинення повноважень народного депутата України). URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66262. Втім, КСУ надав негативний висновок щодо цього законопроекту. Див.: Висновок КСУ від 24 грудня 2019 р. № 9-в/2019.

– висловлювати думку щодо кандидатів, які обираються чи призначаються на посади, звільняються з посад ВРУ, а також щодо яких ВРУ дає згоду на призначення і звільнення з посад;

– порушувати питання про перевірку діяльності підприємств, установ, організацій, розташованих на території України і щодо яких є дані про порушення ними законодавства України, про створення з цією метою тимчасових слідчих комісій тощо.

Право законодавчої ініціативи народного депутата реалізується у формі внесення до ВРУ:

- 1) проектів законів, постанов;
- 2) проектів інших актів;
- 3) пропозицій до законопроектів;
- 4) поправок до законопроектів.

Народні депутати мають право об'єднуватися в депутатські фракції (створюються за партійною приналежністю) та депутатські групи. При цьому народний депутат має право бути членом лише однієї зареєстрованої депутатської фракції (групи). Також парламентарій може бути обраний одночасно членом лише одного комітету ВРУ і тимчасової слідчої чи тимчасової спеціальної комісії.

Наступний комплекс повноважень, що надаються народному депутату законодавством, стосується прав народного депутата України у взаємовідносинах з органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями, об'єднаннями громадян України та іноземних держав.

Народний депутат користується правом невідкладного прийому з питань депутатської діяльності керівниками та іншими посадовими особами розташованих на території України органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ й організацій незалежно від їх підпорядкування і форм власності, громадських організацій і політичних партій¹.

¹ Як зазначається в Рішенні КСУ від 10 квітня 2003 р. № 7-рп/2003 (справа про гарантії депутатської діяльності), невідкладним є позачерговий прийом народного депутата з питань його депутатської діяльності, який не може бути відкладений на тривалий час і здійснюється керівниками та іншими посадовими особами раніше прийому інших посадових осіб та громадян відповідно до попередньо погоджених часу і місця. Вимога щодо невідкладного прийому народного депутата не поширюється на Президента України.

Народний депутат діючого скликання при пред'явленні посвідчення народного депутата України користується правом безперешкодно відвідувати органи державної влади та органи місцевого самоврядування, а також правом безперешкодного доступу на всі підприємства, установи та організації, розташовані на території України, незалежно від їх підпорядкування, форм власності, режиму секретності. Вимоги про пред'явлення чи оформлення інших документів, а також особистий огляд народного депутата, огляд та перевірка його речей забороняються, якщо інше не встановлено законом.

Депутат має право порушувати у ВРУ або її органах питання про необхідність проведення перевірок додержання законів органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями та об'єднаннями громадян, розташованими на території України, чи їх посадовими особами, про проведення розслідувань з питань, що становлять суспільний інтерес, та брати участь у таких розслідуваннях у порядку, встановленому законом.

Також народний депутат має право брати участь із правом дорадчого голосу в роботі сесій сільських, селищних, міських, районних у містах (у містах з районним поділом), районних і обласних рад та засіданнях їх органів.

Народні депутати України мають певний комплекс прав, що стосуються їх взаємовідносин із засобами масової інформації. Зокрема, народний депутат має право виступу з питань його депутатської діяльності не рідше одного разу на місяць у друкованих засобах масової інформації, у прямому ефірі на радіо або в режимі прямого ефіру (до 10 хвилин на місяць) та в прямому ефірі або в режимі прямого ефіру на телебаченні (до 20 хвилин на місяць), на радіо (до 10 хвилин на місяць) та телебаченні (до 20 хвилин на місяць), безкоштовно, засновником (співзасновником) яких є органи державної влади, організації або установи, що фінансуються повністю або частково за рахунок коштів державного бюджету. Редакції газет, засновниками яких виступають органи державної влади, зобов'язані публікувати подані народним депутатом матеріали не рідше одного разу на місяць обсягом до 1/16 загальної газетної площі.

Народний депутат має такі основні обов'язки:

- 1) дбати про благо України і добробут Українського народу, захищати інтереси виборців та держави;

- 2) додержуватися вимог Конституції України та законів України, додержуватися присяги народного депутата України;
- 3) бути присутнім та особисто брати участь у засіданнях ВРУ та її органів, до складу яких його обрано;
- 4) особисто брати участь у голосуванні з питань, що розглядаються ВРУ країни та її органами¹;
- 5) виконувати доручення ВРУ, відповідного комітету, депутатської фракції (групи), тимчасової спеціальної або тимчасової слідчої комісії ВРУ, до складу яких його обрано;
- 6) інформувати ВРУ та її органи, до складу яких його обрано, про виконання доручень ВРУ та її органів;
- 7) додержуватися вимог трудової дисципліни та норм депутатської етики;
- 8) як член депутатської фракції (групи) представляти інтереси депутатської фракції (групи) в комітеті, тимчасовій спеціальній або тимчасовій слідчій комісії, до складу яких його обрано;
- 9) як член комітету, тимчасової спеціальної або тимчасової слідчої комісії: бути присутнім на засіданнях комітету, підкомітету, тимчасової спеціальної чи тимчасової слідчої комісії, до складу яких його обрано, та брати участь у їх роботі; додержуватися порядку та норм депутатської етики на засіданнях комітету, його підкомітетів, тимчасової спеціальної або тимчасової слідчої комісії та робочих груп органів ВРУ;

¹ Конституція України не передбачає конституційно-правової відповідальності депутатів за порушення цієї вимоги. Водночас існують ініціативи щодо розширення переліку підстав дострокового припинення повноважень депутатів, у тому числі й за порушення вимоги особистого голосування, про що вже згадувалося вище. Окрім того, КСУ визнав неконституційними 28 лютого 2018 р. ЗУ «Про засади державної мовної політики» та 26 квітня 2018 р. ЗУ «Про всеукраїнський референдум» через процедурні порушення під час їх ухвалення, до яких належить і неособисте голосування. Відповідно до юридичних позицій КСУ, сформульованих у цих справах (абзац другий п. 2 мотивувальної частини Рішення від 12 липня 2000 р. № 9-рп/2000, абзац одинадцятий п. 4 мотивувальної частини Рішення від 28 лютого 2018 р. № 2-р/2018, абзац перший п. 14 мотивувальної частини Рішення від 26 квітня 2018 р. № 4-р/2018), критерієм визнання актів неконституційними, зокрема, може стати порушення саме тих процесуальних вимог їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності, які встановлені Конституцією України, а не іншими правовими актами; системний, грубий характер порушення конституційної процедури розгляду й ухвалення нормативного акта, а також істотний вплив цього порушення на остаточний результат його ухвалення.

10) інформувати виборців про свою депутатську діяльність через засоби масової інформації, на зборах виборців періодично, але не рідше ніж двічі на рік;

11) проводити особистий прийом громадян у дні, визначені ВРУ для роботи з виборцями, тощо.

Народний депутат має право на сесії ВРУ звернутися із запитом до Президента України, до органів ВРУ, до КМУ, до керівників інших органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також до керівників підприємств, установ та організацій, розташованих на території України, незалежно від їх підпорядкування і форм власності.

Депутатський запит – це вимога народного депутата, народних депутатів чи комітету ВРУ, яка заявляється на сесії ВРУ до органів ВРУ, до КМУ, до керівників інших органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також до керівників підприємств, установ і організацій, розташованих на території України, незалежно від їх підпорядкування і форм власності, дати офіційну відповідь із питань, віднесених до їх компетенції.

Депутатський запит вноситься у письмовій формі народним депутатом або на вимогу групи народних депутатів чи комітету Верховної Ради України. Направлення депутатського запиту не потребує прийняття рішення ВРУ. Рішення про направлення запиту приймається парламентом тільки щодо запиту до Президента України. Воно має бути попередньо підтримане не менш як однією третьиною від конституційного складу ВРУ й остаточно приймається більшістю від її конституційного складу¹.

Керівники органів державної влади та органів місцевого самоврядування, підприємств, установ і організацій, до яких звернуто запит, зобов'язані повідомити народного депутата, групу народних депутатів, комітет ВРУ в письмовій формі про результати розгляду запиту в 15-денний строк з дня його одержання або в інший, встановлений ВРУ, строк.

Народний депутат має право брати безпосередньо участь у розгляді внесеного ним запиту керівником органу державної влади чи

¹ Офіційне тлумачення частини четвертої ст. 15 ЗУ «Про статус народного депутата України» в Рішенні КСУ від 14 жовтня 2003 р. № 16-рп/2003.

органу місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації.

Народний депутат, представник групи народних депутатів, комітет ВРУ мають право дати оцінку відповіді на свій депутатський запит. З відповіді на депутатський запит може бути проведено обговорення, якщо на ньому наполягає не менше однієї п'ятої від конституційного складу ВРУ.

Народний депутат має право на *депутатське звернення* до органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, керівників підприємств, установ і організацій незалежно від форм власності та підпорядкування, об'єднань громадян з питань, пов'язаних із депутатською діяльністю, і брати участь у розгляді порушених ним питань.

Депутатське звернення – викладена в письмовій формі пропозиція народного депутата, звернена до органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, керівників підприємств, установ і організацій, об'єднань громадян, здійснити певні дії, дати офіційне роз'яснення чи викласти позицію з питань, віднесених до їх компетенції.

Орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадові особи, керівники підприємств, установ і організацій, об'єднань громадян, яким адресовано депутатське звернення, зобов'язані протягом 10 днів з моменту його одержання розглянути і дати письмову відповідь.

Народний депутат, який направив звернення, може бути присутнім при його розгляді, про що він повідомляє відповідний орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадових осіб, керівників підприємств, установ і організацій, об'єднань громадян, яким адресовано депутатське звернення. Посадова особа, відповідальна за розгляд звернення народного депутата, зобов'язана завчасно, але не пізніше ніж за день повідомити народного депутата про час і місце розгляду звернення.

Умотивована відповідь на депутатське звернення повинна бути надіслана народному депутату не пізніше як на другий день після розгляду звернення. Відповідь надається в обов'язковому порядку і безпосередньо тим органом державної влади чи органом місцевого самоврядування, до якого було направлено звернення, за підписом його керівника чи посадової особи, керівником підприємства, установи та організації, об'єднання громадян.

Як слушно зазначає Л. І. Летнянчин, депутатські запити і депутатські звернення є доволі дієвими формами здійснення народним депутатом своїх контрольних повноважень. Однак на практиці мають місце зловживання з боку народних депутатів України, що призводить до спотворення демократичного смислу цього контрольного інструменту. Предметом звернення часто бувають необґрунтовані вимоги і пропозиції, спрямовані до органів суду, прокуратури, дізнання і досудового слідства, органів Служби безпеки України, Національного банку України, що призводило до втручання в діяльність останніх, змушувало їх діяти поза конституційно-правовим полем. Така ситуація цілком логічно призвела до низки конституційних подань до КСУ щодо необхідності офіційного тлумачення ст. 86 Конституції України та відповідних положень базового закону в частині особливостей внесення депутатських запитів та депутатських звернень. Сформульована КСУ юридична позиція забороняє народним депутатам України звертатися до вищезазначених органів державної влади та їх посадових осіб у конкретних справах та вимагає поваги з їхнього боку до законодавства, що регулює статус та порядок діяльності цих органів¹.

Зокрема, у Рішенні КСУ від 19 травня 1999 р. № 4-рп/99 (справа про запити народних депутатів України) наголошується, що народний депутат не має права звертатися з вимогами чи пропозиціями до судів, до голів судів та до суддів стосовно конкретних судових справ, оскільки таким чином справляється певний вплив на суддів, що заборонено Конституцією України. Вимога чи пропозиція народного депутата України до керівників органів служби безпеки не може бути дорученням щодо перевірки будь-якої інформації про окремих громадян за відсутності у вимозі чи пропозиції депутата достатньої інформації про злочин. Подібне розуміння проблеми висловлено і в Рішенні КСУ від 11 квітня 2000 р. № 4-рп/2000 (справа про запити народних депутатів України до прокуратури), і в Рішенні КСУ від 20 березня 2002 р. № 4-рп/2002 (справа про запити і звернення народних депутатів України до органів дізнання і досудового слідства), і в Рішенні від 5 березня 2003 р. № 5-рп/2003 (справа про звернення народних депутатів України до Національного банку України).

¹ Конституційне право України : посіб. для підгот. до іспитів / Ю. Г. Барабаш [та ін.]. 6-те вид., перероб. та допов. Харків : Право, 2019. С. 312.

21.4. Гарантії діяльності народного депутата України. Депутатська недоторканність

Конституція України та ЗУ «Про статус народного депутата України» приділяють значну увагу гарантіям діяльності народного депутата України. Ці гарантії покликані забезпечити ефективність здійснення представниками Українського народу своїх функцій та завдань.

Важливою гарантією є непорушність повноважень народного депутата України. КСУ в Рішенні від 26 червня 2003 р. № 12-рп/2003 (справа про гарантії депутатської недоторканності) зазначає, що «визначені Конституцією і законами України повноваження народного депутата не можуть бути обмежені діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, керівників підприємств, установ і організацій незалежно від форм власності та підпорядкування, громадян та їх об'єднань. Обмеження повноважень народного депутата можуть встановлюватися виключно Конституцією і законами України. Повноваження депутата, його конституційні права і свободи не можуть бути обмежені в умовах воєнного чи надзвичайного стану в Україні або в окремих її місцевостях».

Також одним з ключових елементів здійснення депутатського мандату є незалежність народного депутата, яка забезпечується такими гарантіями, як: депутатський індемнітет та імунітет.

Депутатський індемнітет у світовій конституційній практиці розглядається в двох аспектах. По-перше, як винагорода, що включає оплату праці, компенсацію витрат на проїзд, утримання помічників та іншого допоміжного апарату, використання поштових та інших засобів зв'язку тощо. По-друге, як відсутність відповідальності, тобто «імунітет від будь-якого судового провадження за голосування, вираження поглядів та думок під час виконання своїх професійних обов'язків парламентаря; іншими словами, це свобода слова, ширша, ніж у звичайних громадян»¹. У Конституції України депутатський індемнітет закріплено в ч. 2 ст. 80 Конституції України, що закріплює

¹ Report on the scope and lifting of parliamentary immunities adopted by the Venice Commission at its 98th plenary session (Venice, 21–22 March 2014) CDL-AD(2014)011-e. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2014\)011-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2014)011-e)

відсутність юридичної відповідальності депутатів за результати голосування або висловлювання в парламенті та його органах, за винятком відповідальності за образу чи наклеп, тобто закріплено депутатський індемнітет. КСУ зазначає, що сутність депутатського індемнітету в Україні полягає в захисті народного депутата України від переслідування за висловлювання і голосування під час виконання ним депутатських обов'язків у парламенті та в забезпеченні його права відстоювати свою позицію під час розгляду будь-яких питань у ВРУ або її органах. Депутатський індемнітет має довічний характер, тобто виключає можливість переслідування народного депутата України в майбутньому навіть за умови припинення його депутатських повноважень, і є абсолютним щодо неможливості притягнення народного депутата України до юридичної відповідальності за результати голосування в парламенті та його органах, за винятком відповідальності за образу чи наклеп¹.

Депутатський імунітет означає «спеціальний правовий захист обвинувачених у порушенні закону парламентарів, зазвичай, від арешту, затримання та судового переслідування без надання згоди на це палатою парламенту, членами якої вони є»². У Конституції України його положення відображені в частинах 1, 3 ст. 80, водночас у зв'язку зі внесеними змінами до Основного Закону від 3 вересня 2019 р. вони втратять юридичну силу з 1 січня 2020 р.

Разом з цим КСУ неодноразово наголошував, що недоторканність народних депутатів України не є особистим привілеєм, індивідуальним правом народного депутата України, а має публічно-правовий характер; вона спрямована на убезпечення народного депутата України від незаконного втручання в його діяльність, на забезпечення безперешкодного та ефективного здійснення ним своїх функцій та належного (нормального) функціонування парламенту³.

Крім того, на наслідки повного скасування депутатської недоторканності звертала увагу Венеціанська комісія, яка у своєму Висновку

¹ Рішення КСУ від 20 грудня 2017 р. № 2-п/2017.

² Report on the scope and lifting of parliamentary immunities adopted by the Venice Commission at its 98th plenary session (Venice, 21–22 March 2014) CDL-AD(2014)011-e. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2014\)011-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2014)011-e).

³ Див.: Висновок від 11 липня 2000 р. № 2-в/2000, Рішення від 27 жовтня 1999 р. № 9-рп/99, від 26 червня 2003 р. № 12-рп/2003.

від 19 червня 2015 р. зазначала, що в політичній системі з вразливою демократією, такою, як в Україні, повне скасування недоторканності може бути небезпечним для функціонування та автономії парламенту. Підтримуючи боротьбу з корупцією, вона рекомендує Україні встановити на конституційному рівні інші гарантії захисту парламентаріїв, які забезпечують можливість політичного плюралізму та мінімізують вплив правоохоронної системи. На думку експертів Комісії, «повністю позбавити імунітету членів парламенту в умовах молодого української демократії передчасно, тому Комісія з метою запобігання проявам політично мотивованих звинувачень або арештів, рекомендує передбачити інші процесуальні гарантії. Наприклад, запровадження гарантій, що нагадують ті, які існують в Італії. Меншість членів парламенту (наприклад, одна третина) матиме право оскаржувати до КСУ затримання і судове переслідування члена парламенту. Прокурори і звичайні судді будуть зобов'язані інформувати парламент про порушення кримінальної справи стосовно члена парламенту та про видачу ордера на його арешт. Протягом зазначеного строку парламентська меншість зможе оскаржити ці заходи до КСУ, а дія останніх буде призупинена до прийняття рішення КСУ¹.

Гарантією депутатської діяльності є створення належних умов для виконання депутатських повноважень. Для роботи з виборцями народному депутату ВРУ встановлюються щомісячно відповідні дні у визначеному порядку. Народний депутат на строк виконання депутатських повноважень забезпечується окремим технічно обладнаним службовим кабінетом у приміщеннях ВРУ з розташуванням у ньому постійного робочого місця його помічника-консультанта. Управління державної охорони України разом з органами Служби безпеки України та Національної поліції (в межах їх повноважень) забезпечує безпеку народному депутату при виконанні ним депутатських повноважень, а також за місцем його проживання та членів його сім'ї в порядку, встановленому законом. У межах виконання депутатських повноважень народний депутат має право безперешкодно і безкоштовно скористатися урядовим та іншими видами зв'язку, які є в наявності в органів державної

¹ Висновок Венеціанської комісії щодо проекту Закону про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів від 19 червня 2015 р. CDL-AD(2015)013. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/CDL_AD_2015_013_2015_06_19.pdf.

влади та органів місцевого самоврядування чи підприємства, установи та організації. Народний депутат на строк виконання своїх повноважень звільняється від призову на військову або альтернативну (невійськову) службу, а також від призову на навчальні (або перевірні) та спеціальні збори.

Народні депутати у своїй діяльності забезпечуються необхідними інформаційними матеріалами та юридичною допомогою, правом мати до тридцяти одного помічника, які працюють за строковим трудовим договором на постійній основі чи за сумісництвом або на громадських засадах.

Гарантією належного здійснення народним депутатом своїх повноважень є щомісячне відшкодування витрат, пов'язаних із депутатською діяльністю. Витрати органів державної влади та органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, пов'язані з виконанням народним депутатом депутатських повноважень, компенсуються за рахунок коштів Державного бюджету України. Водночас відповідно до частини п'ятої ст. 33 ЗУ «Про статус народного депутата України» «у разі, якщо народний депутат протягом календарного місяця упродовж однієї чергової сесії Верховної Ради України без поважних причин не бере особисту участь у більш ніж одній третині пленарних засідань Верховної Ради України або більш ніж половині засідань комітету Верховної Ради України, до складу якого він входить, такому народному депутату не відшкодовуються витрати, пов'язані з виконанням депутатських повноважень, за відповідний календарний місяць».

Народний депутат на території України користується правом позачергового отримання проїзних документів. У витратах на забезпечення діяльності ВРУ передбачаються кошти на проїзд народними депутатами всіма видами транспорту. Кошторисом ВРУ затверджується ліміт коштів, які щомісяця видаються кожному народному депутатові для компенсації вартості проїзду територією України.

Окрім вказаних гарантій законодавство надає цілу низку прав народного депутата на фінансове, медичне та соціально-побутове забезпечення та на забезпечення житловими приміщеннями. Після закінчення строку повноважень народному депутату надається попередня робота (посада), а в разі неможливості він зараховується до резерву кадрів Головного управління державної служби України.

Глава 22

Конституційний статус Президента України

22.1. Президент України – глава Української держави

Ще в Концепції нової Конституції України, затвердженій постановою ВР УРСР від 19 червня 1991 р. № 1213-ХІІ, передбачалося запровадити президентську республіку, постів президента і віце-президента. Із прийняттям 5 липня 1991 р. законів «Про заснування поста Президента Української РСР і внесення змін та доповнень до Конституції Української РСР», «Про Президента Української РСР», «Про вибори Президента Української РСР» був запроваджений пост Президента УРСР, призначені вибори Президента на 1 грудня 1991 р. Його статус визначався як найвищою посадовою особою Української держави і главою виконавчої влади. Законом від 14 лютого 1992 р. були внесені зміни до Конституції 1978 р., згідно з якими Президент ставав главою держави і главою виконавчої влади в Україні. Такий саме статус був закріплений за Президентом у ст. 19 Конституційного договору від 8 червня 1995 р.

Відповідно до ст. 102 Конституції України 1996 р. Президент України є главою держави і виступає від її імені. Як бачимо, Президент залишився главою держави, проте статус глави виконавчої влади у нього відсутній. Відповідно до конституційної реформи 2004 р. Україна стала змішаною республікою.

У зв'язку з цим виникає питання стосовно місця Президента в системі поділу влади. Вважається, що українська модель тяжіє до французької, де Президент виконує арбітражну функцію, забезпечуючи своїм арбітражем нормальне функціонування публічних властей, а також спадкоємність держави (ст. 5 Конституції Франції 1958 р.). Відповідно до п. 1 ст. 106 Конституції України Президент забезпечує державну незалежність, національну безпеку і правонаступництво держави. У системі взаємодій вищих органів держави президент змішаної республіки виконує насамперед координаційно-арбітражну функцію. Термін «глава держави» повинен означати, що президент

стоїть не «над гілками влади», а «між ними», забезпечуючи єдність державної влади та координацію у взаємодії її структурних елементів (гілок)¹.

Водночас доктрина нейтральності президента і його арбітражна роль у змішаних республіках може накладатися на фактор народної легітимації. В Україні Президент обирається на прямих загальнонаціональних виборах народом України і набуває повноважень після складення присяги народові на урочистому засіданні ВРУ. Як зазначає Ю. Г. Барабаш, президентський арбітраж у Франції, де він і був закріплений в конституції, отримав достатньо специфічне втілення за часів президентства Ш. де Голля. Саме формування поста глави держави шляхом проведення прямих всенародних виборів дозволяє поставити під сумнів нейтральний статус президента при здійсненні державної політики, і президенту бути нейтральною фігурою досить складно².

Крім того, багато повноважень Президента України знаходяться у сфері виконавчої влади, тобто по суті в цій частині він є її елементом (хоч формально і не є головою виконавчої влади). Зокрема, ідеться про сфери зовнішньої політики й оборони. Президент представляє державу в міжнародних відносинах, здійснює керівництво зовнішньополітичною діяльністю держави, веде переговори та укладає міжнародні договори України, є Верховним Головнокомандувачем Збройних Сил України; призначає на посади та звільняє з посад вище командування Збройних Сил України, інших військових формувань; здійснює керівництво у сферах національної безпеки та оборони держави; вносить до ВРУ подання про призначення Міністра оборони України, Міністра закордонних справ України. Президент призначає та звільняє з посад голів місцевих державних адміністрацій за поданням КМУ.

Відповідно до ст. 102 Конституції України Президент України є гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина, реалізації стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північно-

¹ Мартинюк Р. С. Ідея «президентської гілки влади» та компетенційні взаємозв'язки президента із тріадою «розділених влад» у змішаній республіканській формі правління. *Право України*. 2014. № 8. С. 79.

² Барабаш Ю. Г. Президентська влада у змішаних республіках: окремі питання теорії та практики. *Право України*. 2014. № 8. С. 69.

атлантичного договору. Статус Президента як гаранта національної незалежності і територіальної цілісності і дотриманням міжнародних договорів так само закріплений у Конституції Франції (ст. 5).

Водночас дискусійним є питання стосовно регулятивного впливу положень ст. 102 Конституції України і співвідношення її з повноваженнями Президента, прямо визначеними у ст. 106 Конституції України. Вважається, що Президент у частині меж своїх повноважень зв'язаний Конституцією, таким чином, здійснення повноважень, нею не передбачених, а також не в спосіб і не на підставі Конституції і законів (ч. 2 ст. 19 Конституції) Президентом неможливе, навіть за умови звернення до положень ст. 102 Конституції безпосередньо. Так само питання гарантування додержання Конституції Президентом має узгоджуватися із повноваженнями КСУ¹. Збереження за президентом статусу гаранта додержання конституції поряд з існуванням такого органу як КСУ не завжди є виправданим².

Ю. Г. Барабаш також звертає увагу на так звані «приховані повноваження» Президента. Доктрина «прихованих повноважень» має своє походження з США, де під ними розуміють повноваження глави держави (інших суб'єктів), що прямо не передбачені в конституційному тексті, однак впливають із його змісту і стосуються особливостей його діяльності в екстраординарних ситуаціях, зокрема у випадку військової агресії³.

Доктрина «прихованих» президентських повноважень стверджує, що органом влади можуть здійснюватися конкретні повноваження, які не сформульовані безпосередньо в конституційному тесті, однак можуть бути виведені з його конституційних функцій чи повноважень більш загального характеру⁴.

¹ К. Шмітт свого часу пропонував вважати гарантом конституції саме президента, проте в Європі переміг підхід іншого вченого – Г. Кельзена, який вважається автором ідеї створення спеціалізованого органу судового конституційного контролю – конституційного суду.

² Барабаш Ю. Г. Президент у змішаних республіках: деякі питання конституційно-правової теорії та практики. *Право України*. 2012. № 8. С. 98.

