

ВІСНИК

КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ



Загальнодержавне
періодичне видання

Виходить шість разів на рік

Засноване

19 лютого 1997 року

Свідectво

про державну реєстрацію

Серія КБ № 2444

Засновник:

Конституційний Суд України

Адреса: 01033, Київ-33

вул. Жилянська, 14

Видавець:

Юридична інформаційна
компанія — «Юрінком Інтер»

Шеф-редактор **В. Ковальський**

Адреса: 04209, м. Київ-209

вул. Героїв Дніпра, 31-б

Редакційна рада:

В. Німченко — голова

М. Козюбра

М. Костицький

П. Мартиненко

О. Мироненко

В. Тихий

Л. Чубар

В. Шаповал

С. Яценко

Відповідальний секретар —

Г. Сурначова

Тел. 238-11-54

238-11-55

6'2003

У НОМЕРІ

АКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини першої статті 105, частини першої статті 111 Конституції України (справа щодо недоторканості та імпідменту Президента України) 5

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 частини другої статті 18, статей 32, 33, 34, 35, 36, 37, підпункту 5 пункту 3 розділу VII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про судоустрій України» (справа про Касаційний суд України) 8

Окрема думка судді Конституційного Суду України Скоморохи В.Є.

стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 частини другої статті 18, статей 32, 33, 34, 35, 36, 37, підпункту 5 пункту 3 розділу VII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про судоустрій України» (справа про Касаційний суд України) 13

Висновок Конституційного Суду України

у справі про надання висновку щодо відповідності проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України», направленою Головою Верховної Ради України, вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статей 76, 78, 81, 82 та інших Конституції України) 16

Окрема думка судді Конституційного Суду України Вознюка В.Д.

стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі про надання висновку щодо відповідності проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України», направленою Головою Верховної Ради України, вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статей 76, 78, 81, 82 та інших Конституції України) 36

Окрема думка судді Конституційного Суду України Шаповала В.М.

стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі про надання висновку щодо відповідності проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України», направленою Головою Верховної Ради України, вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статей 76, 78, 81, 82 та інших Конституції України) 38

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційним поданням Президента України та конституційним поданням 56 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частин першої, другої, третьої, четвертої статті 118, частини третьої статті 133, частин першої, другої, третьої статті 140, частини другої статті 141 Конституції України, статті 23, пункту 3 частини першої статті 30 Закону України «Про державну службу», статей 12, 79 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», статей 10, 13, 16, пункту 2 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ», статей 8, 10 Закону України «Про місцеві державні адміністрації», статті 18 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» (справа про особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у місті Києві). . . . 40

Рішення Конституційного Суду України

у справі за конституційними поданнями 53 і 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 103 Конституції України (справа щодо строків перебування на посту Президента України) 47

Окрема думка судді Конституційного Суду Савенка М.Д.

стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 53 і 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 103 Конституції України (справа щодо строків перебування на посту Президента України). 51

Окрема думка судді Конституційного Суду Ткачука П.М.

стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 53 і 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 103 Конституції України (справа щодо строків перебування на посту Президента України). 56

Окрема думка судді Конституційного Суду Шаповала В.М.

стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 53 і 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 103 Конституції України (справа щодо строків перебування на посту Президента України). 58

ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА

В. Шаповал. Основні характеристики конституційного права 60

КОНФЕРЕНЦІЇ, СИМПОЗІУМИ, КОЛОКВІУМИ

Восьмий українсько-німецький колоквіум «Забезпечення основних соціальних прав: конституційні вимоги та конституційна реальність»	71
П. Ткачук. Україна: шляхи формування соціальної держави	72
У. Гамбюхен. Гарантії захисту від певних соціальних ризиків	79
М. Гриценко. Соціальна та економічна функції президента – найважливіші внутрішні функції глави держави	85
Т. Клеменс. Догматика захисних обов’язків у Німеччині – виконання конституційно-правових завдань.	89
Г. Люббе-Вольфф. Конституційні засади та можливість реалізації основних соціальних прав через звернення до суду	94
Л. Чубар. Проблеми реалізації соціальних прав на сучасному етапі та їх захист у конституційному судочинстві	111
У. Вернер. Вплив статті 6 Основного закону на соціальне право	115
К. Грассхоф. Судова практика Федерального Конституційного Суду Німеччини щодо залучення соціальних прав до дій по захисту власності . .	117
Ю. Михеєнко. Судовий захист як конституційна гарантія соціальних прав громадян	124

З ІСТОРІЇ ВІТЧИЗНЯНОЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮСТИЦІЇ

О. Мироненко. Світова конституційна юстиція у міжвоєнний період: Азія і Африка	127
---	-----

ХРОНОЛОГІЧНИЙ ПОКАЖЧИК

Рішення та Висновки Конституційного Суду України, опубліковані у «Віснику Конституційного Суду України» у 2003 році	147
---	-----

АКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

**у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України
про офіційне тлумачення положень частини першої статті 105,
частини першої статті 111 Конституції України
(справа щодо недоторканності та імпідменту Президента України)**

м. Київ
10 грудня 2003 року
№ 19-рп/2003

Справа № 1-17/2003

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

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

за участю представників суб'єкта права на конституційне подання Саса Сергія Володимировича, Хмари Степана Ілліча – народних депутатів України, а також залучених до участі у розгляді справи Константо Олександра Володимировича – головного наукового консультанта Відділу зв'язків з органами правосуддя Апарату Верховної Ради України, Носова Владислава Васильовича – Постійного представника Президента України в Конституційному Суді України,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційним поданням 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини першої статті 105, частини першої статті 111 Конституції України.

Приводом для розгляду справи згідно з вимогами статей 39, 41 Закону України «Про Конституційний Суд України» є зазначене конституційне подання 47 народних депутатів України.

Підставою для розгляду справи є практична необхідність в офіційній інтерпретації положень частини першої статті 105, частини першої статті 111 Конституції України.

Заслухавши суддю-доповідача Розенка В.І., пояснення Саса С.В., Хмари С.І., Кон- стантного О.В., Носова В.В. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

У С Т А Н О В И В :

1. У конституційному поданні звернено увагу на те, що в Конституції України положення щодо недоторканності викладено по-різному. Народним депутатам Ук- раїни вона гарантується, тоді як Президент України, зазначають автори подання, «тільки користується правом недоторканності на весь час виконання повноважень».

У зв'язку з цією обставиною суб'єкт права на конституційне подання звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням з'ясувати шляхом офіційного тлумачення частини першої статті 105, частини першої статті 111 Конституції України, хто та в якому порядку може порушити кримінальну справу проти особи, яка здійснює повноваження Президента України, і чи можливе поширення на неї вимог Криміналь- но-процесуального кодексу України та початок процедури усунення з поста в поряд- ку імпічменту без порушення кримінальної справи.

2. У надісланому на запит Конституційного Суду України листі Президента України йдеться про те, що обмеження права недоторканності глави держави передбачене в Основному Законі України лише в разі розгляду Верховною Радою України питання про імпічмент, на відміну від обсягу і гарантій депутатської недоторканності, які за зго- дою Верховної Ради України допускають можливість притягнення на- родних депута- тів України до кримінальної відповідальності, затримання чи арешту.

Голова Верховної Ради України у листі щодо питання, яке досліджується, зазначає необхідність удосконалення нормативної бази, що розкривала б зміст права недото- рканності Президента України та спеціальної процедури – імпічменту – з метою ство- рення належного конституційно-правового механізму їх застосування.

У відкритій частині пленарного засідання Конституційного Суду України учасники конституційного провадження підтвердили позиції, викладені в конституційному по- данні та наведених листах.

3. Конституційний Суд України зазначає, що під поняттями «право недоторканності людини» та «право недоторканності Президента України» розуміються різні конститу- ційні інститути. Суттєві властивості цього права Президента України надають йому ознак посадово-функціонального імунітету, що зумовлено публічно-правовим стату- сом Президента України, встановленим виключно Конституцією України.

Інститут Президента України ґрунтується на сукупності норм, що містяться у роз- ділі V Конституції України, згідно з якими Президент України визначений, зокрема, главою держави, виступає від її імені, є гарантом державного суверенітету, терито- ріальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина. З огляду на це Президент України потребує і належного рівня правового захисту. Такому захисту слугує насамперед припис частини першої статті 105 Основ- ного Закону України про те, що Президент України користується правом недоторкан- ності на час виконання повноважень. У цій статті передбачено також, що звання Пре- зидента України охороняється законом і зберігається довічно за особою, яка обіймала цей пост, а за посягання на честь і гідність Президента України винні особи притягаю- ться до відповідальності на підставі закону.

Конституційний Суд України сформулював раніше позицію щодо проблеми депута- тської недоторканності як важливої конституційної гарантії безперешкодного та ефек- тивного здійснення своїх функцій народним депутатом України, який без згоди Вер- ховної Ради України не може бути притягнений до кримінальної відповідальності, затриманий чи заарештований (Рішення у справі про депутатську недоторканність від 27 жовтня 1999 року № 9-рп/99). Тобто депутатська недоторканність має певні обме- ження, а право недоторканності Президента України не може бути скасоване, призу- пинене або обмежене шляхом порушення проти нього кримінальної справи і пере- слідування у порядку кримінального судочинства.

Таким чином, право недоторканності Президента України треба розуміти як орга-

нічну складову його конституційного статусу, що має на меті забезпечення умов для реалізації покладених на нього повноважень. Корегування змісту цього права неможливе без внесення відповідних змін до Конституції України.

Разом з тим Конституційний Суд України зазначає, що право недоторканності Президента України має обмеження в часі і діє, відповідно до Конституції України, лише на час виконання ним повноважень.

4. У статті 108 Конституції України визначені, зокрема, чотири підстави дострокового припинення повноважень Президента України. У випадках відставки та неможливості виконувати свої повноваження за станом здоров'я він, по суті, втрачає свій пост згідно з процедурами, передбаченими статтями 109, 110 Конституції України. А відповідно до приписів статті 111 Конституції України Президент України може бути усунений з поста Верховною Радою України в порядку імпічменту у разі вчинення ним державної зради або іншого злочину.

Встановлена Конституцією України процедура імпічменту є єдиним способом притягнення Президента України до конституційної відповідальності і за своєю правовою природою не аналогічна обвинуваченню особи відповідно до норм Кримінально-процесуального кодексу України. Тому немає підстав вважати досудовим слідством проведення розслідування тимчасовою слідчою комісією, яка створюється парламентом. У разі порушення кримінальної справи проти глави держави на нього поширювалася б юрисдикція уповноважених органів протягом усього періоду досудового слідства та розгляду справи в судах, що позбавило б його права недоторканності та можливості належним чином виконувати покладені на нього конституційні повноваження.

Отже, імпічмент у системі конституційних інститутів за своєю правовою природою є позасудовим конституційним процесом, за змістом якого парламент у разі вчинення злочину Президентом України може достроково припинити його повноваження, усунувши з поста.

Виходячи з наведеного аналізу питань, порушених у конституційному поданні, та керуючись статтями 147, 150 Конституції України, статтями 61, 63, 65, 95 Закону України «Про Конституційний Суд України», Конституційний Суд України

в и р і ш и в :

1. В аспекті конституційного подання:

1.1. Положення частини першої статті 105 Конституції України треба розуміти так, що Президент України на час виконання повноважень не несе кримінальної відповідальності, проти нього не може бути порушена кримінальна справа.

1.2. Положення частини першої статті 111 Конституції України треба розуміти так, що конституційна процедура розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту здійснюється без порушення проти нього кримінальної справи.

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

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

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

**РІШЕННЯ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

**у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
пункту 3 частини другої статті 18, статей 32, 33, 34, 35, 36, 37,
підпункту 5 пункту 3 розділу VII «Прикінцеві та перехідні положення»
Закону України «Про судоустрій України»
(справа про Касаційний суд України)**

м. Київ
11 грудня 2003 року
№ 20-рп/2003

Справа № 1-38/2003

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

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

за участю уповноваженого за дорученням суб'єкта права на конституційне подання Кармазіна Юрія Анатолійовича, народного депутата України; залучених до участі у розгляді справи: Маркуш Марії Андріївни – представника Верховної Ради України, Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності, народного депутата України; Селіванова Анатолія Олександровича – Постійного представника Верховної Ради України в Конституційному Суді України; Носова Владислава Васильовича – Постійного представника Президента України в Конституційному Суді України; Лукашової Надії Павлівни – Постійного представника Верховного Суду України в Конституційному Суді України; Ємельянової Інни Іванівни – заступника Міністра юстиції України; Полтавця Юрія Павловича – члена Вищої ради юстиції, секретаря секції з питань підготовки подань для призначення суддів уперше та звільнення їх з посад; Волкова Олександра Федоровича – члена Ради суддів України, судді Верховного Суду України,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 частини другої статті 18, статей 32, 33, 34, 35, 36, 37, підпункту 5 пункту 3 розділу VII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про судоустрій України» від 7 лютого 2002 року № 3018-III (Відомості Верховної Ради України, 2002 р., № 27–28, ст. 180).

Приводом для розгляду справи згідно зі статтями 39, 40 Закону України «Про Конституційний Суд України» стало конституційне подання 62 народних депутатів України.

Підставою для розгляду справи відповідно до статті 71 Закону України «Про Конституційний Суд України» є наявність спірних питань щодо відповідності Конституції України (конституційності) зазначених норм Закону України «Про судоустрій України».

Заслухавши суддю-доповідача Чубар Л.П., пояснення Кармазіна Ю.А., Маркуш М.А., Селіванова А.О., Носова В.В., Лукашової Н.П., Емельянової І.І., Полтавця Ю.П., Волкова О.Ф. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

установив:

1. Суб'єкт права на конституційне подання – 62 народних депутати України – звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням про визнання неконституційними пункту 3 частини другої статті 18, статей 32, 33, 34, 35, 36, 37, підпункту 5 пункту 3 розділу VII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про судоустрій України» від 7 лютого 2002 року (далі – Закон).

Пункт 3 частини другої статті 18 Закону передбачає утворення в системі судів загальної юрисдикції Касаційного суду України як її складової, а підпункт 5 пункту 3 розділу VII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону – строк його утворення і початок здійснення Касаційним судом України повноважень щодо розгляду справ. Стаття 32 «Склад Касаційного суду України», стаття 33 «Повноваження Касаційного Суду України», стаття 34 «Суддя Касаційного суду України», стаття 35 «Голова Касаційного суду України», стаття 36 «Заступники голови Касаційного суду України» і стаття 37 «Президія Касаційного суду України» складають главу 6 «Касаційний суд України» Закону.

Суб'єкт права на конституційне подання обґрунтовує твердження про неконституційність зазначених норм Закону тим, що стаття 125 Конституції України «чітко визначила систему судів загальної юрисдикції, яку мають складати місцеві, апеляційні, вищі спеціалізовані суди та Верховний Суд України», а створення Касаційного суду України Конституцією України не передбачено. Народні депутати України посилаються також на положення частини другої статті 6 Конституції України, відповідно до якого органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України, положення частини другої статті 8 Конституції України, згідно з якими Конституція України має найвищу юридичну силу, закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй.

2. Голова Верховної Ради України у письмовому поясненні до Конституційного Суду України зазначає, що положення статті 125 Конституції України врегулювали систему судів загальної юрисдикції в Україні, визначивши Верховний Суд України найвищим судовим органом у цій системі, а вищими судовими органами спеціалізованих судів – відповідні вищі суди, які є вищою ланкою – касаційною інстанцією; відповідно до закону діють місцеві та апеляційні суди. У Конституції України відсутні положення стосовно створення в цій системі судів Касаційного суду України. Касаційною інстанцією за Конституцією України є Верховний Суд України та вищі спеціалізовані суди, яким Законом надано право організовувати свою внутрішню діяльність та удосконалювати її. Тому, вважає Голова Верховної Ради України, наведена у конституційному поданні аргументація дає підстави визнати положення Закону щодо Касаційного суду України такими, що не відповідають вимогам статті 125 Конституції України.

Президент України вважає, що стаття 125 Конституції України, на яку посилаються автори конституційного подання, не визначає судоустрій, а встановлює принципи побудови системи судів загальної юрисдикції, якими є територіальність і спеціаліза-

ція. Судуострій же, відповідно до пункту 14 частини першої статті 92 Конституції України, визначається виключно законами України. Однією із основних конституційних засад судочинства є забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, тоді як Конституція України не визначила, які суди мають здійснювати розгляд справ у касаційному порядку. На думку Президента України, парламент обґрунтовано реалізував у Законі положення пункту 8 частини третьої статті 129 Конституції України, визначивши суди, які мають розглядати справи в касаційному порядку, тому підстав для визнання неконституційними оспорюваних положень Закону немає.

Позиції Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності, Комітету Верховної Ради України з питань боротьби з організованою злочинністю і корупцією та Міністерства юстиції України збігаються з позицією суб'єкта права на конституційне подання.

Голова Верховного Суду України, Вищий господарський суд України, Рада суддів України, Генеральна прокуратура України, Голова Вищої ради юстиції дотримуються іншої думки. Голова Верховного Суду України наголошує, що Конституція України не визначає, які саме суди будуть займатися касацією. Перелік судів та наділення їх повноваженнями, зазначено в листі, правомірно визначаються Законом, яким законодавець ввів у систему судів загальної юрисдикції Касаційний суд України для розгляду в касаційному порядку цивільних і кримінальних справ, віднесених процесуальними законами до його підсудності. У листі голови Ради суддів України, крім того, зазначається, що наявність Касаційного суду України забезпечить єдиний порядок перегляду рішень загальних і спеціалізованих судів, буде дотримана чотиріланкова система судів, аналогічна системі господарських судів, а Верховний Суд України переглядатиме справи у порядку повторної касації.

Різних позицій дотримуються і науковці, які дали відповіді на запити судді-доповідача. Так, в Інституті держави і права ім. В.М. Корецького та Інституті економіко-правових досліджень Національної академії наук України, Національній академії внутрішніх справ України, Академії адвокатури України, Національній академії Служби безпеки України, Центрі європейського та порівняльного права дійшли висновку про неконституційність утворення Касаційного суду України як окремого судового органу. Проте в Академії правових наук України, Інституті законодавства Верховної Ради України, на юридичному факультеті Київського національного університету імені Тараса Шевченка дотримуються протилежного погляду – норми статті 125 Конституції України мають бланкетний характер і тому не закріплюють вичерпно всіх елементів судової системи.

3. У процесі розгляду справи на відкритому пленарному засіданні Конституційного Суду України представники суб'єкта права на конституційне подання, Верховної Ради України та Міністерства юстиції України звернули увагу на положення статті 131 Конституції України, де наведено перелік судів судів загальної юрисдикції.

Постійний представник Президента України в Конституційному Суді України у виступі підкреслив, що стаття 125 Конституції України не визначає судовий устрій, а встановлює принципи побудови системи судів загальної юрисдикції, що загальних судів (крім Верховного Суду України) в Конституції України не передбачено і Касаційний суд України, по суті, є вищим спеціалізованим судом.

Представники Верховного Суду України, Вищої ради юстиції та Ради суддів України, наголошуючи на тому, що касаційна інстанція не визначена у статті 125 Конституції України, підтримали позицію органів, які вони представляють, про те, що Конституція України визначила принципи побудови системи судів загальної юрисдикції і деякі суди, а судуострій встановлено Законом. Зазначили, що утворення Касаційного суду України дозволить Верховному Суду України зосередитися на здійсненні власних повноважень як найвищого судового органу в системі судів загальної юрисдикції.

4. Конституційний Суд України, вирішуючи порушене в конституційному поданні питання, виходить з такого.

4.1. Україна є правовою державою (стаття 1 Конституції України), в якій права і свободи людини і громадянина захищаються судом (стаття 55). Право на судовий захист забезпечується конституційними гарантіями здійснення правосуддя судами,

утвореними на підставі Конституції України та у визначеному законом порядку. При цьому, згідно з частиною другою статті 8 Основного Закону України, закони приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй.

Конституція України передбачає, що органами судової влади є Конституційний Суд України – єдиний орган конституційної юрисдикції в Україні, та суди загальної юрисдикції.

Конституційні положення, які стосуються питань системи судів загальної юрисдикції, а також принципів і видів провадження в них, містяться у розділі VIII «Право-суддя» Конституції України.

4.2. За змістом положень частин другої, третьої, четвертої статті 125 Конституції України ними визначена система судів загальної юрисдикції, названі всі її ланки: Верховний Суд України, інші види судів – вищі спеціалізовані, апеляційні, місцеві. Згідно з частиною першою зазначеної статті ця система судів будується за принципами територіальності і спеціалізації. У пункті 12 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України передбачено, по суті, «сформування системи судів загальної юрисдикції в Україні відповідно до статті 125 цієї Конституції».

Надаючи Висновок від 11 липня 2001 року № 3-в/2001 у справі про Римський Статут, Конституційний Суд України на основі аналізу відповідних положень Конституції України також виходив з того, що: «Систему судів загальної юрисдикції в Україні складають: Верховний Суд України – найвищий судовий орган у системі судів загальної юрисдикції, вищі спеціалізовані суди, апеляційні та місцеві суди (частини друга, третя, четверта статті 125)».

Наявність конституційно визначеної системи судів загальної юрисдикції підтверджується і положенням пункту 3 частини першої статті 131 Конституції України, згідно з яким до відання Вищої ради юстиції належить здійснення дисциплінарного провадження та розгляд скарг на рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності суддів лише тих судів, які визначені в її статті 125.

Системний аналіз положень частин другої, третьої, четвертої статті 125 і пункту 8 частини третьої статті 129 Конституції України засвідчує, що побудова системи судів загальної юрисдикції узгоджується зі стадіями судочинства, відповідними формами провадження (зокрема, в апеляційній і касаційній інстанціях). За змістом цих положень апеляційною інстанцією названі апеляційні суди, а касаційне провадження може здійснюватися у відповідних судах, визначених статтею 125 Конституції України. Внутрішня організація і порядок діяльності судових органів, повноваження та кількість судових інстанцій, склад суду при відправленні правосуддя тощо на основі конституційних засад судоустрою і судочинства визначаються виключно законом згідно з пунктом 14 частини першої статті 92 Конституції України.

Таким чином, Конституційний Суд України дійшов висновку, що утворення в системі судів загальної юрисдикції Касаційного суду України суперечить статтям 125, 131 Конституції України.

На підставі викладеного та керуючись статтями 147, 150, 152 Конституції України, статтями 51, 61, 63, 65, 70, 73 Закону України «Про Конституційний Суд України», Конституційний Суд України

в и р і ш и в :

1. Визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), положення Закону України «Про судоустрій України» щодо:

утворення в системі судів загальної юрисдикції Касаційного суду України (пункт 3 частини другої статті 18);

складу Касаційного суду України, його повноважень, повноважень суддів, статусу голови, заступників голови та президії Касаційного суду України (статті 32, 33, 34, 35, 36, 37);

строку утворення і початку здійснення Касаційним судом України повноважень щодо розгляду справ (підпункт 5 пункту 3 розділу VII «Прикінцеві та перехідні положення»).

2. Положення Закону України «Про судоустрій України», визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.

3. Виконання цього Рішення покласти на Верховну Раду України, Президента України, Кабінет Міністрів України відповідно до їх повноважень.

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

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

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

ОКРЕМА ДУМКА

**судді Конституційного Суду України Скоморохи В.Є.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України
щодо відповідності Конституції України (конституційності)
пункту 3 частини другої статті 18, статей 32, 33, 34, 35, 36, 37,
підпункту 5 пункту 3 розділу VII «Прикінцеві та перехідні положення»
Закону України «Про судоустрій України»
(справа про Касаційний суд України)**

1. Стаття 125 чинної Конституції України не дає повного визначення судової системи, а встановлює лише базові положення для подальшого розвитку системи судів України і законодавства з питань організації та діяльності судів загальної юрисдикції. Згідно з Конституцією України система судів загальної юрисдикції в Україні будується за принципами територіальності і спеціалізації¹.

На відсутність повного переліку системи судів звернув увагу свого часу Ф.Г. Бурчак, стверджуючи, що в Україні діє система арбітражних судів (нині господарських – В.С.), очолювана Вищим арбітражним судом України. Цей суд безпосередньо в Конституції не названий і є одним із видів спеціалізованих судів².

На визначенні видів судів загальної юрисдикції Законом України «Про судоустрій України» та побудові системи судів загальної юрисдикції в Україні відповідно до частини першої статті 125 Конституції України за принципами територіальності і спеціалізації наголошує О.Ф. Фрицький³.

На відсутності чіткого, повного і послідовного визначення системи судів Конституцією України, яка закріпила лише принципи побудови судової системи, а не власне судову систему, а тим більш, не закріпила перелік рівнів (ланок) судових інстанцій судової системи, акцентували увагу, зокрема, Висновки Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого, Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Міжрегіональної академії управління персоналом, надіслані на прохання Конституційного Суду України.

До наведеного щодо змісту статті 125 Конституції України можна додати відсутність у ній згадки про військові суди, що дало підстави І.Б. Коліушко, Р.О. Куйбіді та В.І. Шишкіну заперечувати збереження військових судів у національній судовій системі, оскільки їх виокремлення відбулося не за принципом спеціалізації чи територіальності, які визначені статтею 125 Конституції як принципи побудови системи судів загальної юрисдикції⁴.

Відсутнє у статті 125 Конституції України і положення про суд присяжних, про який йдеться у частині другій статті 129 Конституції України, хоча точного визначення концепції суду присяжних Конституція України не дає, як і Конституційного Суду України, якому присвячено Розділ XII Конституції України.

За В. Далем, «принцип – наукова чи моральна засада, підвалина, правило, основа, від якої не відступають»⁵.

Якщо стати на позицію, згідно з якою стаття 125 Конституції України дає повне визначення судової системи, то складається враження, що С. Гавриш, І. Коліушко,

¹ Конституційне право України. За ред. проф. Погорілка В.Ф. – К.: Наукова думка, 1999. – С. 577–578.

² Бурчак Ф.Г. Конституция Украины. Вводная статья // Конституции государств Европы. Под общ. ред. Окунькова Л.А. – М.: Изд. НОРМА. – В 3 т. – Т. 3. – С. 307.

³ Фрицький О.Ф. Конституційне право України: Підручник. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 453.

⁴ Адміністративна юстиція: європейський досвід та пропозиції для України. Під ред. В.Шишкіна. – К.: Факт, 2003. – С. 25–26.

⁵ Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. – М., 1980. – Т. 3. – С. 431.

В. Онопенко, В. Сіренко, В. Шишкін, Кабінет Міністрів України – автори щонайменше п'яти проектів закону про судоустрій – свого часу «ломилися у відкриті двері», пропонували дещо різні організаційні структури судової системи та органів, які забезпечуватимуть її діяльність, маючи на меті поєднати три принципи, визначені в Конституції України: територіальність, спеціалізацію та недопущення охоплення одним судом декількох різнорідних функцій¹.

Треба мати велику творчу уяву, аби «побачити» у статті 125 Конституції України військові суди гарнізонів, регіонів та Військово-Морських Сил або ж систему господарських судів чи суд присяжних.

2. Прикладом визначення структури (ланок) судів є частина друга статті 79 Конституції Киргизької Республіки, згідно з якою «судами Киргизької Республіки є Конституційний Суд, Верховний Суд, Вищий Арбітражний Суд і місцеві суди (суди областей, міста Бішкека, районів, міст, арбітражні суди областей і міста Бішкека, військові суди)»². Систему загальних та арбітражних судів Киргизстана, здійснення наглядку за судовою діяльністю відповідно Верховним Судом та Вищим Арбітражним Судом Киргизької Республіки визначають також статті 83 та 84 Конституції.

Судову систему складає сукупність судів даної держави, які взаємодіють між собою та об'єднані загальними цілями, завданнями і функціями³.

В Україні судову систему складають суди загальної юрисдикції та Конституційний Суд України (стаття 3 Закону України «Про судоустрій України»). Термін «судоустрій» означає: 1) сукупність норм, які встановлюють завдання, принципи організації і діяльності, структуру і компетенцію судів; 2) систему судових установ⁴.

Юридична енциклопедія визначає судоустрій (англ. judicial system) як систему судових установ держави, їх структуру і склад⁵.

Відповідно до пункту 14 частини першої статті 92 Конституції України законами України визначаються, зокрема, судоустрій та судочинство, що й реалізовано прийняттям Закону про судоустрій України.

Твердження у Рішенні, що побудова системи судів загальної юрисдикції узгоджується зі стадіями судочинства та відповідними видами провадження (зокрема, в апеляційній і касаційній інстанціях) є некоректним, оскільки за такою позицією закріплена у пункті 8 частини третьої статті 129 Конституції України засада щодо забезпечення апеляційного (для осіб, засуджених апеляційними судами першої інстанції – **В.С.**) та касаційного оскарження рішення суду, не була реалізована у статті 125 Конституції України, яка не визначила відповідного органу з перегляду справ.

Положення частин другої, третьої, четвертої та п'ятої, як і першої, статті 125 Конституції України є засадничими і визначають принципи організації системи судів загальної юрисдикції: єдність, внутрісистемну і територіальну розгалуженість, певну автономність спеціалізованих судів, очолюваних вищими судами, моноцентризм судової системи через проголошення Верховного Суду України найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції, на відміну від Російської Федерації, де судова влада у сфері цивільних, кримінальних, адміністративних справ очолюється Верховним Судом, а щодо вирішення економічних спорів – Вищим Арбітражним Судом Російської Федерації.

3. Закріплене у пункті 8 частини третьої статті 129 Конституції України забезпечення касаційного оскарження рішень суду як однієї з основних засад судочинства не отримало чіткого вирішення в інших статтях Конституції України: куди, до якого суду України як суду касаційної інстанції має звертатися з касаційною скаргою учасник процесу, незадоволений рішенням місцевого, апеляційного суду чи вироком суду присяжних?

¹ Футей Богдан. Становлення правової держави: Україна 1991–2001 рр. К., 2001. – С. 117.

² Конституции государств-участников СНГ. Под ред. Окунькова Л.А. и др. – М.: Изд. Норма-Инфа, 1999. – С. 360.

³ Маклаков В.В. Конституционное право : Словарь. М.: Юрист, 2001. – С. 484.