³ Барабаш Ю. Г. Конституційні засади правового статусу Президента України. *Нормотворча діяльність Президента України та її нормо проектне забезпечення* / за ред. О. В. Скрипнюка, В. Л. Федоренка. Київ : НАДУ, 2011. С. 22.

⁴ Мартинюк Р. Конституційні повноваження президента змішаної республіки та доктрина «прихованих» президентських повноважень. *Право України*. 2012. № 7. С. 142.

В Україні такі «приховані» повноваження можуть впливати зі ст. 102 Конституції України, а також з окремих його повноважень, зокрема, пунктів 3, 17 ч. 1 ст. 106 Конституції України, відповідно до яких Президент здійснює керівництво зовнішньополітичною діяльністю, у сферах національної безпеки та оборони. У Рішення від 15 січня 2009 р. № 2-рп/2009 КСУ прямо зазначив, що «глава держави не тільки здійснює загальне спрямування зовнішньополітичного курсу держави згідно з визначеними Верховною Радою України засадами зовнішньої політики України, але й застосовує відповідні засоби впливу на діяльність суб'єктів зовнішньополітичної діяльності з метою забезпечення національних інтересів і безпеки України» (абз. 6 п. 3.1 мотивувальної частини Рішення). Таким чином, КСУ визнав правомірним Указ Президента України, яким було визначене попереднє погодження кандидатур на посади в Міністерстві закордонних справ України. Також КСУ визнав конституційним визначення Президентом у своєму указі погодження з Президентом України як Верховним Головнокомандувачем Збройних Сил України планів і строків проведення навчань і тренувань, оскільки це перебуває в межах його повноважень¹. Керуючись статусом гаранта додержання Конституції України 2 квітня 2007 р. Президент України видав Указ «Про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України» № 264/2007 (який, проте, був згодом ним скасований).

Відповідно до ст. 103 Конституції України Президент обирається громадянами України на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на 5 років за мажоритарною виборчою системою абсолютної більшості. Чергові вибори Президента України проводяться в останню неділю березня п'ятого року повноважень Президента України. Позачергові вибори проводяться в період 90 днів з дня припинення повноважень. Новообраний Президент набуває повноважень з моменту складання присяги Українському народові на урочистому засіданні ВРУ. Президентом України може бути обраний громадянин України, який досяг 35 років, має право голосу, проживає в Україні протягом останніх перед днем ви-

¹ Абзац перший підп. 2.4 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 25 лютого 2009 р. № 5-рп/2009.

борів 10 років та володіє державною мовою. Одна й та сама особа не може бути Президентом України більш ніж два строки підряд.

Забезпечення дотримання встановленої чинним законодавством України періодичності виборів Президента України має визначальне значення для функціонування демократичної держави, її республіканських засад (абзац перший підп. 3.1 п. 3 мотивувальної частини)¹.

Новообраний Президент України вступає на пост не пізніше ніж через тридцять днів після офіційного оголошення результатів виборів, з моменту складення присяги народів на урочистому засіданні ВРУ. Приведення Президента України до присяги здійснює Голова КСУ. Президент України, обраний на позачергових виборах, складає присягу в п'ятиденний строк після офіційного оголошення результатів виборів.

Президент України не може мати іншого представницького мандата, обіймати посаду в органах державної влади або в об'єднаннях громадян, а також займатися іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю чи входити до складу керівного органу або наглядової ради підприємства, що має на меті одержання прибутку.

Президент України виконує свої повноваження до вступу на пост новообраного Президента України.

Повноваження Президента України припиняються достроково в разі:

- 1) відставки;
- 2) неспроможності виконувати свої повноваження за станом здоров'я;
- 3) усунення з поста в порядку імпічменту;
- 4) смерті.

22.2. Повноваження та акти Президента України

Конституція України містить вичерпний перелік повноважень Президента України. Президент України не може передавати свої повноваження іншим особам або органам. Про виключність консти-

¹ Рішення КСУ від 28 квітня 2009 р. № 8-рп/2009.

туційного переліку повноважень Президента свідчить формулювання ст. 106 Конституції, яка в п. 31 першої частини статті вказує, що Президент здійснює повноваження, визначені Конституцією України. Таким чином, повноважень, які Конституцією не визначені у Президента бути не може. Цю позицію неодноразово підтверджував КСУ, зазначаючи що повноваження Президента України вичерпно визначені Конституцією України, а це унеможлиблює прийняття законів, які встановлювали б інші його повноваження (права та обов'язки)¹.

Водночас у сфері керівництва зовнішньополітичною діяльністю, національною безпекою і обороною ситуація дещо інша. У попередньому параграфі вже згадувалося рішення від 15 січня 2009 р. №2-рп/2009, у якому КСУ визнав право Президента на підставі припису самої Конституції про пряму дію її норм застосовувати засоби впливу на діяльність суб'єктів зовнішньополітичної діяльності з метою забезпечення національних інтересів і безпеки України. Зокрема, був визнаний конституційним порядок попереднього погодження кандидатур на зазначені в цьому акті глави держави посади як один із засобів реалізації Президентом України конституційного повноваження щодо здійснення керівництва зовнішньополітичною діяльністю держави. Схоже рішення КСУ ухвалив і щодо сфери оборони. На думку КСУ, Президент України, маючи конституційні повноваження щодо здійснення керівництва у сферах національної безпеки й оборони держави, може затверджувати Перелік посад, кандидатури для призначення на які погоджуються з ним².

Як зазначає Ю. Г. Барабаш, викликає сумнів існування в конституційному тексті такої надзвичайно оцінної категорії щодо компетенції глави держави, як «керівництво певним видом діяльності». За таких умов, особливо з урахуванням Рішення КСУ від 15 січня 2009 р., втрачає сенс «боротьба» КСУ проти законодавчого розширення компетенції глави держави. Крім того, практика нормування діяльності

¹ Рішення КСУ від 10 квітня 2003 р. №7-рп (справа про гарантії діяльності народного депутата України), рішення від 7 квітня 2004 р. №9-рп (справа про Координаційний комітет), від 16 травня 2007 р. №1-рп (справа про звільнення судді з адміністративної посади), від 7 липня 2009 р. №17-рп/2009 (справа про конституційно встановлену процедуру набрання чинності законом) від 15 вересня 2009 р. №21-рп/2009 (щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини третьої ст. 14 ЗУ «Про телебачення і радіомовлення»).

² Пункт 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 25 лютого 2009 р. №5-рп/2009.

Президента в зарубіжних країнах із напівпрезидентською формою правління свідчить про намагання уникати настільки оцінних понять для компетенційної характеристики глави держави¹.

Повноваження Президента часто об'єднують у групи, що відповідають окремим функціям Президента в різних сферах. В.Л. Федоренко виокремлює так функції Президента: представницька, установча (державотворча), безпекова та оборонна, зовнішньополітична, правозахисна, програмна, правотворча, контрольна та арбітражна, кадрова, народна тощо². Ю.Г. Барабаш виокремлює такі основні функції Президента: представницька, функція із забезпечення державного суверенітету і національної безпеки, гарантування основних прав і свобод громадян, номінаційна (кадрова)³.

Назвемо повноваження Президента залежно від того, з діяльністю якої з гілок влади пов'язана реалізація такого повноваження:

1. Президент у законодавчій сфері:

- підписує закони, прийняті ВРУ;
- має право вето щодо прийнятих ВРУ законів (крім законів про внесення змін до Конституції України) з наступним поверненням їх на повторний розгляд Верховної Ради України;
- має право законодавчої ініціативи у ВРУ.

2. Президент у сфері виконавчої влади:

- представляє державу в міжнародних відносинах, здійснює керівництво зовнішньополітичною діяльністю держави, веде переговори та укладає міжнародні договори України;
- призначає та звільняє глав дипломатичних представництв України в інших державах і при міжнародних організаціях; приймає вірчі і відкличні грамоти дипломатичних представників іноземних держав;
- вносить за пропозицією коаліції депутатських фракцій у ВРУ, сформованої відповідно до ст. 83 Конституції України, подання про

¹ Барабаш Ю.Г. Конституційні засади правового статусу Президента України. *Нормотворча діяльність Президента України та її нормопроєктне забезпечення* / за ред. О.В. Скрипнюка, В.Л. Федоренка. Київ : НАДУ, 2011. С. 24.

² Федоренко В.Л. Завдання, функції та повноваження Президента України. *Нормотворча діяльність Президента України та її нормопроєктне забезпечення* / за ред. О.В. Скрипнюка і В.Л. Федоренка. Київ : НАДУ, 2011. С. 29.

³ Конституційне право України : посіб. для підгот. до іспитів / Ю.Г. Барабаш [та ін.]. 6-те вид., перероб. та допов. Харків : Право, 2019. С. 317–319.

призначення ВРУ Прем'єр-міністра України в строк не пізніше ніж на п'ятнадцятий день після одержання такої пропозиції;

- вносить до ВРУ подання про призначення Міністра оборони України, Міністра закордонних справ України;

- зупиняє дію актів КМУ з мотивів невідповідності цій Конституції з одночасним зверненням до КСУ щодо їх конституційності;

- є Верховним Головнокомандувачем Збройних Сил України; призначає на посади та звільняє з посад вище командування Збройних Сил України, інших військових формувань; здійснює керівництво у сферах національної безпеки та оборони держави.

3. Президент у сфері правосуддя:

- призначає на посади третину складу КСУ;

- після консультацій з Вищою радою правосуддя вносить проект закону до ВРУ щодо утворення, реорганізації або ліквідації суду;

- призначає на посаду суддів за поданням Вищої ради правосуддя в порядку, встановленому законом;

- призначає двох членів Вищої ради правосуддя.

Відповідно до ч. 3 ст. 106 Конституції України Президент України на основі та на виконання Конституції і законів України видає укази і розпорядження, які є обов'язковими до виконання на території України.

Причому акти Президента України, видані в межах повноважень, передбачених пунктами 5, 18, 21 ст. 106¹, скріплюють підписами Прем'єр-міністр України і міністр, відповідальний за акт та його виконання. Мова йде про так звану «контрасигнацію» (*contra* – проти, *signare* – підпис) актів Президента. Інститут контрасигнування актів глави держави діє в багатьох державах світу, але єдності поглядів щодо його правової природи та стандартів унормування в конституційному законодавстві не існує. Як правило, інститут контрасигну-

¹ Ідеться про повноваження Президента, пов'язані із призначенням та звільненням глав дипломатичних представництв України в інших державах і при міжнародних організаціях; прийманням вірчих і відкличних грамот дипломатичних представників іноземних держав; уведенням в Україні або в окремих її місцевостях надзвичайного стану, а також оголошенням у разі необхідності окремі місцевості України зонами надзвичайної екологічної ситуації – з наступним затвердженням цих рішень ВРУ. Так само це стосується повноваженням щодо актів Ради національної безпеки і оборони, які Президент очолює і рішення якої вводить в дію своїм указом.

вання розглядають як механізм конституційного обмеження владних повноважень глави держави або ж колективної відповідальності за реалізацію правового акта глави держави¹.

Президент України у виданих ним актах може формувати адресовані КМУ відповідні вказівки (доручення), які мають надаватися главою держави лише в межах його конституційних повноважень². Тобто доручення Президента не є його окремим актом, а може міститися в його указах і розпорядженнях.

Як Верховний Головнокомандувач Збройних Сил України Президент України видає накази і директиви з питань оборони (ч. 3 ст. 6 ЗУ «Про оборону України» від 6 грудня 1991 р. №1932-XII).

Дискусійним є визнання характеру акта за реалізацією Президентом свого права вето. У рішенні від 11 березня 2003 р. №6-рп (справа щодо права вето на закон про внесення змін до Конституції України) КСУ визнав здійснене Президентом право вето конституційним. Оскільки КСУ має право розглядати лише акти глави держави на предмет їх конституційності, то за логікою КСУ виходить так, що здійснене Президентом вето є його актом. Як зазначає у своїй окремій думці суддя КСУ М. Савенко, «реалізація Президентом України таких повноважень, як підписання закону, здійснення права вето, повернення закону на повторний розгляд Верховної Ради України, оформляється ним документально у формі листа з викладеними в ньому вмотивованими і сформульованими пропозиціями. <...> За своєю правовою природою цей документ є актом, що має юридичне значення».

Положення про порядок підготовки та внесення проектів актів Президента України, затверджене Указом Президента від 15 листопада 2006 р. №970/2006 (яке є частково застарілим через внесення змін до Конституції), детально визначає, які рішення Президента оформлюються його указами, а які – розпорядженнями. Вважається, що укази Президента можуть мати як нормативний, так і індивідуальний характер, розпорядження – лише індивідуальний.

¹ Федоренко В.Л. Завдання, функції та повноваження Президента України. *Нормотворча діяльність Президента України та її нормо проектне забезпечення*. С. 34.

² Абзац четвертий п. 4 мотивувальної частини рішення Конституційного суду у справі від 16 липня 2004 р. №814 (справа про управління нафтовою галуззю) від 5 жовтня 2005 р. №7-рп/2005.

Відповідно до Указу Президента України «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності» від 10 червня 1997 р. акти Президента не пізніше як у 15-денний строк після їх прийняття підлягають оприлюдненню державною мовою в офіційних друкованих виданнях.

22.3. Гарантії діяльності Президента України

Широке коло завдань, що стоять перед Президентом України, характер його повноважень і висока політична відповідальність обумовлюють необхідність створення чіткої системи гарантій президентської діяльності, серед яких можна виділити такі:

Юридичні гарантії – це умови і заходи матеріально-правового та процесуального характеру, що спрямовані на забезпечення ефективної реалізації компетенції глави держави. До них належать: а) отримання президентського мандата від українського народу; б) недоторканність; в) перелік підстав дострокового припинення повноважень глави держави, закріплений у Конституції України; г) закріплення повноважень Президента України виключно на конституційному рівні; ґ) заборона передання президентських повноважень будь-якій іншій особі; д) обов'язковість до виконання на всій території держави актів глави держави, виданих у межах його компетенції.

Серед конституційних приписів, у яких закріплюються гарантії президентської діяльності, окремо слід виділити положення ч. 1 ст. 105 Конституції України про те, що глава держави користується правом недоторканності на час виконання повноважень. Щодо значення цієї гарантії діяльності глави держави КСУ у своєму Висновку від 11 липня 2001 р. № 3-в/2001 у справі про Римський Статут зазначив, що «недоторканність певної категорії посадових осіб – це не їх привілей; вона пов'язана з виконанням ними важливих державних функцій, а тому відповідно до Конституції України і міжнародно-правових зобов'язань України не може розглядатися як гарантія їх безкарності; недоторканність народних депутатів України, Президента України, суддів передбачає лише спеціальні умови притягнення їх до кримінальної відповідальності» (підп. 2.2.2 п. 2 мотивувальної частини Висновку).

Право недоторканності Президента не може бути скасоване, призупинене або обмежене шляхом порушення проти нього кримінальної справи і переслідування в порядку кримінального судочинства.

На думку органу конституційної юрисдикції, право недоторканності Президента треба розуміти як органічну складову його конституційного статусу, що має на меті забезпечення умов для реалізації покладених на нього повноважень. Разом з тим КСУ зазначає, що право недоторканності Президента України має обмеження в часі і діє лише на час виконання ним повноважень¹.

Перш за все недоторканність Президента слід розуміти як недоторканність його особистості. Вона полягає в тому, що він не підлягає арешту, затриманню, обшуку, проти нього не можуть застосовуватися заходи фізичного впливу, спеціальні засоби та зброя². Недоторканність глави держави розповсюджується на його житло, службові приміщення, багаж, особисті та службові транспортні засоби, використовувані ним засоби зв'язку, листування, а також на документи, що належать йому.

Президента не можна, проти його волі, піддати медичному огляду, нав'язати йому якийсь режим життя, харчування, дозвілля і в цілому проведення часу.

Притягнення особи, що займає пост президента, до кримінальної відповідальності можливе лише після дострокового припинення його повноважень у порядку імпічменту – особливої парламентської процедури³.

Підстави для дострокового припинення повноважень президента в порядку імпічменту вичерпно закріплюються конституцією. Наприклад, у Болгарії такими підставами є державна зрада і порушення Конституції; в Угорщині – умисне порушення Конституції або будь-якого закону; у Польщі – порушення Конституції або законів, а також

¹ Рішення КСУ від 10 грудня 2003 р. № 19 рп/2003.

² Серьогіна С. Г. Теоретично-правові та організаційні засади функціонування інституту президентства в Україні : [монографія]. Харків : Ксілон, 2001. С. 217–218.

³ Згідно з Рішенням КСУ від 10 грудня 2003 р. № 19-рп/2003 у справі щодо недоторканності та імпічменту Президента України конституційна процедура розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту здійснюється без порушення проти нього кримінальної справи (підп. 1.2 п. 1 резолютивної частини).

за вчинення злочину; у Румунії – за тяжкі проступки, що порушують Конституцію; у Словаччині і Чехії – державна зрада; у Франції та Фінляндії такою підставою може бути лише державна зрада; у ФРН – навмисне порушення Основного чи іншого федерального закону; у США – державна зрада, підкуп та інші тяжкі злочини; у Бразилії – скоєння злочину чи зловживання службовим положенням; у Литві – грубе порушення Конституції чи присяги, а також скоєння злочину¹.

Згідно з Конституцією України (ст. 111) підставою для усунення Президента України з поста є вчинення ним державної зради або іншого злочину.

Процедура імпічменту Президента України детально регламентована у згадуваній ст. 111 Основного Закону та Законі України «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» від 10 вересня 2019 р. № 39-IX.

Питання про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту ініціюється більшістю від конституційного складу ВРУ. Для проведення розслідування вона створює спеціальну тимчасову слідчу комісію, до складу якої включаються спеціальний прокурор і спеціальні слідчі.

Відповідно до Закону також до складу спеціальної тимчасової слідчої комісії входять народні депутати України з урахуванням принципу пропорційного представництва депутатських фракцій (депутатських груп).

Спеціальна тимчасова слідча комісія: а) проводить розслідування наявності факту та обставин вчинення Президентом України державної зради або іншого злочину; б) перевіряє наявність, повноту та обґрунтованість доказів вчинення Президентом України державної зради або іншого злочину; в) готує пропозиції щодо проекту постанови ВРУ про звинувачення Президента України.

Також Законом урегульовано і статус спеціального прокурора та спеціальних слідчих. Зокрема, спеціальний прокурор здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення спеціальною тимчасовою слідчою комісією розслідування наявності факту та обставин вчинення Президентом України державної зради чи іншого злочину.

¹ Див.: Тодыка Ю. Н., Яворский В. Д. Президент Украины: конституционно-правовой статус : монография. Харьков : Факт, 1999. С. 189.

Спеціальний слідчий при проведенні розслідування факту та обставин вчинення Президентом України державної зради чи іншого злочину провадить необхідні дії для перевірки та встановлення факту та обставин, що є предметом розслідування спеціальної тимчасової слідчої комісії.

Також згідно з Законом Президенту України гарантується право мати захисника або захисників у кількості не більше п'яти, які забезпечують захист його прав, свобод і законних інтересів у процедурі імпідменту.

Спеціальна тимчасова слідча комісія готує висновки і пропозиції за дослідженими обставинами щодо вчинення Президентом України державної зради або іншого злочину, розглядає їх на своєму засіданні та приймає рішення щодо них.

Ці висновки і пропозиції розглядаються на засіданні парламенту України. За наявності підстав ВРУ не менш ніж двома третинами від конституційного складу приймає рішення про звинувачення Президента України.

У разі прийняття постанови ВРУ про звинувачення Президента України ВРУ більшістю голосів народних депутатів України від її конституційного складу також приймає постанову про звернення до: а) КСУ для перевірки справи та отримання його висновку щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про імпідмент; б) Верховного Суду для отримання його висновку про те, що діяння, у яких звинувачується Президент України, містять ознаки державної зради або іншого злочину.

Якщо відповідно до висновку Верховного Суду діяння, у яких звинувачується Президент України, містять ознаки державної зради або іншого злочину, а відповідно до висновку КСУ додержано конституційної процедури розслідування і розгляду справи про імпідмент, народні депутати України – члени спеціальної тимчасової слідчої комісії невідкладно готують і вносять на розгляд ВРУ проект постанови ВРУ про усунення Президента України з поста в порядку імпідменту.

Рішення про усунення Президента України з поста в порядку імпідменту приймається ВРУ не менше ніж трьома чвертями від її конституційного складу.

Організаційні гарантії, до яких можна віднести право на створення власної мережі консультативних та координаційних структур, що

здійснюють організаційне, правове, консультативне, інформаційне й аналітичне забезпечення діяльності глави держави, детальну підготовку президентських рішень, контролюють їх виконання і забезпечують зв'язок Президента з іншими органами державної влади.

В Україні постійно діючим допоміжним органом глави держави є Офіс Президента України¹. До складу Офісу входять: Керівник Офісу Президента України; Перший заступник Керівника Офісу Президента України; заступники Керівника Офісу Президента України; Керівник Апарату Офісу Президента України; Перший помічник, помічники Президента України; радники Президента України; Прес-секретар Президента України; представники Президента України; уповноважені Президента України; Кабінет Президента України; Кабінет Керівника Офісу Президента України; директорати; департаменти.

Матеріально-технічні гарантії передбачають наявність власних бюджетних коштів на здійснення представницької функції, поїздки, утримання апарату; наявність окремої резиденції, власних транспортних засобів, охорони. Видатки на утримання Президента України та його Адміністрації передбачаються у Державному бюджеті окремим рядком.

Згідно з Постановою ВРУ «Про забезпечення, обслуговування та охорону Президента України» від 4 січня 1992 р. № 2033–ХІІ, заробітна плата Президента України становить 22 мінімальні заробітні плати; на період перебування на посту Президентів надаються замська резиденція та службова квартира в м. Києві, спеціально обладнані літак і вертоліт, автомобільний транспорт. Витрати на представницькі цілі всередині країни і під час вітання зарубіжних держав здійснюється за рахунок державного бюджету, а охорона Президента і його сім'ї забезпечується Управлінням державної охорони України.

Символічно-церемоніальні гарантії конституційно-правового статусу глави держави – це система певних умов та засобів, які статусно ідентифікують і вирізняють главу держави від інших інститутів державної влади.

Офіційними символами глави держави, відповідно до Указу Президента України «Про офіційні символи глави держави» від 29 лис-

¹ Положення про Офіс Президента України, яке затверджене Указом Президента України від 25 червня 2019 р. № 436/2019.

топада 1999 р. № 1507/99 є: Прапор (штандарт) Президента України, Знак Президента України (орденський ланцюг), Гербова печатка Президента України, Булава Президента України.

Звання Президента України охороняється законом і зберігається за ним довічно, якщо тільки Президент України не був усунутий з поста в порядку імпічменту. За посягання на честь і гідність Президента України винні особи притягаються до відповідальності на підставі закону. За юридичною позицією КСУ образа чи наклеп на Президента України «можуть розглядатися не тільки як посягання на громадянські права особи, що перебуває на цьому посту, але й як прояв неповаги до Української держави та її народу в цілому»¹.

22.4. Правовий статус Ради національної безпеки і оборони України

Значна частина завдань, функцій і повноважень Президента України реалізується через діяльність Ради національної безпеки і оборони України. Відповідно до ст. 107 Конституції України РНБО є координаційним органом з питань національної безпеки і оборони при Президентові України.

Конституційно-правовий статус РНБО визначається, окрім ст. 107 Конституції України, також Законом України «Про Раду національної безпеки і оборони» від березня 1998 р. Крім того, положення про РНБО містяться і в законах України: «Про основи національної безпеки України», «Про правовий режим надзвичайного стану», «Про правовий режим воєнного стану», «Про захист населення і територій від надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру», «Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави», «Про державну таємницю», «Про військово-цивільні адміністрації» та в інших актах.

Складовими елементами конституційно-правового статусу РНБО є її склад, завдання, функції та компетенція, порядок діяльності та структура.

¹ Висновок КСУ від 1 квітня 2010 р. № 1-в/2010.

Головою РНБО є Президент України, який формує її персональний склад. До складу РНБО за посадою входять Прем'єр-міністр України, Міністр оборони, Голова Служби безпеки України, Міністр внутрішніх справ, Міністр закордонних справ України. Членами Ради національної безпеки і оборони України можуть бути керівники інших центральних органів виконавчої влади, а також інші особи, визначені Президентом України. У засіданнях РНБО також може брати участь Голова ВРУ.

Важливою посадовою особою РНБО є її секретар. Він призначається на посаду та звільняється з посади Президентом України і безпосередньо йому підпорядковується. Секретар РНБО забезпечує організацію роботи і виконання рішень Ради національної безпеки і оборони України. Секретар Ради національної безпеки і оборони України має заступників, які за його поданням призначаються на посаду та звільняються з посади Президентом України. На посади Секретаря РНБО та його заступників можуть призначатися як цивільні особи, так і військовослужбовці.

Важливим елементом конституційно-правового статусу РНБО є функції та компетенція. Відповідно до ст. 3 ЗУ «Про Раду національної безпеки і оборони України» основними функціями РНБО України є: внесення пропозицій Президентові України щодо реалізації засад внутрішньої і зовнішньої політики у сфері національної безпеки і оборони; координація та здійснення контролю за діяльністю органів виконавчої влади у сфері національної безпеки і оборони в мирний час; координація та здійснення контролю за діяльністю органів виконавчої влади у сфері національної безпеки і оборони в умовах воєнного або надзвичайного стану та при виникненні кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці України.