⁴ Большой юридический словарь. – Под ред. А.Я. Сухарева, В.Д. Зорькина, В.Е. Крутских. – М.: ИНФРА-М, 1997. – С. 672.

⁵ Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия. – Под ред. Тихомирова М.Ю. – М., 1997. – С. 435.

Не дає відповіді на це запитання й Рішення Конституційного Суду України, стверджуючи, що «касаційне провадження може здійснюватися у відповідних судах».

Тим самим Рішення Суду, на мою думку, фіксує відсутність закріплення у статті 125 Конституції України не лише судових ланок, а й судових інстанцій, якими є суди, що розглядають справи відповідно до стадій їх розгляду та меж їх повноважень.

4. Неповноту у визначенні судової системи у статті 125 Конституції України відтворено у статті 131 Конституції України, яка має свій предмет регулювання – повноваження Вищої ради юстиції. Конституційні повноваження Вищої ради юстиції конкретизуються положеннями Закону України «Про Вищу раду юстиції». Тому вона не може свідчити про вичерпний перелік судів у зазначеній статті. Адже стаття 131 Конституції України не згадує судів не лише касаційних судів, а й Конституційного Суду України.

Системний аналіз Розділу VIII «Правосуддя» Конституції України свідчить, що Конституція визначила не всю судову систему, а закріпила тільки основні її положення – принципи побудови.

5. Висновок Конституційного Суду України від 11 липня 2001 року № 3-в/2001 у справі про Римський Статут, на який посилається Рішення, мав на увазі не самодостатність системи судів України, а непередбачення розділом VIII «Правосуддя» Конституції можливості такого доповнення судової системи України юрисдикцією Міжнародного кримінального суду, який за Статутом «доповнює національні органи кримінальної юстиції», без внесення відповідних змін до Конституції України.

Підтвердженням цього є визнання Конституційним Судом України неузгодження абзацу десятого преамбули та статті 1 Римського Статуту Міжнародного кримінального суду «з положеннями частин першої, третьої статті 124 Конституції України». Співставляючи статут суду з положеннями статті 125 Конституції України щодо можливості віднесення Міжнародного кримінального суду до надзвичайних і особливих судів, створення яких не допускається відповідно до частини п'ятої статті 125 Конституції, Конституційний Суд дійшов висновку, що «вважати абзац десятий преамбули та статтю 1 Статуту такими, що суперечать статті 125 Конституції України, немає підстав»¹.

Відтворення у Висновку змісту частин другої, третьої і четвертої статті 125 Конституції України не є правовою позицією Суду. Такою є висновок Конституційного Суду України про неузгодженість абзацу десятого преамбули та статті 1 Статуту з положеннями частин першої, третьої статті 124 Конституції України як результат тлумачення Конституційним Судом і виявлення ним змісту Конституції України та Римського Статуту².

6. Виходячи з наведеного вважаю, що підстав для визнання такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними) положень пункту 3 частини другої статті 18, статей 32, 33, 34, 35, 36, 37, підпункту 5 пункту 3 розділу VII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про судоустрій України» немає.

Суддя Конституційного Суду України

В. Скомороха

¹ Конституційний Суд України: Рішення. Висновки 1997–2001. – К., 2001. – С. 469.

² Правові позиції Конституційного Суду України в рішеннях і висновках (1997–2003 роки). К.: Атіка, 2003. – С. 154.

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

**ВИСНОВОК
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

**у справі про надання висновку щодо відповідності
проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України»,
направленого Головою Верховної Ради України,
вимогам статей 157 і 158 Конституції України
(справа про внесення змін до статей 76, 78, 81, 82 та інших
Конституції України)**

м. Київ
10 грудня 2003 року
№ 3-в/2003

Справа № 1-47/2003

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

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

розглянув на пленарному засіданні справу про надання Конституційним Судом України висновку щодо відповідності проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України» (реєстраційний № 4180) вимогам статей 157 і 158 Конституції України.

Приводом для розгляду справи відповідно до статті 159 Конституції України стало надходження до Конституційного Суду України згідно з Постановою Верховної Ради України «Про деякі питання порядку підготовки законопроектів про внесення змін до Конституції України до розгляду Верховною Радою України» від 11 липня 2003 року № 1116–IV проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України» для надання висновку щодо його відповідності вимогам статей 157 і 158 Конституції України.

Підставою для розгляду справи згідно зі статтею 159 Конституції України є необхідність висновку Конституційного Суду України щодо відповідності проекту Закону

України «Про внесення змін до Конституції України» вимогам статей 157 і 158 Конституції України для розгляду його Верховною Радою України.

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

у с т а н о в и в :

1. Згідно з Постановою Верховної Ради України «Про деякі питання порядку підготовки законопроектів про внесення змін до Конституції України до розгляду Верховною Радою України» Голова Верховної Ради України направив до Конституційного Суду України для надання висновку щодо відповідності вимогам статей 157 і 158 Конституції України проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України» (далі – Законопроект), поданий народними депутатами України (Гавришем С.Б., Богатирьовою Р.В., Вашук К.Т., Гапочкою М.М., Задорожнім О.В. та іншими), яким пропонується внести зміни до статей 76, 78, 81, 82, 83, 85, 87, 88, 89, 90, 93, 94, 98, 103, 106, 112, 113, 114, 115, 116, 118, 120, 121, 122, 126, 128, 141, 148 Конституції України та доповнити її розділом XVI «Прикінцеві положення, які стосуються змін до Конституції України».

У Законопроекті пропонується внести такі зміни до Конституції України:

1) статті 76, 78, 81, 82, 83, 85, 87, 88, 89, 90, 93 викласти відповідно в такій редакції:

«Стаття 76. Конституційний склад Верховної Ради України – чотириста п'ятдесят народних депутатів України, які обираються на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування.

До Верховної Ради України може бути обрано громадянина 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 Верховної Ради України громадянин, який має судимість за вчинення умисного злочину, якщо ця судимість не погашена і не знята у встановленому законом порядку.

Повноваження народних депутатів України визначаються Конституцією та законами України.

Строк повноважень Верховної Ради України становить п'ять років»;

«Стаття 78. Народні депутати України здійснюють свої повноваження на постійній основі.

Народні депутати України не можуть мати іншого представницького мандата, бути на державній службі, обіймати інші оплачувані посади (крім посад міністрів, керівників інших центральних органів виконавчої влади), займатися іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю (крім викладацької, наукової та творчої діяльності), входити до складу керівного або наглядового органу підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку.

Вимоги щодо несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності встановлюються законом.

У разі виникнення обставин, що порушують вимоги щодо несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності, народний депутат України у двадцятиденний строк припиняє таку діяльність або подає особисту заяву про складення повноважень народного депутата України»;

«Стаття 81. Повноваження народних депутатів України, в тому числі обраних замість тих, які вибули достроково, або обраних на позачергових виборах, припиняються одночасно з припиненням повноважень Верховної Ради України.

Повноваження народного депутата України припиняються достроково в разі:

- 1) складення повноважень за його особистою заявою;
- 2) набрання законної сили обвинувальним вироком щодо нього;
- 3) визнання його судом недієздатним або безвісно відсутнім;

4) припинення його громадянства або виїзду на постійне проживання за межі України;

5) якщо ним не усунуто протягом двадцяти днів обставин, які порушують вимоги щодо несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності;

6) відсутності його без поважних причин на ста пленарних засіданнях Верховної Ради України протягом календарного року;

7) 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 (виключення) народного депутата України із складу такої фракції;

8) смерті.

Повноваження народного депутата України припиняються достроково також у разі дострокового припинення відповідно до Конституції України повноважень Верховної Ради України – в день відкриття першого засідання Верховної Ради України за участю новообраних на позачергових виборах народних депутатів України.

Рішення про дострокове припинення повноважень народного депутата України у випадках, передбачених пунктами 1, 4, 6 частини другої цієї статті, приймається Верховною Радою України, у випадку, передбаченому пунктом 5 частини другої цієї статті, – в судовому порядку.

У разі набрання законної сили обвинувальним вироком щодо народного депутата України, визнання народного депутата України недієздатним або безвісно відсутнім його повноваження припиняються з дати набрання чинності рішенням суду, в разі смерті народного депутата України – з дати смерті, встановленої свідоцтвом про смерть.

У разі 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 (виключення) народного депутата України із складу такої фракції його повноваження припиняються достроково на підставі закону за рішенням вищого керівного органу відповідної політичної партії (виборчого блоку політичних партій) з дати прийняття такого рішення.

Стаття 82. Верховна Рада України працює сесійно.

Верховна Рада України є повноважною за умови обрання не менш як двох третин від її конституційного складу.

Верховна Рада України збирається на першу сесію не пізніше ніж на тридцятий день після офіційного оголошення результатів виборів. Перше засідання новообраної Верховної Ради України відкриває найстарший за віком народний депутат України.

Стаття 83. Чергові сесії Верховної Ради України починаються першого вівторка лютого і першого вівторка вересня кожного року.

Позачергові сесії Верховної Ради України, із зазначенням порядку денного, скликаються Головою Верховної Ради України на вимогу Президента України або на вимогу не менш як третини народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України.

У разі оголошення указу Президента України про введення воєнного чи надзвичайного стану в Україні або окремих її місцевостях Верховна Рада України збирається на засідання у дводенний строк без скликання.

Порядок роботи Верховної Ради України встановлюється Конституцією України та Регламентом Верховної Ради України.

У Верховній Раді України за результатами виборів і на основі узгодження та поєднання політичних позицій формується коаліція депутатських фракцій і депутатських груп, до якої входить більшість народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України, яка відповідно до Конституції України вносить пропозиції Президенту України щодо кандидатури Прем'єр-міністра України, формує склад Кабінету Міністрів України та є відповідальною за його діяльність.

Коаліція депутатських фракцій і депутатських груп у Верховній Раді України утворюється протягом одного місяця з дня відкриття першого засідання Верховної Ради України, що проводиться після чергових або позачергових виборів Верховної Ради України, або протягом місяця з дня припинення діяльності коаліції депутатських фракцій і депутатських груп.

Засади формування, організації діяльності та припинення діяльності коаліції встановлюються Конституцією України та Регламентом Верховної Ради України»;

«Стаття 85. До повноважень Верховної Ради України належить:

1) внесення змін до Конституції України в межах і порядку, передбачених розділом XIII цієї Конституції;

2) призначення всеукраїнського референдуму з питань, визначених статтею 73 цієї Конституції;

3) прийняття законів;

4) затвердження Державного бюджету України та внесення змін до нього, контроль за виконанням Державного бюджету України, прийняття рішення щодо звіту про його виконання;

5) визначення засад внутрішньої і зовнішньої політики;

6) затвердження загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля;

7) призначення виборів Президента України у строки, передбачені цією Конституцією;

8) заслуховування щорічних та позачергових послань Президента України про внутрішнє і зовнішнє становище України;

9) оголошення за поданням Президента України стану війни і укладення миру, схвалення рішення Президента України про використання Збройних Сил України та інших військових формувань у разі збройної агресії проти України;

10) усунення Президента України з поста в порядку особливої процедури (імпічменту), встановленому статтею 111 цієї Конституції;

11) розгляд і прийняття рішення щодо схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів України;

12) призначення за поданням Президента України Прем'єр-міністра України, Міністра оборони України, Міністра закордонних справ України та Голови Служби безпеки України, призначення за поданням Прем'єр-міністра України інших членів Кабінету Міністрів України, Голови Антимонопольного комітету України, Голови Державного комітету телебачення та радіомовлення України, Голови Фонду державного майна України, припинення повноважень зазначених осіб на цих посадах, вирішення питання про відставку Прем'єр-міністра України, членів Кабінету Міністрів України;

13) здійснення контролю за діяльністю Кабінету Міністрів України відповідно до цієї Конституції;

14) затвердження рішень про надання Україною позик і економічної допомоги іноземним державам та міжнародним організаціям, а також про одержання Україною від іноземних держав, банків і міжнародних фінансових організацій позик, не передбачених Державним бюджетом України, здійснення контролю за їх використанням;

15) прийняття Регламенту Верховної Ради України;

16) призначення на посади та звільнення з посад Голови та інших членів Рахункової палати України;

17) призначення на посаду та звільнення з посади Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; заслуховування його щорічних доповідей про стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні;

18) призначення на посаду та звільнення з посади Голови Національного банку України за поданням Президента України;

19) призначення та звільнення половини складу Ради Національного банку України;

20) призначення половини складу Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення;

21) призначення на посаду та припинення повноважень членів Центральної виборчої комісії за поданням Президента України;

22) затвердження загальної структури, чисельності, визначення функцій Збройних Сил України, Служби безпеки України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, а також Міністерства внутрішніх справ України;

23) схвалення рішення про надання військової допомоги іншим державам, про направлення підрозділів Збройних Сил України до іншої держави чи про допуск підрозділів збройних сил інших держав на територію України;

24) встановлення державних символів України;

25) надання згоди на призначення на посаду та звільнення з посади Президентом

України Генерального прокурора України; висловлення недовіри Генеральному прокуророві України, що має наслідком його відставку з посади;

26) призначення половини складу Конституційного Суду України;

27) обрання суддів строком на десять років;

28) дострокове припинення повноважень Верховної Ради Автономної Республіки Крим за наявності висновку Конституційного Суду України про порушення нею Конституції України або законів України; призначення позачергових виборів до Верховної Ради Автономної Республіки Крим;

29) утворення і ліквідація районів, встановлення і зміна меж районів і міст, віднесення населених пунктів до категорії міст, найменування і перейменування населених пунктів і районів;

30) призначення чергових та позачергових виборів до органів місцевого самоврядування;

31) затвердження протягом двох днів з моменту звернення Президента України указів про введення воєнного чи надзвичайного стану в Україні або в окремих її місцевостях, про загальну або часткову мобілізацію, про оголошення окремих місцевостей зонами надзвичайної екологічної ситуації;

32) надання законом згоди на обов'язковість для України міжнародних договорів України та денонсація міжнародних договорів України, згоду на обов'язковість яких надано законом;

33) здійснення парламентського контролю у межах, визначених цією Конституцією;

34) затвердження законом Конституції Автономної Республіки Крим, змін до неї, визначення законом правових засад майна, що належить Автономній Республіці Крим;

35) призначення на посаду та звільнення з посади керівника апарату Верховної Ради України; затвердження кошторису Верховної Ради України та структури її апарату;

36) затвердження переліку об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації, визначення правових засад вилучення об'єктів права приватної власності;

Верховна Рада України здійснює інші повноваження, які відповідно до Конституції України віднесені до її відання»;

«Стаття 87. Верховна Рада України за пропозицією Президента України або не менш як однієї третини народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України може розглянути питання про відповідальність Кабінету Міністрів України та прийняти резолюцію недовіри Кабінету Міністрів України більшістю від конституційного складу Верховної Ради.

Питання про відповідальність Кабінету Міністрів України не може розглядатися Верховною Радою України більше одного разу протягом однієї чергової сесії, а також протягом року після схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів України або протягом останньої сесії Верховної Ради України.

Стаття 88. Верховна Рада України обирає зі свого складу Голову Верховної Ради України, Першого заступника та заступників Голови Верховної Ради України та відкликає їх із цих посад. Кількість заступників Голови Верховної Ради України визначається Верховною Радою України.

Голова Верховної Ради України:

1) веде пленарні засідання Верховної Ради України;

2) організовує підготовку питань до розгляду на пленарних засіданнях Верховної Ради України;

3) підписує акти, прийняті Верховною Радою України;

4) представляє Верховну Раду України у зносинах з іншими органами державної влади України та органами влади інших держав;

5) організовує роботу апарату Верховної Ради України.

Голова Верховної Ради України здійснює повноваження, передбачені цією Конституцією, у порядку, встановленому Регламентом Верховної Ради України.

Стаття 89. Верховна Рада України для здійснення законопроектної роботи, підго-

товки і попереднього розгляду питань, віднесених до її повноважень, виконання контрольних функцій відповідно до Конституції України створює з числа народних депутатів України комітети Верховної Ради України та обирає голів, перших заступників, заступників та секретарів цих комітетів.

Стаття 90. Повноваження Верховної Ради України припиняються у день відкриття першого засідання Верховної Ради України нового скликання.

Президент України може достроково припинити повноваження Верховної Ради України, якщо:

1) протягом одного місяця у Верховній Раді України не сформовано коаліцію депутатських фракцій і депутатських груп відповідно до статті 83 цієї Конституції;

2) протягом трьох місяців Верховною Радою України відповідно до статті 103 Конституції України не обрано Президента України;

3) протягом шістдесяти днів після відставки Кабінету Міністрів України не сформовано персональний склад Кабінету Міністрів України;

4) протягом тридцяти днів однієї чергової сесії пленарні засідання не можуть розпочатися.

Таке рішення приймається Президентом України після консультацій з Головою Верховної Ради України та його заступниками та головами депутатських фракцій і депутатських груп.

Повноваження Верховної Ради України не можуть бути достроково припинені Президентом України в останні шість місяців строку повноважень Верховної Ради України та Президента України, за винятком випадку, передбаченого пунктом 2 частини другої цієї статті»;

«Стаття 93. Право законодавчої ініціативи у Верховній Раді України належить Президентові України, народним депутатам України та Кабінету Міністрів України.

Законопроекти, визначені Президентом України як невідкладні, розглядаються Верховною Радою України позачергово»;

2) частину четверту статті 94 доповнити реченням такого змісту:

«У разі якщо Президент України не підписав такий закон, він підписується та офіційно оприлюднюється Головою Верховної Ради України»;

3) статтю 98 викласти в такій редакції:

«Стаття 98. Контроль за надходженням та використанням коштів Державного бюджету України від імені Верховної Ради України здійснює Рахункова палата України»;

4) у статті 103:

а) частину першу замінити трьома новими частинами такого змісту:

«Стаття 103. Президент України обирається Верховною Радою України.

Президент України вважається обраним, якщо за його обрання шляхом таємного голосування проголосувало не менш як дві третини від конституційного складу Верховної Ради України.

Президент України обирається на строк п'ять років».

б) частину п'яту виключити;

У зв'язку з цим частини другу–четверту та шосту вважати відповідно частинами четвертою–сьомою.

5) у статті 106:

а) у частині першій:

пункти 8–12 викласти відповідно в такій редакції:

«8) припиняє повноваження Верховної Ради України у випадках, передбачених Конституцією України;

9) вносить за пропозицією коаліції депутатських фракцій і депутатських груп, сформованої відповідно до статті 83 Конституції України, після відповідних консультацій з їх керівниками подання про призначення Верховною Радою України Прем'єр-міністра України в строк не пізніше ніж на п'ятнадцятий день після одержання такої пропозиції»;

10) вносить до Верховної Ради України подання про призначення Міністра оборони України, Міністра закордонних справ України;

11) призначає на посаду та звільняє з посади за згодою Верховної Ради України Генерального прокурора України;

12) вносить до Верховної Ради України подання про призначення Голови Служби безпеки України»;

пункт 14 виключити;

пункти 15 і 16 викласти відповідно в такій редакції:

«15) зупиняє дію актів Кабінету Міністрів України з мотивів невідповідності Конституції і законам України, актам Президента України з одночасним зверненням до Конституційного Суду України щодо їх конституційності;

16) скасовує акти Ради міністрів Автономної Республіки Крим»;

пункт 19 після слів «рішення про використання Збройних Сил України» доповнити словами «та інших військових формувань»;

пункти 22, 29 і 30 викласти відповідно в такій редакції:

«22) призначає половину складу Конституційного Суду України»;

«29) підписує закони;

30) має право вето щодо прийнятих Верховною Радою України законів (крім законів про внесення змін до Конституції України) із наступним поверненням їх на повторний розгляд Верховної Ради України»;

б) частину четверту викласти у такій редакції:

«Акти Президента України, видані в межах повноважень, передбачених пунктами 5, 8, 18, 21, 23 цієї статті, скріплюються підписами Прем'єр-міністра України і міністра, відповідального за акт та його виконання»;

6) статтю 112 викласти в такій редакції:

«Стаття 112. У разі дострокового припинення повноважень Президента України відповідно до статей 108, 109, 110, 111 цієї Конституції виконання обов'язків Президента України на період до обрання і вступу на пост нового Президента України покладається на Голову Верховної Ради України. Голова Верховної Ради України в період виконання ним обов'язків Президента України не може здійснювати повноваження, передбачені пунктами 2, 6–8, 10–14, 22, 24, 25, 27, 28 статті 106 Конституції України»;

7) статті 113–115 викласти в такій редакції:

«Стаття 113. Кабінет Міністрів України (Уряд України) є вищим органом у системі органів виконавчої влади.

Кабінет Міністрів України відповідальний перед Президентом України і Верховною Радою України, підконтрольний і підзвітний Верховній Раді України у межах, передбачених Конституцією України.

Кабінет Міністрів України у своїй діяльності керується Конституцією і законами України, актами Президента України.

Стаття 114. До складу Кабінету Міністрів України входять Прем'єр-міністр України, Перший віце-прем'єр-міністр, віце-прем'єр-міністри, міністри.

Прем'єр-міністр України призначається Верховною Радою України за поданням Президента України.

Кандидатуру для призначення Прем'єр-міністра України вносить Президент України за пропозицією коаліції депутатських фракцій і депутатських груп, сформованої відповідно до статті 83 Конституції України, після відповідних консультацій з їх керівниками.

Міністр оборони України, Міністр закордонних справ України призначаються Верховною Радою України за поданням Президента України, інші члени Кабінету Міністрів України призначаються Верховною Радою України за поданням Прем'єр-міністра України.

Прем'єр-міністр України керує роботою Кабінету Міністрів України, спрямовує її на виконання Програми діяльності Кабінету Міністрів України, схваленої Верховною Радою України.

Стаття 115. Прем'єр-міністр України складає повноваження перед новообраною Верховною Радою України.

Прем'єр-міністр України, інші члени Кабінету Міністрів України мають право заявити Верховній Раді України про свою відставку.

Відставка Прем'єр-міністра України, прийняття Верховною Радою України резолюції недовіри Кабінету Міністрів України мають наслідком відставку всього складу Кабінету Міністрів України. У цих випадках Прем'єр-міністр України зобов'язаний подати Верховній Раді України заяву про відставку Кабінету Міністрів України.

Кабінет Міністрів України, відставку якого прийнято, продовжує виконувати свої повноваження до початку роботи новосформованого Кабінету Міністрів України, але не довше ніж шістдесят днів»;

8) у статті 116:

а) у пункті 6 слова «подає Верховній Раді України звіт про його виконання» замінити словами «подає до Верховної Ради України законопроект про внесення змін до закону про Державний бюджет України, а також звіт про виконання Державного бюджету України»;

б) доповнити статтю після пункту 9 новими пунктами такого змісту:

«10) утворює, реорганізовує та ліквідує міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, діючи в межах коштів, передбачених на утримання органів виконавчої влади;

11) призначає відповідно до Конституції України за поданням Прем'єр-міністра України керівників центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу Кабінету Міністрів України, голів місцевих державних адміністрацій, припиняє повноваження цих осіб на посадах;

12) призначає половину складу Ради Національного банку України».

У зв'язку з цим пункт 10 вважати пунктом 13;

9) у статті 118:

а) частину четверту викласти в такій редакції:

«Голови місцевих державних адміністрацій призначаються на посаду і звільняються з посади Кабінетом Міністрів України за поданням Прем'єр-міністра України»;

б) частини дев'яту і десяту викласти відповідно в такій редакції:

«Обласна чи районна рада може висловити недовіру голові відповідної місцевої державної адміністрації, на підставі чого Кабінет Міністрів України приймає рішення і дає обґрунтовану відповідь».

Якщо недовіру голові районної чи обласної державної адміністрації висловили дві третини депутатів від складу відповідної ради, Кабінет Міністрів України приймає рішення про відставку голови місцевої державної адміністрації»;

10) статтю 120 викласти в такій редакції:

«Стаття 120. Члени Кабінету Міністрів України, керівники центральних та місцевих органів виконавчої влади не мають права суміщати свою службову діяльність з іншою роботою (крім випадків, передбачених частиною другою цієї статті, а також викладацької, наукової та творчої роботи у позаробочий час), входити до складу керівного органу чи наглядової ради підприємства, що має на меті одержання прибутку».

Міністри, інші керівники центральних органів виконавчої влади можуть суміщати свою службову діяльність із представницьким мандатом народного депутата України.

Організація, повноваження і порядок діяльності Кабінету Міністрів України, інших центральних та місцевих органів виконавчої влади визначаються Конституцією і законами України»;

11) доповнити статтю 121 новим пунктом такого змісту:

«5) нагляд за додержанням прав і свобод людини і громадянина, додержанням законів з цих питань органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами»;

12) частину першу статті 122 викласти в такій редакції:

«Прокуратуру очолює Генеральний прокурор України, який призначається на посаду та звільняється з посади за згодою Верховної Ради України Президентом Украї-

ни. Верховна Рада України може висловити недовіру Генеральному прокуророві України, що має наслідком його відставку з посади»;

13) у статті 126:

а) частину четверту викласти в такій редакції:

«Судді обираються на посади строком на десять років, крім суддів Конституційного Суду України та суддів, які призначаються на посаду судді вперше»;

б) пункт 2 частини п'ятої викласти у такій редакції:

«досягнення суддею шістдесяти п'яти років, а для суддів Конституційного Суду України та Верховного Суду України – сімдесяти років»;

14) друге речення частини першої статті 128 викласти в такій редакції:

«Всі інші судді, крім суддів Конституційного Суду України, обираються Верховною Радою України строком на десять років у порядку, встановленому законом»;

15) частину першу статті 141 викласти в такій редакції:

«До складу сільської, селищної, міської, районної, обласної ради входять депутати, які обираються жителями села, селища, міста, району, області на основі загального, рівного, прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на чотири роки»;

16) частину другу статті 148 викласти в такій редакції:

«Президент України, Верховна Рада України призначають по дев'ять суддів Конституційного Суду України»;

17) доповнити Конституцію України розділом XVI «Прикінцеві положення, які стосуються змін до Конституції України» такого змісту:

«РОЗДІЛ XVI

ПРИКІНЦЕВІ ПОЛОЖЕННЯ, ЯКІ СТОСУЮТЬСЯ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ

1. Зміни до Конституції України, що вносяться Законом України від _____ «Про внесення змін до Конституції України», набирають чинності через чотири місяці після його прийняття Верховною Радою України, за винятком випадків, передбачених цим розділом.

2. Чергові вибори конституційного складу Верховної Ради України у кількості 450 народних депутатів України проводяться у 2007 році на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування на засадах пропорційної системи з обранням народних депутатів України в багатомандатному загальнодержавному виборчому окрузі за виборчими списками кандидатів у депутати від політичних партій, виборчих блоків політичних партій відповідно до закону.

3. Президент України відповідно до змін до Конституції України, внесених цим Законом, обирається Верховною Радою України в останній четвер жовтня 2004 року.

Наступні вибори Президента України проводяться згідно з Конституцією України в місячний строк після набуття повноважень Верховною Радою України, обраною у 2007 році.

4. Президент України набуває повноважень відповідно до цього Закону після вступу на пост за результатами виборів Президента України у 2004 році.

Повноваження Президента України, обраного у 2004 році, припиняються з моменту вступу на пост новообраного Верховною Радою України Президента України у 2007 році.

5. Судді Конституційного Суду України, призначені з'їздом суддів України, продовжують виконувати свої повноваження до закінчення визначеного цією Конституцією строку. Після закінчення строку повноважень цих суддів Президент України та Верховна Рада України призначають по три нових судді Конституційного Суду України.

У разі дострокового припинення повноважень суддів Конституційного Суду України, призначених з'їздом суддів України, нові судді Конституційного Суду України призначаються по чергово Президентом України та Верховною Радою України.

6. Зміни щодо обрання суддів строком на десять років застосовуються до суд- дів, які обираються, починаючи з дня набрання чинності Законом України від _____ «Про внесення змін до Конституції України».

7. Органи прокуратури України виконують повноваження, передбачені пунктом 5 статті 121 цього Закону, протягом п'яти років з дня набрання ним чинності».

2. Згідно з пунктом 1 частини першої статті 85 Конституції України до повноважень Верховної Ради України належить внесення змін до Конституції України в межах і порядку, передбачених розділом XIII цієї Конституції.

Статтею 159 Конституції України встановлено, що законопроект про внесення змін до Конституції України розглядається Верховною Радою України за наявності висновку Конституційного Суду України щодо відповідності законопроекту вимогам статей 157 і 158 цієї Конституції.

3. Порівняльний аналіз пропонуваного у Законопроекті змін до статей 76, 78, 81, 82, 83, 85, 87, 88, 89, 90, 93, 94, 98, 103, 106, 112, 113, 114, 115, 116, 118, 120, 121, 122, 126, 128, 141, 148 Конституції України та доповнення її розділом XVI «Прикінцеві положення, які стосуються змін до Конституції України» в частині пунктів 1, 5, 6, 7 свідчить про їх ідентичність пропонованим змінам, що містяться у проекті Закону України «Про внесення змін до Конституції України» (реєстраційний № 4105, далі – Законопроект № 4105). Конституційний Суд України у Висновку від 5 листопада 2003 року № 2-в/2003 визнав Законопроект № 4105 таким, що відповідає вимогам статей 157 і 158 Конституції України. Отже, Законопроект в цій частині відповідає вимогам статей 157 і 158.