Відповідно до функцій, визначених Конституцією України та Законом, РНБО України має таку компетенцію:

1) розробляє та розглядає на своїх засіданнях питання, які відповідно до Конституції та законів України, Стратегії національної безпеки України, Воєнної доктрини України належать до сфери національної безпеки і оборони, та подає пропозиції Президентові України, приймає рішення щодо:

– визначення стратегічних національних інтересів України, концептуальних підходів та напрямів забезпечення національної безпеки

і оборони в політичній, економічній, соціальній, воєнній, науково-технологічній, екологічній, інформаційній та інших сферах;

- проектів державних програм, доктрин, законів України, указів Президента України, директив Верховного Головнокомандувача Збройних Сил України, міжнародних договорів, інших нормативних актів та документів з питань національної безпеки і оборони;

- удосконалення системи забезпечення національної безпеки та організації оборони, утворення, реорганізації та ліквідації органів виконавчої влади у цій сфері;

- проекту Закону України про Державний бюджет України та пропозицій до Бюджетної декларації по статтях, пов'язаних із забезпеченням національної безпеки і оборони України тощо;

2) координує виконання прийнятих Радою національної безпеки і оборони України рішень, уведених у дію указами Президента України, і здійснює поточний контроль діяльності органів виконавчої влади у сфері національної безпеки і оборони, подає Президентові України відповідні висновки та пропозиції;

3) залучає до аналізу інформації посадових осіб та фахівців органів виконавчої влади, державних установ, наукових закладів, підприємств та організацій усіх форм власності;

4) ініціює розроблення нормативних актів та документів з питань національної безпеки і оборони, узагальнює практику їх застосування та результати перевірок їх виконання;

5) координує і контролює переведення центральних і місцевих органів виконавчої влади, а також економіки країни на роботу в умовах воєнного чи надзвичайного стану;

6) координує і контролює діяльність органів місцевого самоврядування в межах наданих повноважень під час введення воєнного чи надзвичайного стану;

7) координує та контролює діяльність органів виконавчої влади з відбиття збройної агресії, організації захисту населення та забезпечення його життєдіяльності, охорони життя, здоров'я, конституційних прав, свобод і законних інтересів громадян, підтримання громадського порядку в умовах воєнного та надзвичайного стану та при виникненні кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці України;

8) координує і контролює діяльність органів виконавчої влади з протидії корупції, забезпечення громадської безпеки та боротьби із злочинністю з питань національної безпеки і оборони.

Ще однією складовою конституційно-правового статусу РНБО є порядок її діяльності. Так, ст. 9 ЗУ «Про Раду національної безпеки і оборони України» встановлює, що основною організаційною формою діяльності РНБО України є її засідання. На засіданнях РНБО її члени голосують особисто. Делегування ними обов'язку бути присутніми на засіданні Ради національної безпеки і оборони України іншим особам не допускається.

У засіданнях РНБО може брати участь Голова ВРУ. На запрошення Голови РНБО України у її засіданнях можуть брати участь голови комітетів ВРУ, інші народні депутати України, керівники центральних органів виконавчої влади та інші особи, які не є членами РНБО.

Рішення РНБО приймаються не менш як двома третинами голосів її членів. Голова ВРУ може висловлювати думку щодо прийнятих рішень, яка протоколюється. Прийняті рішення вводяться в дію указами Президента України. Рішення РНБО, введені в дію указами Президента України, є обов'язковими до виконання органами виконавчої влади.

Структура РНБО представлена Головою РНБО, членами РНБО, Секретарем РНБО й Апаратом РНБО. Структура Апарату РНБО затверджена Указом Президента України від 14 квітня 2017 р. № 109/2017.

Глава 23

Конституційно-правовий статус Кабінету Міністрів України

23.1. Конституційні основи статусу Кабінету Міністрів України як Уряду України

Виконавча влада в Україні представлена ієрархічно побудованою системою органів державної влади. Відповідно до ст. 113 Конституції України КМУ є вищим органом у системі органів виконавчої влади. Згідно з ч. 2 ст. 1 ЗУ «Про Кабінет Міністрів України» від 27 лютого 2014 р. № 794-VII Кабінет Міністрів здійснює виконавчу владу безпосередньо та через міністерства, інші центральні органи виконавчої

влади, Раду міністрів АРК та місцеві державні адміністрації, спрямовує та координує роботу цих органів.

Уряд зазвичай є вищим колегіальним органом держави, якому належить виконавча влада. Роль і місце уряду в державному механізмі залежать від наявної в країні форми державного правління. У президентських республіках і абсолютних та дуалістичних монархіях, де виконавча влада належить главі держави, уряд відіграє другорядну роль, має допоміжний характер. Так, за ст. 76 Конституції Бразилії виконавча влада здійснюється Президентом Республіки за допомогою державних міністрів, у ст. 89 вказується, що Рада Республіки є вищим консультативним органом при Президентові Республіки¹.

Про наявність уряду в такій президентській республіці, як США, взагалі складно говорити. Сукупність глав департаментів (термін, аналогічний поняттю «міністерство» в інших країнах) неофіційно йменується у цій країні кабінетом, але він по суті є консультативним органом при Президентові, оскільки жодних юридично значущих актів кабінет не приймає; глави департаментів можуть лише висловлювати Президенту свою думку з питань, що входять до їх відання, а всі рішення в рамках своєї компетенції приймаються Президентом одноособово. Найбільш яскраво це ілюструють слова А. Лінкольна, сказані ним після того, як усі члени кабінету висловилися проти запропонованого ним рішення питання: «Сім – “проти”, один – “за” – “за” проходить»².

У країнах з парламентською формою правління саме урядові на чолі з прем'єр-міністром належить повнота виконавчої влади. Наприклад, ст. 62 Конституції ФРН передбачає, що Федеральний Уряд складається з Федерального канцлера та федеральних міністрів. Федеральний Президент не може входити до складу Уряду (ст. 55)³.

У багатьох республіках із змішаною формою правління глава держави не входить до системи виконавчої влади. Президент є лише

¹ Конституції зарубіжних країн : навч. посіб. / авт.-упоряд.: В. О. Серьогін, Ю. М. Коломієць та ін. ; за заг. ред. В. О. Серьогіна. Харків : ФІНН, 2009. С. 464, 467.

² Алебастрова И. А., Осавелюк А. М. Основы конституционного права Великобритании. Конституционное (государственное) право зарубежных стран : в 4-х т. Т. 3 / отв. ред. Б. А. Страшун. М. : БЕК, 1998. С. 119, 120.

³ Конституції зарубіжних країн : навч. посіб. / авт.-упоряд.: В. О. Серьогін, Ю. М. Коломієць та ін. С. 95, 96.

главою держави, хоча найчастіше він володіє значними повноваженнями у сфері виконавчої влади. Взаємовідносини президента, уряду і його глави в таких країнах визначають як дуалізм виконавчої влади. За статтями 8, 9 Конституції Французької Республіки, наприклад, Президент призначає Прем'єр-міністра, припиняє виконання його функцій; за поданням Прем'єр-міністра призначає інших членів уряду та припиняє їх повноваження; Президент Республіки головує в Раді Міністрів¹.

Україна наближена до змішаної парламентсько-президентської республіки, що впливає з провідної ролі ВРУ у формуванні та здійсненні контролю за діяльністю КМУ. Так, ВРУ за поданням Президента України призначає Прем'єр-міністра України та приймає рішення про його відставку; призначає за поданням Президента міністрів оборони та закордонних справ, за поданням Прем'єр-міністра – інших членів КМУ; розглядає і приймає рішення щодо схвалення Програми діяльності КМУ. КМУ складає повноваження перед новообраною ВРУ.

Згідно з ч. 2 ст. 113 Конституції України КМУ відповідальний перед Президентом України та підконтрольний і підзвітний ВРУ. Так, ВРУ здійснює контроль за діяльністю КМУ (п. 13 ст. 85 Конституції України); парламент затверджує Державний бюджет України, що розробляється КМУ, та вносить зміни до нього, здійснює контроль за виконанням Державного бюджету України, приймає рішення щодо звіту про його виконання (п. 4 ст. 85 Конституції). Також ВРУ за пропозицією Президента України або не менш як однієї третини народних депутатів від її конституційного складу може розглянути питання про відповідальність КМУ та прийняти резолюцію недовіри КМУ більшістю від конституційного складу ВРУ (ч. 1 ст. 87 Конституції), що тягне за собою відставку уряду.

КМУ є вищим органом державної влади, функціонування якого базується на принципах колегіальності, гласності, безперервності діяльності та відповідальності. Так, КМУ, будучи колегіальним органом, приймає рішення більшістю голосів його посадового складу після обговорення питань на його засіданнях. Згідно з параграфом 15 Регла-

¹ Конституції зарубіжних країн : навч. посіб. / авт.-упоряд.: В. О. Серьогін, Ю. М. Коломієць та ін. С. 49.

менту КМУ¹ засідання КМУ вважається правомочним, якщо на ньому присутні більше ніж половина посадового складу КМУ.

Принцип гласності проявляється у відкритості роботи КМУ та доступі преси і громадськості до рішень, прийнятих урядом. Відповідно до ч. 4 ст. 3 ЗУ «Про Кабінет Міністрів України» Уряд регулярно інформує громадськість через засоби масової інформації про свою діяльність, залучає громадян до процесу прийняття рішень, що мають важливе суспільне значення.

Принцип відповідальності означає підпорядкованість і підзвітність колегіального органу виконавчої влади главі держави чи парламенту. Проявом цієї відповідальності можна вважати не тільки можливість парламенту чи глави держави відправляти уряд у відставку, а й момент припинення повноважень уряду. Насамперед ідеться про припинення повноважень уряду при обранні нового глави держави чи формуванні нового парламенту². Члени КМУ забезпечують його єдність та несуть солідарну відповідальність за результати діяльності КМУ як колегіального органу виконавчої влади і особисто несуть відповідальність за стан справ у дорученій сфері державного управління.

Що стосується безперервності діяльності, то КМУ як ключовий орган виконавчої влади повинен функціонувати постійно, оскільки цього вимагає необхідність у забезпеченні життєдіяльності держави і суспільства. Саме тому ст. 115 Основного Закону України встановлено правило, згідно з яким КМУ, який склав повноваження перед новообраною ВРУ або відставку якого прийнято парламентом, продовжує виконувати свої повноваження до початку роботи новосформованого КМУ.

До складу КМУ входять Прем'єр-міністр, Перший віце-прем'єр-міністр, віце-прем'єр-міністри та міністри.

Очолює уряд **Прем'єр-міністр**, який у сучасних країнах є центральною політичною фігурою, що відіграє головну роль у розробці політичної лінії уряду та володіє величезними повноваженнями, за неписаними правилами він визнається «другою особою» в державі.

¹ Регламент Кабінету Міністрів України, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 18 липня 2007 р. №950. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/950-2007-п>.

² Дахова І. І. Конституційно-правовий статус уряду в зарубіжних країнах : монографія. Харків : Фінн, 2008. 200 с.

Правовий статус глави уряду залежить від форми державного правління. Для країн з президентською формою правління характерним є поєднання посад глави держави та глави уряду.

Охарактеризувати посаду глави уряду в державах з парламентською формою правління можна за такою схемою: монарх (президент) є формальним главою держави, тоді як фактичним главою є прем'єр-міністр. Так, наприклад, у Великобританії Прем'єр-міністр призначає, переміщує та відкликає членів Уряду, визначає їх компетенцію й керує їх діяльністю. Він формує Кабінет і встановлює порядок його роботи, формулює його рішення. Прем'єр-міністр здійснює більшість повноважень, що номінально належать монарху, включаючи право дострокового розпуску Палати громад.

У країнах із змішаною формою правління глава уряду розглядається винятково в контексті визначення його правового статусу як керівника колегіального органу влади. Тобто, не зважаючи на окреме виділення посади прем'єр-міністра, він, порівняно з правовим становищем глави уряду в парламентарних республіках (монархіях), не відзначається вирішальною самостійністю у здійсненні державної політики, оскільки його головним завданням є забезпечення ефективної діяльності уряду.

Важливим питанням в організації діяльності уряду є питання заміщення прем'єр-міністра в разі неможливості виконання ним своїх обов'язків. Ідеться про посаду **віце-прем'єр-міністра**. У Конституції України передбачено посади Першого віце-прем'єр-міністра і віце-прем'єр-міністрів. У цьому випадку виникає потреба в розподілі обов'язків між заступниками глави уряду. Звичайною практикою є прийняття спеціального урядового акта, який врегульовує це питання. Так, відповідно до параграфу 10 Регламенту КМУ в разі відсутності Прем'єр-міністра у зв'язку з відпусткою, закордонним відрядженням чи хворобою його повноваження виконує Перший віце-прем'єр-міністр або віце-прем'єр-міністр України. Причому зазначається, що в разі відсутності Прем'єр-міністра з зазначених причин рішення щодо визначення концептуальних засад реалізації державної політики та з інших питань, які мають важливе суспільне значення, КМУ не приймаються.

До складу КМУ також уходять **міністри**, тобто особи, що очолюють міністерства, керівники ж інших центральних органів виконавчої влади до структури українського Уряду не включаються.

Особливість правового статусу членів КМУ полягає в тому, що їх посади належать до політичних посад, на які, згідно з ч. 3 ст. 6 ЗУ «Про Кабінет Міністрів України» не поширюється трудове законодавство та законодавство про державну службу. У сфері виконавчої влади за допомогою поняття «політичний діяч» здійснюється відокремлення статусу окремих керівних посад від статусу державного службовця. Особливості статусу посади політичного діяча виявляються в особливому порядку призначення та звільнення з посади та в особливих рисах відповідальності, яка має ознаки публічної (тобто перед главою держави, парламентом, а також у певних формах – перед населенням) відповідальності за наслідки діяльності.

Окрім того, особливістю можна вважати те, що статус членів уряду має подвійну природу, оскільки поряд із статусом членів колегіального органу виконавчої влади – уряду, вони, як правило, є ще керівниками самостійних центральних органів виконавчої влади – міністерств.

Важливим з точки зору конституційно-правового регулювання є також питання про вимоги до кандидатів на посаду міністра. У конституціях переважної більшості країн відсутні формальні вимоги до кандидатів на ці посади. Разом з тим Конституція Азербайджану (ст. 121), наприклад, містить вимоги, яким повинен відповідати кандидат на посаду прем'єр-міністра. Так, він: 1) має бути громадянином Азербайджану; 2) мати вік не молодше 30 років; 3) повинен мати вищу освіту; 4) володіти виборчим правом; 5) не мати обов'язків перед іноземними державами¹. У Конституції Фінляндії встановлене правило, відповідно до якого міністрами можуть бути громадяни Фінляндії за народженням, відомі своїм досвідом і чесністю. Інколи на рівні основного закону закріплюються вимоги щодо національної приналежності членів уряду – керівників найбільш важливих міністерств. Як правило, ідеться про країни, що мають значні проблеми у сфері національно-етнічних відносин. Так, відповідно до ч. 3 ст. 46 Конституції Республіки Кіпр, одне з наведених міністерств має обов'язково очолювати турок: міністерство закордонних справ, міністерство фінансів або міністерство оборони. При цьому сам уряд має також «національне

¹ Конституции стран СНГ и Балтии : учеб. пособие / сост. Г. Н. Андреева. М. : Юристъ, 1999. С. 64.

забарвлення»: складається з десяти осіб – трьох міністрів-турків та семи міністрів-греків¹.

Членами КМУ можуть бути громадяни України, які мають право голосу, вищу освіту та володіють державною мовою. Не можуть бути призначені на посади міністрів особи, які мають судимість, не погашену і не зняту у встановленому законом порядку або на яку протягом останнього року накладалося адміністративне стягнення за вчинення корупційного правопорушення, або особа, яка має заборгованість зі сплати аліментів на утримання дитини, сукупний розмір якої перевищує суму відповідних платежів за шість місяців з дня пред'явлення виконавчого документа до примусового виконання. Члени КМУ не мають права суміщати свою службову діяльність з іншою роботою, крім викладацької, наукової та творчої в позаробочий час, уходити до складу керівного органу чи наглядової ради підприємства, що має на меті одержання прибутку. У разі виникнення обставин, що порушують вимоги щодо несумісності посади члена КМУ з іншими видами діяльності, такий член уряду у двадцятиденний строк з дня виникнення цих обставин припиняє таку діяльність або подає особисту заяву про відставку.

Подібного роду обмеження встановлюються заради того, щоб максимально запобігти впливу лобіюючих структур, особливо з боку бізнесових кіл, при прийнятті урядових рішень. У конституціоналізмі явище, за якого урядовці при прийнятті рішень керуються не тільки державними, але й власними інтересами, отримало назву «конфлікт інтересів».

Організаційне, експертно-аналітичне, правове, інформаційне та матеріально-технічне забезпечення діяльності КМУ здійснює Секретаріат КМУ.

Порядок **формування КМУ** першою стадією цього процесу передбачає заміщення посади глави уряду. Прем'єр-міністр України призначається ВРУ за поданням Президента України. Таке подання Президент вносить за пропозицією коаліції депутатських фракцій у ВРУ в строк не пізніше ніж на п'ятнадцятий день після надходження такої пропозиції.

¹ Конституція Республіки Кипр от 16 августа 1960 г. URL: // <http://clin.iatp.by/constitution/zapad-europe/cyprus-r.htm>.

Члени КМУ, крім Прем'єр-міністра України, Міністра оборони України і Міністра закордонних справ України, призначаються на посаду ВРУ за поданням Прем'єр-міністра України. Міністр оборони України і Міністр закордонних справ України призначаються на посаду ВРУ за поданням Президента України.

Новопризначений Прем'єр-міністр України у строк до одного місяця з дня формування КМУ подає до ВРУ Програму діяльності КМУ, у якій визначається стратегія його діяльності і яка базується на узгоджених політичних позиціях та програмних завданнях коаліції депутатських фракцій у ВРУ. Програма діяльності повинна бути схвалена парламентом, вона вважається схваленою, якщо за неї проголосувала більшість від складу ВРУ. У разі схвалення парламентом урядової програми вважається, що уряд одержав інвеституру парламенту. Згідно з ч. 2 ст. 87 Конституції України протягом року після схвалення Програми діяльності уряду ВРУ не може розглядати питання про відповідальність КМУ.

Що стосується **припинення діяльності уряду**, то, як уже зазначалося, КМУ складає повноваження перед новообраною ВРУ. Заява про складення повноважень КМУ подається Прем'єр-міністром України чи особою, яка виконує його повноваження, та оголошується на першому пленарному засіданні новообраної ВРУ.

Разом із такою звичною підставою дострокового припинення повноважень, як добровільна відставка, та такими специфічними, як смерть прем'єр-міністра (Болгарія) і втрата ним виборчого права (Угорщина), конституційне законодавство переважної більшості країн виділяє відставку уряду, що є проявом відповідальності цього колегіального органу влади.

Необхідно розмежовувати конституційно-правову й політичну відповідальність уряду. Конституційно-правова відповідальність, будучи самостійним видом юридичної відповідальності, може застосовуватися тільки за правопорушення (делікти) в конституційному праві, тобто підставою правової відповідальності уряду є встановлений факт правопорушення з боку урядовців, передбачений конституційним законодавством. Політична ж відповідальність має принципово інший характер, оскільки її підстава – недоцільність діяльності посадових осіб, а не вчинення ними правопорушень. Мета конститу-

ційно-правової відповідальності полягає в припиненні порушень конституційної законності, а політичної – в усуненні невідповідності між урядовою політикою й вимогами глави держави чи парламентської більшості¹.

Політичну відповідальність уряду перед парламентом часто називають парламентською відповідальністю, пов'язуючи це визначення з тим, що всі відповідні процедури відбуваються в представницькому органі. Парламентська відповідальність уряду має свою особливу природу і становить собою особливий вид відповідальності у сфері державної влади, що має риси як політичної, так і юридичної, а саме конституційно-правової відповідальності, тобто перебуває на стику цих двох видів відповідальності². Можливість такої відповідальності конституційно визнана в країнах із парламентарною та змішаною формами правління. У президентських республіках уряд несе відповідальність перед самим президентом.

Політична відповідальність може мати як колективний, так і індивідуальний характер. Колективна, як правило, персоналізується у відповідальності прем'єр-міністра. Безпосередньо це означає, що відставка прем'єра означає відставку всього уряду. Одночасно з цим міністри несуть відповідальність за діяльність свого департаменту перед прем'єр-міністром. Реалізація індивідуальної політичної відповідальності члена уряду перед парламентом не тягне обов'язкової відставки уряду в цілому.

У практиці розвинутих країн випадки індивідуальної відповідальності членів уряду є унікальними і пов'язані з їх персональними діями, що звичайно спричинили політичний скандал.

Що стосується політичної відповідальності КМУ, то ВРУ за пропозицією Президента України або не менш як 1/3 від її складу може розглянути питання про відповідальність КМУ та прийняти резолюцію недовіри Кабміну. Питання про відповідальність КМУ через 10 днів після внесення пропозиції розглядається на пленарному засіданні Верховної Ради, на яке запрошуються всі члени КМУ.

¹ Сербогіна С. Г. Відповідальність уряду як елемент форми правління. *Проблеми законності* : республік. міжвідом. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. Харків : Нац. юрид. акад. України, 2004. Вип. 66. С. 22, 23.

² Барабаш Ю. Парламентська відповідальність уряду в конституційній практиці країн ЄС та України. *Право України*. 2007. № 4. С. 14.

Резолюція недовіри вважається прийнятою, якщо за неї проголосувала більшість від складу ВРУ. Прийняття резолюції недовіри має наслідком відставку уряду.

Питання про відповідальність КМУ не може розглядатися ВРУ більше ніж один раз протягом чергової сесії, а також протягом року після схвалення Програми діяльності КМУ.

Таким чином, відставка КМУ настає внаслідок: 1) прийняття ВРУ резолюції недовіри КМУ; 2) відставки Прем'єр-міністра України – Прем'єр-міністр України має право заявити ВРУ про свою відставку. У такому випадку Прем'єр-міністр звільняється з посади з дня прийняття рішення про його відставку на пленарному засіданні ВРУ. Прийняття ВРУ рішення про відставку Прем'єр-міністра України має наслідком відставку всього складу КМУ; 3) смерті Прем'єр-міністра України.

23.2. Повноваження та акти Кабінету Міністрів України

Безпосереднім показником ролі та місця уряду в системі виконавчої влади є його повноваження, оскільки саме цей елемент конституційно-правового статусу вказує на завдання, які стоять перед даною владною інституцією. Аналіз конституційного закріплення повноважень уряду дозволяє класифікувати їх залежно від сфери державного та суспільного життя, у якій вони реалізуються.

Повноваження у сфері загальнополітичного керівництва та взаємодії з вищими органами влади: КМУ спрямовує і координує роботу Ради міністрів АРК, міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, які забезпечують проведення державної політики у відповідних сферах суспільного і державного життя, виконання Конституції та законів України, актів Президента України, додержання прав і свобод людини та громадянина; КМУ належить право законодавчої ініціативи.

До урядових повноважень у сфері економіки належать: забезпечення проведення державної економічної політики, здійснення прогнозування та державного регулювання національної економіки; роз-

роблення і виконання загальнодержавних програм економічного та соціального розвитку; здійснення управління об'єктами державної власності; забезпечення проведення державної аграрної політики та продовольчої безпеки держави; забезпечення проведення державної фінансової та податкової політики, сприяння стабільності грошової одиниці України; забезпечення проведення державної політики цін та здійснення державного регулювання ціноутворення тощо.

До повноважень КМУ у цій сфері належить розробка проектів законів про Державний бюджет України та про внесення змін до Державного бюджету України. Причому КСУ у своєму Рішенні від 17 травня 2001 р. №5-рп/2001 (справа про зміни до закону про бюджет) вказав, що проект закону про Державний бюджет України на кожний наступний рік розробляє та подає до ВРУ лише КМУ. До того ж уряд забезпечує виконання затвердженого ВРУ Державного бюджету України, подає ВРУ звіт про його виконання.

З розробкою проекту закону про Державний бюджет України пов'язана група повноважень уряду щодо забезпечення прав і свобод людини. Так, у Рішенні КСУ від 25 січня 2012 р. №3-рп/2012 зазначається, що повноваження КМУ щодо розробки проекту закону про Державний бюджет України та забезпечення виконання відповідного закону пов'язані з його функціями, у тому числі щодо реалізації політики у сфері соціального захисту та в інших сферах. КМУ регулює порядок та розміри соціальних виплат та допомоги, які фінансуються за рахунок коштів Державного бюджету України.

Повноваження уряду у сферах соціальної політики, охорони здоров'я, освіти, науки, культури, спорту, туризму, охорони навколишнього природного середовища та ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій: КМУ забезпечує підготовку проектів законів щодо державних соціальних стандартів і соціальних гарантій; забезпечує проведення державної політики зайнятості населення, вирішує питання профорієнтації, підготовки та перепідготовки кадрів, регулює міграційні процеси, забезпечує проведення державної політики у сферах охорони здоров'я, санітарно-епідемічного благополуччя, освіти, фізичної культури і доступність для громадян послуг медичних, освітніх та фізкультурно-оздоровчих закладів; забезпечує розроблення і виконання загальнодержавних науково-технічних програм; забезпечує проведення

державної політики у сфері охорони природи, екологічної безпеки та природокористування та ін.

КМУ наділений такими повноваженнями у зовнішньополітичній сфері: забезпечує зовнішньополітичну діяльність України, розробляє та затверджує державні програми в цій сфері; забезпечує вирішення питань щодо укладення та виконання міжнародних договорів України; приймає рішення про придбання за кордоном у власність України нерухомого майна (будівництво, реконструкцію об'єктів) для потреб закордонних дипломатичних установ України.

Реалізуючи повноваження у сфері національної безпеки й оборони, КМУ здійснює заходи щодо охорони та захисту державного кордону і території України; вживає заходів щодо забезпечення обороноздатності України, оснащення Збройних Сил України та інших утворених відповідно до закону військових формувань; забезпечує соціальні і правові гарантії військовослужбовцям та членам їх сімей; вирішує питання забезпечення участі військовослужбовців України в міжнародних операціях з підтримання миру і безпеки.

КМУ на основі та на виконання Конституції і законів України, актів Президента України, постанов ВРУ, прийнятих відповідно до Конституції та законів України, видає обов'язкові для виконання **акти** – постанови і розпорядження.

Акти КМУ нормативного характеру видаються у формі постанов, акти з організаційно-розпорядчих та інших поточних питань видаються у формі розпоряджень КМУ.

Постанови та розпорядження КМУ приймаються колегіально на засіданнях КМУ шляхом голосування більшістю голосів від посадового складу КМУ. Якщо проект рішення отримав підтримку рівно половини посадового складу КМУ і за цей проект проголосував Прем'єр-міністр, рішення вважається прийнятим. Постанови КМУ підписуються Прем'єр-міністром України. Постанови КМУ, крім постанов, що містять інформацію з обмеженим доступом, набирають чинності з дня їх офіційного опублікування, якщо інше не передбачено самими постановами, але не раніше дня їх опублікування. Постанови КМУ або їх окремі положення, що містять інформацію з обмеженим доступом, не підлягають опублікуванню і набирають чинності з моменту їх доведення в установленому порядку до виконавців, якщо

цими постановами не встановлено пізніший термін набрання ними чинності.