Разом з тим Конституційний Суд України у Висновку від 5 листопада 2003 року № 2-в/2003 у зв'язку з неузгодженістю окремих положень Законопроекту № 4105 з чинною Конституцією України та іншими підставами виклав застереження до статей 76, 78, 83, 85, 89, 90, 106, 112, 120, 121, 126, 128, пункту 16 статті 148 та розділу XVI «Прикінцеві положення, які стосуються змін до Конституції України», зокрема:

- «редакція частини п'ятої статті 76 Основного Закону України, в якій передбачається строк повноважень Верховної Ради України п'ять років, не узгоджується з положенням частини першої статті 77 чинної Конституції України, за яким цей строк становить чотири роки»;

- «із змісту пропонованої редакції частин п'ятої, шостої статті 83, пункту 1 частини другої статті 90 Конституції України випливає, що незалежно від результатів виборів формування у Верховній Раді України «коаліції» депутатських фракцій і депутатських груп», до якої має входити більшість народних депутатів України від кон- ституційного складу Верховної Ради України, є умовою реалізації парламентом України частини його повноважень. Однак можливо, що за результатами виборів до Верховної Ради України більшість складатимуть народні депутати України однієї фракції, яка може самостійно претендувати на формування складу Кабінету Міні- стрів України, в тому числі вносити пропозиції щодо кандидатури Прем'єр-міністра України тощо»;

- «положення Законопроекту про обрання Верховною Радою України суддів строком на десять років, а не безстроково, як це передбачено чинною Конституцією України (пункт 27 частини першої статті 85, частина четверта статті 126, частина перша статті 128), може призвести до зниження рівня гарантій незалежності суддів, встановлених Основним Законом України»;

- «у Законопроекті не відтворено положення частини четвертої статті 89 чинної Конституції України, за яким Верховна Рада України для проведення розслідування з питань, що становлять суспільний інтерес, створює тимчасові слідчі комісії, якщо за це проголосувала не менш як одна третина від її конституційного складу. Створення таким порядком тимчасових слідчих комісій є гарантією прав опозиції у Верховній Раді України і водночас сприятиме здійсненню Верховною Радою України парламент- ського контролю»;

- «оскільки у пропонованих змінах до частини першої статті 106 Конституції Украї- ни пункт «14» вилучено, це питання потребує узгодження з редакцією статті 112 Ос- новного Закону України, у якій цей пункт зазначено»;

- «потребує узгодження редакція частини другої статі 78 та частини другої стат- ті 120 Конституції України. До того ж словосполучення «представницький мандат на- родного депутата України», що вживається у статті 120, є тавтологічним»;

– «доповнення статті 121 Конституції України новим пунктом 5 – положення щодо здійснення нагляду прокуратурою України «за додержанням прав і свобод людини і громадянина» – є загальним і потребує законодавчої конкретизації.

Крім того, нагляд прокуратурою України «за додержанням законів з цих питань органами державної влади» означає здійснення нею функції нагляду за додержанням законів фактично всіма державними органами України, зокрема єдиним органом законодавчої влади в Україні – Верховною Радою України, та судами України, що, як вважає Конституційний Суд України, не узгоджується з положенням Конституції України, за яким державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову (частина перша статті 6 Конституції України);

– «незалежність і недоторканність суддів гарантуються Конституцією і законами України (частина перша статті 126). Саме як відповідна гарантія чинною Конституцією України встановлено, що судді обіймають посади безстроково, крім суддів Конституційного Суду України та суддів, які призначаються на посаду вперше. Періодичне переобрання суддів, як зазначалося вище (зміни до пункту 27 частини першої статті 85 Основного Закону України), може призвести до зниження рівня гарантій незалежності суддів, передбачених Основним Законом України»;

– «за Основним Законом України Конституційний Суд України складається з вісімнадцяти суддів Конституційного Суду України (частина перша статті 148). Президент України, Верховна Рада України та з'їзд суддів України призначають по шість суддів Конституційного Суду України (частина друга статті 148).

Позбавлення з'їзду суддів України – найвищого органу суддівського самоврядування – участі у призначенні суддів Конституційного Суду України не передбачає скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина. Однак, по суті, це відсторонює судову владу від формування єдиного органу конституційної юрисдикції, що не слугуватиме зміцненню засад конституційного судочинства в Україні»;

– «у Законопроекті назва розділу XVI «Прикінцеві положення, які стосуються змін до Конституції України» не узгоджується зі структурою чинної Конституції України, зокрема розділом XIV «Прикінцеві положення» та розділом XV «Перехідні положення».

Наведені застереження стосуються тих пропонованих у Законопроекті змін до Конституції України, які за текстом є ідентичними положенням Законопроекту № 4105.

4. Конституційний Суд України при розгляді на предмет відповідності вимогам статей 157 і 158 Конституції України положень пунктів 2, 3, 4 розділу XVI «Прикінцеві положення, які стосуються змін до Конституції України» (далі – розділ XVI), яким у Законопроекті пропонується доповнити Конституцію України, виходить з такого.

4.1. У пункті 2 розділу XVI встановлюється, що «чергові вибори конституційного складу Верховної Ради України у кількості 450 народних депутатів України проводяться у 2007 році на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування на засадах пропорційної системи з обранням народних депутатів України в багатомандатному загальнодержавному виборчому окрузі за виборчими списками кандидатів у депутати від політичних партій, виборчих блоків політичних партій відповідно до закону».

Конституційний склад Верховної Ради України нинішнього скликання було обрано у 2002 році.

У пункті 2 розділу XVI чергові вибори народних депутатів України пропонується провести у 2007 році, тобто передбачається продовження строку повноважень парламенту України нинішнього скликання на один рік. Конституційний Суд України вважає, що такі зміни до Основного Закону України не передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина.

На підставі викладеного Конституційний Суд України дійшов висновку, що пропонуване у пункті 2 розділу XVI проведення виборів народних депутатів України у 2007 році, а також пов'язані з ним положення пунктів 3, 4 розділу XVI не суперечать вимогам статей 157 і 158 Конституції України.

Разом з тим Конституційний Суд України зазначає, що оскільки внесення змін до Основного Закону України, зокрема до розділу IV «Верховна Рада України», є прерогативою парламенту України, то прийнявши вказані зміни до Конституції України, Верховна Рада України, обрана у 2002 році на чотири роки, у такий спосіб продовжила б свої повноваження, що, вважає Конституційний Суд України, створює преце-

дент, який у подальшому може призвести до втрати парламентом України ознак його як виборного представницького органу.

4.2. У пункті 3 розділу XVI передбачається, що «Президент України відповідно до змін до Конституції України, внесених цим Законом, обирається Верховною Радою України в останній четвер жовтня 2004 року. Наступні вибори Президента України проводяться згідно з Конституцією України в місячний строк після набуття повноважень Верховною Радою України, обраною у 2007 році».

Конституційний Суд України визнав таким, що не передбачає скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина та не спрямоване на ліквідацію незалежності чи на порушення територіальної цілісності України положення Законопроекту про обрання Президента України Верховною Радою України. Отже, і визначене розділом XVI обрання Президента України Верховною Радою України у 2004 році (пункт 3), набуття та припинення ним повноважень відповідно до Закону України «Про внесення змін до Конституції України» (пункт 4) відповідає вимогам статей 157 і 158 Основного Закону України.

Водночас Конституційний Суд України звертає увагу на неузгодженість щодо часу набуття повноважень Президентом України, Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України та Прем'єр-міністром України, як це пропонується у розділі XVI. Зокрема, за його змістом Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України та Прем'єр-міністр України набувають повноважень через чотири місяці після прийняття Закону України «Про внесення змін до Конституції України» (пункт 1), Президент України відповідно до цього Закону – після вступу на пост за результатами виборів Президента України Верховною Радою України у 2004 році (абзац перший пункту 3, абзац перший пункту 4). Тобто зазначені юридичні факти можуть не збігатися в часі. Оскільки окремі повноваження цих органів взаємопов'язані (вирішення питань щодо формування персонального складу Кабінету Міністрів України, утворення та ліквідація центральних органів виконавчої влади, призначення на посади та звільнення з посад їх керівників, голів місцевих державних адміністрацій тощо), то набуття ними відповідно до пропонованих у Законопроекті змін до Конституції України цих повноважень у різний час може спричинити проблеми щодо їх реалізації.

На підставі викладеного та керуючись статтями 147, 155, 159 Конституції України, статтями 51, 63, 66, 69, 70 Закону України «Про Конституційний Суд України», Конституційний Суд України

ДІЙШОВ ВИСНОВКУ:

1. Визнати проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України» (реєстраційний № 4180), поданий до Верховної Ради України народними депутатами України Гавришем С.Б., Богатирьовою Р.В., Ващук К.Т., Гапочною М.М., Задорожнім О.В. та іншими, таким, що відповідає вимогам статей 157 і 158 Конституції України. Законопроектом пропонується внести до Конституції України такі зміни:

«**1)** статті 76, 78, 81–83, 85, 87–90 та 93 викласти відповідно в такій редакції:

«Стаття 76. Конституційний склад Верховної Ради України – чотириста п'ятдесят народних депутатів України, які обираються на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування.

До Верховної Ради України може бути обрано громадянина 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 Верховної Ради України громадянин, який має судимість за вчинення умисного злочину, якщо ця судимість не погашена і не знята у встановленому законом порядку.

Повноваження народних депутатів України визначаються Конституцією та законами України.

Строк повноважень Верховної Ради України становить п'ять років»;

«Стаття 78. Народні депутати України здійснюють свої повноваження на постійній основі.

Народні депутати України не можуть мати іншого представницького мандата, бути на державній службі, обіймати інші оплачувані посади (крім посад міністрів, керівників інших центральних органів виконавчої влади), займатися іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю (крім викладацької, наукової та творчої діяльності), входити до складу керівного або наглядового органу підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку.

Вимоги щодо несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності встановлюються законом.

У разі виникнення обставин, що порушують вимоги щодо несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності, народний депутат України у двадцятиденний строк припиняє таку діяльність або подає особисту заяву про складення повноважень народного депутата України»;

«Стаття 81. Повноваження народних депутатів України, в тому числі обраних замість тих, які вибули достроково, або обраних на позачергових виборах, припиняються одночасно з припиненням повноважень Верховної Ради України.

Повноваження народного депутата України припиняються достроково в разі:

- 1) складення повноважень за його особистою заявою;
- 2) набрання законної сили обвинувальним вироком щодо нього;
- 3) визнання його судом недієздатним або безвісно відсутнім;
- 4) припинення його громадянства або виїзду на постійне проживання за межі України;

5) якщо ним не усунуто протягом двадцяти днів обставин, які порушують вимоги щодо несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності;

6) відсутності його без поважних причин на ста пленарних засіданнях Верховної Ради України протягом календарного року;

7) 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 (виключення) народного депутата України із складу такої фракції;

8) смерті.

Повноваження народного депутата України припиняються достроково також у разі дострокового припинення відповідно до Конституції України повноважень Верховної Ради України – в день відкриття першого засідання Верховної Ради України за участю новообраних на позачергових виборах народних депутатів України.

Рішення про дострокове припинення повноважень народного депутата України у випадках, передбачених пунктами 1, 4, 6 частини другої цієї статті, приймається Верховною Радою України, у випадку, передбаченому пунктом 5 частини другої цієї статті, – в судовому порядку.

У разі набрання законної сили обвинувальним вироком щодо народного депутата України, визнання народного депутата України недієздатним або безвісно відсутнім його повноваження припиняються з дати набрання чинності рішенням суду, в разі смерті народного депутата України – з дати смерті, встановленої свідоцтвом про смерть.

У разі 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 (виключення) народного депутата України із складу такої фракції його повноваження припиняються достроково на підставі закону за рішенням вищого керівного органу відповідної політичної партії (виборчого блоку політичних партій) з дати прийняття такого рішення.

Стаття 82. Верховна Рада України працює сесійно.

Верховна Рада України є повноважною за умови обрання не менш як двох третин від її конституційного складу.

Верховна Рада України збирається на першу сесію не пізніше ніж на тридцятий день після офіційного оголошення результатів виборів. Перше засідання новообраної Верховної Ради України відкриває найстарший за віком народний депутат України.

Стаття 83. Чергові сесії Верховної Ради України починаються першого вівторка лютого і першого вівторка вересня кожного року.

Позачергові сесії Верховної Ради України, із зазначенням порядку денного, скликаються Головою Верховної Ради України на вимогу Президента України або на вимогу не менш як третини народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України.

У разі оголошення указу Президента України про введення воєнного чи надзвичайного стану в Україні або окремих її місцевостях Верховна Рада України збирається на засідання у дводенний строк без скликання.

Порядок роботи Верховної Ради України встановлюється Конституцією України та Регламентом Верховної Ради України.

У Верховній Раді України за результатами виборів і на основі узгодження та поєднання політичних позицій формується коаліція депутатських фракцій і депутатських груп, до якої входить більшість народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України, яка відповідно до Конституції України вносить пропозиції Президенту України щодо кандидатури Прем'єр-міністра України, формує склад Кабінету Міністрів України та є відповідальною за його діяльність.

Коаліція депутатських фракцій і депутатських груп у Верховній Раді України утворюється протягом одного місяця з дня відкриття першого засідання Верховної Ради України, що проводиться після чергових або позачергових виборів Верховної Ради України, або протягом місяця з дня припинення діяльності коаліції депутатських фракцій і депутатських груп.

Засади формування, організації діяльності та припинення діяльності коаліції встановлюються Конституцією України та Регламентом Верховної Ради України;

«Стаття 85. До повноважень Верховної Ради України належить:

1) внесення змін до Конституції України в межах і порядку, передбачених розділом XIII цієї Конституції;

2) призначення всеукраїнського референдуму з питань, визначених статтею 73 цієї Конституції;

3) прийняття законів;

4) затвердження Державного бюджету України та внесення змін до нього, контроль за виконанням Державного бюджету України, прийняття рішення щодо звіту про його виконання;

5) визначення засад внутрішньої і зовнішньої політики;

6) затвердження загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля;

7) призначення виборів Президента України у строки, передбачені цією Конституцією;

8) заслуховування щорічних та позачергових послань Президента України про внутрішнє і зовнішнє становище України;

9) оголошення за поданням Президента України стану війни і укладення миру, схвалення рішення Президента України про використання Збройних Сил України та інших військових формувань у разі збройної агресії проти України;

10) усунення Президента України з поста в порядку особливої процедури (імпичменту), встановленому статтею 111 цієї Конституції;

11) розгляд і прийняття рішення щодо схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів України;

12) призначення за поданням Президента України Прем'єр-міністра України, Міністра оборони України, Міністра закордонних справ України та Голови Служби безпеки України, призначення за поданням Прем'єр-міністра України інших членів Кабінету Міністрів України, Голови Антимонопольного комітету України, Голови Державного комітету телебачення та радіомовлення України, Голови Фонду державного майна України, припинення повноважень зазначених осіб на цих посадах, вирішення питання про відставку Прем'єр-міністра України, членів Кабінету Міністрів України;

13) здійснення контролю за діяльністю Кабінету Міністрів України відповідно до цієї Конституції;

14) затвердження рішень про надання Україною позик і економічної допомоги іноземним державам та міжнародним організаціям, а також про одержання Україною від іноземних держав, банків і міжнародних фінансових організацій позик, не передбачених Державним бюджетом України, здійснення контролю за їх використанням;

15) прийняття Регламенту Верховної Ради України;

16) призначення на посади та звільнення з посад Голови та інших членів Рахункової палати України;

17) призначення на посаду та звільнення з посади Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; заслуховування його щорічних доповідей про стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні;

18) призначення на посаду та звільнення з посади Голови Національного банку України за поданням Президента України;

19) призначення та звільнення половини складу Ради Національного банку України;

20) призначення половини складу Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення;

21) призначення на посаду та припинення повноважень членів Центральної виборчої комісії за поданням Президента України;

22) затвердження загальної структури, чисельності, визначення функцій Збройних Сил України, Служби безпеки України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, а також Міністерства внутрішніх справ України;

23) схвалення рішення про надання військової допомоги іншим державам, про направлення підрозділів Збройних Сил України до іншої держави чи про допуск підрозділів збройних сил інших держав на територію України;

24) встановлення державних символів України;

25) надання згоди на призначення на посаду та звільнення з посади Президентом України Генерального прокурора України; висловлення недовіри Генеральному прокуророві України, що має наслідком його відставку з посади;

26) призначення половини складу Конституційного Суду України;

27) обрання суддів строком на десять років;

28) дострокове припинення повноважень Верховної Ради Автономної Республіки Крим за наявності висновку Конституційного Суду України про порушення нею Конституції України або законів України; призначення позачергових виборів до Верховної Ради Автономної Республіки Крим;

29) утворення і ліквідація районів, встановлення і зміна меж районів і міст, віднесення населених пунктів до категорії міст, найменування і перейменування населених пунктів і районів;

30) призначення чергових та позачергових виборів до органів місцевого самоврядування;

31) затвердження протягом двох днів з моменту звернення Президента України указів про введення воєнного чи надзвичайного стану в Україні або в окремих її місцевостях, про загальну або часткову мобілізацію, про оголошення окремих місцевостей зонами надзвичайної екологічної ситуації;

32) надання законом згоди на обов'язковість для України міжнародних договорів України та денонсація міжнародних договорів України, згоду на обов'язковість яких надано законом;

33) здійснення парламентського контролю у межах, визначених цією Конституцією;

34) затвердження законом Конституції Автономної Республіки Крим, змін до неї, визначення законом правових засад майна, що належить Автономній Республіці Крим;

35) призначення на посаду та звільнення з посади керівника апарату Верховної Ради України; затвердження кошторису Верховної Ради України та структури її апарату;

36) затвердження переліку об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації, визначення правових засад вилучення об'єктів права приватної власності;

Верховна Рада України здійснює інші повноваження, які відповідно до Конституції України віднесені до її відання»;

«Стаття 87. Верховна Рада України за пропозицією Президента України або не менш як однієї третини народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України може розглянути питання про відповідальність Кабінету Міністрів України та прийняти резолюцію недовіри Кабінету Міністрів України більшістю від конституційного складу Верховної Ради».

Питання про відповідальність Кабінету Міністрів України не може розглядатися Верховною Радою України більше одного разу протягом однієї чергової сесії, а також протягом року після схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів України або протягом останньої сесії Верховної Ради України.

Стаття 88. Верховна Рада України обирає зі свого складу Голову Верховної Ради України, Першого заступника та заступників Голови Верховної Ради України та відкликає їх із цих посад. Кількість заступників Голови Верховної Ради України визначається Верховною Радою України.

Голова Верховної Ради України:

- 1) веде пленарні засідання Верховної Ради України;
- 2) організовує підготовку питань до розгляду на пленарних засіданнях Верховної Ради України;
- 3) підписує акти, прийняті Верховною Радою України;
- 4) представляє Верховну Раду України у зносинах з іншими органами державної влади України та органами влади інших держав;
- 5) організовує роботу апарату Верховної Ради України.

Голова Верховної Ради України здійснює повноваження, передбачені цією Конституцією, у порядку, встановленому Регламентом Верховної Ради України.

Стаття 89. Верховна Рада України для здійснення законопроектної роботи, підготовки і попереднього розгляду питань, віднесених до її повноважень, виконання контрольних функцій відповідно до Конституції України створює з числа народних депутатів України комітети Верховної Ради України та обирає голів, перших заступників, заступників та секретарів цих комітетів.

Стаття 90. Повноваження Верховної Ради України припиняються у день відкриття першого засідання Верховної Ради України нового скликання.

Президент України може достроково припинити повноваження Верховної Ради України, якщо:

- 1) протягом одного місяця у Верховній Раді України не сформовано коаліцію депутатських фракцій і депутатських груп відповідно до статті 83 цієї Конституції;
- 2) протягом трьох місяців Верховною Радою України відповідно до статті 103 Конституції України не обрано Президента України;
- 3) протягом шістдесяти днів після відставки Кабінету Міністрів України не сформовано персональний склад Кабінету Міністрів України;
- 4) протягом тридцяти днів однієї чергової сесії пленарні засідання не можуть розпочатися.

Таке рішення приймається Президентом України після консультацій з Головою Верховної Ради України та його заступниками та головами депутатських фракцій і депутатських груп.

Повноваження Верховної Ради України не можуть бути достроково припинені Президентом України в останні шість місяців строку повноважень Верховної Ради України та Президента України, за винятком випадку, передбаченого пунктом 2 частини другої цієї статті»;

«Стаття 93. Право законодавчої ініціативи у Верховній Раді України належить Президентові України, народним депутатам України та Кабінету Міністрів України.

Законопроекти, визначені Президентом України як невідкладні, розглядаються Верховною Радою України позачергово»;

2) частину четверту статті 94 Конституції України доповнити реченням такого змісту:

«У разі якщо Президент України не підписав такий закон він підписується та офіційно оприлюднюється Головою Верховної Ради України»;

3) статтю 98 Конституції України викласти в такій редакції:

«Стаття 98. Контроль за надходженням та використанням коштів Державного бюджету України від імені Верховної Ради України здійснює Рахункова палата України»;

4) у статті 103 Конституції України:

а) частину першу замінити трьома новими частинами такого змісту:

«Стаття 103. Президент України обирається Верховною Радою України.

Президент України вважається обраним, якщо за його обрання шляхом таємного голосування проголосувало не менш як дві третини від конституційного складу Верховної Ради України.

Президент України обирається на строк п'ять років».

б) частину п'яту виключити;

У зв'язку з цим частини другу–четверту та шосту вважати відповідно частинами четвертою–сьомою.

5) у статті 106 Конституції України:

а) у частині першій:

пункти 8–12 викласти відповідно в такій редакції:

«8) припиняє повноваження Верховної Ради України у випадках, передбачених Конституцією України;

9) вносить за пропозицією коаліції депутатських фракцій і депутатських груп, сформованої відповідно до статті 83 Конституції України, після відповідних консультацій з їх керівниками подання про призначення Верховною Радою України Прем'єр-міністра України в строк не пізніше ніж на п'ятнадцятий день після одержання такої пропозиції;

10) вносить до Верховної Ради України подання про призначення Міністра оборони України, Міністра закордонних справ України;

11) призначає на посаду та звільняє з посади за згодою Верховної Ради України Генерального прокурора України;

12) вносить до Верховної Ради України подання про призначення Голови Служби безпеки України»;

пункт 14 виключити;

пункти 15 і 16 викласти відповідно в такій редакції:

«15) зупиняє дію актів Кабінету Міністрів України з мотивів невідповідності Конституції і законам України, актам Президента України з одночасним зверненням до Конституційного Суду України щодо їх конституційності;

16) скасовує акти Ради міністрів Автономної Республіки Крим»;

пункт 19 після слів «рішення про використання Збройних Сил України» доповнити словами «та інших військових формувань»;

пункти 22, 29 і 30 викласти відповідно в такій редакції:

«22) призначає половину складу Конституційного Суду України»;

«29) підписує закони;

30) має право вето щодо прийнятих Верховною Радою України законів (крім законів про внесення змін до Конституції України) із наступним поверненням їх на повторний розгляд Верховної Ради України»;

б) частину четверту викласти у такій редакції:

«Акти Президента України, видані в межах повноважень, передбачених пунктами 5, 8, 18, 21, 23 цієї статті, скріплюються підписами Прем'єр-міністра України і міністра, відповідального за акт та його виконання»;

6) статтю 112 Конституції України викласти в такій редакції:

«Стаття 112. У разі дострокового припинення повноважень Президента України відповідно до статей 108, 109, 110, 111 цієї Конституції виконання обов'язків Президента України на період до обрання і вступу на пост нового Президента України покладається на Голову Верховної Ради України. Голова Верховної Ради України в період виконання ним обов'язків Президента України не може здійснювати

повноваження, передбачені пунктами 2, 6–8, 10–14, 22, 24, 25, 27, 28 статті 106 Конституції України»;

7) статті 113–115 Конституції України викласти в такій редакції:

«Стаття 113. Кабінет Міністрів України (Уряд України) є вищим органом у системі органів виконавчої влади.

Кабінет Міністрів України відповідальний перед Президентом України і Верховною Радою України, підконтрольний і підзвітний Верховній Раді України у межах, передбачених Конституцією України.

Кабінет Міністрів України у своїй діяльності керується Конституцією і законами України, актами Президента України.

Стаття 114. До складу Кабінету Міністрів України входять Прем'єр-міністр України, Перший віце-прем'єр-міністр, віце-прем'єр-міністри, міністри.

Прем'єр-міністр України призначається Верховною Радою України за поданням Президента України.

Кандидатуру для призначення Прем'єр-міністра України вносить Президент України за пропозицією коаліції депутатських фракцій і депутатських груп, сформованої відповідно до статті 83 Конституції України, після відповідних консультацій з їх керівниками.

Міністр оборони України, Міністр закордонних справ України призначаються Верховною Радою України за поданням Президента України, інші члени Кабінету Міністрів України призначаються Верховною Радою України за поданням Прем'єр-міністра України.

Прем'єр-міністр України керує роботою Кабінету Міністрів України, спрямовує її на виконання Програми діяльності Кабінету Міністрів України, схваленої Верховною Радою України.

Стаття 115. Прем'єр-міністр України складає повноваження перед новообраною Верховною Радою України.

Прем'єр-міністр України, інші члени Кабінету Міністрів України мають право заявити Верховній Раді України про свою відставку.

Відставка Прем'єр-міністра України, прийняття Верховною Радою України резолюції недовіри Кабінету Міністрів України мають наслідком відставку всього складу Кабінету Міністрів України. У цих випадках Прем'єр-міністр України зобов'язаний подати Верховній Раді України заяву про відставку Кабінету Міністрів України.

Кабінет Міністрів України, відставку якого прийнято, продовжує виконувати свої повноваження до початку роботи новосформованого Кабінету Міністрів України, але не довше ніж шістьдесят днів»;

8) у статті 116 Конституції України:

а) у пункті 6 слова «подає Верховній Раді України звіт про його виконання» замінити словами «подає до Верховної Ради України законопроект про внесення змін до закону про Державний бюджет України, а також звіт про виконання Державного бюджету України»;

б) доповнити статтю після пункту 9 новими пунктами такого змісту:

«10) утворює, реорганізовує та ліквідовує міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, діючі в межах коштів, передбачених на утримання органів виконавчої влади;

11) призначає відповідно до Конституції України за поданням Прем'єр-міністра України керівників центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу Кабінету Міністрів України, голів місцевих державних адміністрацій, припиняє повноваження цих осіб на посадах;

12) призначає половину складу Ради Національного банку України».

У зв'язку з цим пункт 10 вважати пунктом 13;

9) у статті 118 Конституції України:

а) частину четверту викласти в такій редакції:

«Голови місцевих державних адміністрацій призначаються на посаду і звільняються з посади Кабінетом Міністрів України за поданням Прем'єр-міністра України»;

б) частини дев'яту і десяту викласти відповідно в такій редакції:

«Обласна чи районна рада може висловити недовіру голові відповідної місцевої державної адміністрації, на підставі чого Кабінет Міністрів України приймає рішення і дає обгрунтовану відповідь.

Якщо недовіру голові районної чи обласної державної адміністрації висловили дві третини депутатів від складу відповідної ради, Кабінет Міністрів України приймає рішення про відставку голови місцевої державної адміністрації»;

10) статтю 120 Конституції України викласти в такій редакції:

«Стаття 120. Члени Кабінету Міністрів України, керівники центральних та місцевих органів виконавчої влади не мають права суміщати свою службову діяльність з іншою роботою (крім випадків, передбачених частиною другою цієї статті, а також викладацької, наукової та творчої роботи у позаробочий час), входити до складу керівного органу чи наглядової ради підприємства, що має на меті одержання прибутку.

Міністри, інші керівники центральних органів виконавчої влади можуть суміщати свою службову діяльність із представницьким мандатом народного депутата України.

Організація, повноваження і порядок діяльності Кабінету Міністрів України, інших центральних та місцевих органів виконавчої влади визначаються Конституцією і законами України»;

11) доповнити статтю 121 Конституції України новим пунктом такого змісту:

«5) нагляд за додержанням прав і свобод людини і громадянина, додержанням законів з цих питань органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами»;

12) частину першу статті 122 Конституції України викласти в такій редакції:

«Прокуратуру очолює Генеральний прокурор України, який призначається на посаду та звільняється з посади за згодою Верховної Ради України Президентом України. Верховна Рада України може висловити недовіру Генеральному прокуророві України, що має наслідком його відставку з посади»;

13) у статті 126 Конституції України:

а) частину четверту викласти в такій редакції:

«Судді обираються на посади строком на десять років, крім суддів Конституційного Суду України та суддів, які призначаються на посаду судді вперше»;

б) пункт 2 частини п'ятої викласти у такій редакції:

«досягнення суддею шістдесяти п'яти років, а для суддів Конституційного Суду України та Верховного Суду України – сімдесяти років»;

14) друге речення частини першої статті 128 Конституції України викласти в такій редакції:

«Всі інші судді, крім суддів Конституційного Суду України, обираються Верховною Радою України строком на десять років у порядку, встановленому законом»;

15) частину першу статті 141 Конституції України викласти в такій редакції:

«До складу сільської, селищної, міської, районної, обласної ради входять депутати, які обираються жителями села, селища, міста, району, області на основі загального, рівного, прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на чотири роки»;

16) частину другу статті 148 Конституції України викласти в такій редакції:

«Президент України, Верховна Рада України призначають по дев'ять суддів Конституційного Суду України»;

17) доповнити Конституцію України розділом XVI «Прикінцеві положення, які стосуються змін до Конституції України» такого змісту:

«РОЗДІЛ XVI
ПРИКІНЦЕВІ ПОЛОЖЕННЯ,
ЯКІ СТОСУЮТЬСЯ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ

1. Зміни до Конституції України, що вносяться Законом України від _____ «Про внесення змін до Конституції України», набирають чинності через чотири місяці після його прийняття Верховною Радою України, за винятком випадків, передбачених цим розділом.

2. Чергові вибори конституційного складу Верховної Ради України у кількості 450 народних депутатів України проводяться у 2007 році на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування на засадах пропорційної системи з обранням народних депутатів України в багатомандатному загальнодержавному виборчому окрузі за виборчими списками кандидатів у депутати від політичних партій, виборчих блоків політичних партій відповідно до закону.

3. Президент України відповідно до змін до Конституції України, внесених цим Законом, обирається Верховною Радою України в останній четвер жовтня 2004 року.

Наступні вибори Президента України проводяться згідно з Конституцією України в місячний строк після набуття повноважень Верховною Радою України, обраною у 2007 році.

4. Президент України набуває повноважень відповідно до цього Закону після вступу на пост за результатами виборів Президента України у 2004 році.

Повноваження Президента України, обраного у 2004 році, припиняються з моменту вступу на пост новообраного Верховною Радою України Президента України у 2007 році.

5. Судді Конституційного Суду України, призначені з'їздом суддів України, продовжують виконувати свої повноваження до закінчення визначеного цією Конституцією строку. Після закінчення строку повноважень цих суддів Президент України та Верховна Рада України призначають по три нових судді Конституційного Суду України.