Розпорядження КМУ набирають чинності з моменту їх прийняття, якщо цими розпорядженнями не встановлено пізніший термін набрання ними чинності. Датою видання акта КМУ в є дата його прийняття на засіданні Кабміну.

Акти КМУ включаються до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів України. Офіційне опублікування постанов КМУ здійснюється в газеті «Урядовий кур'єр» та Офіційному віснику України, а також в інших офіційних друкованих виданнях і друкованих засобах масової інформації, визначених законом. Крім того, акти КМУ оприлюднюються шляхом їх розміщення на офіційному веб-сайті КМУ.

Відповідно до п. 16 ч. 1 ст. 106 Конституції України Президент України може зупинити дію актів КМУ з мотивів невідповідності Конституції України з одночасним зверненням до КСУ щодо їх конституційності.

Глава 24

Конституційні основи правосуддя та суміжних інститутів в Україні

24.1. Конституційні засади судоустрою в Україні

Незалежний та безсторонній суд є невід'ємним атрибутом правової держави. До головних ознак судової влади належать: 1) особливий спосіб формування; 2) самостійність та незалежність від законодавчої та виконавчої влади; 3) здійснення особливих державних функцій (правосуддя, судовий контроль, встановлення юридичних фактів тощо); 4) організаційна відокремленість від інших владних інституцій (судова влада складається зі спеціальної системи юрисдикційних органів – судів, що законодавчо наділені виключними владними повноваженнями, зокрема щодо ухвалення загальнообов'язкових рішень); 5) реалізація повноважень у відповідних процесуальних формах і з ви-

користанням спеціальних процедур; 6) особливий статус і режим діяльності суддів.

Судова влада – це система судів, що здійснюють правосуддя, тобто вирішують юридичні спори та розглядають судові справи з дотриманням встановленої процедури та належної процесуальної форми (у тому числі у зв'язку з кримінальним обвинуваченням), здійснюють судовий контроль та офіційне встановлення юридичних фактів, що безпосередньо впливають на юридичний статус людини та реалізацію нею своїх прав і свобод.

Відповідно до Конституції України, юрисдикція українських судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення. Це означає, що особа має право звернутися до суду по захист будь-яких прав, свобод чи законних інтересів, які на її думку оспоруються, не визнаються або порушуються іншими суб'єктами. Судова влада в Україні реалізується шляхом здійснення правосуддя у формі цивільного, господарського, адміністративного та кримінального судочинства.

Судоустрій в Україні ґрунтується на принципах територіальності, спеціалізації та інстанційності.

Принцип територіальності обумовлює визначення територіальних меж юрисдикції судів кожної інстанції, насамперед першої та апеляційної. *Принцип спеціалізації* означає, що судову систему побудовано з урахуванням особливостей предмета юридичного спору та категорії судових справ за відповідною юрисдикцією та певним видом судочинства. Тобто всі суди в Україні поділяються на загальні та спеціалізовані суди. До спеціалізованих судів закон відносить Вищий суд з питань інтелектуальної власності та Вищий антикорупційний суд. Принцип спеціалізації обумовлює також поділ судів на суди з розгляду цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних справ та справ про адміністративні правопорушення. За законом може запроваджуватися і спеціалізація суддів, зокрема з розгляду окремих категорій справ, тобто спеціалізація окремих суддів одного й того ж суду. Водночас до спеціалізації суддів слід віднести й спеціалізацію суддів зі здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх. *Принцип інстанційності* означає таку побудову судової системи, згідно з якою поряд із судами першої інстанції, на які покладається розгляд

юридичного спору чи судової справи по суті, функціонують також і суди апеляційної інстанції, на які покладається апеляційний перегляд судової справи. Окрім того, Конституція України передбачає функціонування касаційної інстанції, яка здійснює касаційний перегляд судового рішення.

Єдність системи судоустрою в Україні забезпечується: 1) єдиними засадами організації та діяльності судів; 2) єдиним статусом суддів; 3) обов'язковістю для всіх судів правил судочинства, визначених законом; 4) єдністю судової практики; 5) обов'язковістю виконання на території України судових рішень; 6) єдиним порядком організаційного забезпечення діяльності судів; 7) фінансуванням судів виключно з Державного бюджету України; 8) вирішенням питань внутрішньої діяльності судів органами суддівського самоврядування.

Система судоустрою в Україні складається з трьох ланок: 1) місцеві суди; 2) апеляційні суди; 3) Верховний Суд.

Місцеві суди вирішують основну кількість судових справ. Місцевий суд – це суд першої інстанції, що розглядає по суті всі справи, віднесені процесуальним законом до його підсудності. Місцевими загальними судами є окружні суди, які розглядають цивільні, кримінальні, а також у випадках та порядку, визначених процесуальним законом, – справи про адміністративні правопорушення. Місцевими господарськими судами є окружні господарські суди, які розглядають справи, що виникають із господарських правовідносин, а також інші справи, віднесені законом до їх юрисдикції. Місцевими адміністративними судами є окружні адміністративні суди, а також інші суди, визначені процесуальним законом. Місцеві адміністративні суди розглядають справи адміністративної юрисдикції (адміністративні справи).

Місцевий суд складається з суддів місцевого суду, з числа яких призначається голова суду та, у визначених законом випадках, заступник або заступники голови суду. З числа суддів місцевого загального суду обирається слідчий суддя або кілька слідчих суддів, які здійснюють повноваження із судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні. Кількість слідчих суддів визначається окремо для кожного суду зборами суддів цього суду. Слідчі судді обираються на строк не більше трьох років зборами суддів цього суду за пропозицією голови суду або за пропозицією

будь-якого судді цього суду (якщо пропозиція голови суду не була підтримана) і можуть бути переобрані повторно. До обрання слідчого судді відповідного суду його повноваження здійснює найстарший за віком суддя цього суду. Слідчий суддя не звільняється від виконання обов'язків судді першої інстанції, проте здійснення ним повноважень із судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні має пріоритетне значення та враховується при розподілі судових справ.

На посаду судді місцевого суду може бути призначений громадянин України, не молодший тридцяти та не старший шістдесяти п'яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права щонайменше п'ять років, є компетентним, доброчесним та володіє державною мовою.

Підвищені вимоги висуваються до судді, на якого покладається розгляд судових справ, у яких обвинуваченим є неповнолітній. Суддею, уповноваженим здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, може бути обрано суддю зі стажем роботи суддею не менше десяти років, досвідом здійснення кримінального провадження в суді і високими морально-діловими та професійними якостями. У разі відсутності в суді суддів з необхідним стажем роботи суддя, уповноважений здійснювати кримінальне провадження щодо неповнолітніх, обирається з числа суддів, які мають найбільший стаж роботи на посаді судді.

Суддя не може належати до політичних партій, профспілок, брати участь у будь-якій політичній діяльності, мати представницький мандат, обіймати будь-які інші оплачувані посади, виконувати іншу оплачувану роботу, крім наукової, викладацької чи творчої. Для суддів спеціалізованих судів відповідно до закону можуть бути встановлені інші вимоги щодо освіти та стажу професійної діяльності.

Апеляційні суди діють як суди апеляційної інстанції, на які покладається апеляційний перегляд судових справ, а у випадках, визначених процесуальним законом, – як суди першої інстанції, з розгляду цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних справ, а також справ про адміністративні правопорушення. Апеляційними судами з розгляду цивільних і кримінальних справ, а також справ про адміністративні правопорушення є апеляційні суди, які утворюються в апе-

ляційних округах. Апеляційними судами з розгляду господарських справ, апеляційними судами з розгляду адміністративних справ є відповідно апеляційні господарські суди та апеляційні адміністративні суди, які утворюються у відповідних апеляційних округах.

У складі апеляційного суду можуть утворюватися судові палати з розгляду окремих категорій справ. Судову палату очолює секретар судової палати, який обирається з числа суддів цього суду строком на три роки. Рішення про утворення судової палати, її склад, а також про обрання секретаря судової палати приймаються зборами суддів апеляційного суду за пропозицією голови суду.

Суддею апеляційного суду може бути особа, яка відповідає вимогам до кандидатів на посаду судді, за результатами кваліфікаційного оцінювання підтвердила здатність здійснювати правосуддя в апеляційному суді, а також відповідає одній із таких вимог: 1) має стаж роботи на посаді судді не менше п'яти років; 2) має науковий ступінь у сфері права та стаж наукової роботи у сфері права щонайменше сім років; 3) має досвід професійної діяльності адвоката, в тому числі щодо здійснення представництва в суді та/або захисту від кримінального обвинувачення щонайменше сім років; 4) має сукупний стаж (досвід) роботи (професійної діяльності) відповідно до вимог, зазначених вище у пунктах 1–3, щонайменше сім років.

Апеляційний суд здійснює правосуддя, аналізує судову статистику, вивчає та узагальнює судову практику, інформує про результати узагальнення судової практики відповідні місцеві суди та Верховний Суд, надає місцевим судам методичну допомогу в застосуванні законодавства, а також здійснює інші повноваження, визначені законом.

У системі судоустрою діють *вищі спеціалізовані суди* як суди першої та апеляційної інстанції з розгляду окремих категорій справ. Вищими спеціалізованими судами є Вищий суд з питань інтелектуальної власності та Вищий антикорупційний суд. Вищі спеціалізовані суди розглядають справи, які віднесені до їх юрисдикції процесуальним законом. У складі вищого спеціалізованого суду можуть утворюватися судові палати для розгляду окремих категорій справ у першій інстанції, а також утворюється апеляційна палата для розгляду справ в апеляційній інстанції.

Вищий спеціалізований суд здійснює правосуддя як суд першої та апеляційної інстанції у справах та в порядку, визначених процесуаль-

ним законом, аналізує судову статистику, вивчає та узагальнює судову практику, інформує про результати узагальнення судової практики Верховний Суд, а також здійснює інші повноваження, визначені законом.

Вищий антикорупційний суд та Вищий суд з питань інтелектуальної власності є постійно діючими вищими спеціалізованими судами у системі судоустрою України. Їх юрисдикція поширюється на всю територію України.

Вищий антикорупційний суд здійснює правосуддя як суд першої та апеляційної інстанцій у кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до його юрисдикції процесуальним законом, а також шляхом здійснення у випадках та порядку, визначених процесуальним законом, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у таких кримінальних провадженнях, аналізує судову статистику, вивчає та узагальнює судову практику в кримінальних провадженнях, віднесених до його підсудності, інформує про результати узагальнення судової практики Верховний Суд та надає йому пропозиції до висновків щодо проектів законодавчих актів, які стосуються організації та діяльності Вищого антикорупційного суду, спеціальних вимог до суддів цього суду та гарантій їх діяльності, а також оприлюднює їх на своєму офіційному веб-сайті.

На Вищий суд з питань інтелектуальної власності передбачається покласти розгляд справ у сфері захисту прав інтелектуальної власності та вирішення деяких інших суміжних юридичних спорів відповідно до закону.

Верховний Суд як найвищий суд у системі судоустрою України забезпечує сталість та єдність судової практики, здійснює правосуддя як суд касаційної інстанції, а у випадках, визначених процесуальним законом, – як суд першої або апеляційної інстанції. Верховний Суд здійснює аналіз судової статистики та узагальнення судової практики. Висновки щодо застосування норм права, викладені у постановках Верховного Суду, є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права. Висновки щодо застосування норм права, викладені у постановках Верховного Суду, мають враховуватися іншими судами при застосуванні таких норм права.

Окрім того, Верховний Суд надає висновки щодо проектів законодавчих актів, які стосуються судоустрою та судочинства, статусу суддів, виконання судових рішень та інших питань, пов'язаних із функціонуванням системи судоустрою, надає висновок про наявність чи відсутність у діяннях, у яких звинувачується Президент України, ознак державної зради або іншого злочину, вносить за зверненням ВРУ письмове подання про неспроможність виконання Президентом України своїх повноважень за станом здоров'я, звертається до КСУ щодо конституційності законів, інших правових актів, а також щодо офіційного тлумачення Конституції України, забезпечує однакове застосування норм права судами різних спеціалізацій, забезпечує апеляційні та місцеві суди методичною інформацією з питань правозастосування, а також здійснює інші повноваження, визначені законом.

За *структурою* Верховний Суд складається з: 1) Великої палати Верховного Суду; 2) Касаційного адміністративного суду; 3) Касаційного господарського суду; 4) Касаційного кримінального суду; 5) Касаційного цивільного суду.

Велика палата Верховного Суду є постійно діючим колегіальним органом Верховного Суду, до складу якого входить двадцять один суддя Верховного Суду. Кожен касаційний суд у складі Верховного Суду обирає по п'ять суддів до Великої палати Верховного Суду. До складу Великої палати Верховного Суду також входить Голова Верховного Суду за посадою. Велика палата Верховного Суду: 1) у визначених законом випадках здійснює перегляд судових рішень у касаційному порядку з метою забезпечення однакового застосування судами норм права; 2) діє як суд апеляційної інстанції у справах, розглянутих Верховним Судом як судом першої інстанції; 3) аналізує судову статистику та вивчає судову практику, здійснює узагальнення судової практики; 4) здійснює інші повноваження, визначені законом.

До складу кожного касаційного суду входять судді відповідної спеціалізації. У кожному касаційному суді утворюються судові палати з розгляду окремих категорій справ з урахуванням спеціалізації суддів. Кількість та спеціалізація судових палат визначаються рішенням зборів суддів касаційного суду з урахуванням вимог закону та судового навантаження.

У Касаційному адміністративному суді обов'язково створюються окремі палати для розгляду справ щодо: 1) податків, зборів та інших

обов'язкових платежів; 2) захисту соціальних прав; 3) виборчого процесу та референдуму, а також захисту політичних прав громадян.

У Касаційному господарському суді обов'язково створюються окремі палати для розгляду справ щодо: 1) банкрутства; 2) захисту прав інтелектуальної власності, а також пов'язаних з антимонопольним та конкурентним законодавством; 3) корпоративних спорів, корпоративних прав та цінних паперів.

У Верховному Суді діє Пленум Верховного Суду як колегіальний орган, до складу якого входять усі судді Верховного Суду. Засідання Пленуму Верховного Суду є повноважним за умови присутності на ньому не менше двох третин від складу Пленуму. На засідання Пленуму можуть бути запрошені представники органів державної влади, наукових установ, громадських організацій, засобів масової інформації та інші особи.

Суддею Верховного Суду може бути громадянин України, який відповідає вимогам до кандидатів на посаду судді та підтвердив здатність здійснювати правосуддя у Верховному Суді за результатами кваліфікаційного оцінювання, а також відповідає одній із таких вимог: 1) має стаж роботи на посаді судді не менше десяти років; 2) має науковий ступінь у сфері права та стаж наукової роботи у сфері права щонайменше десять років; 3) має досвід професійної діяльності адвоката, в тому числі щодо здійснення представництва в суді та/або захисту від кримінального обвинувачення щонайменше десять років; 4) має сукупний стаж (досвід) роботи (професійної діяльності) відповідно до вимог, визначених пунктами 1–3 цієї частини, щонайменше десять років.

Верховний Суд очолює Голова Верховного Суду, якого обирає на посаду та звільняє з посади шляхом таємного голосування Пленум Верховного Суду з числа суддів Верховного Суду. У разі відсутності Голови Верховного Суду його адміністративні повноваження здійснює заступник Голови Верховного Суду. У разі відсутності заступника Голови Верховного Суду адміністративні повноваження Голови Верховного Суду здійснює суддя, який має більший стаж роботи на посаді судді Верховного Суду.

Здійснення справедливого правосуддя забезпечується насамперед незалежністю та недоторканністю судді, який при вирішенні юридичного спору чи розгляді судової справи має керуватися конституційни-

ми принципами, Конституцією і законами України. Вплив на суддю у будь-який спосіб забороняється. Без згоди Вищої ради правосуддя ніхто не може затримати суддю або утримувати його під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину. Суддю не може бути притягнуто до відповідальності за ухвалене ним судові рішення, за винятком вчинення злочину або дисциплінарного проступку.

Суддя обіймає посаду безстроково. Президент України призначає громадянина на посаду судді за результатами конкурсу за поданням Вищої ради правосуддя. Конкурс на зайняття вакантної посади судді проводить Вища кваліфікаційна комісія суддів України, яка є державним колегіальним органом суддівського врегулювання, що на постійній основі діє у системі правосуддя України. Вища кваліфікаційна комісія суддів України проводить кваліфікаційне оцінювання суддів з метою визначення здатності судді (кандидата на посаду судді) здійснювати правосуддя у відповідному суді за визначеними законом критеріями. Критеріями кваліфікаційного оцінювання є: 1) компетентність (професійна, особиста, соціальна тощо); 2) професійна етика; 3) доброчесність. Кваліфікаційне оцінювання за критерієм професійної компетентності проводиться з урахуванням принципів інстанційності та спеціалізації. Кваліфікаційне оцінювання включає такі етапи: 1) складення іспиту; 2) дослідження досвіду та проведення співбесіди. Рішення про черговість етапів проведення кваліфікаційного оцінювання ухвалює Вища кваліфікаційна комісія суддів України.

Суддя не може бути звільнений із посади безпідставно. Перелік підстав для звільнення судді є вичерпним. До таких підстав Конституція України відносить: 1) неспроможність виконувати повноваження за станом здоров'я; 2) порушення суддею вимог щодо несумісності; 3) вчинення істотного дисциплінарного проступку, грубе чи систематичне нехтування обов'язками, що є несумісним зі статусом судді або виявило його невідповідність займаній посаді; 4) подання заяви про відставку або про звільнення з посади за власним бажанням; 5) незгода на переведення до іншого суду у разі ліквідації чи реорганізації суду, в якому суддя обіймає посаду; 6) порушення обов'язку підтвердити законність джерела походження майна (ч. 6 ст. 126). Водночас Перехідними положеннями Конституції України передба-

чено ще дві підстави для звільнення судді: його невідповідність займаній посаді за результатами оцінювання або відмова судді від такого оцінювання, адже «відповідність займаній посаді судді, якого призначено на посаду строком на п'ять років або обрано суддею безстроково до набрання чинності Законом України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”», має бути оцінена в порядку, визначеному законом. Виявлення за результатами такого оцінювання невідповідності судді займаній посаді за критеріями компетентності, професійної етики або доброчесності чи відмова судді від такого оцінювання є підставою для звільнення судді з посади. Порядок та вичерпні підстави оскарження рішення про звільнення судді за результатами оцінювання встановлюються законом» (підп. 4 п. 16¹).

Конституцією України встановлено також випадки безумовного припинення повноважень судді, зокрема, у разі настання одного з таких юридичних фактів: 1) досягнення суддею шістдесяти п'яти років; 2) припинення громадянства України або набуття суддею громадянства іншої держави; 3) набрання законної сили рішенням суду про визнання судді безвісно відсутнім або оголошення померлим, визнання недієздатним або обмежено дієздатним; 4) смерті судді; 5) набрання законної сили обвинувальним вироком щодо судді за вчинення ним злочину (ч. 7 ст. 126).

Судочинство здійснюється суддею одноособово, колегією суддів чи *судом присяжних*. Народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через присяжних.

Присяжним є особа, яка у випадках, визначених процесуальним законом, та за її згодою вирішує справи у складі суду разом із суддею або залучається до здійснення правосуддя. Присяжним може бути громадянин України, який досяг тридцятирічного віку і постійно проживає на території, на яку поширюється юрисдикція відповідного окружного суду. Для затвердження списку присяжних територіальне управління Державної судової адміністрації України звертається з поданням до відповідних місцевих рад, які формують і затверджують у кількості, зазначеній у поданні, список громадян, які постійно проживають на територіях, на які поширюється юрисдикція відповідного окружного суду, і дали згоду бути присяжними. У разі неприйняття місцевою радою протягом двох місяців з моменту отримання подання відповідного рішення про затвердження списку присяжних територі-

альне управління Державної судової адміністрації України звертається з поданням щодо затвердження списку присяжних до відповідної обласної ради. Список присяжних затверджується на три роки і переглядається в разі необхідності для заміни осіб, які вибули зі списку, за поданням територіального управління Державної судової адміністрації України. Після затвердження списку присяжних такий список передається до відповідного окружного суду, в тому числі в електронній формі. Інформацію, що міститься у зазначеному списку, не може бути використано для цілей, що не пов'язані із добором присяжних. Суд залучає присяжних до здійснення правосуддя у порядку черговості на строк не більше одного місяця на рік, крім випадків, коли продовження цього строку зумовлено необхідністю закінчити розгляд справи, розпочатий за їхньою участю. Добір осіб для запрошення до участі у здійсненні правосуддя як присяжних здійснюється за допомогою автоматизованої системи.

Для захисту професійних інтересів суддів та вирішення питань внутрішньої діяльності судів діє *суддівське самоврядування*. Організаційними формами суддівського самоврядування є збори суддів, Рада суддів України, з'їзд суддів України. Збори суддів є повноважними, якщо на них присутні не менше двох третин кількості суддів цього суду. У голосуванні беруть участь лише судді цього суду. Делегатом на спільні збори суддів місцевих загальних судів не може бути обраний суддя, який займає адміністративну посаду в суді. Збори суддів можуть звертатися з пропозиціями щодо питань діяльності суду до органів державної влади та органів місцевого самоврядування, які зобов'язані розглянути ці пропозиції протягом п'ятнадцяти днів і дати відповідь по суті. Збори суддів можуть обговорювати питання щодо практики застосування законодавства, розробляти відповідні пропозиції щодо вдосконалення такої практики та законодавства. Збори суддів місцевого, апеляційного суду, вищого спеціалізованого суду можуть вносити відповідні пропозиції на розгляд до Верховного Суду. Збори суддів місцевих загальних судів обирають слідчих суддів. Збори суддів приймають рішення більшістю голосів суддів, присутніх на зборах, відкритим голосуванням, якщо не буде прийнято рішення про проведення таємного голосування. Рішення про обрання делегатів на спільні збори суддів місцевих загальних судів приймаються таємним голосуванням.

Суди утворюються, реорганізуються і ліквідуються законом, проект якого вносить до ВРУ Президент України після консультацій з Вищою радою правосуддя (ч. 2 ст. 125 Конституції України).

Утворення суду може відбуватися шляхом створення нового суду або реорганізації (злиття чи поділу) судів, які були створені раніше та продовжують функціонувати. При цьому і Президент України, і ВРУ, і Вища рада правосуддя мають виходити з того, що правосуддя в Україні здійснюють виключно суди, а делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються. Так само не допускається створення надзвичайних та особливих судів. Зазначені імперативні конституційні приписи обумовлені насамперед драматичними історичними подіями періоду 20–50-х рр. XX ст., пов'язаними із всеосяжною державною репресивною політикою, політичними переслідуваннями, безпідставними та необґрунтованими масовими звинуваченнями у вчиненні злочинів, масовим висланням людей, масовими судовими та позасудовими розправами, що супроводжувалися фальсифікаціями звинувачень, катуваннями, масовими порушеннями принципів судочинства та процесуальних норм, позбавленням особи права на захист на всіх стадіях кримінального провадження, створенням нестерпних умов утримання репресованих осіб. Тоді масового поширення набули позасудовий розгляд кримінальних справ та винесення вироків позасудовими органами, а мільйони невинних людей упродовж тривалого часу перебували у слідчих ізоляторах, таборах, тюрмах і місцях заслання в нелюдських умовах, що призводило до неймовірних страждань, втрати ними здоров'я та передчасної смерті багатьох із них. Саме тому виникла потреба у посиленні конституційних гарантій правосуддя, котрі унеможливили б подібну практику.

24.2. Принципи діяльності та функції органів правосуддя

Правосуддя – це єдиний вид юрисдикційної діяльності, що здійснюється лише судом від імені держави та у специфічній процесуальній формі, порушення якої може тягти за собою скасування судового рішення. Ефективне виконання судом своїх функцій забезпечується

насамперед завдяки дотриманню загальновизнаних засад (принципів) правосуддя.

Принципи правосуддя – це основоположні правові ідеї, що визначають зміст і спрямованість діяльності органів правосуддя, гарантують справедливість та обґрунтованість ухвалених ними рішень. Принципи правосуддя системно закріплено міжнародними стандартами у сфері судочинства та Конституцією України.

До найважливіших міжнародних документів, що закріпили ці ідеї, належать: «Основні принципи незалежності судових органів», ухвалені резолюціями 40/32 від 29 листопада 1985 р. та 40/146 від 13 грудня 1985 р. Генеральної Асамблеї ООН; «Процедури ефективного здійснення Основних принципів незалежності судових органів», затверджені 24 травня 1989 р. Резолюцією 1989/60 Економічної і Соціальної Ради ООН; Європейська хартія «Про статус суддів» від 10 липня 1998 р.

Відповідно до Конституції України суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується **принципом верховенства права**, а також **основними засадами судочинства**, до яких віднесено: 1) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; 2) забезпечення доведеності вини; 3) змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; 4) підтримання публічного обвинувачення в суді прокурором; 5) забезпечення обвинуваченому права на захист; 6) гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; 7) розумні строки розгляду справи судом; 8) забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення; 9) обов’язковість судового рішення. Однак зазначені конституційні засади не є вичерпними й саме тому законом можуть бути визначені також інші засади судочинства.

Функції судової влади – це основні напрями діяльності судової влади, що реалізуються особливими правовими засобами та з обов’язковим дотриманням встановленої процесуальної форми. До основних функцій судової влади належать правосуддя, судовий контроль та офіційне засвідчення юридичних фактів.

Визначальною функцією судової влади є правосуддя, що здійснюється судами шляхом розв’язання юридичних спорів між різними

суб'єктами суспільних відносин у формі цивільного, господарського та адміністративного судочинства, а також у зв'язку з кримінальним обвинуваченням з метою забезпечення судового захисту прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина, прав та законних інтересів юридичних осіб, а також інтересів держави. Цивільне правосуддя пов'язане з розглядом і вирішенням юридичних спорів, що виникають у сфері цивільних та пов'язаних з ними правовідносин. Такі спори виникають між фізичними особами, між юридичними особами, між фізичними та юридичними особами, між фізичними особами та державою, між фізичними особами та органами місцевого самоврядування. Господарське правосуддя пов'язане з розглядом і вирішенням господарських спорів. Адміністративне правосуддя пов'язане з розглядом і вирішенням публічно-правових спорів, у яких хоча б однією стороною є суб'єкт владних повноважень. Правосуддя здійснюється також і під час розгляду судових справ, пов'язаних із притягненням до адміністративної та кримінальної відповідальності осіб, винних у вчиненні відповідних правопорушень. КСУ зазначає, що «правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах»¹.

До функцій судової влади належить судовий контроль за законністю і обґрунтованістю рішень та дій органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, актів і дій об'єднань громадян, а в окремих випадках – дій інших суб'єктів конституційно-правових відносин (ініціативних груп із всеукраїнського та місцевих референдумів, кандидатів у депутати тощо). Судовий контроль здійснюється також за законністю і обґрунтованістю рішень та дій органів досудового слідства та органів прокуратури, за проведенням окремих слідчих дій, насамперед – негласних слідчих дій, за застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження, за здійсненням уповноваженими органами оперативно-розшукової діяльності, зокрема, негласних оперативно-розшукових дій. Окрім того, судовий контроль здійснюється у зв'язку з обмеженням дієздатності

¹ Див.: Пункт 9 мотивувальної частини Рішення КСУ від 30 січня 2003 р. № 3-рп/2003 (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора). *Вісник Конституційного Суду України*. 2003. № 1. С. 24.

особи чи утриманням особи у стаціонарному лікувальному закладі поза її волевиявленням.

Функція *офіційного засвідчення юридичних фактів* пов'язана зі встановленням таких юридичних фактів, які істотно впливають на виникнення, зміну чи припинення реалізації особистих і майнових прав особи, зокрема, зі встановленням батьківства, оголошенням особи померлою тощо.

До інших функцій органів правосуддя науковці відносять *охоронну функцію* (охорона від посягань на права та свободи людини)¹, а також функції: *захисту конституційних прав і свобод людини*² (утвердження правової держави, відповідно до приписів ст. 1, другого речення частини третьої ст. 8, ст. 55 Основного Закону України, полягає, зокрема, у гарантуванні кожному судового захисту прав і свобод, а також у запровадженні механізму такого захисту)³; *тимчасового обмеження реалізації конституційних прав та свобод людини* (визнання особи недієздатною або обмежено дієздатною; примусове поміщення особи в стаціонарний медичний заклад; обрання запобіжного заходу у вигляді арешту; проведення обшуку чи виїмки в житлі або іншому володінні особи; порушення права особи на недоторканність приватного життя; проведення негласних оперативно-розшукових чи слідчих дій; заборона проведення мирних масових заходів тощо);

¹ Як зазначає КСУ в п. 4.3 мотивувальної частини свого Рішення від 14 грудня 2011 р. № 19-рп/2011 (справа про оскарження бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо заяв про злочини) «Завданнями кримінального судочинства є охорона прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які беруть у ньому участь». *Вісник Конституційного Суду України*. 2012. № 1. С. 84.

² КСУ у своїх рішеннях послідовно підкреслює значущість положень ст. 55 Конституції України щодо захисту кожним у судовому порядку своїх прав і свобод від будь-яких рішень, дій чи бездіяльності органів влади, посадових і службових осіб, а також стосовно неможливості відмови у правосудді (п. 1 резолютивної частини Рішення від 25 листопада 1997 р. № 6-зп (справа громадянки Дзюби Г. П. щодо права на оскарження в суді неправомірних дій посадової особи). *Офіційний вісник України*. 2003. № 28. С. 100; п. 1 резолютивної частини Рішення від 25 грудня 1997 р. № 9-зп (справа за зверненнями жителів міста Жовті Води). *Офіційний вісник України*. 1998. № 1. С. 169; п. 4.1 мотивувальної частини Рішення від 14 грудня 2011 р. № 19-рп/2011 (справа про оскарження бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо заяв про злочини). *Вісник Конституційного Суду України*. 2012 № 1. С. 84.

³ Див.: Пункт 4.1 мотивувальної частини Рішення від 14 грудня 2011 р. № 19-рп/2011 (справа про оскарження бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо заяв про злочини). *Вісник Конституційного Суду України*. 2012. № 1. С. 84.

звільнення особи від покарання (умовно-дострокове звільнення від покарання); *судової правотворчості* (особлива процесуальна діяльність судових органів, що спрямована на встановлення змісту нормативно-правових приписів). Наведений перелік функцій органів правосуддя не є вичерпним. У науковій літературі виокремлюють й інші їх функції.

24.3. Конституційні засади організації прокуратури в Україні

Головним завданням прокуратури є сприяння судовій владі в здійсненні функцій правосуддя шляхом підтримання публічного обвинувачення в суді, а у виключних випадках і в порядку, визначених законом – представництво в суді інтересів держави. Також прокуратура здійснює організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішує відповідно до закону інші питання під час кримінального провадження, в тому числі – нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах та при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян, здійснює нагляд за негласними та іншими слідчими й оперативно-розшуковими діями органів правопорядку.

Прокуратура в Україні є незалежною та самостійною системою органів державної влади, на які покладається виконання специфічних функцій та завдань з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави¹. Особливості конституційно-правового статусу прокуратури в Україні обумовлені конституційно визначеними функціями прокуратури та порядком призначення на посаду Генерального прокурора, законодавчо закріпленою системою органів прокуратури, їх завданнями та засадами (принципами) функціонування, статусом прокурорів та гарантіями їх незалежності. Незалежність і самостійність прокуратури в Україні означає, що вона організаційно не належить до жодної з передбачених ст. 6 Конституції України органів державної влади, а її функції та завдання не збігаються з функціями та завданнями інших державно-владних інституцій.

¹ Див.: Рішення Другого сенату КСУ від 13 грудня 2019 р. № 7-р(II)/2019.

Органи прокуратури України утворюють єдину цілісну систему, яку побудовано за принципами єдності, централізації, територіальності та спеціалізації. Систему органів прокуратури очолює Генеральний прокурор, який призначається на посаду та звільняється з посади Президентом України за згодою ВРУ. Строк повноважень Генерального прокурора становить шість років. При цьому одна й та ж особа не може обіймати посаду Генерального прокурора два строки поспіль.

Систему органів прокуратури складають: Офіс Генерального прокурора, обласні прокуратури, до яких належать прокуратури областей, АРК, міст Києва і Севастополя, окружні прокуратури, перелік та територіальна юрисдикція яких визначається наказом Генерального прокурора, Спеціалізована антикорупційна прокуратура. Тобто основою для формування системи органів прокуратури є існуюча система адміністративно-територіального устрою України та предметно-галузева спрямованість їх діяльності. Заступники Генерального прокурора, керівники обласних прокуратур та їх заступники, а також керівники окружних прокуратур призначаються на посаду Генеральним прокурором за рекомендацією Ради прокурорів України, а заступники керівника окружної прокуратури – за поданням її керівника. Генеральний прокурор також призначає керівника підрозділу Офісу Генерального прокурора та його заступника. Заступника Генерального прокурора – керівника Спеціалізованої антикорупційної прокуратури Генеральний прокурор призначає за результатами відкритого конкурсу, який проводиться в порядку, визначеному Законом України «Про прокуратуру».

На прокуратуру покладається виконання таких функцій: 1) підтримання публічного обвинувачення в суді; 2) організація і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку; 3) представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом (ст. 131¹ Конституції України).

Функція підтримання публічного обвинувачення в суді є основною для переважної більшості органів прокуратури сучасного цивілізованого світу і полягає у доведенні прокурором перед судом у встановленій процесуальній формі факту вчинення особою кримінально-карного діяння з метою застосування до неї заходів кримінально-пра-

вового впливу. Підтримуючи публічне (державне) обвинувачення прокурор зобов'язаний сприяти виконанню вимог закону про всебічний, повний і об'єктивний розгляд справ та постановленню законних і справедливих судових рішень. Під час судового провадження прокурор має право змінити обвинувачення, висунути додаткове обвинувачення або відмовитися від обвинувачення у випадках та порядку, передбачених Кримінальним процесуальним кодексом України.

Здійснюючи функцію організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляду за негласними та іншими слідчими і оперативно-розшуковими діями органів правопорядку прокурор зобов'язаний, зокрема, сприяти: а) розкриттю кримінальних правопорушень, захисту особи, її прав, свобод, власності, прав підприємств, установ, організацій від злочинних та кримінально протиправних посягань; б) виконанню вимог закону про невідворотність відповідальності за вчинене кримінальне правопорушення; в) запобіганню незаконному притягненню особи до кримінальної відповідальності та проведення щодо неї оперативно-розшукових та негласних слідчих дій; г) охороні прав і законних інтересів осіб при здійсненні досудового розслідування; ґ) додержанню законів під час перебування осіб у місцях тримання затриманих, попереднього ув'язнення, в установах виконання покарань, інших установах, що виконують покарання або заходи примусового характеру, які признаються судом, додержанню встановленого кримінально-виконавчим законодавством порядку та умов тримання або відбування покарання особами у цих установах, дотриманню їх прав і виконанню ними своїх обов'язків.

Функція представництва інтересів держави або громадянина в суді здійснюється органами прокуратури лише у виключних випадках, визначених законом. Представництво в суді інтересів держави здійснюється прокурором за наявності порушень або загрози порушень її інтересів, якщо їх захист не здійснює або неналежним чином здійснює орган державної влади, орган місцевого самоврядування чи інший суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження, а також у разі відсутності такого органу. Представництво в суді інтересів громадян здійснюється з метою захисту їх

прав і законних інтересів у випадках, коли вони не можуть самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через фізичний стан, недоздатність повноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність. Наявність таких підстав підтверджується прокурором шляхом надання суду відповідних доказів. Ця функція здійснюється органами прокуратури також на підставі заподіяння громадянину або державі шкоди внаслідок вчинення кримінального правопорушення чи іншого суспільно небезпечного діяння, передбаченого законом про кримінальну відповідальність.

Функція представництва інтересів громадянина або держави в суді полягає у здійсненні прокурором від імені держави системи процесуальних та інших дій, спрямованих на захист інтересів громадянина або держави і реалізується прокурором шляхом: а) звернення до суду з позовами (заявами, поданнями); б) вступу у справу, порушену за позовами (заявами, поданнями) інших осіб, на будь-якому етапі її розгляду; в) ініціювання перегляду судових рішень, у тому числі у справі, порушеній за позовом (заявою, поданням) іншої особи; г) участі у розгляді справ у судах.

24.4. Адвокатура в системі судового захисту прав людини

Адвокатура в Україні – це недержавний, незалежний, самоврядний інститут, засади правового статусу якого закріплено на конституційному рівні (ст. 131²), а головним завданням є забезпечення правового захисту прав і свобод людини та надання інших видів професійної правничої допомоги, отримання якої є конституційним правом кожної особи (ст. 59). Адвокатська діяльність здійснюється на засадах верховенства права, законності, незалежності, конфіденційності та уникнення конфлікту інтересів. У сучасному світі незалежність, самоврядність і професійність інституту адвокатури обґрунтовано вважається невід’ємною ознакою кожної правової держави, ефективною гарантією забезпечення індивідуальної свободи та функціонування вільного ринку, одним із дієвих засобів правового обмеження публічно-владної діяльності та недопущення її свавілля.

Адвокатуру в Україні складають усі адвокати України, які мають право здійснювати адвокатську діяльність. Адвокатом може бути фізична особа, яка має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою, має стаж роботи в галузі права не менше двох років, склала кваліфікаційний іспит, пройшла стажування (крім випадків, встановлених Законом), склала присягу адвоката України та отримала свідоцтво про право займатися адвокатською діяльністю. Адвокатська діяльність може здійснюватися адвокатом індивідуально (в тому числі – через адвокатське бюро, яке є юридичною особою), або в складі адвокатського об'єднання. Адвокатську діяльність в Україні після набуття на це відповідного права, також може здійснювати адвокат іноземної держави. Усі адвокати, які мають право на здійснення адвокатської діяльності в Україні, включаються до Єдиного реєстру адвокатів України.

Наразі адвокатура в Україні має монопольне право на здійснення представництва іншої особи в суді та на захист від кримінального обвинувачення¹. Однак законом можуть бути встановлені винятки щодо представництва в суді у трудових спорах, спорах щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, у малозначних спорах, а також стосовно представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена.

Окрім представництва інтересів особи в суді та захисту від кримінального обвинувачення, основними видами адвокатської діяльності є: а) надання правової інформації, консультацій і роз'яснень із правових питань, правовий супровід діяльності юридичних і фізичних осіб, органів публічної влади, держави; б) складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру; в) захист прав, свобод і законних інтересів особи, надання їй правової допомоги та представництво її інтересів в органах публічної влади, перед фізичними та юридичними особами; г) представництво інтересів фізичних і юридичних осіб, держави, органів публічної влади в іноземних, міжнародних судових органах; ґ) надання правової допомоги під час виконання та відбування кримінальних покарань.

¹ Див.: Висновок КСУ від 31 жовтня 2019 р. № 4-в/2019 на законопроект про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії) (реєстр. № 1013).

Особливості конституційно-правового статусу адвокатури в Україні надають цій інституції низку вагомих переваг у забезпеченні судового захисту прав, свобод та законних інтересів людини, прав та інтересів юридичних осіб, порівняно з іншими представниками правничої професії, які можуть надавати фахову правничу допомогу. Насамперед зміст взаємовідносин адвоката з клієнтом становить адвокатську таємницю, яка захищена законом і не підлягає розголошенню, а спеціальні професійні права адвоката та гарантії забезпечення їх додержання всіма суб'єктами (для прикладу – за ненадання відповіді на адвокатський запит встановлена адміністративна відповідальність), надають широкі можливості для ефективного захисту інтересів клієнта. Окрім того, високий рівень професійної правничої допомоги, яку надає адвокат, забезпечується законодавчо встановленим його обов'язком постійно підвищувати свою правничу кваліфікацію, а також можливістю притягнення його до дисциплінарної відповідальності, аж до позбавлення права займатися адвокатською діяльністю, що матиме наслідком втрату відповідного статусу та пов'язаних із ним преференцій та гарантій.

Глава 25

Конституційний контроль в Україні

25.1. Конституційний контроль: поняття та види

Конституційний контроль – це перевірка на відповідність конституції визначеного кола правових актів і дій органів публічної влади та посадовців спеціально уповноваженими органами конституційної юрисдикції або загальними судами (під час розгляду конкретного юридичного спору чи судової справи).

На сьогодні у зарубіжних державах функціонують три головні моделі конституційного контролю: американська, європейська та змішана (латиноамериканська).

Американська модель конституційного контролю виникла у другій половині XVIII ст. у кількох північноамериканських штатах, коли загальні суди почали визнавати неконституційними акти законодавчого органу. А. Гамільтон наполягав на тому, що зміст конституції та законів має з'ясувати суд, а виявивши, що закон не відповідає конституції, суд має віддати перевагу конституції. На підставі такого підходу у США на початку XIX ст. за судами була визнана функція конституційного контролю як на рівні окремих штатів, так і на федеративному рівні. Вирішальну роль тоді зіграло рішення Верховного Суду США у справі «Марбері проти Медісона» 1803 р. Голова Верховного Суду США Дж. Маршалл зазначив, що саме судова влада має право і зобов'язана сказати, що є закон. Верховний Суд США встановив, що Конституція – найвищий закон і тому будь-який закон Конгресу, що суперечить Конституції, може бути визнаний судом неконституційним. Конституційний контроль за цієї моделі здійснюють загальні суди під час розгляду конкретних справ. Цю модель конституційного контролю ще називають *дифузною*. Згідно з нею конституційний контроль здійснюється загальними судами без утворення спеціалізованого самостійного органу конституційної юрисдикції, коли будь-який суд може визнати окреме положення закону чи увесь закон неконституційним. Акт, визнаний судом нечинним, вважається таким, «що не існував», але рішення судових або адміністративних органів, прийняті в результаті застосування такого акта, зазвичай не переглядаються. Винятком є лише вирок у кримінальній справі, який може бути переглянутий судом.

Питання конституційності виникає в процесі розгляду конкретної справи та може бути вирішене за ініціативою суду, тобто навіть і тоді, коли сторони не звертаються з клопотанням щодо визнання певного акта неконституційним. Рішення Верховного суду США є обов'язковим для всіх судів, що надає його тлумаченню універсального характеру. У державах розвинених західних демократій існує глобальна юридизація державних функцій, тобто юридичні служби законодавчих та виконавчих органів ретельно відстежують судові рішення, що мають прецедентний характер, і пропонують внесення відповідних змін до законодавства. З огляду на високий авторитет Верховного суду США законодавець зазвичай вносить відповідні зміни без зволікань. Водночас практика Верховного суду США свідчить про можливість уточ-

нення підходів та навіть істотного корегування юридичних позицій з одного й того ж самого питання чи проблеми. Показовим у цьому контексті є трансформація ставлення Верховного суду США до перебування людини в рабстві, до сегрегації та до розуміння принципу рівності усіх перед законом і судом, яке істотно змінювалося з плином часу, було неоднаковим у різні періоди історії США, та зазнало суттєвих трансформацій. Так, якщо у XIX ст. Верховний Суд США визнавав перебування людини в рабстві конституційним, то до середини XX ст. його підхід істотно змінився і в 1954 р. у справі «Браун проти Ради з питань освіти» він визнав неконституційною расову сегрегацію, тобто відокремлене навчання та виховання дітей, які належать до різних расових чи національно-етнічних груп, а також унеможливлення отримання послуг та спільного користування на рівних засадах представниками цих груп громадським транспортом, магазинами, ресторанами, кафе, деякими іншими об'єктами інфраструктури тощо.

Існує два різновиди американської моделі конституційного контролю: *децентралізована* та *централізована*. Децентралізована модель означає, що конституційний контроль здійснюють усі загальні суди під час розгляду конкретної судової справи у порядку цивільного, адміністративного, кримінального провадження за правилами звичайної судової процедури. Така модель конституційного контролю використовується не лише в США, але й у деяких інших державах, зокрема, у Греції, Норвегії, Уругваї, Японії. Централізована модель передбачає вирішення питання про відповідність конституції законодавчих актів лише вищим судовим органом – зазвичай верховним судом. Така практика склалася в Індії, Ірландії, Ісландії, Філіппінах, Швейцарії, Люксембурзі.

Європейську модель конституційного контролю ще називають *австрійською, централізованою або кельзенівською* (за прізвищем одного з її засновників Г. Кельзена). Її сутність полягає у тому, що здійснення конституційного контролю покладається на спеціалізований автономний орган конституційної юрисдикції – конституційний суд. Г. Кельзен вважав, що конституційний суд має бути негативним законодавцем, що здійснює абстрактний конституційний судовий контроль, а не розглядає справу по суті, не з'ясовує факти та обставини справи. За такої моделі судовий конституційний контроль може вирішувати не лише питання конституційності юридичних актів, але

й спори щодо компетенції (наприклад – між законодавчою і виконавчою владою або у федеративних державах між федерацією та її суб'єктами). Уперше конституційні суди були утворені в Австрії у 1919 р. та Чехословаччині у 1920 р. Практика запровадження спеціалізованого органу конституційної юрисдикції набула широкого визнання та поширення після Другої світової війни. У Німеччині Федеративний конституційний суд окрім *абстрактного конституційного контролю* здійснює й деякі інші повноваження, зокрема, розглядає конституційні скарги, здійснюючи безпосередній захист основоположних прав і свобод людини, вирішує питання про конституційність політичної партії, про набуття та втрату статусу депутата бундестагу.

Специфічною є *французька* модель конституційного контролю. Ідею «охорони конституції» на розвиток теорії установчої влади вперше висунув у 1795 р. Е.-Ж. Сійєс, який вважав, що слід створити «спеціальну владу», яка могла б відмінити законодавчий акт, що суперечить конституції. На його думку, це мав бути не суд, а так зване «конституційне журі». Ця ідея була реалізована в Конституції Франції 1799 р., що містила главу про «охоронний сенат», який мав розглядати лише закони, що не набули чинності, тобто здійснювати лише *попередній конституційний контроль*. Охоронний сенат почав тлумачити конституцію за допомогою актів тлумачення, які називалися сенатус-консультами. Незабаром відбувалася справжня ревізія французької конституції. Саме за допомогою сенатус-консультів Наполеон Бонапарт був проголошений довічним консулом, а згодом – імператором. З метою зміцнення своєї влади Наполеон Бонапарт за допомогою цього сенату та *інституту конституційного контролю* «заповнював прогалини у Конституції».

За Конституцією Франції 1852 р. передбачалося створення сенату, на який покладалося вирішення питання про конституційність актів законодавчого органу. За Конституцією Франції 1946 р. також передбачалося створення позасудового органу конституційного контролю у формі конституційної комісії.

За Конституцією Франції 1958 р. створено конституційну раду, яка здійснює *квазісудовий конституційний контроль* за актами парламенту. Взагалі для французького конституціоналізму характерним є надто тривалий пошук власної моделі організації публічної влади. Ж.-П. Жакке стверджує, що Франція мала 17 конституційних систем, проте

зберегла стабільність завдяки усталеності державної адміністративної структури й організації територіальних колективів. Водночас у Франції майже упродовж двох століть панувала доктрина, згідно з якою найвищим і єдиним творцем права вважався законодавчий орган, який підлягав лише політичному контролю з боку електорату. Тривалий час у Франції не визнавалася природно-правова концепція прав людини й саме тому суди не могли визнавати закони нечинними через невідповідність конституційним принципам та нормам. Природне право не було юридичною підставою для визнання законів неконституційними. І лише у 1971 р. Конституційна рада Франції визнала неконституційним закон, що обмежив свободу об'єднання громадян, обґрунтовуючи своє рішення конституційними принципами, Декларацією 1789 р., преамбулою до Конституції Четвертої Республіки та «республіканською традицією». Конституційна рада вказала, що «закони не є вираженням спільної волі доки вони не відповідають Конституції». Конституційний контроль, що здійснює Конституційна рада Франції, має попередній характер, тобто здійснюється після прийняття законів, але до їх промульгації.

Латиноамериканська (або змішана) модель конституційного контролю поєднує головні риси американської та європейської моделей. За цієї моделі функція конституційного контролю покладена на конституційний суд, однак і суди загальної юрисдикції мають право відмовитися застосовувати закон з огляду на його неконституційність. У Конституційному суді Іспанії запроваджена *процедура ампаро*, яка означає право звернутися до конституційного суду для захисту прав людини після розгляду апеляційної та касаційної скарги. Рішення судів першої інстанції за результатами розгляду цивільних та кримінальних справ, що набули законної сили, можуть бути оскаржені за *процедурою ампаро*, у таких випадках: а) коли вони прямо суперечать вимогам закону, процедурі його застосування або ж загальним принципам права; б) коли немає акта, що має застосовуватися; в) коли рішення ґрунтується на заявах, документах або фактах, що не розглядалися під час судового розгляду, а суд не надав їм правової оцінки.

Також існують інші види конституційного контролю. За стадією розгляду питання про конституційність певного законодавчого чи іншого акта, часом ухвалення та набуття чинності актом, що стає пред-

метом (об'єктом) конституційного контролю виокремлюється *попередній та наступний конституційний контроль*. *Попередній* (або *превентивний*) конституційний контроль здійснюється до промудгації закону (Угорщина, Португалія, Румунія, Естонія, ПАР), а *наступний* – після набуття чинності законом.

Залежно від характеру зв'язку конституційного контролю із застосуванням нормативного (правового) акта він поділяється на *абстрактний та конкретний*. *Абстрактний конституційний контроль* здійснюється незалежно від застосування. *Конкретний конституційний контроль* проводиться тільки у зв'язку з вирішенням питання про застосування акта під час розгляду судом конкретного юридичного спору (судової справи), а будь-яка сторона юридичного спору, що розглядається судом, може заперечувати проти застосування певного акта, мотивуючи це його неконституційністю.

З огляду на роль суб'єктів, які можуть ініціювати здійснення конституційного контролю, а також значення і важливість питання, що висувається перед органом конституційної юрисдикції, конституційний контроль поділяється на *обов'язковий та факультативний*. *Обов'язковий конституційний контроль* – це контроль, який має обов'язково бути здійснений за певних умов. Наприклад, коли виникає потреба чи доцільність внесення змін до Конституції України, то законопроект про внесення таких змін має бути обов'язково перевірений КСУ щодо відповідності його вимогам статей 157 та 158 Конституції України, оскільки конституційні зміни не можуть бути засобом порушення, звуження чи скасування прав людини або засобом руйнації української державності. До факультативного конституційного контролю можна віднести контроль, що здійснюється за ініціативою відповідних уповноважених суб'єктів. Коли така ініціатива відсутня, то конституційний контроль не здійснюється навіть тоді, коли судді Конституційного Суду переконані, що певне положення закону чи іншого акта є вочевидь неконституційним.

Матеріальний конституційний контроль пов'язаний із перевіркою змісту закону чи іншого правового акта або його окремої норми (чи положення) на відповідність Конституції України. Про *формальний конституційний контроль* ідеться тоді, коли орган конституційної юрисдикції не бере до уваги зміст норми, а перевіряє лише порядок ухвалення та набуття чинності закону чи іншого правового акта.

25.2. Конституційний Суд України в системі вищих органів державної влади

Місце та роль КСУ в системі вищих органів державної влади обумовлені насамперед його завданнями, функціями та повноваженнями, практикою його функціонування, а також гарантіями незалежності суддів, які входять до його складу, остаточним характером ухвалених ним рішень, процесуальними особливостями розгляду справ. Усі ці чинники впливають на особливості взаємовідносин КСУ з іншими державними органами, що випливають з його компетенції та процесуального значення його рішень як для загальних судів, так і для інших органів державної влади.

Взаємовідносини КСУ з іншими судами. Судовий контроль, що здійснюється КСУ, становить головний зміст конституційного судочинства. Він істотно відрізняється від інших форм контролю (наприклад, парламентського) і визнається більш ефективним саме тому, що Суд здійснює його у процесуальних формах з огляду на конституційні принципи, а його рішення за своєю юридичною силою є обов'язковими, остаточними та такими, що не підлягають оскарженню.