У разі дострокового припинення повноважень суддів Конституційного Суду України, призначених з'їздом суддів України, нові судді Конституційного Суду України призначаються по чергово Президентом України та Верховною Радою України.

6. Зміни щодо обрання суддів строком на десять років застосовуються до суддів, які обираються, починаючи з дня набрання чинності Законом України від _____ «Про внесення змін до Конституції України».

7. Органи прокуратури України виконують повноваження, передбачені пунктом 5 статті 121 цього Закону, протягом п'яти років з дня набрання ним чинності».

2. Висновок Конституційного Суду України щодо відповідності проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України» (реєстраційний № 4180) вимогам статей 157 і 158 Конституції України є обов'язковим до виконання, остаточною і не може бути оскаржений.

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

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

ОКРЕМА ДУМКА

**судді Конституційного Суду України Вознюка В.Д.
стосовно Висновку Конституційного Суду України
у справі про надання висновку щодо відповідності
проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України»,
направленого Головою Верховної Ради України,
вимогам статей 157 і 158 Конституції України
(справа про внесення змін до статей 76, 78, 81, 82 та інших
Конституції України)**

У пункті 1 резолютивної частини Висновку Конституційного Суду України зазначено, що проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України» (реєстраційний № 4180), поданий до Верховної Ради України народними депутатами України Гавришем С.Б., Богатирьовою Р.В., Ващук К.Т., Гапочною М.М., Задорожнім О.В. та іншими, визнано таким, що відповідає вимогам статей 157 і 158 Конституції України.

Відповідно до пункту 2 Розділу XVI «Прикінцеві положення, які стосуються змін до Конституції України» цього Законопроекту «чергові вибори конституційного складу Верховної Ради України у кількості 450 народних депутатів України проводяться у 2007 році на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування на засадах пропорційної системи з обранням народних депутатів України в багатомандатному загальнодержавному виборчому окрузі за виборчими списками кандидатів у депутати від політичних партій, виборчих блоків політичних партій відповідно до закону».

З таким Висновком Конституційного Суду України не погоджуюсь з наведених нижче підстав.

Верховна Рада України від імені Українського народу – громадян України всіх національностей, виражаючи суверенну волю народу, прагнучи розвивати і зміцнювати демократичну, соціальну, правову державу, прийняла 28 червня 1996 року нову Конституцію – Основний Закон України.

Згідно з Конституцією України носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ, який здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування (стаття 5); органи законодавчої, виконавчої і судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України (стаття 6).

Народне волевиявлення, тобто воля народу як суверена і єдиного джерела влади, здійснюється, зокрема, через вибори (стаття 69 Конституції України). Вибори – це обов'язковий атрибут реального народовладдя. Вони забезпечують активну участь громадян України в управлінні державою і є виявом демократії в державі і суспільстві, оскільки шляхом виборів формуються представницькі органи, зокрема державної влади. Влада народу є первинною щодо державної влади, остання – похідною від первинної. У відносинах з державною владою народ виступає як виборчий корпус. Шляхом реалізації свого активного виборчого права народ України передає державі владу, що належить йому. Вибори є формою легітимації державної влади і, зокрема, представницького органу – Верховної Ради України, забезпечуючи передачу влади від одних представників народу іншим за підсумками народного волевиявлення.

Відповідно до Конституції України Верховна Рада України – чотириста п'ятдесят народних депутатів України – обирається на основі загального, рівного і прямого вибор-

чого права шляхом таємного голосування строком на чотири роки (стаття 76), чергові вибори до Верховної Ради України відбуваються в останню неділю березня четвертого року повноважень Верховної Ради України (стаття 77).

Зазначені положення Конституції України свідчать про те, що Верховна Рада України як єдиний законодавчий орган є представницьким органом, який обирається відповідно до чинної Конституції України строком на чотири роки. Діюча Верховна Рада України обрана у березні 2002 року строком на чотири роки, її повноваження закінчуються відповідно у березні 2006 року. Таким чином, Верховна Рада України нинішнього скликання зв'язана волевиявленням виборців.

Конституція України передбачає можливість продовження повноважень парламенту України лише під час дії воєнного чи надзвичайного стану (стаття 83). У пункті 2 розділу XVI Законопроекту чергові вибори народних депутатів України пропонується провести у 2007 році, тобто передбачається продовження строку повноважень парламенту України нинішнього скликання на один рік. Така зміна є ігноруванням волевиявлення виборців – громадян України – та порушує основоположний принцип Конституції України, за яким єдиним джерелом влади в Україні є народ. Це означає, що порушується право народу на здійснення влади через представницький орган державної влади, оскільки нинішня Верховна Рада України вийде за межі строку своїх повноважень, що призведе до обмеження виборчого права громадян України, яке випливає з принципу народного суверенітету.

Отже, положення пункту 2 розділу XVI «Прикінцеві положення, які стосуються змін до Конституції України» проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України», за яким чергові вибори конституційного складу Верховної Ради України проводяться у 2007 році, є таким, що передбачає обмеження прав громадян України, а тому не відповідає вимогам статті 157 Конституції України. Продовження Верховною Радою України строку своїх повноважень у зазначений спосіб призведе до втрати парламентом України статусу представницького органу та втрати його легітимності.

Суддя Конституційного Суду України

В. Вознюк

ОКРЕМА ДУМКА

**судді Конституційного Суду України Шаповала В.М.
стосовно Висновку Конституційного Суду України
у справі про надання висновку щодо відповідності
проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України»,
направленого Головою Верховної Ради України,
вимогам статей 157 і 158 Конституції України
(справа про внесення змін до статей 76, 78, 81, 82 та інших
Конституції України)**

1. Проектом Закону України «Про внесення змін до Конституції України» (реєстраційний № 4180) пропонується новелізувати чинну Конституцію України положенням, за яким чергові вибори конституційного складу Верховної Ради України проводяться у 2007 році (пункт 2 розділу XVI «Прикінцеві положення, які стосуються змін до Конституції України»).

У підпункті 4.1. пункту 4 мотивувальної частини Висновку Конституційного Суду України констатовано, що конституційний склад Верховної Ради України нинішнього скликання обрано у 2002 році, а в пункті 2 розділу XVI проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України» чергові вибори народних депутатів України пропонується провести у 2007 році, тобто передбачається продовження строку повноважень парламенту України нинішнього скликання на один рік (абзаци другий, третій).

Саме і лише «на підставі викладеного» Конституційний Суд України дійшов висновку, що, зокрема, пропонуване у пункті 2 розділу XVI проекту відповідного акта «проведення виборів народних депутатів України у 2007 році» не передбачає скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина.

Вважаю, що такий висновок є недостатнім та юридично хибним.

2. Відповідно до частини другої статті 5 Конституції України носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і, зокрема, через органи державної влади. До таких органів належить насамперед Верховна Рада України, яка є не тільки єдиним органом законодавчої влади, а за своєю природою – ще й представницьким органом державної влади. Представницька природа Верховної Ради України впливає з виборного начала її формування і колегіального начала її діяльності.

За змістом статті 69 Конституції України народне волевиявлення здійснюється, зокрема, через вибори. Саме через вибори народ уповноважує відповідні органи на здійснення влади на умовах, визначених Конституцією та законами України. До таких умов віднесено конституційно або законодавчо фіксовані повноваження представницьких органів, а також строки, на які їх обирають. Що ж до Верховної Ради України, то її повноваження і строк, на який обираються народні депутати України, встановлені Конституцією України. У разі внесення до Конституції України змін, передбачених пунктом 2 розділу XVI проекту відповідного акта Верховна Рада України нинішнього скликання, сформована шляхом загальних виборів у березні 2002 року, фактично власним рішенням продовжить строк мандатів чинних народних депутатів України до 2007 року, тобто відбудеться своєрідна самопродлонгація таких мандатів. При цьому не встановлено ні дати, ні порядку призначення таких «відкладених» виборів.

За умов самопролонгації мандатів чинних народних депутатів України буде проігноровано волю народу як колегіальну (колективну) волю виборців, яка виявляється через реалізацію громадянами України конституційного права вільно обирати і бути обраними, зокрема, до органів державної влади, що встановлено частиною першою статті 38 Конституції України. Зміна наслідків вже реалізованого на виборах до Верховної Ради України у березні 2002 року виборчого права громадян України є обмеженням суб'єктивного активного виборчого права тих, хто голосував на цих виборах. Водночас така самопролонгація обмежує об'єктивні виборчі права громадян України (активне і пасивне), адже на період самопролонгації можливість реалізації їх прав буде, по суті, відкладена. Прикметно, що конституційний інститут активного виборчого права громадян України визначений статтею 70 Конституції України (розділ III. «Вибори. Референдум»). Це означає, що зміни за змістом цього інституту згідно з частиною першою статті 156 Конституції України мають бути затверджені всеукраїнським референдумом.

Важливим є й те, що в разі самопролонгації мандатів чинних народних депутатів України Верховна Рада України нинішнього скликання як представницький орган державної влади стає нелегітимною, що тягне за собою відповідні наслідки щодо реалізації її повноважень.

3. Як загальний висновок: **положення пункту 2 розділу XVI «Прикінцеві положення, які стосуються змін до Конституції України» проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України», за яким чергові вибори конституційного складу Верховної Ради України проводяться у 2007 році, є таким, що не відповідає одній з вимог частини першої статті 157 Конституції України, оскільки передбачає обмеження виборчих прав громадян України.**

Суддя Конституційного Суду України

В. Шаповал

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ**РІШЕННЯ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

**у справі за конституційним поданням Президента України
та конституційним поданням 56 народних депутатів України
про офіційне тлумачення положень частин першої, другої,
третьої, четвертої статті 118, частини третьої статті 133,
частин першої, другої, третьої статті 140, частини другої статті 141
Конституції України, статті 23, пункту 3 частини першої статті 30
Закону України «Про державну службу», статей 12, 79 Закону України
«Про місцеве самоврядування в Україні», статей 10, 13, 16, пункту 2
розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України
«Про столицю України – місто-герой Київ», статей 8, 10 Закону України
«Про місцеві державні адміністрації», статті 18 Закону України
«Про службу в органах місцевого самоврядування»
(справа про особливості здійснення виконавчої влади
та місцевого самоврядування у місті Києві)**

м. Київ
25 грудня 2003 року
№ 21-рп/2003

Справа № 1-45/2003

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

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

за участю уповноважених представників суб'єктів права на конституційне подання:
Президента України – Лавриновича Олександра Володимировича, Міністра юстиції
України; 56 народних депутатів України – Бондаренка Володимира Дмитровича, на-
родного депутата України, Сіренка Василя Федоровича, народного депутата України,

Погорілка Віктора Федоровича, заступника директора Інституту держави і права ім. В.М. Корецького Національної академії наук України; залучених до участі у розгляді справи представників: Верховної Ради України – Селіванова Анатолія Олександровича, Постійного представника Верховної Ради України в Конституційному Суді України, Матвієнка Анатолія Сергійовича, народного депутата України, Голови Комітету Верховної Ради України з питань державного будівництва та місцевого самоврядування, Ключковського Юрія Богдановича, народного депутата України, заступника Голови Комітету Верховної Ради України з питань державного будівництва та місцевого самоврядування; Кабінету Міністрів України – Зайця Анатолія Павловича, Першого заступника Міністра юстиції України, Борсука Миколи Олександровича, Першого заступника Начальника Головного управління державної служби України; Київської міської ради – Ялового Володимира Борисовича, заступника Київського міського голови – секретаря Київської міської ради, Стичинського Броніслава Станіславовича, заступника голови Київської міської державної адміністрації, Бабіч Алли Олексіївни, начальника юридичного управління апарату Київської міської державної адміністрації; залучених до участі у розгляді справи спеціалістів: Борденюка Василя Івановича, завідувача кафедри права і законодавчого процесу Національної академії державного управління при Президентові України, Кравченка Віктора Віталійовича, завідувача кафедри конституційного та адміністративного права Університету економіки і права «КРОК»,

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційним поданням Президента України та конституційним поданням 56 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частин першої, другої, третьої, четвертої статті 118, частини третьої статті 133, частин першої, другої, третьої статті 140, частини другої статті 141 Конституції України, статті 23, пункту 3 частини першої статті 30 Закону України «Про державну службу» від 16 грудня 1993 року № 3723–XII (Відомості Верховної Ради України, 1993 р., № 52, ст. 490), статей 12, 79 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року № 280/97–ВР (Відомості Верховної Ради України, 1997 р., № 24, ст. 170), статей 10, 13, 16, пункту 2 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ» від 15 січня 1999 року № 401–XIV (Відомості Верховної Ради України, 1999 р., № 11, ст. 79), статей 8, 10 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» від 9 квітня 1999 року № 586–XIV (Відомості Верховної Ради України, 1999 р., № 20–21, ст. 190), статті 18 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 7 червня 2001 року № 2493–III (Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 33, ст. 175).

Приводом для розгляду справи відповідно до статті 39 Закону України «Про Конституційний Суд України» стали конституційне подання Президента України та конституційне подання 56 народних депутатів України.

Підставою для розгляду справи згідно зі статтями 41, 71, 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» є практична необхідність у з'ясуванні та офіційній інтерпретації положень частин першої, другої, третьої, четвертої статті 118, частини третьої статті 133, частин першої, другої, третьої статті 140, частини другої статті 141 Конституції України, статті 23, пункту 3 частини першої статті 30 Закону України «Про державну службу», статей 12, 79 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», статей 10, 13, 16, пункту 2 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ», статей 8, 10 Закону України «Про місцеві державні адміністрації», статті 18 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування».

Заслухавши суддю-доповідача Шаповала В.М., пояснення Бондаренка В.Д., Сіренка В.Ф., Погорілка В.Ф., Лавриновича О.В., Матвієнка А.С., Ключковського Ю.Б., Селіванова А.О., Зайця А.П., Борсука М.О., Бабіч А.О., Борденюка В.І., Кравченка В.В. та вивчивши матеріали справи, Конституційний Суд України

У С Т А Н О В И В :

1. Суб'єкт права на конституційне подання – Президент України – звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням дати офіційне тлумачення положень частин першої, другої, третьої, четвертої статті 118, частин першої, другої, третьої статті 140, частини другої статті 141 Конституції України, статті 23, пункту 3 частини

першої статті 30 Закону України «Про державну службу», статті 10, частини другої статті 13, статті 16, пункту 2 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ», статей 8, 10 Закону України «Про місцеві державні адміністрації», статті 79 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», статті 18 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» з питань:

– «Чи має бути звільнено голову Київської міської державної адміністрації з посади у зв'язку з досягненням граничного віку перебування на державній службі з урахуванням того, що він одночасно є Київським міським головою?

– Чи може бути призначено, виходячи з положень вищезазначених правових актів, головою Київської міської державної адміністрації не Київського міського голову, а іншу особу?».

Необхідність в офіційному тлумаченні положень зазначених правових актів, на думку Президента України, викликана «неоднозначним їх розумінням та виникненням спірної ситуації щодо механізмів виконання вимог законодавства у зв'язку з виконанням Київському міському голові, голові Київської міської державної адміністрації 65 років».

2. Суб'єкт права на конституційне подання – 56 народних депутатів України – звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням дати офіційне тлумачення положень частин першої, другої, четвертої статті 118, частини третьої статті 133, частини другої статті 140 Конституції України, статті 12 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», статті 13, пункту 2 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ» щодо «особливостей здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування в м. Києві, зокрема, статусу Київського міського голови, який за посадою очолює виконавчий орган Київської міської ради, сформований на базі Київської міської державної адміністрації і який здійснює функції державної виконавчої влади».

Необхідність в офіційному тлумаченні положень названих правових актів, на думку народних депутатів України, «виникла в наслідок різного розуміння органами державної виконавчої влади і органами місцевого самоврядування зазначених норм, що призвело до проблем у їх практичній реалізації».

3. Президент України у поясненні з питань, що порушені у конституційному поданні 56 народних депутатів України, не погодився з твердженням, що у місті Києві відсутня Київська міська державна адміністрація. «Така позиція народних депутатів України, – зазначено в листі Президента України, – не узгоджується з чітко сформульованими нормами Конституції та законів України, реальною ситуацією, що склалася у місті».

У статті 118 Конституції України визначено, що виконавчу владу в місті Києві здійснює міська державна адміністрація. Голова міської державної адміністрації призначається на посаду та звільняється з посади Президентом України за поданням Кабінету Міністрів України.

У пункті 2 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ» встановлено, що міська та районні в місті Києві ради вирішують питання щодо формування власних виконавчих органів на базі відповідних державних адміністрацій, які паралельно виконують функції державної виконавчої влади, що є особливістю здійснення виконавчої влади в місті Києві. «Таким чином, – зазначено в листі Президента України, – підтверджується, що у місті Києві саме місцеві державні адміністрації є виконавчими органами відповідних рад».

Статтею 16 цього Закону встановлено порядок призначення першого заступника, заступників голови Київської міської державної адміністрації і передбачено, що зазначених посадових осіб призначає на посади Київський міський голова за погодженням з відповідними органами. За таких обставин, з огляду на частину третю статті 118 Конституції України, згідно з якою склад місцевих державних адміністрацій формують голови місцевих державних адміністрацій, можна дійти висновку, на думку Президента України, що за названим Законом однією з особливостей здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування в Києві є поєднання однією особою повноважень міського голови та голови місцевої державної адміністрації.

У листі до Конституційного Суду України Голова Верховної Ради України пояснив,

що позиція Верховної Ради України спрямована на послідовне забезпечення особливостей здійснення виконавчої влади у місті Києві. Питання, порушені суб'єктом права на конституційне подання, вже були предметом розгляду у Верховній Раді України і, зокрема, її профільного комітету – Комітету з питань державного будівництва та місцевого самоврядування. Цим Комітетом відповідно до статті 14 Закону України «Про комітети Верховної Ради України» та на підставі системного аналізу відповідних положень Конституції України (статей 118, 140, 141, пункту 10 розділу XV), а також законів України «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про столицю України – місто-герой Київ», «Про службу в органах місцевого самоврядування» дано відповідне роз'яснення.

Голова Верховної Ради України з посиланням на це роз'яснення зазначив, що обраний у 2002 році Київський міський голова згідно з частиною другою статті 141 Конституції України очолює за посадою виконавчий орган Київської міської ради (Київську міську державну адміністрацію), який утворений за рішенням Київської міської ради на підставі Конституції України (пункт 10 розділу XV) та Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ». Оскільки посада міського голови є виборною, то за статтею 18 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» на осіб, яких обрано на таку посаду, не поширюються обмеження щодо граничного віку перебування на службі в органах місцевого самоврядування. «Тобто, це обмеження не може стосуватися як власне самого легітимно обраного Київського міського голови, так і слугувати підставою для перешкоджання чи унеможливлення очолюванню ним за Конституцією України виконавчого органу Київської міської ради під назвою Київська міська державна адміністрація».

У поясненні також акцентовано на тому, що виконавчий орган Київської міської ради – Київська міська державна адміністрація – утримується за рахунок відповідного місцевого бюджету, оскільки законами України про Державний бюджет України відповідно на 2002 та на 2003 роки фінансування Київської міської державної адміністрації як органу виконавчої влади не було передбачено.

4. Висновки фахівців Національної академії державного управління при Президенті України, Міжрегіональної академії управління персоналом (МАУП), Університету економіки та права «КРОК» щодо порушених у конституційних поданнях питань за своїм змістом в основному збігаються в тому, що Конституція України і Закон України «Про місцеві державні адміністрації» визначають, зокрема, Київську міську державну адміністрацію як місцевий орган виконавчої влади, проте її конституційно-правовий статус суттєво відрізняється від конституційно-правового статусу обласних і районних державних адміністрацій.

Київська міська державна адміністрація, яка, зокрема, має статус виконавчого органу Київської міської ради, за своєю правовою природою відрізняється від Київської міської державної адміністрації як органу виконавчої влади, яким вона була до прийняття Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ» та до прийняття рішення Київської міської ради про утворення свого виконавчого органу.

На думку фахівців згаданих установ, посаду голови Київської міської державної адміністрації (виконавчого органу Київської міської ради) може займати виключно особа, обрана Київським міським головою. Київський міський голова здійснює окремі функції виконавчої влади у місті Києві саме як Київський міський голова. Тому голову Київської державної адміністрації науковці вважають виборною посадовою особою місцевого самоврядування, статус якої визначається Законом України «Про службу в органах місцевого самоврядування». Згідно з положеннями статті 18 цього Закону обмеження щодо граничного віку перебування на службі в органах місцевого самоврядування не поширюються на посадових осіб місцевого самоврядування, які обираються на відповідні посади.

5. У процесі розгляду справи на відкритому пленарному засіданні Конституційного Суду України представники суб'єкта права на конституційне подання – 56 народних депутатів України – звернули увагу на те, що після ухвалення спеціального закону про столицю Київська міська рада сформувала власний виконавчий орган на базі міської державної адміністрації з назвою «Київська міська державна адміністрація». Сьогодні в місті Києві міська державна адміністрація існує лише як «самоврядний орган» – виконавчий орган Київської міської ради. Цьому органу делеговані певні пов-

новаження у сфері виконавчої влади. Київська міська державна адміністрація як орган, визначений частиною першою статті 118 Конституції України, в Києві відсутня.

На думку представників названого суб'єкта права на конституційне подання, Київський міський голова є головною посадовою особою територіальної громади та очолює виконавчий орган Київради – Київську міську державну адміністрацію. Він не є державним службовцем. Необхідності у виданні указу Президента України про призначення голови Київської міської державної адміністрації немає. Вимоги щодо граничного віку перебування на державній службі на Київського міського голову не поширюються.

Аналогічна позиція викладена представниками Верховної Ради України і Київської міської ради в їх виступах і відповідях на запитання суддів Конституційного Суду України та учасників конституційного провадження.

Представник Президента України підтримав викладені в конституційному поданні положення і зазначив, що в місті Києві відповідно до Конституції України виконавчу владу здійснює міська державна адміністрація як орган виконавчої влади. Утворення на її базі виконавчого органу Київської міської ради означає використання «ресурсних» можливостей державної адміністрації, а не її ліквідацію. Особливості здійснення виконавчої влади і місцевого самоврядування в місті Києві пов'язані з наявністю державних адміністрацій і територіальних громад у районах столиці, а також окремих населених пунктів, що знаходяться в межах міста Києва.

Київську міську державну адміністрацію очолює голова цієї державної адміністрації, який призначається на посаду і звільняється з посади Президентом України за поданням Кабінету Міністрів України. Голова Київської міської державної адміністрації за своїм статусом є державним службовцем і на нього поширюються вимоги щодо граничного віку перебування на державній службі.

Позицію представника Президента України підтримали на пленарному засіданні Конституційного Суду України представники Кабінету Міністрів України.

6. Конституційний Суд України, вирішуючи порушені у конституційних поданнях питання, виходить з такого.

Конституцією України визначені засади здійснення виконавчої влади в областях і районах місцевими державними адміністраціями, а також засади місцевого самоврядування, зокрема, в населених пунктах (села, селища, міста). Відповідні конституційні положення конкретизовані в законах України «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про місцеві державні адміністрації», «Про службу в органах місцевого самоврядування» тощо.

Виконавчу владу в областях і районах, містах Києві та Севастополі здійснюють місцеві державні адміністрації (частина перша статті 118 Конституції України).

У частині другій статті 118 та частині другій статті 140 Конституції України встановлено, що особливості здійснення виконавчої влади і місцевого самоврядування в містах Києві та Севастополі, які відповідно до частини третьої статті 133 мають спеціальний статус, визначаються окремими законами України, і до прийняття таких законів виконавчу владу в цих містах здійснюють відповідні державні адміністрації (пункт 10 розділу XV «Перехідні положення»). Отже, Конституція України уповноважила визначити законом, якими мають бути особливості здійснення виконавчої влади і місцевого самоврядування в місті Києві порівняно із загальним порядком здійснення виконавчої влади в областях і районах та із загальним порядком здійснення місцевого самоврядування в інших, ніж міста Київ та Севастополь, населених пунктах.

7. Закон України «Про столицю України – місто-герой Київ» визначив спеціальний статус міста Києва як столиці України, особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у місті відповідно до Конституції України та законів України.

Однією з особливостей здійснення виконавчої влади і місцевого самоврядування в місті Києві є зосередження у Київській міській державній адміністрації функцій у сферах виконавчої влади і місцевого самоврядування. Безпосередньо функції у сфері виконавчої влади реалізуються спеціально уповноваженими посадовими особами Київської міської державної адміністрації. Функції місцевого самоврядування здійснюють посадові особи, зокрема заступники Київського міського голову з питань здійснення самоврядних повноважень тощо (статті 14, 16 Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ»).

При здійсненні повноважень у сфері виконавчої влади Київська міська державна адміністрація є підзвітною та підконтрольною Кабінету Міністрів України. При здійсненні повноважень місцевого самоврядування Київська міська державна адміністрація як виконавчий орган є підконтрольною, підзвітною і відповідальною перед Київською міською радою (частина сьома статті 118 Конституції України, частина друга статті 11 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»).

Отже, створення в місті Києві єдиного в організаційному відношенні органу, який виконує функції виконавчого органу Київської міської ради та паралельно функції місцевого органу виконавчої влади і який з питань, віднесених до відання місцевого самоврядування, є підзвітним і підконтрольним відповідній раді, а з питань здійснення повноважень у сфері виконавчої влади – також підконтрольним відповідним органам виконавчої влади (Кабінету Міністрів України), відповідає положенням частин першої, другої статті 118, частин першої, другої статті 140 Конституції України. Створення такого органу також узгоджується з Європейською хартією місцевого самоврядування, яка визначає місцеве самоврядування як право і спроможність органів місцевого самоврядування в межах закону здійснювати регулювання і управління суттєвою часткою державних справ, які належать до їхньої компетенції, в інтересах місцевого населення (пункт 1 статті 3).

8. Конституційний Суд України вважає, що Київський міський голова виконує функції голови Київської міської державної адміністрації за законом. Так само, наприклад, заступник Міністра фінансів України очолює (є начальником) Головне контрольно-ревізійне управління України згідно з частиною першою статті 5 Закону України «Про державну контрольно-ревізійну службу в Україні». Така особливість у статусі Київського міського голови відображена і в актах Президента України щодо голови Київської міської державної адміністрації. 8 серпня 1996 року, тобто до набуття чинності Законом України «Про столицю України – місто-герой Київ» і до проведення у Києві виборів міського голови, був виданий Указ Президента України № 671/96 «Про призначення О. Омельченка головою Київської міської державної адміністрації». На той час за Конституцією України і законами України Київська міська державна адміністрація на загальних засадах і без особливостей здійснювала виконавчу владу в місті Києві. Після набуття чинності зазначеним законом і виборів Київського міського голови 3 червня 1999 року був виданий Указ Президента України № 608/99 «Про підтвердження чинності Указу Президента України від 8 серпня 1996 року № 671». В цьому Указі зазначено, що це підтвердження мотивується саме обранням Омельченка О.О. Київським міським головою.

У такий спосіб були реалізовані особливості здійснення виконавчої влади у місті Києві, зокрема те, що особа, обрана Київським міським головою, відповідно призначається головою Київської міської державної адміністрації, і це не призводить до сумісництва. Тим самим положення частини першої статті 120 Конституції України про те, що керівники місцевих органів виконавчої влади не мають права суміщати свою службову діяльність з іншою роботою, на даний випадок не поширюється.

З цього також випливає, що новообраний Київський міський голова у зв'язку з обранням на цю посаду має бути згідно з частиною четвертою статті 118 Конституції України призначений Президентом України головою Київської міської державної адміністрації. Відповідний акт Президента України є необхідним для здійснення Київським міським головою повноважень у сфері виконавчої влади так само, як для призначення виборів Президента України потрібен акт Верховної Ради України, хоча дата їх проведення, по суті, встановлена Конституцією України (пункт 7 частини першої статті 85).

Згідно з частиною п'ятою статті 118 Конституції України Київський міський голова як голова Київської міської державної адміністрації при здійсненні своїх повноважень у сфері виконавчої влади відповідальний перед Президентом України і Кабінетом Міністрів України, а також підзвітний і підконтрольний Кабінету Міністрів України.

Отже, на основі системного аналізу положень Конституції України і чинного законодавства можна дійти висновку, що Київську міську державну адміністрацію може очолювати лише особа, обрана Київським міським головою, яка Президентом України призначається головою Київської міської державної адміністрації. Як голова Київської міської державної адміністрації Київський міський голова з питань здійснення виконавчої влади є відповідальним перед Президентом України і Кабінетом Міністрів України, підзвітним і підконтрольним Кабінету Міністрів України. На посадову особу, яка є Київським міським головою і одночасно головою Київської міської державної адміністрації, не поширюються вимоги про граничний вік перебування на державній службі, передбачені частиною першою статті 23 Закону України «Про державну службу». Київський міський голова є посадовою особою місцевого самоврядування. Відповідно ж до положень частини першої статті 18 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» граничний вік перебування на службі в органах місцевого самоврядування не поширюється на посадових осіб місцевого самоврядування, які обираються на відповідні посади.

Виходячи з викладеного та керуючись статтями 147, 150, Конституції України, статтями 51, 61, 63, 65, 93, 95 Закону України «Про Конституційний Суд України», § 30 Регламенту Конституційного Суду України, Конституційний Суд України

в и р і ш и в :

1. Положення частин першої, другої, третьої, четвертої статті 118, частини третьої статті 133, частин першої, другої, третьої статті 140, частини другої статті 141 Конституції України, статті 23, пункту 3 частини першої статті 30 Закону України «Про державну службу», статей 12, 79 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», статей 10, 13, 16, пункту 2 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ», статей 8, 10 Закону України «Про місцеві державні адміністрації», статті 18 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» в їх взаємозв'язку в аспекті порушених у конституційних поданнях питань щодо статусу Київської міської державної адміністрації та Київського міського голови треба розуміти так:

1.1. Київська міська державна адміністрація є єдиним в організаційному відношенні органом, який виконує функції виконавчого органу Київської міської ради та паралельно функції місцевого органу виконавчої влади. З питань, віднесених до відання місцевого самоврядування, цей орган підзвітний і підконтрольний Київській міській раді, а з питань здійснення повноважень у сфері виконавчої влади – Кабінету Міністрів України.