Водночас, відповідно до Кодексу адміністративного судочинства України, якщо суд доходить висновку, що закон чи інший правовий акт суперечить Конституції України, суд не застосовує такий закон чи інший правовий акт, а застосовує норми Конституції України як норми прямої дії. У такому випадку суд після винесення рішення у справі звертається до Верховного Суду для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта, що віднесено до юрисдикції Конституційного Суду. Із цього положення, а також із вимог ст. 8 Конституції України випливає, що жоден суд при вирішенні конкретної справи не має права застосувати закон, який не відповідає Конституції. Тотожні положення вміщені до Цивільного процесуального кодексу, Господарського процесуального кодексу та до Кримінального процесуального кодексу. Саме тому будь-який суд має право і водночас зобов'язаний перед застосуванням закону оцінити його зміст на предмет відповідності Конституції, адже неконституційний закон не може застосовуватися судом. Здійснення судового конституційного

контролю у такий спосіб має юридичним наслідком не лише відмову від застосування норми закону в конкретній справі, якщо суд загальної юрисдикції вважає її такою, що не відповідає Конституції, але й покладання на суд, що дійшов висновку стосовно неконституційності закону, обов'язку звернутися до Верховного Суду з метою спонукати останній до ініціювання відповідного конституційного провадження у Конституційному Суді. Таким чином, конституційний контроль, що здійснюється у такій специфічній формі загальними та спеціалізованими судами, може призвести до початку процедури судового конституційного контролю, що здійснюється КСУ з дотриманням процедури конституційного судочинства. Проте лише КСУ є єдиною інстанцією, що може визнати закон чи його окремі положення неконституційними.

Інші суди можуть лише відмовитися від застосування такого закону, поставивши питання щодо його конституційності перед КСУ. До того ж рішення КСУ мають преюдиційний характер, про що КСУ може наголосити у своєму рішенні.

Суди також не можуть наполягати на такому тлумаченні закону, що заперечується внаслідок визнання його неконституційності, у тому числі й у тому випадку, коли певний підхід до розуміння змісту закону уже сформовано у попередніх рішеннях суду.

Значення рішень КСУ для правосуддя обумовлене також новим приписом, внесеним до усіх процесуальних кодексів України (КАС, ЦПК, ГПК, КПК), відповідно до якого визнання закону чи іншого акта (або ж їх окремих положень) неконституційним/конституційним, становить *виключні обставини*, з огляду на які судові рішення може бути переглянуте.

Окрім того, розглядаючи конституційну скаргу КСУ може, у виняткових випадках, з власної ініціативи вжити заходів щодо забезпечення конституційної скарги, ухваливши забезпечувальний наказ із метою запобігання незворотнім наслідкам, що можуть настати у зв'язку з виконанням остаточного судового рішення.

Під час розгляду справи за конституційною скаргою КСУ також має право, навіть визнавши певний закон чи окремі його положення конституційними, вказати у своєму рішенні, що суд застосував закон України чи окремі його положення, витлумачивши його у спосіб, що не відповідає Конституції України.

Взаємовідносини КСУ з іншими органами державної влади. Конституційний контроль в Україні здійснюється КСУ шляхом конституційного судочинства. Процедура формування органу конституційної юрисдикції Президентом України, ВРУ та з'їздом суддів України зовсім не означає можливості політичного впливу на суддів КСУ з огляду на конституційні гарантії незалежності конституційних суддів. Хоча у процедурі судового конституційного контролю досить часто розглядаються правові акти тих суб'єктів владних повноважень (за винятком з'їзду суддів), на які покладається призначення кандидатів на посади конституційних суддів, проте зважений та неупереджений розгляд таких правових актів забезпечується двома третинами суддів, які призначаються до складу КСУ двома іншими інституціями.

Водночас конституційне судочинство як спосіб здійснення судової влади у системі поділу влади забезпечує дотримання необхідних меж розсуду інших владних інституцій. Як зазначав КСУ у Рішенні від 8 червня 2016 р. № 3-рп/2016 у справі про припинення виплати допомоги при народженні дитини, «принцип правової визначеності не виключає визнання за органом державної влади певних дискреційних повноважень у прийнятті рішень, однак у такому випадку має існувати механізм запобігання зловживанню ними» (абзац третій підп. 2.4 п. 2 мотивувальної частини). З-поміж іншого КСУ у процесі конституційного контролю покликаний унеможливити вияв сваволі насамперед шляхом виходу за межі повноважень з боку окремих органів державної влади. Водночас регламентація конституційного судочинства визначає форми і межі діяльності самого КСУ з метою унеможливлення його втручання при цьому до компетенції законодавчої та виконавчої влади. Саме такій меті слугує і прямий імперативний припис Закону про те, що КСУ не розглядає питання щодо відповідності законам актів ВРУ, Президента України, КМУ, Верховної Ради АРК, актів інших органів державної влади, органів влади АРК та органів місцевого самоврядування. КСУ також утримується й від встановлення та дослідження фактичних обставин в усіх тих випадках, коли це входить до компетенції інших судів та органів. Відмежування завдань судового конституційного контролю від завдань інших видів судочинства засноване на тлумаченні конституційного принципу підпорядкованості суддів інших судів при розгляді справ не лише Конституції,

але й законам, а конституційне судочинство має на меті перевірку конституційності низки актів, до яких віднесено й закони.

На сьогодні місце КСУ як органу конституційного контролю у державному механізмі визначається перш за все покладеними на нього такими завданнями, функціями та повноваженнями. Закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність із дня ухвалення КСУ рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення (частина друга ст. 152 Конституції України). При цьому згідно з Рішенням КСУ у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положень частини другої ст. 158 та ст. 159 Конституції України від 9 червня 1998 р. № 8-п/98 «незважаючи на відмінності за формою, рішення і висновки КСУ є обов'язковими до виконання».

Визнання КСУ певного закону неконституційним спонукає ВРУ до зміни законодавчого регулювання та заповнення прогалин, що виникають у такому регулюванні, але обов'язково з урахуванням юридичних позицій органу конституційної юрисдикції. Результати діяльності КСУ можуть змусити КМУ змінити чи уточнити підзаконне нормативне регулювання, поновити виплати певних видів соціальної допомоги, шукати додаткові джерела фінансування соціальних зобов'язань держави тощо.

Завдяки своєму конституційно-правовому статусу КСУ перебуває на одному щаблі з такими вищими суб'єктами владних повноважень, як Президент України, ВРУ та КМУ. Він суттєво впливає на їх діяльність, виступаючи своєрідним «негативним законодавцем», дискваліфікуючи з правового поля ті норми, що суперечать Основному Закону¹.

На специфічне місце та особливу роль КСУ в системі вищих органів державної влади вказують з-поміж іншого: обов'язок Суду надсилати щорічну інформаційну доповідь за підсумками своєї діяльності ВРУ, Президентові України, КМУ, Верховному Суду, Уповноваженому ВРУ з прав людини, його повноваження щодо встановлення порядку

¹ Селіванов А. О. Коментар до статті 147. *Конституція України. Науково-практичний коментар* / редкол.: В. Я. Тацій (голова редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін. ; Нац. акад. прав. наук України. 2-ге вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2011. С. 1030.

і строків виконання рішення або висновку, а також щодо покладання на відповідні державні органи зобов'язання забезпечити контроль за виконанням рішення чи додержанням висновку.

25.3. Порядок формування Конституційного Суду України і його структура

КСУ складається з вісімнадцять суддів, з яких по шість суддів призначають до складу КСУ Президент України, ВРУ та з'їзд суддів України. Новелою конституційних змін 2016 р. стало положення частини третьої ст. 148 Конституції України про те, що відбір кандидатур на посаду судді КСУ здійснюється на конкурсних засадах.

ЗУ «Про Конституційний Суд України» деталізував положення щодо конкурсного відбору суддів, визначив засади конкурсного відбору та суб'єкти, на які покладається його організація та проведення. Для ВРУ – це комітет, до предмета відання якого належать питання правового статусу КСУ (Комітет ВРУ з питань правової політики і правосуддя), для Президента України – конкурсна комісія, яка формується з числа правників із визнаним рівнем компетентності, а для з'їзду суддів – Рада суддів України. Зазначені Комітет, Комісія та Рада відповідальні за: публікацію оголошень про початок конкурсу на офіційних веб-сайтах суб'єктів призначення у визначені Законом строки; прийняття документів від кандидатів; встановлення відповідності кандидатів та їхніх документів вимогам законодавства; оприлюднення автобіографій та мотиваційних листів допущених до участі в конкурсі кандидатів; проведення співбесід із кандидатами; організацію спеціальної перевірки конкурсантів; ухвалення рекомендацій щодо кожного кандидата на посаду судді та передачу рекомендацій суб'єктам призначення. Загальний строк проведення конкурсу при цьому становить два місяці.

За результатами конкурсного відбору ВРУ проводить відкрите рейтингове голосування щодо кожного з кандидатів, за результатами якого парламент виносить окрему постанову про призначення кожного з суддів на посаду; Президент України видає укази про призначення, а з'їзд суддів України відкритим голосуванням більшістю голосів

делегатів включає кандидатури до бюлетеня, після чого проводиться таємне голосування. Кандидатів, які набрали найбільше голосів, призначають суддями. На свою посаду суддя офіційно вступає з дня складання присяги на спеціальному пленарному засіданні КСУ.

Суддею КСУ може бути громадянин України, який володіє державною мовою, на день призначення досяг сорока років, має вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права щонайменше п'ятнадцять років, високі моральні якості та є правником із визнаним рівнем компетентності. Судді КСУ призначаються на дев'ять років без права бути призначеними повторно, але не більш, ніж до досягнення ними 70-річного віку тобто вікове обмеження для перебування на посаді судді КСУ збільшено на п'ять років порівняно із первинною редакцією Конституції України.

Суддя КСУ не може належати до політичних партій, профспілок, брати участь у будь-якій політичній діяльності, мати представницький мандат, обіймати будь-які інші оплачувані посади, виконувати іншу оплачувану роботу, крім наукової, викладацької чи творчої.

Суддя КСУ має відповідати критерію політичної нейтральності. Він не може належати до політичних партій чи професійних спілок, публічно виявляти прихильність до них, брати участь у будь-якій політичній діяльності. Суддею КСУ, зокрема, не може бути призначена на посаду особа, яка на день призначення: 1) є членом або обіймає посаду в політичній партії, іншій організації, яка має політичні цілі або бере участь у політичній діяльності; 2) є обраною на виборну посаду в органі державної влади чи органі місцевого самоврядування, має представницький мандат; 3) бере участь в організації або фінансуванні політичної агітації чи іншої політичної діяльності.

Суддя КСУ не може суміщати свою посаду з будь-якою посадою в органі державної влади або органі місцевого самоврядування, органі професійного правничого самоврядування, зі статусом народного депутата України, депутата Верховної Ради АРК, обласної, районної, міської, районної у місті, сільської, селищної ради, з іншим представницьким мандатом, з адвокатською діяльністю, з підприємницькою діяльністю, обіймати будь-які інші оплачувані посади, виконувати будь-яку іншу оплачувану роботу або отримувати іншу винагороду, за

винятком здійснення викладацької, наукової чи творчої діяльності та отримання винагороди за неї, а також не може входити до складу керівного органу чи наглядової ради юридичної особи, що має на меті одержання прибутку.

Окрім цього суддя КСУ за межами обговорення справи при її розгляді в Суді не надає жодних пояснень щодо суті справ, які перебувають у провадженні Суду, тобто може висловлювати свою думку поза межами судового засідання щодо суті лише тих справ, у яких Суд уже ухвалив рішення чи надав висновок. Практично цим виключаються будь-які публічні оцінки з боку суддів як чинних нормативних актів, так і законопроектів. За допомогою цього положення у Законі знайшла втілення, «концепція мовчазного судді».

Особливого значення на сучасному етапі українського державотворення набуває боротьба з корупцією, що було враховане законодавцем і при уточненні конституційно-правового статусу судді КСУ. Відповідно до його приписів особа, яка є власником акцій або володіє іншими корпоративними правами чи має інші майнові права або інший майновий інтерес у діяльності будь-якої юридичної особи, що має на меті одержання прибутку, на час перебування на посаді судді КСУ передає такі акції (корпоративні права) або інші відповідні права в управління незалежній третій особі (без права надання інструкцій такій особі щодо розпорядження такими акціями, корпоративними, іншими правами або настанов щодо реалізації прав, які з них виникають). На суддів КСУ поширюються також відповідні вимоги та обмеження, встановлені для них ЗУ «Про запобігання корупції». Проте суддя КСУ має право отримувати відсотки, дивіденди та інші пасивні доходи від майна, яке належить йому на праві власності.

Разом з тим у Конституції та Законі закріплюються суттєві гарантії, покликані забезпечити незалежність і недоторканність суддів КСУ. Зокрема, вплив на суддю КСУ у будь-який спосіб забороняється. До того ж без згоди КСУ суддю не може бути затримано або утримувано під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

Суддю КСУ не може бути притягнуто до відповідальності за голосування у зв'язку з ухваленням Судом рішень та надання ним висно-

вків, за винятком вчинення злочину або дисциплінарного проступку. Однак, незважаючи на те, що схоже застереження містилося і в Законі про Конституційний Суд України 1996 р., 24 лютого 2014 р. ВРУ ухвалила Постанову № 775-VII «Про реагування на факти порушення суддями Конституційного Суду України присяги судді». На думку ВРУ, судді КСУ, які приймали Рішення № 20-рп/2010 у справі за конституційним поданням 252 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону «Про внесення змін до Конституції України» від 8 грудня 2004 р. № 2222-IV (справа про додержання процедури внесення змін до Конституції України), порушили приписи статей 3, 19, 147–153 Конституції України. Унаслідок цього п'ять суддів КСУ, обраних за квотою ВРУ, включаючи тодішнього Голову, було звільнено з посад у зв'язку із порушенням присяги, а стосовно ще семи суддів парламентом було рекомендовано відповідним суб'єктам призначення достроково припинити їхні повноваження. Хоча за Конституцією України рішення КСУ є обов'язковими, остаточними і не можуть бути оскаржені, а отже ні парламент, ні жодний інший суб'єкт владних повноважень не має право надавати офіційну оцінку рішень КСУ, оцінювати їх якість, корегувати чи скасовувати.

Закон розмежовує підстави припинення повноважень судді КСУ та підстави звільнення з посади судді КСУ. Зокрема, повноваження судді Конституційного Суду припиняються у разі: 1) закінчення строку його повноважень; 2) досягнення ним сімдесяти років; 3) припинення громадянства України або набуття ним громадянства іншої держави, що встановлено в порядку, визначеному законом; 4) набрання законної сили рішенням суду про визнання його безвісно відсутнім або оголошення померлим, визнання недієздатним або обмежено дієздатним; 5) набрання законної сили обвинувальним вироком щодо нього за вчинення ним злочину; 6) смерті.

Водночас підставами для звільнення судді КСУ з посади є: 1) неспроможність виконувати свої повноваження за станом здоров'я, що підтверджується медичним висновком, який надає медична комісія, створена центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я, за зверненням Голови Суду, а в разі його відсутності – заступника Голо-

ви Суду, а в разі відсутності обох – судді, який виконує обов'язки Голови Суду; 2) порушення ним вимог щодо несумісності, викладених вище. Питання порушення суддею вимог щодо несумісності розглядається на спеціальному пленарному засіданні Суду за наявності висновку постійної комісії з питань регламенту та етики Суду. У разі підтвердження наявності обставин, що свідчать про порушення суддею вимог щодо несумісності, суддю попереджають про необхідність усунення таких обставин упродовж строку, встановленого Судом. Якщо суддя не усунув обставин, що свідчать про порушення вимог несумісності, упродовж строку, встановленого Судом, останній ухвалює рішення про його звільнення; 3) вчинення ним істотного дисциплінарного проступку, грубе чи систематичне нехтування своїми обов'язками, що є несумісним зі статусом судді КСУ або виявило його невідповідність займаній посаді. Питання про звільнення судді з посади за такою підставою Суд розглядає на спеціальному пленарному засіданні за наявності висновку постійної комісії з питань регламенту та етики Суду; 4) подання ним заяви про відставку або про звільнення з посади за власним бажанням. Рішення про звільнення з посади судді КСУ ухвалює щонайменше двома третинами від його конституційного складу, що є своєрідною гарантією незалежності суддів при виконанні ними службових обов'язків.

Закон передбачає також можливість судді подати заяву про відставку за наявності стажу на посаді судді КСУ щонайменше чотири роки, заяву про відставку за станом здоров'я незалежно від стажу перебування на посаді, а також заяву про звільнення з посади за власним бажанням безвідносно до мотивів.

КСУ розглядає справи по суті або на пленарному засіданні Великої палати, або на пленарних засіданнях сенатів. Відповідно до нового Закону у КСУ діють Велика палата (усі 18 суддів), два сенати (по дев'ять суддів у кожному) та шість колегій (по три судді у кожній); склад сенатів та колегій формується на спеціальному пленарному засіданні Суду шляхом жеребкування. До повноважень колегій належить вирішення питань щодо відкриття конституційного провадження у справі за конституційним поданням, конституційним зверненням, конституційною скаргою. Відповідно до повноважень сенатів належить розгляд питань щодо відповідності Конституції України (конституцій-

ності) законів (їх окремих положень) за конституційними скаргами, хоча й не виключається відмова сенату від розгляду такої справи на розсуд Великої палати. Усі інші питання, що належать до юрисдикції КСУ, включаючи вирішення процедурних питань, які виникають під час конституційного провадження, вирішуються Великою палатою у складі всіх суддів КСУ.

На спеціальному пленарному засіданні КСУ обирає зі свого складу Голову шляхом таємного голосування лише на один трирічний строк. За пропозицією Голови Суду його заступника обирають також лише на один трирічний строк таємним голосуванням шляхом подання бюлетенів. Секретарів колегій обирають у порядку, встановленому Регламентом Суду, із числа суддів КСУ, які входять до її складу.

Організаційне, аналітичне, юридичне, інформаційне та матеріально-технічне забезпечення діяльності Суду здійснює Секретаріат. Його очолює керівник Секретаріату, якого Суд призначає на посаду та звільняє з посади за поданням Голови Суду. У складі Секретаріату функціонують патронатні служби суддів, а також низка Управлінь та інші структурні підрозділи.

25.4. Функції та повноваження Конституційного Суду України

Суд є органом конституційної юрисдикції, головним завданням якого є забезпечення верховенства Конституції України.

Функції КСУ – це основні напрями його діяльності, спрямовані на забезпечення верховенства Конституції України, захист конституційного ладу держави, утвердження прав та свобод людини. На КСУ покладаються такі головні функції: 1) контрольна, тобто пов'язана зі здійсненням конституційного контролю; 2) інтерпретаційна – пов'язана зі здійсненням офіційного тлумачення Конституції України; 3) правозахисна – пов'язана зі здійсненням захисту прав людини; 4) арбітражна – пов'язана з вирішенням спору щодо розмежування повноважень органів державної влади.

З метою реалізації головних функцій КСУ надається низка повноважень.

Вирішення питання щодо відповідності Конституції (конституційності) законів та інших правових актів ВРУ, актів Президента України, актів КМУ, правових актів Верховної Ради АРК. У теорії та практиці конституційного судочинства перевірку актів на конституційність називають також конституційним судовим контролем (або норма-тивним контролем), який за своїм змістом полягає у логічному співставленні тексту акта, що оскаржує заявник, з текстом Конституції України. Внаслідок здійснення такого нормативного контролю КСУ може визнати закон чи інший правовий акт неконституційним повністю або ж його окрему частину за умови, що він не відповідає Конституції України або якщо була порушена встановлена Конституцією процедура його розгляду, ухвалення або набрання ним чинності.

Слід звернути увагу, що КСУ уповноважений розглядати на відповідність Конституції України як *нормативні акти*, так і *акти індивідуального характеру*. У Рішенні від 27 березня 2002 р. № 7-рп (справа щодо актів про обрання/призначення суддів на посади та про звільнення їх з посад) КСУ зазначив: «Положення абзаців другого, третього пункту 1 частини першої статті 150 Конституції України (у системному зв'язку зі статтями 147, 152 Конституції України), в аспекті порушених Вищою радою юстиції у конституційному поданні питань, треба розуміти так: до повноважень Конституційного Суду України належить, зокрема, вирішення питань щодо відповідності Конституції України (конституційності) правових актів Верховної Ради України та Президента України, до яких віднесені як нормативно-правові, так індивідуально-правові акти; акти Верховної Ради України та Президента України про обрання/призначення суддів на посади та про звільнення їх з посад розглядаються Конституційним Судом України за зверненнями суб'єктів права на конституційне подання щодо перевірки відповідності Конституції України (конституційності) цих правових актів за їх юридичним змістом та встановленій Конституцією України процедурі їх розгляду, ухвалення чи набрання ними чинності (наявність конституційних повноважень, конституційність підстав призначення/обрання на посаду, звільнення з посади тощо)».

Водночас у Рішенні від 7 травня 2002 р. № 8-рп (справа щодо підвідомчості актів про призначення або звільнення посадових осіб) КСУ наголосив: «1.1. Положення про поширення юрисдикції судів на

всі правовідносини, що виникають у державі, означає, що до юрисдикції Конституційного Суду України та судів загальної юрисдикції належить, відповідно до їх повноважень, вирішення питань, що мають правовий характер, зокрема тих, які виникають у зв'язку з призначенням чи звільненням певних посадових осіб Президентом України або Верховною Радою України (частина друга статті 124). 1.2. Вирішення Конституційним Судом України питань щодо відповідності Конституції України (конституційності) актів Президента України та правових актів Верховної Ради України не виключає можливості оскарження до судів загальної юрисдикції актів Президента України або постанов Верховної Ради України індивідуального характеру з питань призначення на посади чи звільнення з посад стосовно їх законності, за винятком положень тих актів, які є наслідком конституційно-політичної відповідальності (ст. 115, 122 та інші Конституції України) посадових осіб. 1.3. Здійснення судочинства Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції щодо актів Президента України та Верховної Ради України з питань призначення чи звільнення посадових осіб означає розгляд справ щодо конституційності зазначених актів у формі конституційного судочинства, а щодо їх законності – судами загальної юрисдикції у формі відповідного судочинства (частина третя статті 124). Підсудність справ такої категорії та особливості процедури їх розгляду судами загальної юрисдикції відповідного рівня підлягає визначенню процесуальним законом».

Відповідно до доктрини «політичного питання» (або ж доктрини «суддівського самообмеження») КСУ уникає розгляду питань, які носять політичний або суперечливий характер та здатні спричинити конфронтацію між різними гілками влади.

У Рішенні від 26 лютого 1998 р. № 1-рп/98 (справа про вибори народних депутатів України) КСУ сформульовано юридичну позицію, згідно з якою «позбавлення списків кандидатів у депутати від політичних партій, виборчих блоків партій, що отримали менше чотирьох відсотків голосів виборців, права на участь у розподілі депутатських мандатів, є питанням політичної доцільності, і воно має вирішуватися Верховною Радою України» (абзац третій пункту п'ятого мотивувальної частини). Так само КСУ дійшов висновку, що «визначення соціальне орієнтованого розміру грошової застави є питанням політичної доцільності і не належить до компетенції КСУ» (абзац перший

п. 5 мотивувальної частини Рішення від 30 січня 2002 р. (справа про виборчу заставу)).

Визнаючи правовий акт неконституційним, КСУ може встановити строк або термін (дату) втрати ним чинності. Закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність із дня ухвалення КСУ рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення (ст. 152 Конституції України).

Офіційне тлумачення Конституції України. Мета такого тлумачення полягає в необхідності забезпечення однакового розуміння і застосування Конституції України. До набуття чинності змінами до Конституції України щодо правосуддя 2016 р. КСУ мав право надавати тлумачення не лише Конституції, а й законів України. Віднесення свого часу до повноважень КСУ абстрактного тлумачення законодавства було викликане саме відсутністю в Україні інституту конституційної скарги. Адже за попереднім Законом про Конституційний Суд останній мав право при тлумаченні закону за зверненням громадянина перейти до перевірки цього закону на конституційність із можливістю його подальшого визнання неконституційним¹.

Суд вирішує питання про конституційність правових актів та здійснює офіційне тлумачення Конституції України за конституційними поданнями Президента України, щонайменше сорока п'яти народних депутатів України, Верховного Суду, Уповноваженого ВРУ з прав людини, Верховної Ради АРК.

Вирішення питання про відповідність Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до ВРУ для надання згоди на їх обов'язковість. Ідеться про міжнародні договори України, які вже діють, а також ті, що внесені до ВРУ для ратифікації, тобто йдеться про наступний та попередній конституційний контроль. Прикметно, що коло суб'єктів, які можуть звернутися до КСУ з цього питання, було розширене після внесення змін до Конституції України у 2016 р. Тепер зазначене право мають не лише Президент України та КМУ, але й не менше сорока п'яти народних депутатів України. Однак за більш ніж двадцятилітній період

¹ Козюбра М. І. Інтерв'ю. *Український часопис конституційного права*. 2016. № 1. С. 10.

своїєї діяльності КСУ ухвалив лише один висновок щодо проекту міжнародного договору України, а саме Римського статуту Міжнародного кримінального суду.

З'ясування конституційності питань, які запропоновано винести на всеукраїнський референдум за народною ініціативою. Це нове повноваження КСУ, яке він може здійснювати за зверненням Президента України або щонайменше сорока п'яти народних депутатів України. Водночас всеукраїнський референдум проголошується за народною ініціативою на вимогу не менш як трьох мільйонів громадян України, які мають право голосу, за умови, що підписи щодо призначення референдуму зібрано не менш як у двох третинах областей і не менш як по сто тисяч підписів у кожній області. Це повноваження КСУ вперше закріплене на конституційному рівні, втім ще 27 березня 2000 р. орган конституційної юрисдикції ухвалив Рішення № 3-рп/2000 у справі про всеукраїнський референдум за народною ініціативою, яким були визнані неконституційними два з шести питань, які передбачалося винести на всеукраїнський референдум згідно з Указом Президента України «Про проголошення всеукраїнського референдуму за народною ініціативою» від 15 січня 2000 р. № 65/2000.

Надання висновку щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпідменту. Згідно зі ст. 111 Конституції Президент України може бути усунений із поста в порядку імпідменту ВРУ в разі вчинення ним державної зради або іншого злочину. Звернення щодо такого висновку є можливим у разі, коли рішення про звинувачення Президента України буде прийняте ВРУ не менш як двома третинами від її конституційного складу. У цій процедурі, що може бути ініційована за зверненням ВРУ, предметом розгляду є не наявність підстав для імпідменту, а лише процесуальні питання, пов'язані з додержанням конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста. Суд перевіряє також конституційність додержання порядку створення тимчасової спеціальної слідчої комісії ВРУ для проведення розслідування, правомочність складу та дій такої комісії при проведенні розслідування та прийнятті рішення про звинувачення Президента України у вчиненні державної зради або іншого злочину.

Вирішення питання про відповідність Конституції України (конституційність) закону України, застосованого в остаточному судовому рішенні у справі особи за її конституційною скаргою. Згідно зі ст. 151¹ Конституції України особа може подати конституційну скаргу, якщо вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України. Конституційна скарга може бути подана в разі, якщо всі інші національні засоби юридичного захисту вичерпано. Це повноваження надане КСУ лише у 2016 р., хоча у практиці зарубіжних конституційних судів розгляд скарг громадян на порушення їхніх конституційних прав і свобод є одним з головних напрямів діяльності конституційної юрисдикції (в Німеччині – понад 90% усіх справ). Законом встановлений перелік осіб, які мають право звертатися до КСУ з конституційними скаргами. Це фізичні та юридичні особи, окрім юридичних осіб публічного права. Питання щодо належного суб'єкта звернення з конституційною скаргою вирішується при попередньому розгляді скарги Секретаріатом Суду.

Конституційна скарга вважається прийнятною насамперед, якщо особою вичерпано всі національні засоби юридичного захисту, тобто за наявності судового рішення, що ухвалене в порядку апеляційного перегляду справи та набрало законної сили, а в разі передбаченої законом можливості касаційного оскарження за умови наявності судового рішення, винесеного в порядку касаційного перегляду. Окрім того, умовою прийнятності конституційної скарги є перебіг не більше, ніж тримісячного строку з дня набрання законної сили таким остаточним судовим рішенням. Однак КСУ може не враховувати порушення зазначеного тримісячного строку, якщо визнає розгляд конституційної скарги необхідним із мотивів суспільного інтересу. Якщо ж зміст і висновки конституційної скарги є очевидно необґрунтованими або наявне зловживання правом на подання скарги, тоді КСУ може визнати конституційну скаргу непринятною.

Перевірка закону за конституційною скаргою здійснюється за тими самими критеріями і в тих же межах, що і у зв'язку зі здійсненням абстрактного нормативного контролю. Суд може ухвалити рішення про визнання закону або окремих його положень такими, що відповідають Конституції чи є неконституційними. Наслідком визна-

ння закону чи його окремого положення, застосованого судом при вирішенні конкретної судової справи, неконституційним є можливість перегляду судового рішення у зв'язку з *виключними обставинами*. У кримінальному провадженні переглядаються ті судові рішення, що набрали законної сили (частини перша та третя ст. 459 КПК), а у інших видах провадження в загальних судах перегляд за виключними обставинами можливий лише у тому разі, коли розгляд справи закінчено, а судові рішення набрали законної сили, але ще не виконане (частина третя ст. 423 ЦПК, частина п'ята ст. 361 КАС, частина третя ст. 320 ГПК).

Надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України вимогам статей 157 і 158 Конституції України. Такий висновок надається за зверненням ВРУ. У своєму Рішенні від 9 червня 1998 р. № 8-рп/98 КСУ зазначив, що «Конституційний Суд України надає висновок щодо відповідності цих законопроектів вимогам статей 157 і 158 Конституції України відповідно до положень статті 159 Конституції України виключно Верховній Раді України. **Отже, тільки Верховна Рада України може звернутись** до Конституційного Суду України з питань надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України вимогам статей 157 і 158 Конституції України. Проте форма таких звернень потребує законодавчого врегулювання».

Конституція України не може бути змінена, якщо зміни передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина або якщо вони спрямовані на ліквідацію незалежності чи на порушення територіальної цілісності України; Конституція України не може бути змінена в умовах воєнного або надзвичайного стану. Також КСУ має перевірити, чи вже розглядався ВРУ тотожний законопроект про внесення змін до Конституції України. Якщо такий законопроект уже був розглянутий парламентом протягом останнього року, але не був прийнятий, тоді розгляд такого законопроекту не допускається. Окрім того, КСУ має з'ясувати, чи ВРУ протягом строку своїх повноважень не намагається змінити вдруге одні й ті самі положення Конституції України.

У зв'язку з трагічними подіями 2014 р. та анексією АРК Російською Федерацією суттєвим чином актуалізовані *повноваження КСУ*

стосовно здійснення нормативного контролю за актами органів влади автономії. Зокрема, до повноважень КСУ належить надання за зверненням ВРУ висновку про порушення Верховною Радою АРК Конституції або законів України, а також вирішення питань про відповідність Конституції та законам України нормативно-правових актів Верховної Ради АРК за зверненням Президента України згідно з ч. 2 ст. 137 Конституції України (пункти 7, 8 ч. 1 ст. 7 Закону). Конституція України передбачає можливість Президента України зупинити дію нормативно-правових актів Верховної Ради АРК з мотивів невідповідності Конституції України та законам України з одночасним зверненням до КСУ щодо їх конституційності.

25.5. Юрисдикція Конституційного Суду України

Під поняттям «юрисдикція» розуміють компетенцію та повноваження відповідного суб'єкта владних повноважень розглядати і вирішувати будь-які юридичні спори, а також інші визначені законом питання, з приводу яких є звернення уповноваженого суб'єкта.

Юрисдикція судів – це їхні повноваження вирішувати спори про право та інші правові питання. Водночас судово юрисдикція – це інститут права, який покликаний розмежувати між собою компетенцію як різних ланок судової системи, так і різних видів судочинства: цивільного, кримінального, господарського та адміністративного.

Конституційна юрисдикція означає судові органи і процеси, які конституційовані для забезпечення верховенства і захисту конституції, встановленого нею конституційного ладу і конституційних цінностей, а також конституційних прав і свобод людини. Поняття конституційна юрисдикція змістовно пов'язане із категорією «конституційний контроль». Якщо конституційний контроль є функцією держави щодо забезпечення верховенства її конституції, то поняття конституційна юрисдикція позначає діяльність органів державної влади щодо реалізації цієї функції (вузьке значення). Проте конституційний контроль здійснюється, по-перше, відповідними органами держави, По-друге, через повноваження таких органів, по-третє, у певній формі (судовій чи не судовій). Відтак, поняття конституційна юрисдикція у широкому

значенні охоплює як сам орган, так і його повноваження та діяльність щодо забезпечення верховенства конституції. Діяльність органу конституційної юрисдикції, що здійснюється у судовій формі, становить зміст поняття конституційне правосуддя¹.

Під конституційним контролем слід розуміти компетенцію суду з перевірки на предмет відповідності Конституції закону чи підзаконного акту і визнання його недійсним чи таким, що не підлягає застосуванню².

Згідно з первісною редакцією Конституції України від 28 червня 1996 р. КСУ і суди загальної юрисдикції становили єдину систему органів, які здійснювали судочинство в Україні. Їх повноваження були чітко розмежовані на конституційному рівні, що характерно для *«австрійської»* (*«кельзенівської»*) моделі конституційної юрисдикції. Ця модель, на відміну від американської, зокрема, передбачає, що до виключних повноважень органу конституційної юрисдикції належить вирішення питань конституційності правових актів органів публічної влади, а судів загальної юрисдикції – тільки їх законності. «Відповідно до частини першої статті 147 Конституції України Конституційний Суд України є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні. Це означає, що право визнавати правові акти або в окремих, передбачених Конституцією України випадках законопроекти такими, що не відповідають Конституції, є виключною компетенцією Конституційного Суду України... Причому, якщо в першому випадку має місце так званий наступний конституційний контроль з боку Конституційного Суду України, тобто перевірка ним конституційності чинних правових актів, то у другому випадку Конституційний Суд України застосовує попередній (превентивний) конституційний контроль» (абзаци четвертий, п'ятий п. 2 мотивувальної частини)³.

ЗУ про внесення змін до Конституції України щодо правосуддя від 2 червня 2016 р. виокремив КСУ як самостійну інституцію, що є від-

¹ Бориславська О. М. Європейська модель конституціоналізму: системно-аксіологічний аналіз : монографія. С. 193–194.

² Пункт 21 (ii) Исследования о прямом доступе к конституционному правосудию (Принято на 85 пленарном заседании Венецианской Комиссии (Венеция, 17 декабря 2010 г.).

³ Рішення КСУ від 9 червня 1998 р. № 8-рп.

мінною від судів. При цьому КСУ втратив конституційний титул *єдиного* органу конституційної юрисдикції. Відповідно до ЗУ «Про Конституційний Суд України» від 3 липня 2017 р. він визнається органом конституційної юрисдикції, який забезпечує верховенство Конституції України.

Нове конституювання Суду створює більші можливості для конституційного нормоконтролю з боку судів загальної юрисдикції¹ і ніяк не применшує високий статус Конституційного Суду як органу конституційної юрисдикції, який «посідає особливе місце в системі органів державної влади, виконуючи специфічну функцію – здійснення конституційного контролю з метою забезпечення верховенства Конституції України» (абзац другий підп. 2.1 п. 2 мотивувальної частини)².

До його повноважень як і раніше належить вирішення питань про відповідність Конституції України законів України та у передбачених Конституцією випадках інших актів, в тому числі чинних міжнародних договорів або тих міжнародних договорів, які вносяться до парламенту для надання згоди на їх обов'язковість. При цьому «до повноважень Конституційного Суду України належить вирішення питань щодо конституційності правових актів Верховної Ради України та Президента України незалежно від того, мають вони нормативно-правовий чи індивідуальний характер», «як за їх юридичним змістом, так і за дотриманням конституційної процедури їх розгляду, ухвалення та набрання ними чинності» (абзац п'ятий п. 4, абзац шостий п. 5 мотивувальної частини)³. Як правило, Суд розглядає питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) чинних актів (їх окремих положень). Але важливою новелою Закону стало те, що з метою захисту та відновлення прав особи Суд розглядає питання щодо відповідності Конституції України (конституційності) акта (його окремих положень), який втратив чинність, але продовжує застосовуватися до правовідносин, що виникли під час його чинності (частини перша, друга ст. 8 Закону).

¹ На це вже зверталася увага у параграфі 25.2 цієї глави, а також у параграфі 7.2 гл. 7 підручника).

² Рішення КСУ у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень ст. 151² Конституції України від 2 грудня 2019 р. № 11-р/2019.

³ Рішення КСУ від 27 березня 2002 р. № 7-рп/2002.

Виключно КСУ здійснює попередній (превентивний) та наступний конституційний контроль законопроектів про внесення змін до Конституції України. До того ж тепер Суд надає висновки про відповідність Конституції України (конституційність) питань, які пропонується для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою. Прикметно, що до конституційної судової реформи 2016 р. таку перевірку були зобов'язані здійснювати Президент України і ЦВК, і ця, часом активна, їх діяльність зводила фактично нанівець чисельні спроби ухвалення українським народом важливих суспільних рішень безпосередньо. З огляду на можливість ініціювання всеукраїнських референдумів із законодавчих та інших важливих питань, така перевірка саме КСУ є виправданою і сприятиме утвердженню в Україні конституційної демократії.

До юрисдикції КСУ тепер віднесено вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність) закону України за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України. За конституційною судовою реформою 2016 р. КСУ більше не здійснюватиме офіційного тлумачення законів, а зосередить увагу на офіційному тлумаченні Конституції України. Практика тлумачення законів конституційними судами чи іншими подібними інституціями не є поширеною у світі (хіба що Албанія, Єгипет, Польща, Узбекистан). Із цієї місією здатен впоратися новий Верховний Суд. Водночас, здійснюючи конституційний контроль закону (його окремого положення) за поданою особою конституційною скаргою орган конституційної юрисдикції так чи інакше вдаватиметься до тлумачення закону через призму норм Конституції України. Реалізуючи свою конституційну юрисдикцію із забезпечення верховенства Конституції України головне завдання КСУ в цьому процесі – перевірити, чи не порушуються, обмежуються/скасовуються законами проголошені Конституцією України права і свободи людини і громадянина або чи у конституційний спосіб тлумачить суд загальної юрисдикції закон (його окреме положення) застосовуючи його у конкретній справі (частина третя ст. 89 Закону).

Конституційною реформою 2016 р. уконституйовано статус адміністративних судів, який до цього визначався на законодавчому рівні.

Так, відповідно до частини п'ятої ст. 125 Конституції України з метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин діють адміністративні суди. У зв'язку з цим часто виникає проблема розмежування юрисдикцій – конституційної та адміністративної¹. Критеріями розмежування судової юрисдикції, тобто передбаченими законом умовами, за яких певна справа підлягає розгляду за правилами того чи іншого судочинства, є суб'єктний склад правовідносин, предмет спору та характер спірних матеріальних правовідносин. Крім того, таким критерієм може бути пряма вказівка в законі на вид судочинства, у якому розглядається визначена категорія справ. Так, юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових спорах. Відповідно до п. 1 частини другої ст. 19 Кодексу адміністративного судочинства України юрисдикція адміністративних судів не поширюється, зокрема, на справи, що віднесені до юрисдикції КСУ.

Як зазначалося вище, публічно-правові спори щодо **конституційності** законів, міжнародних договорів, підзаконних актів ВРУ, Президента України, КМУ, Верховної Ради АРК віднесені до юрисдикції КСУ. Згідно з частиною третьою ст. 8 Закону КСУ **не розглядає питання щодо відповідності законам України** актів ВРУ, Президента України, КМУ, Верховної Ради АРК, актів інших органів державної влади, органів влади АРК та органів місцевого самоврядування, крім випадків, передбачених п. 28 частини першої ст. 85 та частиною другою ст. 137 Конституції України. При розмежуванні юрисдикцій «адміністративні суди повинні враховувати те, що в порядку адміністративного судочинства не можуть бути оскаржені і переглянуті правові акти ВРУ, Президента України, КМУ, Верховної Ради АРК **щодо їх конституційності**. Проте у справах щодо оскарження підзаконних правових актів *інших суб'єктів владних повноважень* адміністративний суд може перевіряти їх **відповідність Конституції України**, міжнародним договорам, ратифікованим в Україні, законам України та іншим правовим актам вищої юридичної сили» (абзац третій пункту п'ятого Постанови Пленуму Вищого адміністративного суду України

¹ Див. Летнянчин Л. І. До проблеми розмежування юрисдикцій судів при вирішенні публічно-правових спорів. *Матеріали круглого столу «Український конституціоналізм у сучасному вимірі»* / НЮУ ім. Ярослава Мудрого. Харків. 2019. С. 79–82.

від 20 травня 2013 р. № 8 «Про окремі питання юрисдикції адміністративних судів»). Позиція органу конституційної юрисдикції з питання розмежування юрисдикцій подібна. Зокрема, вирішення КСУ питань щодо відповідності Конституції України (конституційності) актів Президента України та правових актів ВРУ не виключає можливості оскарження до судів загальної юрисдикції актів Президента України або постанов ВРУ індивідуального характеру з питань призначення на посади чи звільнення з посад стосовно їх законності, за винятком положень тих актів, які є наслідком конституційно-політичної відповідальності (статті 115, 122 та інші Конституції України) посадових осіб (підп. 1.2 п. 1 резолютивної частини)¹. Втім, як слушно зауважує М. В. Савчин, «на практиці досить складно провести грань між конституційністю і законністю органів влади конституційного рівня – Верховної Ради, Президента, Кабінету Міністрів. Це пов'язано із специфічною природою діяльності цих владних інституцій вищого політичного рівня, що діють на реалізацію своїх повноважень, які визначені насамперед у Конституції України»².

Слід мати на увазі й те, що КСУ вирішує проблеми, які інколи мають помітний політичний резонанс, адже об'єктом його контролю є акти вищих політичних органів України. Тому КСУ важливо зберігати нейтралітет, перебувати осторонь від політичної боротьби, бути гарантом принципу поділу влади, верховенства права, визнавати за вищими владними суб'єктами певну дискрецію. Орган конституційної юрисдикції має утримуватися від вирішення політичних питань³. Аналізуючи *доктрину «політичного питання»* стосовно практики конституційного судочинства, С. Шевчуком були запропоновані складові цієї доктрини з урахуванням практики КСУ: «1) суд не втручається у політичний процес, тобто у процес вироблення політики у ВРУ; 2) він не розглядає внутрішньо організаційні питання діяльності ВРУ, у тому числі відповідності будь-яких її актів Регламенту ВРУ, не з'ясовує наявність правопорушень з боку народних депутатів України; 3) не розглядає результати політичного процесу, якщо вони

¹ Рішення КСУ від 7 травня 2002 р. № 8-рп/2002.

² Савчин М. В. Сучасні тенденції конституціоналізму у контексті глобалізації та правового плюралізму : монографія. С. 249.

³ Див. Ухвала Великої палати КСУ від 7 березня 2019 р. № 8-у/2019; Ухвала Великої палати КСУ від 10 грудня 2019 р. № 12-уп/2019.

стосуються суто політичного вибору (наприклад, ставки податків, або виборчий бар'єр); 4) суд не заповнює прогалини у чинних нормативно-правових актах»¹.

25.6. Загальна характеристика конституційно-судового процесу

Конституційне судочинство – це діяльність органу конституційної юрисдикції у межах його повноважень, що складається з визначених Законом стадій і спрямована на здійснення контролю за відповідністю Конституції України законів, інших правових актів, законопроектів, міжнародних договорів, а також на офіційне тлумачення Основного Закону України.

Порядок здійснення конституційних проваджень КСУ врегульовано ЗУ «Про Конституційний Суд України» та Регламентом КСУ від 22 лютого 2018 р.

Стадії конституційного провадження. Система стадій конституційного судочинства є гарантією повного і всебічного розгляду справ. Для кожної стадії специфічними є завдання, коло суб'єктів, процесуальна форма, підсумковий документ, який завершує кожну стадію.

У конституційному судочинстві виокремлюють такі стадії:

1) звернення до КСУ – початкова стадія конституційного провадження, під час якої уповноважені законом суб'єкти звертаються до КСУ з конституційним поданням, конституційним зверненням або конституційною скаргою.

Конституційне подання – письмове клопотання щодо визнання акта (його окремих положень) неконституційним або офіційного тлумачення Конституції України.

Згідно із законом суб'єктами права на конституційне подання можуть бути щонайменше сорок п'ять народних депутатів України, Президент України, Верховний Суд, Уповноважений ВРУ з прав людини, Верховна Рада АРК. Відкликання народним депутатом України свого підпису під конституційним поданням не має жодних

¹ Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. С. 193.

юридичних наслідків. У конституційному поданні вказується акт, конституційність якого слід перевірити, та обґрунтованість такого твердження. Якщо подання стосується офіційного тлумачення Конституції, то вказуються конкретні положення Основного Закону, які слід тлумачити, та потреба такої інтерпретації.

Конституційне звернення – це письмове клопотання про надання висновку КСУ. Воно подається щодо:

- відповідності Основному Закону чинного міжнародного договору України або міжнародного договору, що вноситься до ВРУ для надання згоди на його обов'язковість (суб'єктом звернення за цією підставою є Президент України, щонайменше сорок п'ять народних депутатів України та КМУ);

- конституційності питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою (суб'єктом звернення за цією підставою є Президент України або щонайменше сорок п'ять народних депутатів України);

- відповідності нормативно-правових актів Верховної Ради АРК Конституції України та законам України (суб'єктом звернення за цією підставою є Президент України);

- порушення Верховною Радою АРК Конституції України або законів України (суб'єктом звернення за цією підставою є ВРУ)

- відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України вимогам ст. ст. 157 та 158 Основного Закону (суб'єктом звернення за цією підставою є ВРУ);

- додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту (суб'єктом звернення за цією підставою є ВРУ).

Конституційною скаргою є подане до КСУ письмове клопотання щодо перевірки на відповідність Конституції України закону України (його окремих положень), що застосований в остаточному судовому рішенні у справі суб'єкта права на конституційну скаргу. Остаточним судовим рішенням у справі є судові рішення, ухвалені в порядку апеляційного перегляду після набрання ним законної сили, а в разі передбаченої законом можливості касаційного оскарження – судові рішення, винесені в порядку касаційного перегляду справи).

Суб'єктом права на конституційну скаргу є особа, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон Укра-

їни (його окремі положення) суперечить Основному Закону України. Слід підкреслити, що до суб'єктів права на конституційну скаргу не належать юридичні особи публічного права;

2) попередня перевірка конституційних подань. На цій стадії зазначені документи реєструються, перевіряються Секретаріатом КСУ на відповідність вимогам статей 51, 52, 53, 54, 74, 77, 79 Закону. Конституційне подання, конституційне звернення, а також конституційна скарга у разі її відповідності за формою вимогам закону після попередньої перевірки, але не пізніше наступного робочого дня з дня реєстрації, передається судді-доповідачу відповідно до розподілу;

3) відкриття конституційного провадження. Під час цієї стадії здійснюються вивчення відповідного подання суддею-доповідачем, і вирішення питання щодо відкриття провадження (колегією суддів або у випадках визначених законах на засіданнях Великої палати чи Сенату) або відмови у відкритті.

Суддя-доповідач у справі вивчає звернення до КСУ у двадцятиденний строк з дня визначення його суддею-доповідачем у справі. Протягом вказаного строку він має передати на засідання колегії проект ухвали про відкриття конституційного провадження у справі або про відмову у відкритті конституційного провадження у справі.

За результатами розгляду звернень до Суду на засіданні колегії або у випадках, передбачених законом, на засіданні відповідно Великої палати, Сенату постановляється ухвала про відкриття конституційного провадження у справі або про відмову у його відкритті;

4) підготовка питань до розгляду на пленарних засіданнях КСУ. Після завершення оформлення справи за пропозицією судді-доповідача у справі Голова КСУ або заступник Голови КСУ призначає її для розгляду на засіданні Сенату, Великої палати з метою вирішення питань про форму, строки конституційного провадження та інших організаційних питань;

5) розгляд справ на пленарному засіданні КСУ. На цій стадії на засіданні Великої палати чи Сенату заслуховуються виступ судді-доповідача, пояснення учасників конституційного провадження, показання свідків, висновки експерта, заключні виступи сторін. Законодавством передбачено дві форми розгляду справ. Велика палата або Сенат розглядає справи, конституційне провадження щодо яких відкрито, у порядку письмового або усного провадження.

Форму конституційного провадження визначає Сенат, Велика палата відповідною ухвалою, в якій можуть бути вирішені й інші питання щодо організаційного забезпечення пленарного засідання Сенату, Великої палати.

Слід наголосити, що письмове провадження є основною формою розгляду справ у КСУ.

Щодо усного провадження, то воно може проводитися у випадках, коли КСУ визнає, що для забезпечення повноти розгляду справи на пленарному засіданні необхідно безпосередньо заслухати учасників конституційного провадження та залучених учасників конституційного провадження.

За ухвалою Сенату, Великої палати у справі, яка розглядається у порядку письмового провадження, окремі питання можуть розглядатися в порядку усного провадження;

б) прийняття рішень і дача висновків КСУ. Під час цієї стадії рішення у справі приймається, висновок дається КСУ на закритій частині пленарного засідання КСУ поіменним голосуванням суддів КСУ, які розглядали справу. Рішення Суду є ухваленим Великою палатою, а його висновок – наданим, якщо за це проголосували щонайменше десять суддів Конституційного Суду. Рішення Суду у справі за конституційною скаргою є ухваленим, якщо за це проголосували щонайменше дві третини суддів КСУ, які розглядають справу в Сенаті.

Під час ухвалення рішення, надання висновку суддя не має права утримуватися від голосування. Рішення і висновки Суду підписують окремо судді, які голосували на їх підтримку, і судді, які голосували проти. Рішення чи висновок Суду є остаточним і не може бути оскарженим.

Суддя КСУ обов'язково підписує рішення чи висновок Суду;

7) офіційне оприлюднення. Оприлюднення всіх актів КСУ за результатами конституційного провадження здійснюється на офіційному веб-сайті Суду або в окремих випадках за ухвалою Суду – в Залі засідань Суду, але не пізніше наступного робочого дня після їх ухвалення. Опублікування акта Суду разом з окремою думкою Судді здійснюється у «Віснику Конституційного Суду України» та інших офіційних друкованих виданнях України;

8) виконання рішень і висновків КСУ. Під час цієї стадії відбувається безпосередня реалізація рішень КСУ відповідними владни-

ми структурами. Також КСУ у разі необхідності у рішенні, висновку може встановити порядок і строки їх виконання, а також зобов'язати відповідні державні органи забезпечити контроль за виконанням рішення, додержанням висновку.

Суд може вимагати від відповідних органів письмове підтвердження виконання рішення, додержання висновку.

Згідно з правовою позицією КСУ, висловленою у Рішенні від 14 грудня 2000 р. № 15-рп (справа про порядок виконання рішень КСУ), рішення КСУ незалежно від того, визначено в них порядок і строки їх виконання чи ні, є обов'язковими до виконання на всій території України. Органи державної влади, органи влади АРК, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, посадові та службові особи, громадяни та їх об'єднання, іноземці, особи без громадянства повинні утримуватися від застосування чи використання правових актів або їх положень, визнаних неконституційними.

Закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність із дня ухвалення КСУ рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення.

Строки конституційного провадження. Строк провадження у справах за конституційним поданням не повинен перевищувати 6 місяців.

Строк конституційного провадження не може перевищувати один календарний місяць для таких справ: 1) про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України вимогам статей 157 і 158 Конституції України; 2) за зверненням Президента України щодо конституційності актів КМУ, дія яких зупинена Главою держави відповідно до п. 15 ч. 1 ст. 106 Конституції України; 3) щодо яких Сенат, Велика палата визнали конституційне провадження невідкладним.

25.7. Акти та юридичні позиції Конституційного Суду України

Закон «Про Конституційний Суд України» вказує, що КСУ ухвалює рішення, надає висновки, постановляє ухвали та видає забезпечувальні накази.