1.2. Київську міську державну адміністрацію має очолювати лише особа, обрана Київським міським головою, яка Президентом України призначається головою Київської міської державної адміністрації. Як голова Київської міської державної адміністрації Київський міський голова з питань здійснення виконавчої влади є відповідальним перед Президентом України і Кабінетом Міністрів України, підзвітним і підконтрольним Кабінету Міністрів України.

На посадову особу, яка є Київським міським головою і одночасно головою Київської міської державної адміністрації, не поширюються вимоги про граничний вік перебування на державній службі.

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

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

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

**РІШЕННЯ
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

**у справі за конституційними поданнями
53 і 47 народних депутатів України
про офіційне тлумачення положення
частини третьої статті 103 Конституції України
(справа щодо строків перебування на посту
Президента України)**

м. Київ
25 грудня 2003 року
№ 22-рп/2003

Справа № 1-46/2003

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

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

розглянув на пленарному засіданні справу за конституційними поданнями 53 і 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 103 Конституції України.

Приводом для розгляду справи відповідно до статті 39 Закону України «Про Конституційний Суд України» стали конституційні подання 53 і 47 народних депутатів України.

Підставою для розгляду справи згідно зі статтями 41, 93 Закону України «Про Конституційний Суд України» є практична необхідність у з'ясуванні та офіційній інтерпретації положення частини третьої статті 103 Конституції України.

Заслухавши суддю-доповідача Німченка В.І. та дослідивши матеріали справи, Конституційний Суд України

У С Т А Н О В И В :

1. Суб'єкт права на конституційне подання – 53 народних депутати України – звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням дати офіційне тлумачення положення частини третьої статті 103 Конституції України, згідно з яким одна й та сама особа не може бути Президентом України більше ніж два строки підряд.

Автори клопотання вважають, що передбачене частиною третьою статті 103 Конституції України обмеження може бути застосоване лише щодо особи, яка за цією Конституцією була двічі обрана Президентом України, склала присягу і виконувала протягом конституційного строку визначені саме цим Основним Законом України повноваження. Невизнання цього обмеження означало б надання чинній Конституції України зворотної дії в часі і порушило б вимоги статей 19, 38, 58, 64 Конституції України. Тому є потреба в офіційному тлумаченні Конституційним Судом України положення частини третьої статті 103 Конституції України щодо того, чи має воно зворотню дію в часі, чи поширюється передбачене ним обмеження на особу, обрану Президентом України з іншим правовим статусом та повноваженнями до набуття чинності цією Конституцією.

2. Інший суб'єкт права на конституційне подання – 47 народних депутатів України – також звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням дати офіційне тлумачення зазначеного положення статті 103 Конституції України «на предмет можливості бути обраним Президентом України на наступний строк громадянина Кучми Леоніда Даниловича, який з червня 1994 року займає пост Президента України».

3. Перша колегія суддів Конституційного Суду України відкрила провадження у справах і об'єднала їх для розгляду в одне конституційне провадження.

4. Під час підготовки справи до розгляду на запити Конституційного Суду України надійшли висновки вищих юридичних навчальних закладів та наукових установ України.

На думку фахівців юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, обмеження права на зайняття поста Президента України, передбачене статтею 103 Конституції України, може застосовуватися у часі лише щодо відносин, які виникли після набрання чинності цією Конституцією. У їхньому розумінні статті 103 «Кучма Леонід Данилович за Конституцією України 1996 року обирався Президентом України перший раз. Виконання ним обов'язків за час дії Конституції України з 1996 року до 14 листопада 1999 року, тобто до дня перших виборів Президента України за новою Конституцією України, не може вважатися п'ятирічним строком повноважень Президента України». При цьому «право бути обраним на пост Президента України після прийняття Конституції України 1996 року виникло один раз і було реалізоване Л. Кучмою єдиний раз у 1999 році».

Фахівці Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого, Інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України вважають, що право громадянина України бути обраним Президентом України, як і інші конституційні права і свободи громадянина, не можуть бути обмежені. На їх думку, «водночас з моменту набрання чинності Конституцією України починає діяти й конституційне обмеження щодо кількості повторних строків перебування однієї і тієї ж особи на посаді Президента України (частина третя статті 103 Конституції України). Інше тлумачення цієї норми призвело б до вилучення із принципу рівності конституційних прав окремих осіб, що є неприпустимим з огляду на засади демократії, верховенства права та Закону».

У висновку стверджується, що оскільки розділ XV «Перехідні положення» Конституції України 1996 року не містить будь-яких конкретних обмежень щодо строків повноважень вищих органів державної влади України, норма Конституції України 1996 року, яка встановлює, що одна й та сама особа не може бути Президентом України більше ніж два строки підряд, починає діяти з моменту набрання чинності Конституцією України і не може мати зворотної дії в часі (стаття 58). Також відзначається, що «положення частини третьої статті 103 Конституції України не поширюється на обрання особи Президентом України до набрання чинності цією Конституцією, тобто

під час дії Конституції (Основного Закону) УРСР 1978 року та Закону УРСР «Про Президента Української РСР» від 5 липня 1991 року».

Згідно з висновком фахівців Одеської національної юридичної академії «участь Л.Д. Кучми у виборах 1999 року розглядається в сенсі чинної Конституції України як перше претендування на посаду Президента України». Вони зазначають, що «отримання посади Президента передбачає виконання обов'язкових умов, серед яких виокремлюється обрання особи Президентом України на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування та складення обраним Президентом присяги народо́ві України на урочистому засіданні Верховної Ради України. З моменту прийняття присяги юридично вважається, що особа займає посаду Президента України і починається відлік строку перебування особи на посаді Президента України. Саме виконання перелічених умов є обов'язковим для визначення кількості строків перебування особи на посаді Президента України».

Фахівці Інституту держави і права ім. В.М. Корецького Національної академії наук України вважають, що «діючий Президент України був обраний за Конституцією України 1996 року вперше. Саме ця обставина має враховуватись при офіційному тлумаченні Конституційним Судом України частини третьої статті 103 чинної Конституції України». Свій висновок вони обґрунтовують тим, що втратила чинність нормативна база щодо інституту Президента України, яка існувала до набрання чинності Конституцією України 1996 року, і що будь-які «положення цих правових актів не були пролонговані», а норми, в тому числі положення частини третьої статті 103 Конституції України 1996 року, не мають зворотної дії.

5. З прийняттям Конституції України 1996 року визнані такими, що втратили чинність у повному обсязі, Конституція (Основний Закон) України 1978 року з наступними змінами і доповненнями та Конституційний Договір між Верховною Радою України та Президентом України «Про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України» від 8 червня 1995 року. Відповідно до Закону України «Про вибори Президента України» від 5 березня 1999 року втратили чинність: Закон України «Про вибори Президента України» від 5 липня 1991 року, Постанова Верховної Ради України «Про застосування законів України «Про вибори народних депутатів України», «Про вибори Президента України», «Про вибори депутатів і голів сільських, селищних, районних, міських, районних у містах, обласних Рад» від 13 липня 1994 року.

6. За Конституцією України Президент України як глава держави і гарант державного суверенітету, територіальної цілісності, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина наділений функцією забезпечення державної незалежності, національної безпеки і правонаступництва держави. Його повноваження закріплені лише на конституційному рівні (статті 102, 106 Конституції України).

Пункт 3 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України передбачив, що чергові вибори Президента України мали проводитися в останню неділю жовтня 1999 року. Таким чином, Президент України після набрання чинності Конституцією України 1996 року набув нових повноважень і здійснював їх до 30 листопада 1999 року (до моменту складення присяги новообраним Президентом України).

Положення частини третьої статті 103 Конституції України має тлумачитись у системному поєднанні та нерозривному зв'язку зі змістом статті 103 та Конституції України в цілому, а не з правовими актами, які визначали інший статус Президента України і втратили чинність після прийняття Конституції України 1996 року.

7. За загальновизнаним принципом права закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи (стаття 58 Конституції України). Конституційний Суд України в Рішенні від 13 травня 1997 року (справа щодо несумісності депутатського мандата) виклав правову позицію, за якою принцип незворотності дії в часі поширюється також на Конституцію України. Це є гарантією стабільності, утвердження держави як правової, в якій визнається і діє принцип верховенства права (статті 1, 8 Конституції України).

Оскільки частина третя статті 103 Конституції України не містить будь-яких винят-

ків щодо дії передбаченого нею обмеження у часі, а в інших нормах Конституції України також немає застережень про надання зворотної дії положенню зазначеної статті, це положення поширюється лише на правовідносини, які виникли після набрання чинності Конституцією України.

8. Буквальне тлумачення статті 103 Конституції України засвідчує, що нею встановлено обмеження щодо можливості однієї і тієї особи перебувати на посту Президента України більше ніж два строки підряд. Частиною першою статті 103 Конституції України передбачено, що Президент України обирається строком на п'ять років. Тобто Конституція України обмежує перебування однієї і тієї особи на посту Президента України визначеними нею двома строками підряд.

При цьому згідно з Конституцією України строк перебування на посту Президента України починається з моменту складення присяги народом на урочистому засіданні Верховної Ради України (частина перша статті 104) і закінчується із вступом на пост новообраного Президента України (частина перша статті 108).

Таким чином, передбачене Конституцією України обмеження щодо зайняття однією і тією особою поста Президента України стосується лише особи, яка, по-перше, займала пост Президента України два строки підряд, а по-друге, набувала повноважень Президента України відповідно до частини першої статті 104 Конституції України.

Отже, особа, яку вперше було обрано Президентом України за чинною Конституцією України в 1999 році, має право балотуватися на чергових виборах Президента України у 2004 році.

На підставі викладеного та керуючись статтями 147, 150 Конституції України, статтями 51, 61, 63, 65, 93 Закону України «Про Конституційний Суд України», § 30 Регламенту Конституційного Суду України, Конституційний Суд України

в и р і ш и в :

1. В аспекті конституційних подань положення частини третьої статті 103 Конституції України, за яким одна й та сама особа не може бути Президентом України більше ніж два строки підряд, треба розуміти так, що це положення поширюється лише на осіб, яких обирають на пост Президента України після набуття чинності Конституцією України 1996 року. Особа, яку вперше було обрано Президентом України за чинною Конституцією України в 1999 році, має право балотуватися на чергових виборах Президента України у 2004 році.

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

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

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

ОКРЕМА ДУМКА

**судді Конституційного Суду України Савенка М.Д.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційними поданнями
53 і 47 народних депутатів України
про офіційне тлумачення положення частини третьої
статті 103 Конституції України
(справа щодо строків перебування на посту
Президента України)**

1. За Рішенням Конституційного Суду України у справі щодо строків перебування на посту Президента України (далі – Рішення) положення частини третьої статті 103 Конституції України, згідно з яким одна й та сама особа не може бути Президентом України більше ніж два строки підряд, треба розуміти так, що це положення поширюється лише на осіб, яких обирають на пост Президента України після набуття чинності Конституцією України 1996 року. Особа, яку вперше було обрано Президентом України за чинною Конституцією України в 1999 році, має право балотуватися на чергових виборах Президента України у 2004 році.

Цей акт Конституційного Суду України за формою є рішенням єдиного органу конституційної юрисдикції. Однак за змістом його проблематично назвати актом конституційного правосуддя, оскільки воно не містить належного правового обґрунтування, базується на неправильно застосованих та інтерпретованих положеннях Конституції України, що дає підстави припустити наявність упередженості Конституційного Суду України, політичного підходу до вирішення спірного питання.

Частина третя статті 103 Конституції України складається з єдиного, чітко викладеного речення такого змісту: «Одна й та сама особа не може бути Президентом України більше ніж два строки підряд».

Інтерпретація зазначеної частини з використанням усіх способів тлумачення, зокрема граматичного, історичного, логічного, телеологічного, дає протилежне, аніж у Рішенні Суду, її розуміння, якщо виключити явну упередженість окремих суддів.

Словосполучення «одна й та сама особа» ідентифікує громадянина України, який у встановленому Конституцією України і законом порядку обирався на пост Президента України, а словосполучення «не може бути» вказує на заборону, обмеження, неприпустимість перебування на посту Президента України.

Ключовим у частині третій статті 103 Конституції України є поняття «два строки підряд». Числівник «два» визначає допустиму кількість термінів перебування на посту Президента України, прислівник «підряд» означає: послідовно, один за одним, по черзі. Лексема «строк» має такі значення: установлений, визначений для кого-, чого-небудь відрізок часу; служба, робота протягом певного часу; певний період у часі, зі впливом якого пов'язана дія чи подія, яка має юридичне значення; час, встановлений для виконання чого-небудь, проміжок часу, в якому мусить бути виконана якась дія, певний проміжок часу тощо.

На підставі граматичного тлумачення можна зробити висновок, що ця норма статті 103 Конституції України означає, що конкретний громадянин України (одна й та сама особа) може послідовно, по черзі, один за одним (підряд) займати пост Президента України і здійснювати надані главі держави повноваження протягом певного періоду в часі, встановленого Основним Законом України, але не більше двох таких відрізків часу (два строки підряд).

2. Частина третя статті 103 Конституції України не визначає перебігу строків перебування на посту Президента України.

Відповідь на це питання дає історичний та системний способи тлумачення норм права.

Визначення перебігу строку перебування на посту Президента України після набуття чинності Конституцією України 1996 року було б правильним за умови, якби цей пост вона закріпила вперше, тобто до набуття нею чинності в Україні не було Президента.

Історичне дослідження це спростовує. Пост Президента вперше було засновано Законом Української РСР «Про заснування поста Президента Української РСР і внесення змін та доповнень до Конституції (Основного Закону) Української РСР» від 5 липня 1991 року. В цей же день Верховна Рада Української РСР прийняла Закон Української РСР «Про Президента Української РСР» та Закон Української РСР «Про вибори Президента Української РСР» (в редакції від 24 лютого 1994 року – Закон України «Про вибори Президента України»).

Усі названі закони містили положення, аналогічне частині третій статті 103 Конституції України.

Конституція (Основний Закон) України 1978 року з наступними змінами і доповненнями та Закон Української РСР «Про вибори Президента Української РСР» встановлювали правило, що одна й та сама особа не може бути Президентом України (тоді – Української РСР) більше двох строків підряд (відповідно стаття 114² і стаття 2). У Законі України «Про вибори Президента України» аналогічне положення викладено дещо в іншій редакції: «Одна й та ж особа не може бути обрана Президентом України більш як на два строки», що не вплинуло на визначення загального терміну перебування на посту Президента України.

Вперше в Україні вибори Президента відбулися 1 грудня 1991 року. Наступні вибори, з урахуванням історико-політичної ситуації в Україні, було призначено на 26 червня 1994 року. На цих виборах Президентом України обрано Кучму Л.Д., який 19 липня 1994 року склав присягу і вступив на пост.

Конституція України 1996 року зберегла правонаступництво інституту президентства України, закріпивши його відповідними нормами, і відтворила також положення, що одна й та сама особа не може бути Президентом України більше ніж два строки підряд (частина третя статті 103). З набранням чинності цією Конституцією Конституція (Основний Закон) України 1978 року втратила чинність, а з прийняттям Закону України «Про вибори Президента України» від 5 березня 1999 року втратив чинність Закон України «Про вибори Президента України» від 5 липня 1991 року із змінами та доповненнями.

Однак Закон Української РСР «Про Президента Української РСР» від 5 липня 1991 року відповідно до пункту 1 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України в частині, що не суперечить їй, є чинним. Положення цього Закону, що одна й та сама особа не може бути Президентом Української РСР (України) більше двох строків підряд, не суперечить Конституції України, а отже, є чинним.

Історико-правове дослідження підводить до однозначного висновку, що діючий Президент України вперше приступив до виконання своїх повноважень у липні 1994 року. Таким чином, відлік строку перебування Кучми Л.Д. на посту Президента України необхідно вести саме з цього моменту, а не з початку вступу на пост за чинною Конституцією України, як зазначається в Рішенні Конституційного Суду України.

3. Конституція України не тільки закріпила правонаступництво інституту президентства в Україні, а й визнала легітимним перебування на посту діючого Президента України, обраного в 1994 році. Такий висновок впливає із системного тлумачення Конституції України. Однак Суд вибірково зупинився на зручних для нього окремих її положеннях для того, щоб хоч якось обґрунтувати вкрай помилкові мотиви свого Рішення.

Конституція України, дійсно, не зробила ніяких застережень щодо здійснення Президентом України визначених для нього повноважень. Хоча стосовно парламенту Основний Закон зазначив, що Верховна Рада України після прийняття Конституції України здійснює повноваження, передбачені цією Конституцією (пункт 2 розділу XV «Перехідні положення»).

Разом з тим здійснення Президентом України повноважень, визначених Конституцією України, впливає з ряду її положень, зокрема пункту 4 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України. Згідно з цим пунктом Президенту України надано право видавати протягом трьох років після набуття чинності Конституцією України

схвалені Кабінетом Міністрів України і скріплені підписом Прем'єр-міністра України укази з економічних питань, не врегульованих законами. Положення зазначеного пункту встановлює додаткові повноваження Президента України до тих, які визначені загальною частиною Конституції України в інших розділах. Цей пункт стосується Президента України, який перебував на посту в момент набуття чинності Конституцією України.

Здійснення повноважень Президентом України за Конституцією України 1996 року зумовлено прямою дією її норм (стаття 8), а також встановленим обов'язком органів державної влади, до яких належить і Президент України, та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб діяти лише на підставі, в межах та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (стаття 19).

Продовження перебування Президента України на посту підтверджується відсутністю в Основному Законі України приписів щодо дострокового обрання нового Президента України після набуття чинності Конституцією України. Стосовно Кабінету Міністрів України передбачено формування уряду протягом трьох місяців після набуття чинності Основним Законом України (пункт 5 розділу XV «Перехідні положення»).

Конституція України визначила проведення чергових виборів Президента України в останню неділю жовтня 1999 року. Вибори проводилися після закінчення першого строку перебування на посту Президента України, обраного в 1994 році. На цих виборах на пост Президента України на другий строк обрано Кучму Л.Д.

Слово «черговий» означає: який іде за попереднім у певній послідовності, є наступним щодо черговості, слідуючий; який виконує в порядку черговості які-небудь обов'язки; який проводиться, відбувається регулярно, має місце через певні проміжки часу; який потребує негайного, першочергового розв'язання.

У пункті 3 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України вказується на чергові вибори Президента України, тобто вибори Президента України, які йдуть за попередніми виборами, є наступними щодо черговості. Положення цього пункту підтверджує регулярність проведення виборів Президента України через певні проміжки часу, протягом яких особа може перебувати на посту Президента України.

Системний аналіз Конституції України дає підстави зробити однозначний висновок, що в 1999 році Кучму Л.Д. було обрано на пост Президента України на другий строк.

4. Обґрунтовуючи запропоноване в Рішенні тлумачення, Суд послався на положення статті 58 Конституції України, яка закріпила принцип, згідно з яким закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. Відповідно до «правової позиції», викладеної Конституційним Судом України в Рішенні від 13 травня 1997 року (справа щодо несумісності депутатського мандата), принцип незворотності дії норм права в часі поширюється також на Конституцію України. Оскільки частина третьої статті 103 Конституції України не містить будь-яких винятків щодо дії в часі, а в інших нормах Конституції України також відсутні застереження про надання цій нормі зворотної сили, її положення поширюються на правовідносини, які виникли після набрання чинності Конституцією України.

Стаття 58 Конституції України закріпила лише один із загальновизнаних принципів сучасного права щодо зворотної дії норм права в часі і не охоплює інших принципів визначення дії правових норм у часі, зокрема таких, як негайна дія норми та дія норми на перспективу.

Загальновизнаний принцип негайної дії норм права закріплено у статті 8 Конституції України, якою встановлено, що норми Конституції України є нормами прямої дії і застосовуються безпосередньо з моменту набрання ними чинності.

Відтворене в Рішенні розуміння принципу незворотності дії норм права у часі істотно відрізняється від його доктринального праворозуміння.

Якщо визнати доводи Суду щодо поширення дії частини третьої статті 103 Конституції України лише на правовідносини, які виникли після набрання чинності Конституцією України, правильними, то це правило необхідно поширити і на інші її положення. Президент України Кучма Л.Д. вперше вступив на цей пост у 1994 році, тобто до набрання чинності Конституцією України, яка також не містить застережень щодо здійснення ним повноважень. За логікою Суду, оскільки зворотна дія нормам Кон-

ституції України, які регулюють діяльність, визначають правовий статус Президента України (зокрема статті 102, 103, 107), не надана, то Президент України, обраний до набрання чинності Конституцією України, мав би діяти за Конституцією України 1978 року і обиратися в липні 1999 року. Однак Президент України після набрання чинності Конституцією України 1996 року діяв за цією Конституцією України. Спроба Суду поширити на частину третю статті 103 Конституції України принцип зворотної дії норм права в часі зумовлена намаганням знайти хоч якесь правове обґрунтування на підтвердження неправильного її тлумачення.

Принципи права, в тому числі й щодо дії правових норм у часі, не мають вибіркового застосування, вони поширюються на всі правовідносини незалежно від характеру та суб'єктів, які підпадають під їх дію.

У цьому разі Суд мав би давати тлумачення виходячи з негайної дії частини третьої статті 103 Конституції України, оскільки правовідносини, пов'язані з перебуванням на посту Президента України, за своїм характером є такими, що тривають. У зв'язку з цим, як зазначає Алексєєв С.С., факти, що виникли після набрання чинності новим актом, підпадають під його дію¹. У нашому випадку – це Конституція України 1996 року.

Не можна визнати коректним посилання на Рішення Конституційного Суду України від 13 травня 1997 року, яке навіть зарубіжні фахівці оцінили небездоганим як з політичної, так і з юридичної точок зору².

Якщо теза цього Рішення, що принцип незворотної дії в часі норм права поширюється також на Конституцію України, є правильною, то й інші норми Основного Закону України повинні мати аналогічну дію, зокрема положення частини третьої статті 57 Конституції України, яким встановлено, що закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, не доведені до відома населення у порядку, встановленому законом, є нечинними. Однак стаття 160 Основного Закону України встановила, що Конституція України набуває чинності у повному обсязі, в тому числі її положення, що визначають права і обов'язки громадян, з дня прийняття. На день набуття чинності Конституцією України вона не була доведена до відома населення в порядку, встановленому законом.

Конституційний Суд України в Рішенні від 3 жовтня 1997 року (справа щодо набуття чинності Конституцією України) зазначив, що положення частини п'ятої статті 94 Конституції України стосовно набрання чинності законом не раніше дня його опублікування не поширюється на набуття чинності Конституцією України.

Таким чином, між названими рішеннями є колізія щодо поширення дії норм Конституції України безпосередньо на неї. За таких обставин Суду необхідно було навести більш повне правове обґрунтування поширення принципу незворотної дії норм права в часі на всі положення Конституції України.

5. Суд мав застосувати телеологічне тлумачення і з'ясувати мету положення частини третьої статті 103 Конституції України. Обмеження строку перебування на посту або обрання на нього є поширеним у конституційній практиці багатьох країн (Грузія, Білорусь, Болівія, Італія, Португалія, Росія, США, Франція та інші).

Закріплення на конституційному рівні принципу ротації, зазначають Тодика Ю.М. та Яворський В.Д., має демократичне значення, оскільки слугує своєрідною противагою всевладності Президента України, протидіє трансформації конституційного правління в режим особистої диктатури³.

Конституцією України Президенту України надано широкі повноваження. Необмежене безперервне перебування на посту Президента України однієї особи не виключає встановлення режиму особистої влади (культу особистості) і може призвести до виникнення антидемократичного режиму в державі. Запровадження обмеження щодо

¹ Див.: Алексєєв С.С. Общая теория права. – Т II. – М., 1982. – С. 242.

² Див.: Митюков. М.А. Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии. – М., 1998. – С. 98.

³ Див.: Тодика Ю.М., Яворский В.Д. Президент Украины: конституционно-правовой статус. – Харків, 1999. – С. 53.

строків перебування однієї й тієї ж особи главою держави (Президентом) має на меті звузити можливість встановлення особистої влади¹.

За змістом частина третя статті 103 Конституції України спрямована на збереження демократичного політичного режиму в Україні, обмеження можливості встановлення авторитарного режиму.

Про наявність саме такої мети свідчить зміст частини третьої статті 103 Конституції України. Її припис є імперативним і містить заборону щодо перебування на посту Президента України однієї й тієї самої особи більш як два строки підряд, не пов'язуючи зайняття такого посту ні з часом обрання, ні з правовим статусом, ні з обсягом повноважень та функціями Президента України.

На жаль, Конституційний Суд України не тільки не використав телеологічного тлумачення і, відповідно, не врахував мету норми, про офіційне тлумачення якої заявлено клопотання, а заблокував цю мету, а отже, дію всієї норми, відкрив шлях до довічного перебування однієї й тієї самої особи на посту Президента України.

Визначальним для такого висновку, окрім прив'язки відліку строку перебування на посту до моменту вступу на нього відповідно до Основного Закону України, є положення пункту 6 мотивувальної частини Рішення. У першому абзаці цього пункту розкриваються статус, функції Президента України, зазначається, що його повноваження закріплені лише на конституційному рівні. Нібито все правильно, але наведене не має значення для тлумачення частини третьої статті 103 Конституції України. Однак в абзаці третьому вказується: «Положення частини третьої статті 103 Конституції України має тлумачитись у системному поєднанні та нерозривному зв'язку зі змістом статті 103 та Конституції України в цілому, а не з правовими актами, які визначали інший статус Президента України і втратили чинність після прийняття Конституції України 1996 року».

Акцент у ньому зроблено на необхідності тлумачення зазначеної норми виключно на підставі Конституції України, а не інших правових актів, які визначали інший статус Президента України і втратили чинність після прийняття Конституції України 1996 року. Прив'язка до Конституції України 1996 року може враховуватися до внесення до неї змін, які вплинуть на зміну правового статусу, повноважень, функцій Президента України.

У разі внесення таких змін до Основного Закону України відповідні норми Конституції України будуть скориговані – з них будуть виключені положення, які визначали інший правовий статус, функції, повноваження Президента України, тому вони не братимуться до уваги при визначенні строків перебування однієї й тієї самої особи на посту Президента України.

Ідеологія цього Рішення така, що строки перебування на посту Президента України мають визначатися на підставі чинних положень Конституції України, які регулюють функції, повноваження, правовий статус Президента України. Здійснення функцій, повноважень Президента України відповідно до положень Конституції України, які втратили чинність, не може враховуватись при обчисленні строків перебування на посту Президента України.

Таким чином, Конституційний Суд України фактично створив передумови для встановлення антидемократичного політичного режиму влади в Україні.

Наведений аналіз частини третьої статті 103 Конституції України з використанням різних способів тлумачення дає підстави дати єдино можливе і буквально її тлумачення: положення частини третьої статті 103 Конституції України необхідно розуміти так, що одна й та сама особа не може бути Президентом України більше двох конституційних строків підряд незалежно від часу вступу на цей пост, правового статусу, функцій, повноважень Президента України.

Саме це офіційне тлумачення мав дати Конституційний Суд України.

Суддя Конституційного Суду України

М. Савенко

¹ Див.: Сахаров А.А. Институт президентства в современном мире. – М., 1994. – С. 21.

ОКРЕМА ДУМКА

**судді Конституційного Суду України Ткачука П.М.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційними поданнями
53 і 47 народних депутатів України
про офіційне тлумачення
положення частини третьої статті 103 Конституції України
(справа щодо строків перебування на посту
Президента України)**

На підставі статті 64 Закону України «Про Конституційний Суд України» висловлюю окрему думку стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 53 і 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 103 Конституції України (справа щодо строків перебування на посту Президента України).

Вважаю Рішення у цій справі недостатньо обґрунтованим, таким, що базується на неправильній інтерпретації положень Конституції України.

З часу проголошення незалежності у 1991 році Україна набула статусу демократичної, правової держави, в якій носієм суверенітету і єдиним джерелом влади є народ.

Республіканська форма правління і діючий в Україні принцип народовладдя передбачає здійснення влади як безпосередньо народом, так і через публічні органи.

З 1991 року, з часу прийняття законів про заснування поста Президента, про Президента України, про вибори Президента України і внесення відповідних змін до чинної тоді Конституції (Основного Закону) України 1978 року, вибори Президента України здійснюються на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування.

Отже, в Україні безпосередньо народ уповноважує особу бути главою держави і надає їй владні повноваження. Однак повноваження здійснювати владу надаються Президенту України народом України не взагалі, а на визначений в установчому порядку і закріплений в законодавстві строк.

Наявність у законодавстві України, як і в законодавстві інших демократичних країн, обмежень щодо строків здійснення влади органами чи особами є невід'ємним елементом демократичного устрою держави, однією з гарантій здійснення народовладдя.

Волевиявлення народу щодо обрання особи на пост Президента України в 1994 році і строку перебування на цій посаді не могла не враховувати Верховна Рада України, приймаючи у 1996 році нову Конституцію України. Без народного схвалення парламент не міг внести до нової Конституції України норму щодо дострокового припинення повноважень обраного народом Президента України, як і норму щодо дострокового припинення своїх повноважень. Тому пункти 2, 3 розділу XV «Перехідні положення» чинної Конституції України передбачають продовження діяльності раніше обраних народом Верховної Ради України і Президента України, що повністю відповідає принципу народовладдя.

Отже, особа, яка у 1994 році була обрана народом Президентом України, де-юре і де-факто перебувала на цьому посту безперервно до 1999 року. Цей п'ятирічний строк треба вважати першим строком перебування її на посту Президента України. Конституційний принцип народовладдя і прямі вибори Президента України є вирішальними факторами для правильної інтерпретації положень частини третьої статті 103 Конституції України. Вони дають розуміння того, що повноваження особи здійснювати функції Президента є похідними від народу, як і строки здійснення цих

повноважень, а зміни в законодавстві чи прийняття нової Конституції України (якщо вона не скасовує народовладдя) не повинні створювати підстав для порушення принципу змінності глави держави.

Тому висновки, зроблені у Рішенні Конституційного Суду України стосовно того, що строки перебування на посту діючого Президента України треба визначати виходячи лише з положень чинної Конституції України, є необґрунтованими. Підставою для визначення цих строків мають бути засади здійснення влади в Україні, зокрема принцип народовладдя, і факт волевиявлення народу щодо уповноваження особи бути Президентом України. У даному разі ці строки є похідними від факту обрання Президента України на виборах, а не від факту прийняття нової Конституції України, навіть за умови, що в ній обсяг і зміст повноважень глави держави зазнав змін.

Здійснюючи інтерпретацію частини третьої статті 103 Конституції України, Конституційний Суд України повинен був врахувати те, що ця норма встановлює обмеження перебування особи на посту глави держави у часі і ніяких винятків щодо цього не передбачає.

Положення частини третьої статті 103 Конституції України, що одна й та сама особа не може бути Президентом України більше, ніж два строки підряд, не є нововведенням в законодавстві України. Ідентична норма містилася в Конституції (Основному Законі) України 1978 року (з наступними змінами і доповненнями), в Конституційному Договорі між Верховною Радою України та Президентом України «Про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України» від 8 червня 1995 року, а також у Законі Української Радянської Соціалістичної Республіки «Про Президента Української РСР» від 5 липня 1991 року. До того ж положення частини другої статті 2 цього Закону, що «одна й та ж особа не може бути Президентом Української РСР більше двох строків підряд» в частині обмеження строку перебування на посту Президента держави діє і досі, оскільки не суперечить чинній Конституції України.

Отже, в правовому полі України положення про заборону перебування однієї й тієї ж особи на посту Президента України більше двох строків підряд безперервно діє з 1991 року, з моменту заснування інституту Президента України. Це також дає підстави зробити висновок, що особа, яка була обрана Президентом України в 1994 році і перебування якої на цьому посту до 1999 року було підтверджено чинною Конституцією України, перебувала на цій посаді перший п'ятирічний строк.

Що ж до правової позиції Конституційного Суду України, згідно з якою Конституція України не має зворотної дії в часі, то вона є вірною. Але до визначення строків перебування особи на посту Президента України принцип незворотності дії законів у часі не може застосовуватися. Адже йдеться про факт обрання і перебування особи на посту Президента України в період 1994–1999 років, а чинна Конституція України цього факту не скасовує.

Таким чином, є достатньо підстав для висновку, що нині діючий Президент України перебуває на цій посаді другий строк підряд.

Суддя Конституційного Суду України

П. Ткачук

ОКРЕМА ДУМКА

**судді Конституційного Суду України Шаповала В.М.
стосовно Рішення Конституційного Суду України
у справі за конституційними поданнями
53 і 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення
положення частини третьої статті 103 Конституції України
(справа щодо строків перебування на посту Президента України)**

1. Згідно з пунктом 1 резолютивної частини Рішення Конституційного Суду України у справі щодо строків перебування на посту Президента України (далі – Рішення) положення частини третьої статті 103 Конституції України, за яким одна й та сама особа не може бути Президентом України більше ніж два строки підряд, треба розуміти так, що це положення поширюється лише на осіб, яких обирають на пост Президента України після набуття чинності Конституцією України 1996 року. На мою думку, ця теза не викликає заперечень. Проте інша теза за змістом названого пункту, відповідно до якої особа, вперше обрана Президентом України за чинною Конституцією України в 1999 році, має право балотуватися на чергових виборах Президента України у 2004 році, є юридично помилковою. До того ж ця теза не підкріплена положеннями мотивувальної частини Рішення.

2. У пункті 4 мотивувальної частини Рішення неперсоніфіковано викладені загальні висновки «вищих юридичних навчальних закладів та наукових установ України». Не аналізуючи зміст цих висновків, зазначу, що їх автори, по суті, констатують обрання діючого Президента України «за новою (чинною) Конституцією України» в 1999 році. Про те, що Президента України було обрано в 1999 році «за Конституцією України», також йдеться в мотивувальній і резолютивній частинах Рішення.

Однак частиною третьою статті 103 Конституції України не передбачено, що Президент України займає пост (є Президентом України) внаслідок його обрання саме «за чинною Конституцією України». Прикметно, що з набуттям чинності Конституцією України чергові вибори Президента України відбулися у строк, визначений частиною п'ятою її статті 103. Дата відліку цього строку об'єктивно пов'язувалася з датою проведення в 1994 році попередніх чергових виборів Президента України. Тим самим відсутність конституційного застереження про проведення «за Конституцією України» дострокових виборів Президента України і зміст пункту 3 розділу XV «Перехідні положення» свідчать, що набуття чинності Конституцією України мало наслідком, зокрема, продовження перебування на посту обраного в 1994 році Президента України до закінчення строку, на який він був обраний саме в 1994 році. При цьому строк повноважень Президента України, обраного в 1994 році, не припинявся і не переривався.

Коли ж пристати на сформульовану в Рішенні позицію, за якою ключовим моментом для визначення у цій справі кількості строків перебування на посту Президента України є те, що діючого Президента України було вперше обрано «за Конституцією України» в 1999 році, то може виникнути питання, як характеризувати з огляду на різні юридичні критерії діяльність Президента України та її наслідки у період між моментом набуття чинності Конституцією України (28 червня 1996 року) і моментом складення передбаченої її статтею 104 присяги (30 листопада 1999 року).

Сформульована в Рішенні позиція є хибною і з огляду на те, що тим самим теоретично уможлиблюється перебування однієї і тієї самої особи на посту Президента України, по суті, довічно. Прийняття згодом нової редакції чинної Конституції України або навіть внесення до неї змін стосовно наявного на момент таких змін статусу Президента України «провокувало» б формальний висновок про те, що перший строк перебування на посту новообраного Президента України починається лише після виборів, які вперше відбудуться після повної ревізії Конституції України або внесення відповідних змін, і складення ним присяги. Далі – *ab initio*.

3. У пункті 7 мотивувальної частини Рішення йдеться про незворотність дії у часі нормативно-правових актів, зокрема Конституції України. Водночас констатовано, що, оскільки частина третя статті 103 Конституції України не містить будь-яких винятків щодо дії передбаченого нею обмеження у часі, а в інших нормах Конституції України також немає застережень про надання зворотної дії положенню зазначеної статті, це положення поширюється лише на правовідносини, які виникли після набрання чинності Конституцією України.

Наведена теза не викликає заперечень, однак не може послугувати аргументом на підтвердження висновку, сформульованого в резолютивній частині Рішення. Відображене у Рішенні трактування принципу незворотності дії нормативно-правових актів у часі є неадекватним його загальноновизнаному смислу.

Незворотність дії нормативно-правового акта в часі означає неможливість перегляду правовідносин, які виникли внаслідок реалізації певних правових норм, що діяли до набуття чинності відповідним актом. Конституція України містить норми як негайної, так і перспективної дії, але вона не містить норм зворотної дії. Саме тому на основі її норм не було випадків ревізії таких правовідносин. До того ж умовна потреба у визнанні за положенням частини третьої статті 103 Конституції України зворотної дії обов'язково не могла виникнути, адже його зміст, починаючи з 1991 року, був наявний у низці нормативно-правових актів, насамперед у Конституції (Основному Законі) України 1978 року з наступними змінами і доповненнями і Конституційному Договорі 1995 року.

Конституція України як акт негайної дії лише врегулювала відносини, пов'язані зі статусом Президента України, обраного в 1994 році. Відповідно до частини першої її статті 103 у взаємозв'язку з пунктом 3 розділу XV «Перехідні положення» обраний у 1994 році Президент України був уповноважений діяти згідно з Конституцією України після набуття нею чинності і до складення присяги Президентом України, обраним на чергових виборах у 1999 році.

Важливим є і те, що частина третя статті 103 Конституції України жодного разу не застосовувалася. Проте підстави щодо її застосування як положення перспективної дії можуть виникнути, якщо йдеться про діючого Президента України, п'ятирічний строк повноважень якого закінчується у листопаді 2004 року і який безпосередньо до цього строку вперше був Президентом України у період від липня 1994 року до листопада 1999 року, що фактично підтверджується пунктом 3 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України.

4. У Рішенні немає відповіді на запитання, чому в частині третій статті 103 Конституції України передбачено обмеження кількості строків перебування Президента України на посту. Тим самим проігноровано один із способів тлумачення, яким є цільовий (телеологічний).

Практика встановлення обмежень щодо перебування однієї і тієї самої особи на посту (посаді) президента склалася ще в XIX столітті. Зокрема, у США тривалий час існував так званий конституційний звичай «двох строків президента», якого дотримувалися до початку Другої світової війни. Після обрання однієї і тієї самої особи президентом учетверте надалі була прийнята в 1951 році поправка до Конституції США, яка обмежувала відповідні можливості перебування на посаді президента саме двома строками. Сьогодні подібні конституційні обмеження, по суті, є загальноприйнятими. В Європі лише в Ісландії, Італії, Мальті та Франції основні закони їх не передбачають. При цьому Мальта, Ісландія та Італія є парламентськими республіками, що зумовлює обсяг і зміст повноважень президентів. У так званих пострадянських країнах встановлення відповідних обмежень було зумовлене намірами за- безпечити державотворенню демократичний зміст. Це, зокрема, обумовило, разом із запровадженням посади Президента України, включення до Конституції (Основного Закону) України 1978 року положення, за яким одна й та сама особа не може бути Президентом України (тоді – Української РСР) більше двох строків підряд.

Вочевидь, що незастосування цільового способу тлумачення стало однією з причин недостатності Рішення і юридичної помилковості зроблених у ньому висновків.

ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА

ОСНОВНІ ХАРАКТЕРИСТИКИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА

В. Шаповал,

доктор юридичних наук, професор

Термін «конституційне право» має три значення. По-перше, конституційне право – це галузь права, фрагмент конкретної системи національного права. По-друге, названий термін означає спеціальну, галузеву юридичну науку, що має як національний, так і світовий вимір. По-третє, зміст галузі і здобутки науки покладено в основу навчальної дисципліни, *визначеної як конституційне право*. Наука конституційного права відрізняється від галузі своєю системою, яка збігається з системою галузі лише в головному. В системах науки і навчальної дисципліни, що за об'єктивним смислом є складовою науки, виділено проблемні розділи, які не мають адекватного відображення в системі галузі. Наприклад, поза змістом галузевого регулювання знаходяться поняття конституційного права і його предмета, визначення суб'єктів конституційного права тощо. Відмінності між галуззю і наукою конституційного права не виключають тісного взаємозв'язку між ними. Цей взаємозв'язок виявляється в тому, що розвиток науки супроводжує еволюцію галузі. Багато ідей і концепцій було спочатку сформульовано в теорії конституціоналізму і лише з часом реалізовано у державній практиці.

Проте вихідне значення має поняття конституційного права як галузі. У різних країнах прийнято різні назви галузі – конституційне або державне право. Історично відмінності між цими назвами зумовлені різними підходами у політико-правовій теорії, сформульованими у XVII–XIX століттях. Зміст таких підходів, у першу чергу, відображав стан конкретних соціумів, ступінь їх поступу за нових історичних часів. В одних випадках набули широкого визнання ідеї конституціоналізму як відповідно обмеженого державного правління (Великобританія), народного суверенітету і установчої влади (США, Франція), в інших – абсолютизувалась роль держави, що зберігала певні риси з попередньої формації (Німеччина). Сьогодні вказані відмінності здебільшого засвідчують традиції щодо прийнятої на рівні юридичної теорії і практики термінології. І хоча визначення галузі як конституційного права є більш поширеним, за умов, у першу чергу, німецькомовних країн вона характеризується як державне право. У цьому відношенні терміни «конституційне право» і «державне право» є синонімами.

У вітчизняній юридичній науці прийнято розмежування галузей за предметом правового регулювання, тобто за колом суспільних відносин, що ними врегульовані. Саме за таким критерієм доцільно кваліфікувати й конституційне право. Ще за радянських часів предметом відповідної галузі нерідко визнавалися відносини, які виникали у зв'язку з організацією і здійсненням державної влади. Але таке визначення не дає уявлення про обсяг та зміст конкретного галузевого регулювання і не відокремлює конституційно-правові відносини від інших правовідносин публічного характеру. Для характеристики конституційно-правового регулювання ключове значення має категорія політики як сфери самого існування державної влади у суспільстві.

Категорія політики у першу чергу співвіднесена з вищими органами держави. Статус цих органів встановлено на рівні конституції, у зв'язку з чим правовідносинам за їх участю надається політична якість. Вищі органи держави наділені найбільш значущими повноваженнями і реалізують загальні функції (наприклад законотворчість і

державне управління), які змістово сполучені з категорією політики. Вони можуть приймати (видавати) універсальні акти, що діють у межах всієї території держави. Ці акти об'єктивно набувають певного політичного аспекту, а частина з них має пряме політичне призначення. При цьому всі публічно-правові галузі регулюють відносини державного владарювання, тобто відносини, пов'язані з організацією і здійсненням державної влади (включно місцевого самоврядування). Однак предметом конституційного права є лише частина цих відносин, а саме ті з них, насамперед за участю вищих органів держави, що реально мають політичний характер. Тим самим **конституційне право як галузь** – це сукупність юридичних норм, які регулюють державно-політичні відносини владарювання.

До предмета сучасного конституційного права звичайно належить і частина відносин, які можна визначити як соціально-політичні відносини владарювання. Вони виникають у структурі зв'язків «суспільство–державо–індивід» і відображають сутність згадуваної категорії політики, її взаємозв'язки з економічною організацією суспільства. Такі відносини загалом не регулюються конституційним правом, але за змістом так званих соціальних конституцій (див. попередню публікацію циклу) певна їх частина віднесена до його предмета. Водночас вказані відносини треба визначати і як державно-політичні відносини владарювання, адже вони забезпечують сутнісну єдність усіх відносин владарювання, що регулюються галуззю конституційного права.

Потреба у врегулюванні відносин, безпосередньо пов'язаних з організацією і здійсненням державної влади, з'явилася з виникненням самої держави. У рабовласницькому суспільстві відносини державного владарювання регулювалися здебільшого на основі звичаїв. Питання владарювання регламентувалися й писаними актами правителів та деяких інших державних інституцій. Історики права нерідко позначають такі акти терміном «закон», що відображає верховний характер влади того, хто ці акти приймав (видавав), та їх загальнообов'язковість. За часів феодалізму вирішального значення набули різного роду договірні форми правового регулювання відносин державного владарювання, хоча нерідко, як і раніше, таке регулювання здійснювалось на основі звичаїв. Європейській історії XI–XIV століть відомо багато договорів між різними верствами і групами феодалів, які підсумовували наслідки політичної боротьби і коригували державний лад. Сучасна наука для позначення цих договорів застосовує термін «хартія». Найбільш відомими з них є Велика хартія вольностей 1215 року (Англія) і Золота булла 1222 року (Угорщина). З часом правове регулювання державно-політичних відносин владарювання стало визначатися як конституційне і набуло відповідних форм. Вирішальну роль у становленні галузі конституційного права відіграв феномен конституції як основного закону.

Аналіз суспільних відносин, які становлять предмет сучасного конституційного права, доводить, що цій галузі належить центральне місце в системі національного права. Підтверджує такий висновок насамперед природа конституції як основного закону і водночас головного джерела конституційного права, її значущість відносно інших галузей, у першу чергу публічно-правових. На основі норм конституційного права легітимується державний механізм у цілому та його ключові ланки, створюються юридичні підстави для їх функціонування. Норми, віднесені до цієї галузі, визначають процедури законотворчості і загалом правотворчості, субординацію нормативно-правових актів незалежно від галузевої віднесеності. Тим самим конституційне право набуває своєрідного установчого значення.

Центральне місце конституційного права в системі національного права зумовлене і його зв'язками з системою міжнародного публічного права. У нормах конституційного права звичайно знаходять відображення положення про державний суверенітет, державну територію, громадянство, права і свободи індивіда тощо, які мають важливе міжнародно-правове значення. При цьому конституційне право закріплює основи організації і функціонування механізму здійснення зовнішньої політики, визначає форми реалізації відповідної державної функції. У самій конституції узагальнено цілі і за-

соби зовнішньополітичної діяльності держави, визначено їх узгодженість із загально-визнаними принципами і нормами міжнародного права та інше.

Предмет галузі конституційного права відображено в її системі. Системний аналіз права і його окремих галузей характеризував здобутки насамперед радянської юридичної науки. Здійснюючи такий аналіз, дослідники пропонували різні теоретичні конструкції практично поза змістом ідеологічних догм. Попри умовність або навіть абстрактність деяких з відповідних конструкцій, прийнятих і на сьогодні, системний аналіз галузі конституційного права зберігає значення. Він може сприяти науковим пошукам, призначенням яких є вдосконалення змісту конституційно-правового регулювання. До того ж такий аналіз слугує цілям юридичної освіти.

Важливим елементом системи галузі конституційного права є інститути. Поняття *конституційно-правового (галузевого) інституту* передбачає існування сукупності юридичних норм, що регулюють коло однорідних та взаємопов'язаних суспільних відносин і є змістовою єдністю. Ці відносини і норми утворюють тією чи іншою мірою відокремлені й сталі групи. З позиції системного аналізу можна виділити три види інститутів: загальні; головні, котрі, як правило, входять до складу загальних; початкові (первинні), які звичайно складаються з кількох норм.

Загальні конституційно-правові інститути є складними, комплексними нормативними утвореннями. Загальний характер цих інститутів також зумовлений їх універсальністю: відповідні нормативні утворення можна класифікувати за змістом галузі конституційного права в будь-якій країні. До загальних – віднесено інститут основ функціонування державного механізму, складовими якого є головні інститути кожного з вищих органів держави, місцевого управління (місцевого самоврядування) та деякі інші, залежно від конкретного змісту галузі. До складу загального інституту основ функціонування державного механізму входять і норми (норми-принципи) основного закону, якими визначено начала державного владарювання. До загальних також належить інститут територіальної організації держави, що включає головні інститути державної території, форми державного устрою і адміністративно-територіального поділу (устрою). Загальним є інститут основ правового статусу індивіда, з яким співвіднесені головні інститути громадянства та конституційних прав і свобод людини і громадянина.

Роль головних інститутів щодо загальних і галузі в цілому зумовлена особливостями теорії і практики конституціоналізму за умов різних країн. При цьому головні інститути не є обов'язково складовими загальних. Такий характер мають, зокрема, деякі інститути, пов'язані з регулюванням згадуваних соціально-політичних відносин владарювання. Важливим є й те, що місце кожного інституту серед інших визначається не кількістю об'єднаних у ньому норм, а значущістю об'єкта, здійснюваного за його змістом регулювання. Тим самим будь-яка класифікація конституційно-правових інститутів означає лише різні рівні систематизації галузевих норм, а не оцінку з огляду на їх зміст і предметну значущість.

Визначення загальних та головних інститутів у першу чергу зумовлене змістом віднесених до них норм, якими є норми як конституції, так й інших джерел галузі. Саме на рівні визначення таких інститутів система галузі і система конституції тотожні. Відповідні інститути не можна пов'язувати виключно з певним елементом (елементами) структури основного закону – адже норми, що їх складають, можуть розміщуватися в різних розділах (частинах або главах) конституції, а також у різних законах чи інших джерелах. За будь-яких умов, головні інститути відрізняються від загальних більшою системністю. Нерідко конкретний головний інститут, по суті, формалізується за змістом окремого розділу або статті конституції та одного чи кількох законів. Наприклад, інститут громадянства України зафіксований (формалізований) насамперед статтею 4 Конституції України і Законом України «Про громадянство України».

Систематизація конституційного права за інститутами і класифікація самих інститутів може бути покладена в основу ще одного узагальненого визначення галузі. **Конституційне право** – це сукупність норм, що містяться в конституції (основному законі) та

інших джерелах, які регулюють окремі сторони суспільного буття (політичної та економічної організації суспільства) у зв'язку з державним владарюванням; встановлюють основи функціонування державного механізму, в тому числі порядок формування, організації та діяльності його ключових ланок (вищих органів держави); визначають територіальну організацію держави і, відповідно, влади; фіксують основи правового статусу індивіда, його взаємовідносин з державою. Таке визначення галузі конституційного права об'єктивно значною мірою співпадає з визначенням конституції як основного закону держави. І хоча воно не вказує на предмет галузевого регулювання, за його змістом засвідчується система галузі і позначаються її загальні інститути.

Суттєвим елементом системи галузі конституційного права є норми. *Конституційно-правова норма* – це адресований учасникам державно-політичних відносин владарювання припис звичайно установчого або власне регулюючого характеру, який встановлюється шляхом безпосереднього волевиявлення народу або, у більшості випадків, уповноваженими державними органами. Конституційно-правові норми засвідчують державну волю, що опосередковує суспільну волю (волю народу) і передусім волю правлячих кіл. Механізм узгодження цих воľ має складний характер. Водночас норми можуть відображати суспільну волю і безпосередньо. Таке волевиявлення має місце на конституційних і законодавчих референдумах.

За регулятивними властивостями конституційно-правові норми можна класифікувати на установчі, власне регулюючі та заборонні. Переважна більшість з них належить до установчих і власне регулюючих, що відображає особливості методу галузевого регулювання. Регулятивні властивості конституційно-правових норм взаємопов'язані з особливостями їх внутрішньої структури. У багатьох з них відсутній такий елемент структури, як гіпотеза, а у переважній більшості – санкція. При цьому установчі норми не є правилами поведінки: вони звичайно фіксують (встановлюють) суб'єкти конституційного права, насамперед вищі органи держави. Як приклад можна навести статтю 75 Конституції України: «Єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент – Верховна Рада України». Власне, регулюючі норми безпосередньо спрямовані на регламентацію державно-політичних відносин владарювання. За їх змістом учасники цих відносин набувають права і обов'язки (повноваження). Відповідний характер мають, зокрема, більшість положень розділу II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» Конституції України. Дія заборонних норм пов'язана з встановленням саме юридичних заборон. Так, частиною другою статті 15 Конституції України передбачено, що жодна ідеологія не може визнаватися державою як обов'язкова. Заборонні норми є загалом нехарактерними для конституційно-правового регулювання.

За природою здійснюваного регулювання конституційно-правові норми можна класифікувати на матеріальні і процесуальні. І хоча відповідна галузь є за загальним змістом «матеріальною», процесуальні норми включені до конституцій, законів та інших джерел. Наприклад, процесуальними є конституційні норми, якими регламентовані питання внесення змін до основного закону, формування уряду, законодавчої процедури тощо. Процесуальні норми становлять головний зміст такого джерела, як парламентський регламент. Виходячи з наявності зазначених та інших процесуальних норм, деякі автори пропонують визнати підгалузь або навіть галузь – конституційне процесуальне право, хоча вони не визначають окремого предмета галузевого регулювання. Іноді про конституційне процесуальне право йдеться у зв'язку з конституційною юрисдикцією (судовим конституційним контролем).

Норми галузі конституційного права регулюють державно-політичні відносини владарювання у різний спосіб. У прямий спосіб встановлюються принципи побудови державного механізму, порядок формування і функціонування його найважливіших ланок, а також визначається територіальна організація держави, у непрямий – фіксуються основи взаємовідносин держави та індивіда. Регламентуючи сферу прав і свобод людини і громадянина, норми конституційного права не тільки встановлюють зміст і спрямованість діяльності держави в цій сфері, а й визначають межі такої діяльності.

Тим самим, закріплюючи права і свободи, норми конституційного права фіксують межі державного владарювання. Така фіксація й означає відповідне регулювання державно-політичних відносин владарювання.

Державно-політичні відносини владарювання, що врегульовані відповідними нормами, набувають характеру конституційно-правових відносин, або конституційних правовідносин. Учасниками (сторонами) цих правовідносин є *суб'єкти конституційного права*.

Однією з особливостей галузі конституційного права є правосуб'єктність держави як цілого. Держава є учасником конституційно-правових відносин, які, по суті, відображають її суверенітет, зокрема правовідносин, пов'язаних з громадянством. Громадянство – це специфічний юридичний зв'язок між державою та індивідом (громадянином), який зумовлює наявність у них взаємних прав і обов'язків. Держава є учасником правовідносин у зв'язку з набуттям і припиненням громадянства. Державні органи і посадові особи, здійснюючи свої повноваження, виступають у таких правовідносинах не як самостійні учасники, а як представники держави.

Визнання держави учасником конституційно-правових відносин означає, що вона бере на себе відповідальність за діяння органів і посадових осіб, які її представляють. Це стосується й участі держави в конституційно-правових відносинах у сфері судочинства, насамперед кримінального. З такою участю пов'язане забезпечення демократичних засад судочинства і процесуальних гарантій прав і свобод індивіда. Саме держава виступає учасником кримінально-правових відносин, за смислом яких ухвалюються судові рішення.

Суб'єктами конституційного права є державні органи і посадові особи, котрі, як й індивіди, найчастіше виступають у ролі учасників відносин, урегульованих нормами публічно-правових галузей. До державних органів у даному випадку віднесені й органи місцевого самоврядування, хоча останні іноді формально не включаються до державного механізму. Серед державних органів треба виділити вищі органи держави. Конституційну правосуб'єктність мають не тільки вищі органи держави, а й їх структурні елементи. Це палати парламентів, комітети і комісії палат (парламентів) тощо. Вони діють у межах компетенції відповідних державних органів, але здійснюють визначені власні повноваження. У такий же спосіб характеризується повноваження посадових осіб державних органів, наприклад Голови Верховної Ради України.

Водночас посадові особи можуть мати статус, безпосередньо не пов'язаний зі статусом будь-якого державного органу. На відміну від адміністративного права, за яким посадова особа практично завжди є частиною структури державного органу, в конституційному праві поняття посадової особи має ширше значення. Так, посадовою особою безвідносно до парламенту або іншого органу визначений Уповноважений Верховної Ради України з прав людини. Посадовими особами є судді судів загальної юрисдикції, але вони є посадовими особами держави, а не відповідних судів. У теорії і практиці конституціоналізму як найвищу посадову особу держави визнають президента.

Особливу природу має правосуб'єктність депутатів (членів парламенту). Конституційною правосуб'єктністю наділяються також групи депутатів. Наприклад, тільки визначені групи депутатів мають право утворювати парламентську фракцію і звертатися з інтерпеляцією (запитом) до уряду. В ряді країн передбачено лише групову законодавчу ініціативу в парламенті. При цьому депутати не є посадовими особами парламенту, і зв'язки між ними та парламентом принципово відмінні від зв'язків між іншими, ніж представницькі, органами державної влади та їх посадовими особами.

Посадова особа будь-якого іншого, ніж представницький, органу не має власних повноважень, які існували б поза компетенцією органу: її повноваження можна вважати похідними від компетенції (повноважень) органу. Більше того, повноваження посадової особи нерідко юридично не виокремлені з повноважень органу і посадова особа виглядає його фактичним представником. Зв'язки між депутатом і парламентом багато в чому є протилежними. Це зумовлено загальним смислом представницького

мандата, який належить окремим депутатам, а не парламенту в цілому. Парламент є представницьким органом не тільки через його виборність, а й через колегіальність. Його представницький характер відбиває не суму мандатів уповноважених депутатів, а природу депутатського мандата у відповідному колегіальному вимірі. Тим самим немає мандата парламенту, а є представницький характер цього органу, якого він набуває завдяки наявності мандатів уповноважених депутатів.

Проте повноваження депутатів не складають сумарно повноваження парламенту: зазначені повноваження певною мірою «розведені». Встановлені конституцією повноваження парламенту можуть бути здійснені тільки за наявності кворуму і шляхом відповідної колегіальної (колективної) депутатської діяльності, хоча здійснення цих повноважень уявляється «автономним» від діяльності кожного конкретного депутата. Разом з тим повноваження депутатів у парламенті та його органах можуть здійснюватися не лише колективно, а й індивідуально. Серед повноважень, які можуть здійснюватися індивідуально, треба виділити право законодавчої ініціативи у парламенті. Статтею 86 Конституції України встановлено право народного депутата України на сесії Верховної Ради України звернутися із запитом до органів самого парламенту, до Кабінету Міністрів України, 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 форми власності. Ще більш «розведені» повноваження парламенту і повноваження депутатів у тих випадках, коли йдеться про повноваження депутатів, здійснювані поза парламентом.

Суб'єктами конституційного права за умов федеративної держави можуть виступати як члени (суб'єкти) федерації, так і їх органи. Конституційна правосуб'єктність певною мірою характеризує статус органів, що функціонують на рівні територіальних автономій і навіть «звичайних» адміністративно-територіальних одиниць. Однак за обсягом і змістом повноважень ці органи не можна порівнювати з вищими органами держави, які покликані реалізовувати владні функції політичного характеру. Особливістю правосуб'єктності всіх державних органів і посадових осіб є наявність у них владних повноважень. Індивіди (громадяни) також беруть участь у реалізації державної влади, зокрема шляхом голосування на виборах і референдумах. Але така участь, за певним винятком щодо референдумів, не пов'язана з безпосереднім здійсненням влади.

Конституційна правосуб'єктність індивідів може бути, по суті, загальною і спеціальною. Загальною є правосуб'єктність громадян, іноземців і осіб без громадянства, хоча між представниками вказаних категорій населення існують відмінності щодо змісту і обсягу конституційно-правового статусу. Зміст правосуб'єктності громадян є вихідним, а обсяг ширшим, ніж у індивідів, віднесених до інших відповідних категорій. Відмінним може бути і конституційно-правовий статус самих громадян, залежно від способу набуття громадянства. Спеціальною є правосуб'єктність виборців, що зумовлено природою активного виборчого права, наслідком реалізації якого є формування деяких з ключових ланок державного механізму. В ряді країн визначені за кількістю групи виборців виступають у ролі суб'єктів конституційного права за змістом інституту народної ініціативи. Спеціальна правосуб'єктність також є ознакою статусу індивідів (кандидатів на різних виборах) у зв'язку з пасивним виборчим правом.

Суб'єктами конституційного права є політичні партії та інші об'єднання громадян, функціонування яких зумовлює необхідність конституційно-правової регламентації. Така регламентація є відносно новим явищем, пов'язаним із загальними тенденціями у розвитку конституційного регулювання. До того ж, з 60-х років минулого століття в деяких країнах відбулась інституціоналізація політичних партій, тобто створено конституційно-правову основу їх взаємозв'язків з державою в цілому та участі у формуванні і функціонуванні ключових ланок державного механізму.