Рішення Суду ухвалюються Великою палатою та Сенатом. Велика палата ухвалює рішення за результатами розгляду справ за конституційними поданнями щодо визнання акта (його окремих положень) неконституційним або офіційного тлумачення Конституції України, а також за результатами розгляду справ за конституційними скаргами у разі відмови Сенату в розгляді справи за конституційною скаргою на розсуд Великої палати. Сенат ухвалює рішення за результатами розгляду справ за конституційними скаргами.

Висновок Суду надає Велика палата у справах щодо: 1) відповідності Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до ВРУ для надання згоди на їх обов'язковість; 2) відповідності Конституції України (конституційності) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою; 3) додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту; 4) відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України вимогам статей 157 і 158 Конституції України; 5) порушення Верховною Радою АРК Конституції України або законів України; 6) відповідності нормативно-правових актів Верховної Ради АРК Конституції України та законам України.

Висновки та рішення КСУ складаються з вступної, описової, мотивувальної та резолютивної частин.

Закони, інші акти або їх окремі положення, котрі визнані КСУ неконституційними, втрачають чинність із дня ухвалення Судом рішення про їх неконституційність, якщо інше не визначено у самому рішенні, але не раніше дня його ухвалення.

Крім того, КСУ для вирішення процедурних питань, пов'язаних із відкриттям, відмовою у відкритті, закриттям провадження у справі, іншими процесуальними діями, клопотаннями, процедурою розгляду справ постановляє відповідні *ухвали*.

У конституційних провадженнях щодо розгляду конституційної скарги КСУ може видати *забезпечувальний наказ* про вжиття заходів щодо забезпечення конституційної скарги.

Орган конституційної юрисдикції у своїх рішеннях неодноразово висловлював юридичні позиції щодо юридичної природи актів Суду, зокрема щодо обов'язковості його рішень, висновків ухвалених ним з питань, пов'язаних зі здійсненням конституційного провадження (за

наслідками розгляду справ), остаточності та неможливості їх оскарження. Зокрема, зазначалося, що висновок КСУ матиме значення гарантії додержання встановленого порядку внесення змін до Конституції України та стабільності Конституції України тільки за умови його обов'язковості для Верховної Ради України (абзац дев'ятий п. 2 мотивувальної частини)¹. Відзначалося, що рішення КСУ незалежно від того, визначено в них порядок і строки їх виконання чи ні, є обов'язковими до виконання на всій території України; органи державної влади, органи АРК, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, посадові та службові особи, громадяни та їх об'єднання, іноземці, особи без громадянства повинні утримуватися від застосування чи використання правових актів або їх положень, визнаних неконституційними; рішення КСУ мають пряму дію і для набрання чинності не потребують підтверджень з боку будь-яких органів державної влади; обов'язок виконання рішення КСУ є вимогою Конституції України, яка має найвищу юридичну силу щодо всіх інших нормативно-правових актів; додаткове визначення у рішеннях, висновках КСУ порядку їх виконання не скасовує і не підмінє загальної обов'язковості їх виконання (абзаци другий, третій, шостий п. 4 мотивувальної частини)². Підкреслювалося, що закони, інші правові акти або їх окремі положення, визнані неконституційними, не можуть бути прийняті в аналогічній редакції, оскільки рішення КСУ є «обов'язковими до виконання на території України, остаточними і не можуть бути оскаржені»; повторне запровадження правового регулювання, яке КСУ визнав неконституційним, дає підстави стверджувати про порушення конституційних приписів, згідно з якими закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй (абзац другий п. 7 мотивувальної частини)³.

На думку КСУ нова ст. 151² Конституції України не встановлює, що обов'язковими, остаточними і такими, що не можуть бути оскаржені, є лише рішення КСУ, ухвалені з питань, пов'язаних зі здійсненням конституційного провадження. За змістом вказаної та інших статей розд. XII «Конституційний Суд України» Конституції України такими є усі рішення КСУ, ухвалені ним з питань, які належать до його ви-

¹ Рішення КСУ від 9 червня 1998 р. № 8-рп/98.

² Рішення КСУ від 14 грудня 2000 р. № 15-рп/2000 .

³ Рішення КСУ від 8 червня 2016 р. № 4-рп/2016.

ключних конституційних повноважень. Це означає, що не можуть бути оскаржені будь-які рішення КСУ незалежно від їх юридичної форми (виду), ухвалені ним як з питань, пов'язаних зі здійсненням ним конституційного провадження, так і питань, пов'язаних із забезпеченням належної організації діяльності КСУ та реалізацією конституційно-правових гарантій незалежності і недоторканності суддів КСУ¹.

Суддя, який підписав рішення, висновок, ухвалу про відмову у відкритті конституційного провадження у справі або про закриття конституційного провадження у справі, може викласти у письмовій формі свою окрему думку не пізніше дванадцятого робочого дня з дня ухвалення відповідного рішення, надання висновку, постановлення ухвали. Окрема думка викладається в письмовій формі і додається до відповідного акта КСУ, та без зволікання оприлюднюється на Веб-сайті.

Наявність інституту окремої думки суддів КСУ є свідченням демократизму конституційної юстиції України. Окрема думка судді КСУ виноситься суддею від власного імені, є його особистою позицією у справі та не породжує юридичних наслідків, отже, має доктринальне значення. За своєю природою окрема думка судді КСУ є симбіозом компетентного (професійного) і доктринального (наукового) тлумачення, яке спирається на фундаментальні знання у сфері наукового світогляду авторитетних вчених-правознавців².

Юридичні позиції КСУ є наслідком конституційного судочинства, результатом його з'ясування або роз'яснення, офіційної інтерпретації положень Конституції України, проведення необхідних досліджень і вивчення матеріалів справи.

Юридичні позиції можуть міститися не тільки у рішеннях, а й у висновках, та й в ухвалях про відмову у відкритті конституційного провадження у справі³ та про закриття конституційного провадження у справі, постановлених Сенатом чи Великою палатою (ст. 92 Закону).

¹ Див.: Рішення КСУ від 2 грудня 2019 р. № 11-р/2019.

² Слінько Т. М., Ткаченко Є. В. Правова природа окремої думки судді Конституційного Суду України. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2011. № 11. С. 53–59.

³ Наприклад, КСУ вже сформулював низку юридичних позицій щодо обґрунтування відмови у відкритті конституційного провадження у справах за конституційною скаргою (Див. Берченко Г. В., Ткаченко Є. В. Право на звернення з індивідуальною конституційною скаргою в Україні: теоретико-практичні аспекти. *Право України*. 2018. № 12. С. 92–113).

Слід також наголосити, що юридичні позиції КСУ можуть міститися як у резолютивній, так і мотивувальній частині рішень і висновків (ст. 92 Закону). Юридичні позиції КСУ мають однакову юридичну силу і є обов'язковими до виконання незалежно від того, в якій частині акта вони викладені. Це впливає із загальнообов'язкового характеру актів КСУ, а саме з положення ст. 151² Конституції України про те, що рішення та висновки, ухвалені КСУ, є обов'язковими, остаточними і не можуть бути оскаржені.

Відповідно до ч. 2 ст. 92 Закону КСУ може розвивати і конкретизувати власну юридичну позицію у своїх наступних актах, змінювати її в разі суттєвої зміни нормативного регулювання, яким керувався Суд при висловленні такої позиції, або за наявності об'єктивних підстав необхідності посилення захисту конституційних прав і свобод з урахуванням міжнародних зобов'язань України та за умови обґрунтування такої зміни в акті Суду. Наприклад, у Рішенні від 22 травня 2018 р. № 5-р/2018 у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) п. 12 розд. I ЗУ «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України» від 28 грудня 2014 р. № 76-VIII КСУ розвинув та конкретизував сформульовані ним раніше юридичні позиції щодо розуміння положень ч. 3 ст. 22 Конституції України «при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод».

В основу юридичної позиції Суду покладено наукові знання, конституційні принципи, правові доктрини. Першоджерелом юридичної позиції є наукова і професійна правосвідомість самих суддів КСУ, на підставі якої формується їх судова воля. Виявом судової волі є інтелектуальна діяльність щодо з'ясування і роз'яснення змісту Основного Закону, матеріалізованого в його нормах, а також застосування всієї сукупності способів і прийомів тлумачення, які допомагають визначити єдине можливе розуміння суті предмета конституційного розгляду. Саме воля більшості суддів КСУ і формує так звану юридичну позицію, яка долає невизначеність, що виникла у конкретному конституційному спорі.

Через юридичні позиції реалізується правотворча функція КСУ. Адже у країнах романо-германської правової сім'ї загальновизнаним

є те, що органи конституційного контролю є невід'ємною частиною процесу формування політичної волі. Наприклад, у Німеччині це обумовлено конституційним повноваженням Федерального Конституційного Суду перевіряти дотримання принципу «зв'язаності законодавця конституційним порядком, а всіх інших конституційних органів – законом і правом» і походить з абз. 3 ст. 1, абз. 3 ст. 20, ст. 93 Основного Закону Німеччини. Відповідно, саме Суд уповноважений у спірних випадках приймати обов'язкові рішення про тлумачення та застосування конституції, тобто визначати, що ж насправді мав на увазі законодавець. Крім того, згідно з Законом про Федеральний Конституційний Суд рішення Суду в ряді випадків мають силу закону (абз. 2, параграф 23)¹.

Юридичні позиції КСУ мають такі особливості: 1) вони мають загальний характер, тобто поширюються не тільки на конкретний випадок, що став предметом розгляду КСУ, а й на аналогічні випадки, які виникають у юридичній практиці; 2) вони мають офіційний, обов'язковий характер, а саме мають таку ж юридичну силу, як і рішення Суду; 3) вони мають певні внутрішні особливості, оскільки виконують роль нормативної бази у правовій системі, а також є орієнтиром у правотворчості та правозастосуванні.

¹ Марченко М. Н. Судебное правотворчество и судейское право. М. : Проспект, 2009. С. 256.

Рекомендована література

1. Барабаш Ю. Г. Державно-правові конфлікти в теорії та практиці конституційного права : монографія. / Ю. Г. Барабаш. – Харків : Право, 2008. – 220 с.
2. Барабаш Ю. Г. Парламентський контроль в Україні (конституційно-правовий аспект) : монографія / Ю. Г. Барабаш. – Харків : Легас, 2004. – 192 с.
3. Барабаш Ю. Г. Дискреційні повноваження вищих органів влади: правова природа та умови ефективного застосування / Ю. Г. Барабаш // Університетські наукові записки. – 2007. – № 4. – С. 49–54.
4. Барабаш Ю. Г. Двадцять років незалежного поступу: втома від демократії чи утвердження нового конституційного проекту? / Ю. Г. Барабаш // Бюл. М-ва юстиції України. – 2011. – № 1. – С. 5–13.
5. Барабаш Ю. Г. Соціальні права громадян та можливості їх захисту Конституційним Судом України (частина перша) / Ю. Г. Барабаш // Публічне право. – 2011. – № 4. – С. 15–22.
6. Барабаш Ю. Г. Соціальні права громадян та можливості їх захисту Конституційним Судом України (частина друга) / Ю. Г. Барабаш // Публічне право. – 2012. – № 1. – С. 15–23.
7. Бакумов О. С. Конституційне право громадян України на участь у виборах і референдумах та проблеми його реалізації : монографія / О. С. Бакумов. – Харків : Право, 2015. – 248 с.
8. Берченко Г. В. Громадянське суспільство в Україні: конституційні аспекти : монографія / Г. В. Берченко. – Харків : Юрайт, 2014. – 208 с.
9. Веніславський Ф. В. Конституційна реформа в аспекті забезпечення стабільності конституційного ладу України / Ф. В. Веніславський // Бюл. М-ва юстиції України. – 2010. – № 4 (4–5). – С. 33–41.
10. Веніславський Ф. В. Конституційне право в схемах і таблицях : навч. посіб. для студентів юрид. вузів та ф-тів / Ф. В. Веніславський. – Харків : Право, 2014. – 376 с.
11. Верба І., Моханчук Р., Романюк Г. Вибори Президента України 2019 : посібник для суддів / за ред. Ю. Барабаша ; нац. шк. суддів України, Міжнар. фундація вибор. систем (IFES). – Київ : АК-Group, 2019. – 211 с.
12. Головатий С. Верховенство права : монографія : у 3 кн. / С. Головатий. – Київ : Фенікс, 2006. – 1747 с.
13. Головатий С. П. Про людські права. Лекції. / С. П. Головатий – Київ : Дух і літера, 2016. – 760 с.
14. Дахова І. І. Конституційно-правовий статус уряду в зарубіжних країнах : монографія / І. І. Дахова. – Харків : Фінн, 2008. – 200 с.

15. Євсєєв О. П. Процедури в конституційному праві України / О. П. Євсєєв ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Харків : ФІНН, 2010. – 180 с.
16. Ковтун В. І. Гарантії державного суверенітету України: конституційні аспекти : монографія / В. І. Ковтун. – Харків : Фактор, 2014. – 216 с.
17. Колісник В. П. Національно-етнічні відносини в Україні: теоретичні засади та конституційно-правові аспекти : монографія. – Харків : Фоліо, 2003. 240 с.
18. Колісник В. П. Сутність конституціоналізму, конституційна доктрина та головні доктринальні підходи до визначення конституційного ладу / В. П. Колісник // Право України. 2– 013. – № 12. – С. 71–92.
19. Конституції зарубіжних країн : навч. посіб. / авт.-упоряд. В. О. Серьогін, Ю. М. Коломієць, О. В. Марцеляк та ін. ; за заг. ред. В. О. Серьогіна. – Харків : ФІНН, 2009. – 664 с.
20. Конституційна скарга у системі захисту прав людини в Україні: тематичний випуск // Право України. – 2018. – № 12.
21. Конституційна юрисдикція : підручник / Ю. Г. Барабаш, І. І. Дахова, О. П. Євсєєв та ін. ; за ред. Ю. Г. Барабаша, А. О. Селіванова. – Харків : Право, 2012. – 168 с.
22. Конституційне право України : навч. посіб. для підгот. до зовніш. незалеж. оцінювання / Т. М. Слінько [та ін.]. Харків : Право, 2019. – 292 с.
23. Конституційне право України : посіб. для підгот. до іспитів / Ю. Г. Барабаш [та ін.]. – 6-те вид., перероб. та допов. – Харків : Право, 2019. – 386 с.
24. Крусян А. Р. Сучасний український конституціоналізм : монографія / Крусян А. Р. – Київ : Юрінком Інтер, 2010. 560 с.
25. Кушниренко А. Г. Унитаризм как принцип конституционного строя Украины и форма государственного единства / А. Г. Кушниренко, Т. Н. Слинко // Конституционное развитие России и Украины : сб. науч. тр. – Харьков : Право, 2011. – Вып. 1. – С. 193–210.
26. Кушніренко О. Г. Права і свободи людини і громадянина / О. Г. Кушніренко, Т. М. Слінько. – Харків, 2001. – 440 с.
27. Летнянчин Л. І. Конституційні обов'язки людини і громадянина в Україні: проблеми теорії і практики / Л. І. Летнянчин. Харків : Вапнярчук Н. М., 2006. – 255 с.
28. Летнянчин Л. І. Обмеження пасивного виборчого права: проблеми конституціоналізації / В. І. Летнянчин // Вісн. Нац. акад. прав. наук України. – 2014. – № 3. – С. 105–115.
29. Летнянчин Л. І. Прямая дія норм Конституції України: від принципу – до практичного застосування / Л. І. Летнянчин // Вісн. Нац. акад. прав. наук України. – 2017. – № 4. – С. 115–127.
30. Лук'янов Д. В. Політичні партії в системі взаємодії громадянського суспільства та держави (роль та правове регулювання) : монографія / Д. В. Лук'янов. – Харків : Право, 2007. – 320 с.

31. Мішина Н. В. Конституційно-правове регулювання діяльності органів самоорганізації населення: порівняльно-правове дослідження : монографія / Н. В. Мішина. – Одеса : Друк. дім, 2009. – 298 с.
32. Мохончук Б. С. Виборча система України як конституційно-правовий інститут : автореф. ... дис. канд. юрид. наук : 12.00.02 / Б. С. Мохончук. Харків, 2017. – 20 с.
33. Нестеренко О. Інформація в Україні: право на доступ / Ю. Нестеренко. – Харків : Акта, 2012. – 306 с.
34. Павшук К. О. Демократичні засади конституційного ладу України : монографія / К. О. Павшук. Харків : Юрайт, 2016. – 200 с.
35. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) / С. П. Погребняк. – Харків : Право, 2008. – 240 с.
36. Позачергові вибори народних депутатів України 2019 : посіб. для суддів / Л. Гончар, Б. Моханчук, П. Романюк [та ін.] ; за ред. М. Цуркана ; Нац. шк. суддів України, Міжнар. фундація вибор. систем. – Київ : АК-Group, 2019. – 252 с.
37. Полховська І. К. Конституційний принцип рівності людини і громадянина в Україні / І. К. Полховська. Полтава : Полтав. літератор, 2009. – 200 с.
38. Речицький В. Политический предмет конституции / В. Речицкий. – Киев : Дух и Литера, 2012. – 728 с.
39. Речицький В. В. Конституціоналізм. Коротка версія (читанка з конституціоналізму для зацікавлених) / В. В. Речицький. – Харків : Права людини, 2014. – 264 с.
40. Речицький В. В. Конституційне АБВ / В. В. Речицький. – Харків : ТОВ «Видавництво “Права людини”», 2016. – 408 с.
41. Речицький В. В. Неформальний конституціоналізм. – Харків : ТОВ «Видавництво “Права людини”», 2018. – 356 с.
42. Романюк П. В. Конституційно-правові засади інституту представницького мандата в Україні / П. В. Романюк. – Харків: ТОВ «Видавництво “Права Людини”», 2019. – 192 с.
43. Савчин М. В. Сучасні тенденції конституціоналізму у контексті глобалізації та правового плюралізму : монографія / М. В. Савчин. – Ужгород : РІК-У, 2018. – 440 с.
44. Селіванов А. О. Права і свободи громадян під захистом Конституційного Суду України: правові позиції сучасної доктрини конституційного правосуддя / А. О. Селіванов. – Київ : Логос, 2005. – 104 с.
45. Серьогін В. О. Право на недоторканність приватного життя (прайвесі) у конституційно-правовій теорії та практиці : монографія / В. О. Серьогін. – Харків : ФІНН, 2010. – 608 с.
46. Серьогіна С. Г. Форма правління: питання конституційно-правової теорії та практики : монографія / С. Г. Серьогіна. – Харків : Право, 2011. – 768 с.

47. Слінько Т. М. Гарантування свободи слова як елемент сучасного конституціоналізму / Т. М. Слінько. – Право України. – 2018. – №4. – С. 108–125.
48. Слінько Т. М. Конституційно-правові гарантії свободи слова / Т. М. Слінько. – Наше право. – 2014. – №9. – С. 11–16.
49. Слінько Т. М. Правове регулювання інформаційних відносин: поняття, сутність та особливості / Т. М. Слінько // Knowledge. Education. Law. Management. – 2014. – №4. – С. 262–275.
50. Слінько Т. М. Проблеми правового регулювання статусу ЗМІ щодо висвітлення діяльності органів публічної влади в контексті європейської інтеграції / Т. М. Слінько // Наук. зап. Львів. ун-ту бізнесу та права : зб. наук. пр. з економ. та юрид. наук. 2011. – Вип. 7. – С. 174–178.
51. Ткаченко Є. В. Конституційно-правове регулювання мовних відносин / Є. В. Ткаченко ; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. – Харків : ФІНН, 2010. – 336 с.
52. Тодыка Ю. Н. Конституционно-правовой статус человека и гражданина в Украине / Ю. Н. Тодыка, О. Ю. Тодыка. – Київ : Ін Юре, 2004. – 368 с.
53. Тодыка Ю. Н. Конституция Украины – Основной Закон государства и общества / Ю. Н. Тодыка. – Харьков : Факт, 2001. – 382 с.
54. Тодыка Ю. Н. Конституция Украины: проблемы теории и практики / Ю. Н. Тодыка. – Харьков : Факт, 2000. – 608 с.
55. Тодыка Ю. Н. Президент Украины: конституционно-правовой статус / Ю. Н. Тодыка, В. Д. Яворский. – Харьков : Факт, 1999. – 256 с.
56. Тодыка Ю. Н. Толкование Конституции и законов Украины: теория и практика / Ю. Н. Тодыка. – Харьков : Факт, 2001. – 328 с.
57. Федоренко В. Л. Система конституційного права України: теоретико-методологічні аспекти : монографія / В. Л. Федоренко. – Київ : Ліра-К, 2009. – 580 с.
58. Федоренко В. Л. Конституційне право України. До 20-ої річниці Конституції України та 25-ої річниці незалежності України : підручник. – Київ : Ліра-К, 2016. – 616 с.
59. Чуб О. О. Конституційне право громадян України на участь в управлінні державними справами / О. О. Чуб. – Харків : Одиссей, 2005. – 232 с.
60. Шаповал В. М. Сучасний конституціоналізм / В. М. Шаповал. – Київ : Юрінком Інтер, 2005. – 560 с.
61. Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції / С. Шевчук. – Харків : Консум, 2002. – 394 с.
62. Щербанюк О. В. Народний суверенітет у теорії політико-правових вчень: історична школа : монографія / О. В. Щербанюк. – Київ : Логос, 2013. – 182 с.

Колектив авторів

Слінько Т. М. – розд. I: гл. 3 (пп. 3.2, 3.4); розд. II: гл. 9 (п. 9.5 у співавт. з Берченком Г. В.); розд. IV: гл. 13 (пп. 13.1–13.5), гл. 14 (пп. 14.1–14.2), гл. 15 (пп. 15.1–15.6, п. 15.4 у співавт. з Ткаченком Є. В.), розд. V: гл. 18 (пп. 18.1–18.3 у співавт. з Даховою І. І.).

Летнянчин Л. І. – розд. I: гл. 3 (пп. 3.1, 3.3); розд. II: гл. 5 (пп. 5.1–5.2), гл. 6 (пп. 6.3, 6.4 у співавт. з Байрачною Л. К.), гл. 7 (пп. 7.1–7.2); розд. IV: гл. 13 (п. 13.7), гл. 14 (пп. 14.3, 14.4); розд. VI: гл. 25 (пп. 25.5; 25.7 у співавт. з Ткаченком Є. В.).

Веніславський Ф. В. – розд. III: гл. 11 (п. 11.1; пп. 11.5–11.7 у співавт. з Кичуном В. І.), гл. 12 (пп. 12.1–12.3); розд. VI: гл. 24 (пп. 24.1–24.4 у співавт. з Колісником В. П.).

Колісник В. П. – розд. VI: гл. 24 (пп. 24.1–24.4 у співавт. з Веніславським Ф. В.), гл. 25 (пп. 25.1–25.4).

Речицький В. В. – розд. I: гл. 1 (пп. 1.1–1.6), гл. 4 (пп. 4.1–4.2).

Кушніренко О. Г. – розд. III: гл. 11 (пп. 11.2–11.4).

Байрачна Л. К. – розд. II: гл. 6 (п. 6.4 у співавт. з Летнянчиним Л. І.); розд. II: гл. 9 (п. 9.4); розд. IV: гл. 14 (п. 14.5), гл. 17 (п. 17.2); розд. VI: гл. 20 (п. 20.5).

Дахова І. І. – розд. IV: гл. 15 (п. 15.7); розд. V: гл. 18 (пп. 18.1–18.3 у співавт. зі Слінько Т. М.), розд. VI: гл. 20 (пп. 20.1–20.4), гл. 23 (пп. 23.1–23.2).

Кичун В. І. – розд. III: гл. 11 (пп. 11.5–11.7 у співавт. з Веніславським Ф. В.).

Ткаченко Є. В. – розд. I: гл. 2 (п. 2.5); розд. II: гл. 7 (п. 7.5), гл. 10 (пп. 10.1–10.3); розд. III: гл. 12 (п. 12.4); розд. IV: гл. 13 (п. 13.6), гл. 15 (п. 15.4 у співавт. зі Слінько Т. М.); розд. VI: гл. 22 (пп. 22.1–22.4 у співавт. з Берченком Г. В.), гл. 25 (пп. 25.6, 25.7 у співавт. з Летнянчиним Л. І.).

Берченко Г. В. – розд. I: гл. 2 (пп. 2.1–2.4); розд. II: гл. 9 (пп. 9.1, 9.3, 9.5 у співавт. зі Слінько Т. М.); розд. IV: гл. 16 (п. 16.4); розд. VI: гл. 22 (п. 22.1–22.4 у співавт. з Ткаченком Є. В.).

Ковтун В. І. – розд. II: гл. 6 (пп. 6.1–6.2), гл. 7 (пп. 7.3–7.4); розд. IV: гл. 17 (п. 17.1).

Чуб О. О. – розд. II: гл. 9 (п. 9.2); розд. IV: гл. 16 (пп. 16.1–16.3, 16.5).

Павшук К. О. – розд. II: гл. 8 (пп. 8.1–8.2).

Романюк П. В. – розд. VI: гл. 21 (пп. 21.1–21.4).

Мохончук Б. С. – розд. V: гл. 19 (пп. 19.1–19.3).

Навчальне видання

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО УКРАЇНИ

Підручник

За загальною редакцією
кандидата юридичних наук, доцента *Т. М. Слінько*

Коректори *А. О. Гончарова, А. А. Фесенко*
Комп'ютерна верстка *О. А. Федосєєвої*

Підписано до друку з оригінал-макета 07.09.2021.
Формат 60×90 ¹/₁₆. Папір офсетний. Гарнітура Times.
Ум. друк. арк. 31,0. Обл.-вид. арк. 32,0. Тираж 1000 прим.
Вид. № 2330

Видавництво «Право» Національної академії правових наук України
та Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
вул. Чернишевська, 80а, Харків, 61002, Україна

Тел./факс (057) 716-45-53

Сайт: <https://pravo-izdat.com.ua>

Е-mail для авторів: verstka@pravo-izdat.com.ua

Е-mail для замовлень: sales@pravo-izdat.com.ua

Свідцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 4219 від 01.12.2011

Виготовлено у друкарні ТОВ «ПРОМАРТ»

Тел. (057) 717-28-80