Суб'єкти конституційного права своїми діями можуть спричинити конституційно-правову відповідальність і відповідальність, передбачену нормами конституції. Наявність двох відмінних явищ, позначених терміном «відповідальність», є важли-

вою характеристикою конституційного права. Ще в радянській літературі розрізняли два аспекти юридичної відповідальності: позитивний і негативний (ретроспективний). Позитивну юридичну відповідальність ототожнювали з належним виконанням вимог, зафіксованих у праві, з відповідальною поведінкою щодо додержання цих вимог. Тим самим юридична відповідальність пов'язувалась із загальними ознаками права, з усіма наслідками його дії. Негативна відповідальність визначалась у зв'язку з вчиненням правопорушення. Таке правопорушення звичайно передусє негативним наслідком за його вчинення (санкції), у зв'язку з чим негативна відповідальність характеризувалась і як ретроспективна. Між конституційно-правовою відповідальністю і відповідальністю, передбаченою нормами конституції, існує зв'язок, подібний до зв'язку між негативною і позитивною юридичною відповідальністю.

Конституційно-правова відповідальність – це окремий вид юридичної відповідальності, підставою настання якої є вчинення суб'єктом конституційного права правопорушення, визначеного нормами відповідної галузі. Конституційно-правова відповідальність настає в разі порушення вимог, встановлених у конституції або в інших джерелах галузі. Відповідальними є всі суб'єкти конституційного права, за винятком держави в цілому, що засвідчує її суверенітет. Це не заперечується положеннями статті 56 Конституції України, згідно з якими, зокрема, кожен має право на відшкодування за рахунок держави матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, їх посадових осіб при здійсненні ними своїх повноважень. У даному разі йдеться про цивільну відповідальність і про вказану участь в її реалізації у цілому. З об'єктивних причин винятковий характер має конституційно-правова відповідальність вищих органів держави.

Підставою настання конституційно-правової відповідальності може бути вчинення правопорушення, кореспондованого іншому виду юридичної відповідальності (насамперед кримінальній). Так, відповідно до частини першої статті 111 Конституції України Президент України може бути усунений з поста Верховною Радою України в порядку імпічменту в разі вчинення ним державної зради або іншого злочину. Конституційно-правовій відповідальності притаманні специфічні санкції, які звичайно тягнуть обмеження у статусі суб'єкта конституційного права або, по суті, позбавлення цього статусу, наприклад, дострокове припинення повноважень державного органу або посадової особи, припинення повноважень депутата за рішенням парламенту та інші санкції щодо депутата, передбачені парламентським регламентом, позбавлення державних нагород тощо. Конституційно-правовою санкцією може бути скасування акта державного органу або посадової особи.

Поняття конституційно-правової відповідальності частково збігається з поняттям *відповідальності, передбаченої нормами конституції*. Поза таким збігом відповідальність, що передбачена конституційними нормами, подібна згадуваній позитивній відповідальності. Однак це подібність за загальним смислом, а не за природою. Відповідальність, передбачена нормами конституції, може бути як юридичною (конституційно-правова відповідальність за порушення вимог основного закону), так і політичною. Така відповідальність може настати і за умов коли відсутнє правопорушення. Прикладом є політична (колективна та індивідуальна) відповідальність уряду перед парламентом. Механізм політичної відповідальності Кабінету Міністрів України визначений у статті 87 Конституції України. Іноді в конституціях прямо йдеться і про політичну відповідальність уряду перед президентом. Зокрема, відповідний припис містить частина друга статті 113 Конституції України.

Водночас політична відповідальність уряду має певні ознаки негативної (ретроспективної) відповідальності. По-перше, вона нерідко настає у зв'язку з діями уряду, що були вчинені попередньо. По-друге, ці дії розцінюються уповноваженим суб'єктом (парламентом або президентом), і наслідком такої оцінки може бути відставка уряду або його окремого члена. Тому за реальними наслідками політична відповідальність уряду практично не відрізняється від конституційно-правової відповідальності. Це не тільки відображає її феноменальність, а й засвідчує особливості

конституційного регулювання, «політичний» характер конституції як основного закону і галузі конституційного права в цілому.

Характеристики конституційного права дістають вияв у його *джерелах (формах)*. Головним джерелом об'єктивно є конституція як основний закон. Саме з прийняття конституції історично почалося становлення відповідних галузей права майже в усіх країнах. Проте конституційно-правове регулювання значною мірою забезпечується законами, форми яких нерідко є різними. Звідси конституційне право можна умовно визначити як «право законів». Коло джерел засвідчує значущість суспільних відносин, які становлять предмет конституційного права, головне місце цієї галузі у національній системі права.

Джерелом конституційного права в ряді країн є *конституційні закони*. Термін «конституційний закон (акт)» широко і по-різному вживається в юридичній науці. Ще автори XIX століття нерідко використовували його як синонім термінів «конституція» і «основний закон». І в наші дні цей термін іноді використовують для доктринального позначення конституції, хоча, з огляду на усталену конституційну теорію, для таких цілей йому бракує точності. Частіше конституційними законами визначають різні акти, за предметом регулювання звичайно пов'язані з конституцією. Так, у вітчизняних політичних і навіть наукових колах за конституційні закони визнають або закони про внесення змін до Конституції України, або всі закони, прийняття яких у ній передбачене, або деякі закони, що суб'єктивно характеризовані як найбільш важливі.

Разом з тим термін «конституційний закон» є назвою (титолом) різних за силою нормативно-правових актів. У різних країнах його використання може бути відмінним у зв'язку з особливостями форм галузевого регулювання, але прийняті в них визначення конституційного закону завжди тією чи іншою мірою сполучені з феноменом конституції. Іноді конституційним законом офіційно визначають навіть саму конституцію, хоча, звичайно і тимчасову. Конституційними законами також названі всі або більша частина складових несистематизованих конституцій Австрії та Канади. Усі згадувані конституційні закони наділені якостями основних законів і є актами найвищої сили.

Нерідко конституційними законами офіційно визначені акти, якими вносяться зміни до конституції. Така їх назва прямо передбачена конституціями Італії, Молдови, Португалії, Румунії, Чехії та деяких інших держав. Назву конституційних законів мають акти про внесення змін до систематизованих конституцій суб'єктів федерації в Австрії. Будучи прийнятими, усі відповідні конституційні закони інтегруються з власне конституційним текстом. Тому вони за юридичною силою об'єктивно не можуть відрізнитися від самого основного закону.

В Азербайджані конституційними законами визначено акти, якими доповнюється конституція. На відміну від змін до конституції, що вносяться тільки за результатами референдуму і не мають назви конституційних законів, доповнення приймаються парламентом. Конституційні закони визначені «невід'ємною частиною Конституції Азербайджанської Республіки», однак вони не повинні суперечити її основному тексту (стаття 156 Конституції). Тим самим за ними визнається місце в ієрархії нормативно-правових актів безпосередньо після конституції, що зумовлює їх субординацію конституції за силою. У деяких пострадянських країнах у формі конституційних законів було проголошено незалежність. Такі акти відіграли роль своєрідної першооснови в сучасному конституційному розвитку відповідних країн. За юридичною силою вони об'єктивно також субординовані основним законам і мають щодо них певне субсидіарне значення.

У Македонії, Словенії та Хорватії конституційним законом визначено акт, що вводить в дію конституцію. Його прийняття виглядало як своєрідна складова процесу прийняття самої конституції, хоча і не передбачало процедури, відмінної від законодавчої. Більшість положень такого акта мають характер перехідних щодо основного закону. При цьому конституція перехідних положень не містить. За такою конструкцією перехідні положення не є власне конституційними, і, по суті, вказується на від-

сутність у згадуваних конституційних законів найвищої сили. Подібна юридична техніка була застосована щодо чинної Конституції України, коли практично разом з нею Верховна Рада України прийняла Закон України «Про прийняття Конституції України і введення її в дію». Проте цим законом лише констатовано, що Верховна Рада України постановила прийняти нову Конституцію України і визнати такими, що втратили чинність, Конституцію (Основний Закон) України 1978 року з наступними змінами і доповненнями та Конституційний Договір 1995 року. Така констатація фактично не має юридичного значення, адже в Конституції України встановлено, що вона набуває чинності з дня її прийняття (стаття 160). На відміну від інших законів, згадуваний акт був де-факто підписаний не тільки Президентом України, а й Головою Верховної Ради України, але це не означало особливостей щодо його сили.

У деяких країнах конституційними законами названо нормативно-правові акти, прийняття яких з питань, визначених у конституції, передбачене самою конституцією (Грузія, Італія, Казахстан, Киргизстан, Нікарагуа, Росія, Словаччина, Таджикистан і Чехія). Коло цих питань є досить різним. Так, у Чехії конституційними законами мають визначатися форми безпосередньої демократії і вирішуватися питання зміни державного кордону, в Киргизстані – встановлюватися підстави і порядок проведення референдуму, режим надзвичайного стану, порядок обрання членів палат парламенту, а також статус судів та суддів. У зазначений спосіб між конституцією і конституційними законами, що є фактично неформальними доповненнями до неї, встановлюється тісний об'єктно-змістовий зв'язок. Об'єкти регулювання, здійснюваного конституційними законами, є водночас об'єктами власне конституційного регулювання, адже вони відповідно позначені в конституції. При цьому конституційні закони об'єктивно слугують реалізації сполучених з ними власне конституційних приписів і забезпечують стабільність самої конституції. У теорії звичайно визнається, що зазначені конституційні закони за силою є нижчими щодо конституції, але вищими щодо так званих звичайних законів. Характерно, що порядок їх прийняття парламентом (палатами) має певні відмінності порівняно із загальною законодавчою процедурою.

У Литві об'єкти регулювання, здійснюваного конституційними законами, і сила таких актів у конституції не визначені. У ній йдеться лише про те, що для прийняття конституційних законів потрібна абсолютна більшість (більшість від складу парламенту), для внесення до них змін – більшість кваліфікована, а також про відмінний від застосовуваного щодо звичайних законів порядок подолання вето президента. Такі вимоги акцентують на значущості конституційних законів – адже звичайні закони приймають, як правило, на основі простої більшості (мінімально більшості від кворуму). В Грузії, Македонії, Словенії і Хорватії порядок прийняття конституційних законів у конституції не визначений.

Вимога кваліфікованої більшості є майже загальним правилом у практиці прийняття різних конституційних законів. Однак лише у випадках, коли ця вимога пов'язана з власне конституційним регулюванням і якістю жорсткості конституції як основного закону, вона засвідчує найвищу силу відповідних конституційних законів. До того ж вимога кваліфікованої більшості може стосуватися й інших галузевих (конституційно-правових) законів, не визначених як конституційні, або навіть законів, не віднесених до джерел конституційного права. Наприклад, у Хорватії закони, що регламентують «національні права», мають бути прийняті на основі більшості у дві третини від складу парламенту, в Киргизстані у подібний спосіб приймають закони про глумачення конституції і конституційних законів, а у Словенії – закони про вибори до парламенту і про референдум. У конституціях Албанії та Угорщини передбачено, що прийняття низки законів, частина з яких за предметом віднесена до галузі конституційного права, потребує більшості відповідно у три п'ятих від складу парламенту і дві третини від присутніх депутатів. За змістом статті 20 Конституції України закони щодо державних символів України приймаються не менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України. В усіх наведених та інших подібних прикладах

вимога кваліфікованої більшості лише засвідчує значущість відповідних об'єктів правового регулювання і самих законів.

Порядок прийняття конституційних законів і набуття ними чинності характеризується й іншими особливостями. Зокрема, відмінною від звичайної законодавчої є процедура їх прийняття парламентом, про що іноді йдеться в конституції (Азербайджан, Італія, Казахстан, Молдова). У Румунії всі конституційні закони мають бути затверджені на референдумі. У Словаччині на референдум виносяться лише відповідно прийнятий парламентом конституційний закон про вступ до союзу з іншими державами або про вихід з такого союзу. За загальним правилом глава держави не має права вето щодо конституційних законів, чим підтверджується їх особлива правова природа та (або) згадуваний зв'язок з конституцією. В Азербайджані президент може не підписати конституційний закон, з огляду на що акт не набуває чинності. Тим самим визначено його право, по суті, абсолютного вето щодо доповнень до конституції. У Киргизстані і Литві передбачена можливість застосування президентом відкладального вето щодо конституційних законів.

Ще одним джерелом конституційного права і водночас різновидом законів є *органічні закони*. Термін «органічний закон», який вживається у деяких конституціях, є назвою нормативно-правових актів. Водночас цей термін має науковий, хоча нерідко суперечливий, характер. Окремі вітчизняні автори застосовують його для позначення законів, прийнятих яких передбачене Конституцією України або тією чи іншою мірою зумовлене її положеннями. У такий спосіб намагаються визначити «органічний» зв'язок, що існує між ними, і обґрунтувати застосування згаданого терміна. За умов класифікації за такими ж критеріями іншого різновиду законів – конституційних виникає плутанина. Характерно, що в конституціях деяких держав одночасно вживаються терміни «конституційний закон» і «органічний закон», але для позначення різних за формально-юридичними ознаками і навіть правовою природою актів.

Гене́за поняття органічного закону пов'язана з конституційною теорією і практикою Франції. У період конституювання III Республіки (1875 рік) було прийнято закони про вибори членів палат парламенту, які офіційно мали назви органічних (фр. *Loi Organique*). Проте це були фактично звичайні закони, котрі не потребували спеціальної процедури щодо їх прийняття, набуття чинності, внесення змін тощо. Уперше термін «органічний закон» для позначення конкретного різновиду законів було вжито в Конституції Франції 1958 року, де також визначено, з яких питань мають бути прийняті відповідні закони. При цьому встановлено інший, ніж загальний, порядок прийняття органічних законів парламентом, хоча вони за своєю силою не є відмінними від звичайних законів. Зокрема, за певних умов їх прийняття потребує абсолютної більшості голосів у нижній палаті. Всі органічні закони після прийняття парламентом і до промугляції президентом підлягають оцінці конституційною радою на предмет їх конституційності. Об'єкти регулювання, здійснюваного органічними законами, є виключно об'єктами конституційно-правового регулювання. Тому форма органічних законів притаманна тільки галузі конституційного права.

За прикладом Франції поняття органічного закону було сприйнято в деяких франкомовних країнах (Бенін, Бурунді, Габон, Гвінея, Конго, Мавританія, Сенегал). Запозичили його і в інших країнах (Алжир, Джибуті, Папуа–Нова Гвінея, Кабо Верде, Коморські острови, Марокко, Сирія, Таїланд, Туніс, Філіппіни). У статті 11 Конституції Папуа–Нової Гвінеї органічні закони разом з конституцією визначені «верховним правом» країни. Проте поняття органічних законів іноді має інше значення, ніж розглянуте. У США існує звід законів, який є інкорпорацією, насамперед федеральних законів. Водночас інкорпорації, по суті, піддані Конституція США і ряд актів, що в часі їй передували. До цих актів, зокрема, віднесені Декларація незалежності 1776 року і Статті Конфедерації 1781 року. Всі вони містяться у розділі зводу, який має назву «Органічні закони». «Органічність» цих актів впливає з їх установчої значущості щодо американської державності і щодо системи національного права.

Французький досвід щодо органічних законів як окремої правової форми вплинув на конституційний розвиток частини європейських країн, зокрема Іспанії. Для прийняття, внесення змін або скасування органічних законів тут також потрібна абсолютна більшість від складу нижньої палати парламенту. Поняття органічного закону запозичене і в багатьох країнах Латинської Америки (Бразилія, Венесуела, Гватемала, Еквадор, Панама, Перу, Нікарагуа, Чилі). У Чилі сам парламент може кваліфікувати конкретний закон як органічний. Такий закон до його промуніципації президентом має бути переданий до верховного суду на предмет встановлення його «органічності» та конституційності. У Панамі право ініціювати у парламенті розгляд проекту органічного закону мають інші суб'єкти, ніж суб'єкти права «звичайної» законодавчої ініціативи. У Бразилії палата парламенту, в якій було ініційовано розгляд проекту органічного закону, має прийняти його на основі більшості у дві третини від її складу.

Поняття органічного закону характеризує конституційну практику й деяких інших країн, зокрема Грузії та Хорватії. При цьому конституції Молдови, Португалії і Румунії містять переліки питань, які мають бути врегульовані органічними законами. У Молдові і Румунії відповідні переліки є відкритими і парламенти «за необхідності» можуть приймати органічні закони з питань, до них не включених. У всіх цих країнах конституції встановлюють вимогу абсолютної більшості голосів для прийняття парламентом органічних законів. У Португалії визначено ускладнений порядок подолання вето президента і передбачена можливість здійснення судового конституційного контролю щодо прийнятих парламентом, але таких, які ще не набули чинності, органічних законів.

Вимога абсолютної більшості встановлена конституціями ряду держав і щодо законів, які не мають назви органічних і навіть не є джерелом конституційного права. Так, у Конституції Естонії визначено перелік здебільшого конституційно-правових за предметом і об'єктами регулювання законів, які можуть бути прийняті тільки на основі абсолютної більшості. У Македонії більшістю від складу парламенту приймають закон про вибори депутатів, а в Аргентині – виборчі закони і закон про політичні партії. Термін «органічний закон» також відсутній у Конституції України. Однак згідно зі статтею 91 Верховна Рада України приймає, зокрема, закони більшістю від її конституційного складу, крім випадків, передбачених цією Конституцією.

(Далі буде)

КОНФЕРЕНЦІЇ, СИМПОЗИУМИ, КОЛОКВІУМИ

Восьмий українсько-німецький колоквіум «Забезпечення основних соціальних прав: конституційні вимоги та конституційна реальність»

11–15 червня 2003 року в м. Кассель, Федеративна Республіка Німеччина, відбувся 8-й українсько-німецький колоквіум «Забезпечення основних соціальних прав: конституційні вимоги та конституційна реальність», організований Конституційним Судом України спільно з Німецьким Фондом міжнародного правового співробітництва.

У заході брали участь судді та співробітники апарату Конституційного Суду України, судді Федерального Соціального Суду Німеччини, Федерального Конституційного Суду Німеччини, представники Німецького фонду міжнародного правового співробітництва та Інституту зарубіжного та міжнародного публічного права імені Макса Планка.

З вітальним словом до учасників зібрання звернулися Голова Федерального Соціального Суду Німеччини Маттіас фон Вульфен, заступник Голови Конституційного Суду України Володимир Шаповал та Директор Німецького фонду міжнародного правового співробітництва Маттіас Векерлінг.

У ході колоквіуму було заслухано та обговорено доповіді суддів та співробітників апарату Конституційного Суду України, Федерального Соціального Суду Німеччини, Федерального Конституційного Суду Німеччини. Пропонуємо їх вашій увазі.

УКРАЇНА: ШЛЯХИ ФОРМУВАННЯ СОЦІАЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ

П. Ткачук,
суддя Конституційного Суду України,
кандидат юридичних наук

Поняття соціальної державності виникло наприкінці XIX – на початку XX століть і ознаменувало собою появу нових якостей, яких не мала ліберальна правова держава. Нові процеси в економічній, політичній та моральній сферах зумовили пошук відповідних параметрів взаємовідносин держави й особи. Виникає нове, так зване позитивне, розуміння свободи, яке передбачає обов'язок держави забезпечувати соціально орієнтовану політику, ліквідувати соціальну нерівність.

Значного розвитку і визнання ідея соціальної держави набула у другій половині XX століття. Принципи соціальної держави були закріплені в конституціях Німеччини, Франції, Італії, Іспанії, Швеції, Данії, Греції та інших держав. Конституція України також проголосила Україну демократичною, соціальною, правовою державою і визнала людину, її життя, здоров'я, честь і гідність, недоторканність найвищою соціальною цінністю.

Хоча з моменту виникнення ідеї соціальної державності пройшло чимало часу, досі в науковій літературі немає єдиного погляду на це явище. Соціальну державу розглядають як принцип конституційного устрою¹, як державу, що виконує соціальну функцію², як тип організації державного життя³, як характеристику правової держави⁴.

Водночас вчені одностайні в тому, що соціальна держава є закономірним продуктом еволюції людської спільноти в напрямі громадянського суспільства соціальної демократії. Соціальна держава є якісним елементом правової держави і передбачає конституційні гарантії забезпечення і захисту соціальних прав людини.

На Заході соціальна держава виникла з правової, що знаменує собою новий етап у процесі розвитку останньої. Тут становлення демократичної, правової державності відбувається в умовах, коли соціальні засади вже набули сталого характеру, однак потребують істотного оновлення⁵.

В Україні процеси формування соціальної і правової, демократичної держави, по суті, розпочалися і здійснюються одночасно. Це дещо ускладнює досягнення соціальних цілей, оскільки такі умови потребують комплексного планування і врахування багатьох факторів.

На нашу думку, першою ознакою соціальної держави є наявність у ній широкого спектра соціальних прав. В Україні соціальні права визначені на конституційному рівні і є найбільш численною групою конституційних прав і свобод людини.

Систему соціальних прав, проголошених у Конституції України складають: право

¹ Див.: Тодыка Ю.Н. Основы конституционного строя Украины. – Харьков, 1999. – С. 15, 42.

² Див.: Рабінович П.М. Соціальна держава // Мала енциклопедія етнодержавознавства. – НАНУ, ІДП ім. Корещького. – К., 1999. – С. 374.

³ Див.: Якушич В.М. Проблеми типології правової держави // Філософська соціологічна думка. – 1993. – № 9–10. – С. 179.

⁴ Див.: Государственное право Германии. – В 2 т. – М., 1994. – Т. 1. – С. 17, 32.

⁵ Яковлюк І. Соціальна держава: до визначення змісту поняття // Вісник Академії правових наук України. – № 3/26. – С. 39.

на працю (стаття 43), право на страйк (стаття 44), право на відпочинок (стаття 45), право на соціальний захист (стаття 46), право на житло (стаття 47), право на достатній життєвий рівень (стаття 48), право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування (стаття 49), права щодо шлюбу і сім'ї та інші соціальні права. Особливого значення для громадян України після аварії на Чорнобильській АЕС набули питання навколишнього середовища. Тому Конституція України не тільки визнала право на безпечне довкілля, а й право на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди і право на вільний доступ до інформації про стан довкілля. Водночас на конституційному рівні (стаття 16 Конституції України) держава взяла на себе зобов'язання забезпечувати екологічну безпеку та екологічну рівновагу на своїй території.

Сьогодні можна стверджувати, що в Україні закладено правові основи соціальної політики держави. За час незалежності України прийнято більш як 100 законів із соціальних питань, зокрема: «Про зайнятість населення», «Про прожитковий мінімум», «Про встановлення розміру мінімальної заробітної плати», «Про пенсійне забезпечення», «Про державну допомогу сім'ям з дітьми», «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи», «Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії» та інші.

Президент України своїм Указом від 24 травня 2000 року схвалив «Основні напрями соціальної політики на період до 2004 року». Значний вклад у створення соціальної нормативно-правової бази вносить Кабінет Міністрів України. Але основна робота щодо встановлення в Україні правових засад соціальної держави ще попереду. Оскільки в Україні соціальні права визначені на конституційному рівні, необхідно матеріалізувати їх і визначити їх зміст у поточному законодавстві, а також створити механізми їх реалізації. Так, лише для реалізації положень Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» треба розробити близько 70 нормативно-правових актів, внести зміни і доповнення до 11 законів України.

Соціальна держава – це демократична, правова держава. Вона має ґрунтуватися на ринкових засадах життєдіяльності суспільства, заснованого на ідеології вільного підприємництва. Цілі соціальної держави досягаються не тільки методами соціальної політики, а й шляхом структурної реформи економічної та політичної систем на принципах політичного консенсусу, економічної справедливості та верховенства права¹.

В умовах переходу нашої країни до ринкової економіки захист соціальних, зокрема економічних, прав громадян має стати однією з головних функцій держави. Разом з тим не тільки для України, а й для інших держав виникає проблема визначення межі та доцільності втручання держави в економіку: щоб держава не стала гальмом для її розвитку, з одного боку, а з другого – забезпечувала соціальний захист громадян.

Багато вчених, зокрема М. Фрідмен, Ф. Хайек, вважають неприпустимим будь-яке втручання в ринкові відносини, оскільки це суперечитиме принципам вільного ринку. Прихильники іншої течії (Дж. Роулс, К. Дженкінс) чітко визначили тенденцію до вирівнювання соціального становища людей.

Тому чи не найскладнішим завданням соціальної держави є трансформація ринкової економіки в соціально-ринкову, адже власність має служити інтересам як власника, так і суспільства².

Цікавими з цієї точки зору є процеси, що відбуваються в Україні. Ринкові відносини ще тільки формуються, і цей процес відбувається одночасно з формуванням засад соціальної держави. Ринкові відносини не набули ще того рівня свободи, який вони мають у розвинутих країнах. Тому, що стосується України, варто вести мову не про трансформацію економіки чи втручання у свободу економічних відносин заради досяг-

¹ Скрипник О.В. Соціальна держава та права і свободи людини // Наукові записки. – Серія Право. – Вип. 2. – Ч. 1. – Острог, 2001. – С. 20.

² Яковлюк І. Вказ. праця. – С. 40.

нення соціальних цілей, а про одночасне формування соціальної держави і соціально орієнтованої ринкової економіки, як це визначено статтями 1, 13 Конституції України.

Початковою стадією формування соціальної держави, на нашу думку, є встановлення та забезпечення громадян прожитковим мінімумом. Стаття 48 Конституції України вперше в історії української держави визнала право кожного на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї. Складовими життєвого рівня, відповідно до статті 11 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права, вона визнала достатнє харчування, одяг і житло.

Реалізація права людини на достатній життєвий рівень в Україні розпочалась із запровадження Законом України від 15 липня 1999 року прожиткового мінімуму – вартісної величини, достатньої для забезпечення нормального функціонування організму людини, зокрема вартості набору продуктів харчування, а також мінімального набору непродовольчих товарів та мінімального набору послуг, необхідних для задоволення основних соціальних і культурних потреб особи.

Прожитковий мінімум встановлюється щодо певних соціальних і демографічних груп населення і визначається щорічно. Зокрема, законом України на 2003 рік прожитковий мінімум на одну особу в розрахунку на місяць було встановлено в розмірі 342 гривні (55 євро), в тому числі для дітей віком до 6 років – 307 гривень, від 6 до 18 років – 384 гривні, для працездатних – 365 гривень і для осіб, які втратили працездатність, – 268 гривень.

І хоча прожитковий мінімум є вартісним базовим соціальним стандартом для реалізації соціальної політики та розробки окремих державних соціальних програм, економічне становище держави таке, що сьогодні вона неспроможна його ні гарантувати, ні підняти до нього мінімальну заробітну плату, яка у 2003 році становила 185 гривень (30 євро) на місяць. Як свідчать матеріали парламентських слухань, близько 20 відсотків підприємств різних форм власності ще не спромоглися встановити для своїх працівників навіть таку мінімальну заробітну плату.

У нинішніх умовах головним для реалізації соціальної політики в Україні має бути подолання бідності. 15 серпня 2001 року Президент України своїм Указом затвердив Стратегію подолання бідності в Україні, яка включає розраховані на перспективу організаційні, економічні, правові та фінансові заходи. Цим актом вперше визначено поняття межі бідності в державі. Нею визнається рівень доходу, нижче від якого є неможливим задоволення основних потреб людини. Однак для визначення межі бідності в Україні застосовується показник витрат, а не доходів, оскільки в державі поширена незареєстрована діяльність, внаслідок чого офіційні доходи не відображають фактичний рівень життя значної частини населення. Останнім часом рівень бідності в Україні стабілізувався і становить 28,3 відсотка при зростанні межі бідності зі 171 до 186 гривень.

До основних причин доволі високого рівня бідності в Україні варто віднести перш за все безробіття, яке, згідно з офіційними даними, становить 9,8 відсотка економічно активного населення. На рівень бідності впливає і таке явище, як заборгованість із заробітної плати. І хоча останнім часом заборгованість дещо знизилась, усе ж вона залишається високою і становить близько 4,6 відсотка від доходної частини Державного бюджету України на 2003 рік.

На жаль, в Україні склалася ситуація, коли наявність роботи не є гарантією навіть мінімального достатку. Дослідники соціальних проблем дійшли висновку, що більш як 75 відсотків усіх бідних становлять сім'ї, де працює хоча б один член родини. Майже чверть працівників у галузях економіки отримують заробітну плату, нижчу від межі бідності, а близько 70 відсотків – меншу від прожиткового мінімуму.

Важливим фактором розбудови соціальної держави в Україні є реформа пенсійного забезпечення – яке в Україні є основною складовою соціального захисту населення.

Система пенсійного забезпечення охоплює всіх непрацездатних, громадян похи-

лого віку, інвалідів, осіб, які втратили годувальника. Кошти на реалізацію державної пенсійної політики формуються в основному за рахунок обов'язкових внесків підприємств, установ, організацій, внесків громадян, коштів державного бюджету, фондів соціального страхування.

Закон України «Про пенсійне забезпечення», прийнятий у 1991 році, враховував наявні на той час економічні соціальні та інші умови. Його норми були розраховані під тариф внесків на соціальне страхування в розмірі 61 відсотка від фонду оплати праці. Такий розмір відрхувань став невдовзі непосильним для економіки і був зменшений до 32 відсотків фонду оплати праці. Окрім того, цей Закон не дає можливості диференційовано підходити до визначення розміру пенсій залежно від заробітку і стажу роботи. Проблемою, що також потребує врахування в пенсійному забезпеченні, є тенденція до дисбалансу чисельності населення пенсійного віку відносно чисельності населення віку працездатного. Україна знаходиться на порозі ситуації, коли кількість громадян пенсійного віку буде більшою за кількість громадян працездатного віку.

Пенсійна реформа в Україні має врахувати ці та інші особливості. Треба запровадити трирівневу пенсійну систему, яка розширить можливості для підвищення добробуту людей і водночас сприятиме економічному зростанню. Перший рівень передбачає систему загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, яка має базуватися на засадах солідарності, субсидування, здійснення виплати пенсій та надання соціальних послуг за рахунок коштів Пенсійного фонду. Другий рівень – накопичувальна система загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, яка базуватиметься на засадах накопичення коштів на персональних рахунках застрахованих осіб у накопичувальному фонді. Третій рівень – система недержавного пенсійного забезпечення, яка ґрунтується на засадах добровільності громадян, роботодавців та їх об'єднань у формуванні пенсійних накопичень. Це буде доповненням до пенсій першого та другого рівнів.

Пенсійна реформа повинна максимально наблизити систему пенсійного забезпечення України до європейського рівня, забезпечити індексування пенсії стосовно рівня цін на споживчому ринку та темпів зростання заробітної плати.

У Конституції України, на відміну від Конституції Німеччини, враховуючи унітарну форму держави, не було потреби визначати засади регіональної соціальної політики. Однак аналіз соціально-економічної ситуації, яка склалася в регіонах України за останні роки, свідчить про наявність територіальних диспропорцій, про посилення міжрегіональної поляризації як за економічними, так і за соціальними показниками. Так, за даними досліджень, рівень бідності у 2000 році в Миколаївській, Луганській та Чернівецькій областях становив 36–43 відсотки. В іншій групі областей – Одеській, Кіровоградській, Харківській – наполовину менший: 20–23 відсотки, а у Києві – найменший: 10 відсотків¹. Відтак, потрібні правові, організаційні, економічні та інші заходи щодо соціального розвитку регіонів, для підвищення в них рівня життя.

Важливу роль у формуванні соціальної держави відіграє соціальне партнерство. Здійснення в Україні соціально-економічних реформ, запровадження нових форм власності, приватизація державного майна, перехід до ринкових відносин зумовили виникнення цього соціального інституту.

З двох систем соціального партнерства, які відомі у світі, в Україні утвердився трипартизм. Він, на відміну від біпартизму, передбачає співробітництво між об'єднаннями роботодавців і організаціями працівників за участю держави. У тих країнах, де роль держави у врегулюванні трудових відносин незначна, практикується двостороннє співробітництво. Держава може виступати в такій моделі як арбітр або посередник при виникненні соціальних конфліктів².

¹ Л. Зайцева, І. Польська. Тенденції соціального розвитку регіонів України // Економіка України. – 2003. – № 5. – С. 68.

² Трудовое право Украины / Под ред. Г.И. Чанышевой, Н.Б. Болотиной. – Харьков, 1999. – С. 413.

Для України як пострадянської держави властивим є запровадження соціального партнерства «зверху», при збереженні вирішальної ролі держави. Це пояснюється нерозвиненістю інститутів громадянського суспільства та демократичних традицій.

Соціальне партнерство у країні функціонує на кількох рівнях: національному, галузевому, територіальному та безпосередньо на підприємствах. На національному рівні за допомогою механізмів соціального партнерства здійснюється розробка економічної та соціальної політики держави.

У становленні соціального партнерства в Україні існує чимало організаційно-правових проблем. Необхідно прийняти закон про соціальне партнерство, суттєво вдосконалити закон про колективні договори та угоди, внести зміни до закону про профспілки, здійснити передачу від урядових структур до об'єднань підприємців обов'язків щодо захисту прав власників, привести чинне трудове законодавство у відповідність до вимог міжнародних актів.

Значну роль у формуванні соціальної держави в Україні відіграє Конституційний Суд України. З часу його заснування розглянуто низку справ, що стосуються соціальних прав людини. При прийнятті рішень Суд виходив із соціальної суті нашої держави. Так, у своєму Рішенні від 2 червня 1999 року він визнав таким, що не відповідає Конституції України, законопроект про внесення змін до статті 46, оскільки він обмежував деякі права людини на соціальний захист віковим цензом – досягнення жінками 55-річного, а чоловіками 60-річного віку.

Рішенням від 20 червня 2001 року Конституційний Суд України підтвердив конституційність положень Закону «Про зв'язок» щодо монопольного права державних підприємств зв'язку на доставку пенсій та грошової допомоги малозабезпеченим громадянам, оскільки такий порядок передбачає оплату доставки і виплати пенсій та грошової допомоги за рахунок держави, а саме обслуговування є додатковою соціальною послугою.

Актуальним для діяльності Конституційного Суду України є запровадження конституційної скарги, яка безпосередньо пов'язана з порушенням прав і свобод людини. Нині Конституційний Суд може розглядати конституційні звернення громадян тільки щодо тлумачення тих чи інших положень Конституції або законів України. Для визнання неконституційними певних законів або їх окремих положень в інтересах громадянина до Конституційного Суду може звернутися Уповноважений Верховної Ради України з прав людини. Окрім того, в Закон «Про Конституційний Суд України» доцільно було б внести доповнення щодо надання Суду права відстрочки вступу в силу його рішень, в тому числі з соціальних питань. Це дало б можливість Конституційному Суду України, незалежно від державного бюджету, розглядати конституційні подання та звернення, результатом яких могли б стати додаткові соціальні виплати.

При здійсненні соціальної політики в Україні треба враховувати особливості соціальних прав, перш за все у сфері їх реалізації та захисту. На відміну від політичних і громадянських, соціальні права не можуть бути у повному обсязі захищені безпосередньо державно-правовими засобами. Тому деякі вчені класифікують їх не як суб'єктивні права і свободи, а як об'єктивний обов'язок держави. Так, в умовах ринкової економіки не існує гарантій щодо надання роботи. Але повинна бути система захисту від незаконного звільнення, система державного забезпечення безробітних¹.

Здійснення громадянських і політичних прав не пов'язане з істотними матеріальними витратами. Проте реалізація соціальних, економічних та культурних прав стає можливою, як правило, лише за наявності у розпорядженні держави необхідних ресурсів. Ось чому реалізація людиною першої групи прав і свобод може бути гарантована або забезпечена юридичним, зокрема судовим, захистом. Що ж до другої групи

¹ Бабкін В.Д. Соціальна держава та захист прав людини // Правова держава. – Щорічник наукових праць. – Вип. 9. – К.: Ін Юре, 1998. – С. 7.

прав і свобод, то такий спосіб їх забезпечення на індивідуальному рівні може бути запроваджений тільки стосовно тих з них, для здійснення яких держава вже накопичила необхідні ресурси¹.

У Конституції України зазначена особливість належним чином не відображена. Хоча щодо окремих соціальних прав вказується, що держава сприяє їх реалізації, наприклад, створює умови для повного здійснення громадянами права на працю (стаття 43), створює умови, за яких кожен громадянин матиме змогу побудувати житло, придбати його у власність або взяти в оренду (стаття 47), створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування (стаття 49) тощо. Водночас у Конституції України закріплені соціальні права, які держава гарантує. Право на соціальний захист, зокрема, гарантується загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням за рахунок страхових внесків громадян, підприємств, установ і організацій. Гарантується право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її поширення (стаття 50).

Відтак, завдання полягає в тому, щоб розширити межі правових гарантій щодо наявних соціальних прав людини.

Важливим фактором становлення в Україні соціальної держави є запровадження власне соціальних гарантій, які, безумовно, мають базуватися на економічному рівні розвитку держави.

Стаття 17 Закону України «Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії» встановила, що до них належать: мінімальний розмір оплати праці; мінімальний розмір пенсії за віком; неоподаткований мінімум доходів громадян; розміри державної соціальної допомоги та інших соціальних виплат. Саме зазначені гарантії мають забезпечувати не нижчий від прожиткового мінімуму рівень життя в Україні.

Окрім загальних соціальних гарантій, в Україні запроваджуються і спеціальні соціальні гарантії, орієнтовані на певні категорії громадян, зокрема щодо населення, яке постраждало внаслідок аварії на Чорнобильській АЕС, рівня оплати праці працівників установ, що фінансуються з бюджетів різних рівнів, стипендій студентам та учням профтехучилищ тощо. На жаль, у реальному житті система соціальних державних гарантій не завжди забезпечує прожитковий мінімум певних категорій осіб. Зокрема, розмір середньої пенсії в Україні становить лише половину прожиткового мінімуму, встановленого для непрацездатних осіб.

Нагальною потребою подальшої розбудови соціальної держави в Україні є визначення функцій і змісту діяльності такої держави. Сьогодні головна увага держави зосереджується на окремих соціальних питаннях. Соціальній політиці держави бракує комплексних, системних, адресних дій. На нашу думку, для визначення шляхів розбудови соціальної держави в Україні варто звернутися за досвідом до західноєвропейських країн, де склалися і функціонують три моделі соціальної держави.

Ліберальна (англосаксонська) модель передбачає обов'язки держави щодо соціального захисту лише найбільш уразливих верств населення.

Скандинавська (соціально-демократична) модель забезпечує базовий рівень всім громадянам за рахунок державного і місцевих бюджетів, сформованих за допомогою прогресивної системи оподаткування населення. Вона має на меті боротьбу з бідністю та забезпечення усім працездатним гідного рівня життя.

Континентально-європейська (консервативна) модель базується на системі соціального страхування з пайовим відрахуванням внесків працюючими і роботодавцями. Ринок праці та зайнятість регулюється соціальними партнерами. Боротьба з бідністю тут поєднується з підтримкою високого рівня життя всіх громадян.

Україну сьогодні важко віднести до якоїсь із зазначених моделей соціальної держа-

¹ Див.: Рабінович П.М. Конституційні права людини в Україні: юридичні проблеми реалізації // Правова держава. – Щорічник наукових праць. – Вип. 9. – К.: Ін Юре, 1998. – С. 14.

ви, оскільки, зважаючи на перехідний період, у соціальній політиці наявні суперечності. Сьогодні в Україні поєднуються ознаки всіх трьох моделей сучасної соціальної держави: йде реформування соціальної сфери і спостерігається тенденція до селективної підтримки населення, що характерно для ліберальної моделі; здійснюється центристський підхід до надання державних послуг і має місце схильність до соціального планування шляхом запровадження програмно-цільового методу формування консолідованого бюджету, що характерно для континентально-європейської моделі; відбувається орієнтація на соціальну інтеграцію і на високий рівень перерозподільних відносин, що характерно для скандинавської моделі¹.

З огляду на таку невизначеність у формуванні соціальної держави в Україні, Комітет з питань соціальної політики та праці Верховної Ради України ґрунтовно дослідив цю проблему і вважає, що в основу моделі соціальної держави в Україні мають бути покладені принципи: економічної відповідності, солідарності та субсидіарності (континентально-європейська модель). Такої соціальної моделі дотримується і Німеччина. Це певною мірою дало їй можливість, як зазначається у щорічній доповіді ООН щодо розвитку людини, домогтися в числі 18 розвинених країн найвищого рейтингу індексу розвитку людського потенціалу і найменшого індексу бідності населення. Варто також відзначити, що окремі напрями соціального реформування в Україні розробляються сьогодні, орієнтуючись на досвід Німеччини, зокрема щодо запровадження систем соціального страхування та соціального захисту населення.

Нині в Україні триває підготовка робочих органів у складі науковців, парламентарів, представників центральних та місцевих органів влади, органів місцевого самоврядування та профспілок, метою яких є пошук найбільш прийнятної для неї моделі соціальної держави та розробки схеми її реалізації. Вважаємо, що результати цих досліджень дадуть можливість вийти на новий рівень формування соціальної держави в Україні.

¹ Новіков В.М. Соціальна держава, роль і функції у ринковій економіці. – Інститут економіки України. – Доповідна записка. – 2002. – С. 3.

ГАРАНТІЇ ЗАХИСТУ ВІД ПЕВНИХ СОЦІАЛЬНИХ РИЗИКІВ

У. Гамбюхен,

суддя Федерального Соціального Суду Німеччини

З багатьох соціальних ризиків, які готує нам життя, я хочу звернути увагу на три галузі, які мають значення для всіх працівників, – забезпечення у випадку **хвороби**, у випадку **безробіття** та в **похилому віці**.

1. Забезпечення у випадку хвороби

Передбачене законом медичне страхування існує з 1884 року і є найстарішою галуззю німецького соціального страхування. Майже 90 відсотків населення застраховано сьогодні в рамках цього виду страхування, що становить приблизно 73 мільйони громадян, для яких щорічно мають фінансуватися кошти у розмірі близько 150 мільярдів євро. З 1970 року витрати на послуги в рамках медичного страхування зросли майже на 1000 відсотків, у той час коли бруто соціального продукту та заробітна плата зросли значно менше. Це спричинило труднощі при фінансуванні медичного страхування, що обумовило вжиття численних заходів по зниженню витрат у галузі охорони здоров'я. Частково їх зробив законодавець, частково – це результат спільних зусиль органів самоуправління та лікарняних кас. З цих часів термін «реформа охорони здоров'я» завжди присутній у німецькому лексиконі.

Якщо раніше основним завданням медичного страхування було надання певному колу осіб у випадку хвороби необхідних послуг, то сьогодні використовується більш широке та сучасне поняття. Сьогодні в параграфі 1 Соціального кодексу V визначено: «Медичне страхування... має завданням підтримувати здоров'я застрахованих, відновлювати його або покращувати стан їхнього здоров'я. Застраховані несуть спільну відповідальність за своє здоров'я; вони мають сприяти цьому шляхом ведення свідомого здорового способу життя та негайної участі у відповідних заходах в разі необхідності їх проведення для підтримання здоров'я... щоб попередити виникнення хвороби або подолати її наслідки». Відповідно до цього в рамках медичного страхування в основному надаються такі послуги:

- попередження та завчасна діагностика хвороб;
- лікування хвороб (амбулаторно або у стаціонарі);
- медична реабілітація;
- виплата лікарняних;
- послуги під час вагітності та материнства.

Запобігання та профілактиці хвороби при цьому надається все більшого значення. Медичне страхування має діяти не тоді, коли хвороба вже виникла, а превентивно, протистояти фактичному виникненню картини хвороби.

Медичне страхування визначається певною кількістю структурних принципів, які частково обумовлені історією, а частково визначені законодавцем і надають німецькому медичному страхуванню, напевно, єдині у всьому світі власні ознаки соціальної ідеї забезпечення. Наведу найважливіші принципи.

Принцип реальних послуг

У випадку хвороби застрахованим надаються необхідні медичні послуги та допомога як такі, тобто у вигляді натуральних послуг, а саме, без особливих зобов'язань

щодо попередньої оплати. Таким чином, гарантується, що той, хто хворіє і потребує медичної допомоги, міг би обслуговуватись незалежно від доходів.

Принцип солідарності

Фінансування медичного страхування відбувається шляхом внесків, які залежать від розміру оплати праці і здійснюються наполовину роботодавцем та працівником. Вік, стать та ризик для здоров'я застрахованого не мають значення. Особливим проявом принципу солідарності є вільне від внесків страхування сімей: члени подружжя та діти страхуються разом без оплати, якщо вони не мають ніякого або мають дуже низький дохід.

Принцип самоуправління

Медичне страхування організовується не безпосередньо державою, а самостійними публічно-правовими управлінськими об'єднаннями, якими керують відповідно залучені роботодавці та працівники. Ця система добре себе зарекомендувала. Вона протидіє використанню коштів на інші цілі, сприяє прийняттю необхідних рішень.

Принцип структурованого медичного страхування

Не існує єдиного носія страхування, а є 420 різних лікарняних кас з регіональною, професійною та галузевою специфічною орієнтацією. Це має історичні підвалини – у 1911 році в Німеччині існувало 22 000 лікарняних кас і навіть у 1994 році діяло ще понад 1 000 самостійних інституцій.

Засноване раніше суто для страхування праці, медичне страхування сьогодні перетворилося на страхування народу; як я вже зазначав, це майже 90 відсотків громадян. За законом застрахованими є всі працівники (якщо їх доходи не перевищують відповідну високу межу оплати праці), викладачі вищих навчальних закладів, сільськогосподарські та лісгосподарські підприємці, безробітні, каліки, студенти, пенсіонери і навіть певні групи самостійно працюючих (митці, публіцисти, представники так званих вільних професій). Службовці, судді, військові, релігійні діячі та всі інші самостійно працюючі вільні від страхування, бо вони забезпечені через інші системи або застраховані приватно.

Як уже зазначалось, фінансування медичного страхування відбувається через внески, які вносять порівну працівник та роботодавець. Державні доплати не гарантуються. Середній розмір внеску в 1960 році становив 8,4, а у 1975 році – 10,5 відсотка. У 2003 році він зріс в середньому до 14,4 відсотка. Для того, щоб утримувати розмір внеску стабільним у майбутньому і запобігти подальшому зростанню витрат, сьогодні обговорюються подальші зміни в галузі охорони здоров'я.

Це щодо німецького медичного страхування. Порівняймо його зі східним. У колишній плановій системі економіки Китаю державне медичне страхування не було потрібним. Кожен працівник отримував медичне обслуговування разом із сім'єю через своє підприємство, народну комуну або державну установу, в якій він працював. Це було важливою складовою «залізної рисової миски», як тоді влучно називали цю систему. Окремі одиниці цієї структури, які надавали роботу, були разом з тим зобов'язані турбуватися про соціальне забезпечення своїх працівників, включаючи виховання та освіту, житло тощо. Обов'язок піклування тривав «від колиски до катафалка». З впровадженням соціалістичної ринкової економіки¹ ця система вичерпала себе, і більша кількість китайських підприємств, особливо класичні державні підприємства, втратили конкурентоспроможність, адже вони працювали непродуктивно, мали забагато (непотрібних) працівників і повинні були нести все соціальне навантаження у вигляді занадто високих побічних витрат на заробітну плату. Тому Китай

¹ «Соціалістичної» тому, що держава бажає забезпечити собі більш значний вплив на сили ринку, ніж це спостерігається у західних системах соціальної ринкової економіки (так звана трипартитна система).

протягом короткого часу мав створити нову систему соціального забезпечення для населення у 1,3 мільярда, яке на сході та півдні країни вже вступило у XXI століття, між тим, як на півночі та заході ще частково панують часи середньовіччя.

Нова система медичного страхування Китаю перебуває на стадії випробування, але її основоположні структури вже остаточно визначені: основна ідея є такою, що кошти на медичне страхування мають розподілятися між працівниками, роботодавцями та державою, щоб утримувати на бажано низькому рівні фінансове навантаження структурних одиниць, які забезпечують зайнятість, і відповідно, працівників. Стягуються внески, розмір яких залежить від економічного розвитку відповідного регіону (наприклад, Бейянг – 2 відсотки від середньої заробітної плати працівника та 9 відсотків від усієї суми сплачуваного роботодавцем заробітку) і які частково зараховуються на індивідуальний рахунок кожного працівника, а також у солідарний фонд. Витрати на амбулаторне та дрібне медичне обслуговування повинні покриватись через індивідуальний рахунок, а витрати на стаціонарне лікування – до досягнення межі найвищих послуг – покриваються солідарним фондом. Додаткове забезпечення пропонує державний допоміжний фонд, який залучається у випадку перевищення межі найвищих послуг і в особливо складних випадках. Ця нова система вже функціонує в багатьох регіонах, хоча населення спочатку не довіряло цій реформі. Здійснювались закупки ліків на майбутнє і було проведено багато операцій перед тим, як реформа розпочиналась в окремих містах. Сьогодні теж існують деякі окремі проблеми.

2. Забезпечення на випадок безробіття

Підтримка праці є стрижнем державної політики на ринку праці. У ній об'єднуються два різних сегменти, які вимушено один одного доповнюють: активна підтримка праці та страхування безробітних. Перша слугує врівноваженню на ринку праці. Безробіття треба уникати або скорочувати та швидко заповнювати відкриті місця. Відповідно, безробітні мають бути фінансово захищені від наслідків безробіття. Німеччина в минулому широко практикувала страхування від безробіття, і їй докоряли, що вона тільки управляє безробітними і не вживає достатніх заходів для їх залучення до праці. У зв'язку з об'єднанням Німеччини і пов'язаним з цим значним зростанням рівня безробіття розпочався процес переосмислення. Перевагу стали віддавати посередництву у пошуку робочого місця, а також законному наданню послуг з активної підтримки праці замість відповідних виплат у випадку безробіття. Для порівняння: у 1990 році ми мали в Західній Німеччині квоту безробітних¹ у 7,2 і на Сході – 7,3 відсотка; у 1998 році цей відсоток становив на Заході 10,5, а у Східній Німеччині – 19. У травні 2003 року ситуація виглядає таким чином: у Західній Німеччині квота безробітних становить 9,2, на Сході – 20,3 відсотка. Для всієї Німеччини це становить 11,5 відсотка, тобто 4,3 мільйона безробітних.

Питаннями підтримки праці займається Федеральне відомство з питань праці. Воно складається з головної установи в Нюрнберзі, 10 служб з питань праці в землях та 181 служби з питань праці в регіонах. Фінансування відбувається в основному через внески, які залежать від рівня оплати праці і вносяться на паритетній основі роботодавцями та працівниками. Деякі галузі фінансуються розподіленими внесками, а також Федерація сплачує в певному розмірі податкові надходження для фінансування підтримки праці. Розмір внеску в 1990 році ще становив 4,3 відсотка і був у 1991 році збільшений для фінансування заходів з підтримки праці у зв'язку з об'єднанням Німеччини до 6,8 відсотка. З 1993 року і до сьогодні розмір внеску становить 6,5 відсотка.

Для запобігання безробіттю або для повернення до праці безробітних закон передбачає низку заходів підтримки.

¹ Кількість безробітних у відсотках залежно від кількості цивільних працездатних осіб.

Консультавання та посередництво у пошуку робочих місць

Професійне консультавання особливо потрібне для правильного вибору професії. Але з точки зору політики на ринку праці важливішим є посередництво у пошуку робочих місць. З його допомогою мають бути зведені разом особи, які шукають роботу, та ті, хто шукає робочу силу, з метою надання можливості для початку трудових відносин. Раніше Федеральне відомство з питань праці мало в цій галузі монополію. У зв'язку з недостатніми успіхами в посередництві така діяльність можлива тепер і з боку приватних осіб. Враховуючи напружену ситуацію з кон'юнктурою, високими квотами безробітних та малою кількістю вільних місць (травень 2003 року: приблизно 400 000) кваліфіковане та ефективне посередництво у пошуку роботи є ще недостатнім.

Підтримка професійного навчання та підвищення кваліфікації

Враховуючи, що професійна кваліфікація окремого працівника є сама по собі важливим елементом як продуктивності, так і шансів знайти працю та зробити кар'єру, підтримка професійного навчання стає центральною сферою політики на ринку праці. Щорічно в Німеччині понад півмільйона осіб відвідують курси підвищення кваліфікації.

Підтримка на початку роботи та самостійної діяльності

Від цього зиск можуть мати особи, які тривалий час були безробітними і посередництво в пошуку праці для яких є взагалі важким. Але право вимагати такої підтримки мають також і роботодавці, які можуть отримувати доплати за інтегрування таких осіб.

Утримання та створення робочих місць

Заходи щодо створення умов праці та пристосування до відповідної структури мають на меті можливість створення на тривалий час нових робочих місць і збереження існуючих за цілеспрямованої допомоги. Використовуючи останню, на початку 90-х років на території колишньої НДР робилися спроби протистояти вибуховому зростанню кількості безробітних та інтегрувати звільнених працівників. Але успіх на довготривалу перспективу був не досить значним.

Якщо безробіття, незважаючи на всі заходи, все ж настало або триває, для забезпечення прийнятного рівня життя безробітного надаються послуги у вигляді страхування на випадок безробіття.

Грошові виплати по безробіттю

Регулювання стосовно передумов, тривалості та розміру такої послуги досить складне. Важливою, поряд з іншим, є тривалість попередньої праці, розмір отриманої останнім часом заробітної плати, сімейний стан та вік. Розмір виплати може становити до 67 відсотків від загальної суми останньої заробітної плати, а найбільш тривалий час отримання (на сьогодні) становить 32 місяці. Зменшення тривалості отримання вже конкретно заплановано.

Допомога по безробіттю

Це близька до піклування та наближена до страхової послуга, що замінює попередньо згадану грошову оплату і забезпечується з податкових надходжень Федерації. Вона передбачає наявність потреби і надається по закінченні грошових виплат по безробіттю, враховуючи певні передумови або безпосередньо. Допомога по безробіттю

становить до 57 відсотків від прийнятої для визначення розміру загальної суми і гарантується без визначення строку. Планується її об'єднання із субсидіарно гарантованою соціальною допомогою районів та громад.

У Китаї проблеми безробіття також є досить актуальними. У зв'язку з реструктуризацією економіки безробітними стали мільйони людей або їм це безпосередньо загрожує. Офіційна квота безробітних частіше за все визначається в рамках 3–4 відсотків, неформальне безробіття є набагато вищим і становить приблизно 10 відсотків. До цього ж долучаються численні працівники, які взагалі не були охоплені державною статистикою безробітних, бо вони, наприклад:

- належать до приблизно 20 мільйонів, які інтегровані в так званих центрах відновлення зайнятості і проходять там курси підвищення кваліфікації або перенавчання;
- становлять приблизно 125 мільйонів працівників, які постійно переміщуються країною і яких передусім притягують розвинуті регіони Сходу;
- особи, які належать до значної кількості сільського населення, яке передусім характеризується значним перевищенням робочої сили над її потребою.

Всі ці групи ще не охоплюються або тільки частково охоплюються китайським соціальним страхуванням, адже нова система соціального забезпечення до цього часу стосується винятково міського населення, хоча воно становить тільки близько чверті населення країни.

Система забезпечення у разі відсутності праці має на цей час ще три рівні:

1. Послуги для відновлення праці;
2. Виплати по безробіттю;
3. Соціальна допомога.

Найбільші послуги отримують ті особи, які займаються в центрах відновлення зайнятості. Стандарти для виплат по безробіттю, на противагу цьому, істотно знижені, вони перебувають на третій сходинці соціальної допомоги, забезпечується тільки мінімум для існування за умови, що у відповідному регіоні вже існує дієва система соціальної допомоги. Для прикладу можна взяти вже згадане місто Бейянг: фіксована державою мінімальна заробітна плата становить 70 євро на місяць, виплати по безробіттю – приблизно 45 євро і соціальна допомога – приблизно 35 євро на місяць. Це навіть для Китаю є недостатнім для життя.

Тривалість виплат по безробіттю залежить від віку особи та строку, протягом якого вона до цього працювала, і може сягати до 24 місяців. Фінансування системи відбувається в основному через внески, які з регіональною диспаритетністю можуть становити до 2 відсотків суми заробітної плати на підприємстві. З цієї суми на долю роботодавця припадає 1,5 відсотка, а все інше – на окремого працівника. Але й держава вносить кошти (якщо це необхідно) через доплати у фонди для фінансування страхування на випадок безробіття.

3. Забезпечення в похилому віці

Найбільшою галуззю в системі соціального забезпечення Німеччини є передбачене законом пенсійне страхування. Загальна сума виплат в рамках пенсійного страхування досягає щороку приблизно 250 мільярдів євро. Це становить майже 10 відсотків від усього бруutto соціального продукту. Пенсійне страхування працівників бере свій початок у 80-х роках позаминулого століття. Система повинна завжди пристосовуватись до постійних змін у суспільстві та економіці. Три проблеми є на сьогодні особливо актуальними:

1. Старіння суспільства – середня тривалість життя останніми роками значно зросла;
2. Зменшення народжуваності – у 1965 році в Німеччині щорічно народжувались понад 1 мільйон дітей, сьогодні ця кількість становить менш як 800 000 на рік;
3. Кількість безробітних – на сьогодні вона становить понад 4,3 мільйона осіб, що веде до значної втрати сум внесків у рамках пенсійного страхування.

Коло осіб, які обов'язково підпадають під пенсійне страхування, було значно розширено в 60-ті роки. Сьогоднішні намагання (у зв'язку з необхідністю заощадження коштів) зменшити цю кількість важко реалізувати. Обов'язково страхуються всі особи, які працюють за заробітну плату, або ті, які займаються своїм професійним навчанням, а також велика кількість інших осіб, яких законодавець визначив вартими захисту. Службовці, судді, військові та інші особи, забезпечення яких у старості вже гарантовано іншим чином, не підлягають пенсійному страхуванню. Для шахтарів, сільгоспвиробників, ремісників та інших самостійно працюючих існує особливе регулювання. Фінансування відбувається через внески, які порівну сплачуються роботодавцем та працівником. Сучасний розмір внеску становить 19,6 відсотка. Крім того, забезпечується федеральний внесок із податкових надходжень, який покриває приблизно 20 відсотків виплат у рамках пенсійного страхування. Реалізація його належить носіям страхування: 4 на федеральному рівні та 23 – на земельному.

Поряд з послугами для реабілітації та пенсіями у зв'язку із зменшенням працездатності, а також смертю, пенсії за віком є центральним елементом пенсійного страхування. Право вимоги регулярної пенсії за віком мають застраховані, які досягли 65 років. Поряд з цим існує ще особливе регулювання стосовно:

1. Застрахованих жінок, які тривалий час працювали і відповідають певним додатковим умовам: вікова межа – 60 років;

2. Довгостроково застрахованих (чоловіків та жінок), якщо стаж для отримання страхових виплат становить 35 років – пенсія за віком з 63 років;

3. Осіб з тяжким каліцтвом або тривалий час безробітних, якщо виконані певні додаткові умови – пенсія за віком з 60 років.

З 2012 року ці різні умови для отримання пенсії будуть скасовані. Існуватиме регулярна пенсія за віком з 65 років та дострокова можливість виходу на пенсію для довгостроково застрахованих чоловіків та жінок – з 63 років.

Ті ж самі проблеми, які я представив стосовно німецького пенсійного страхування як найважливіші, існують також і в державах, які знаходяться на перехідному етапі. До цього ж долучається питання фінансування: як таке солідне забезпечення старості може покривати витрати на існуючих пенсіонерів, бути забезпеченням на майбутнє для нині працюючого населення і одночасно прийнятно фінансуватись? Американська модель фінансування покриття капіталу є відчутно дорогою для того, щоб одночасно охоплювати обидві генерації. Прості часткові відрахування, у зв'язку з актуальними проблемами з перевернутою віковою пірамідою та високим безробіттям, також перевантажені, а для податкового фінансування системи забезпечення старості часто відсутні необхідні кошти. Китай спочатку надавав перевагу суто процедурі покриття капіталу відповідно до прикладу Сінгапуру та Чилі, але потім обрав змішану систему. У разі досягнення вікової межі забезпечується базисна пенсія з основного пенсійного фонду, який фінансується за рахунок часткових внесків. До цього додається подальша пенсійна частка, яка протягом років накопичувалась на індивідуальному рахунку і покрита капіталом. Для пенсіонерів і тих осіб, які не можуть забезпечити достатнього індивідуального рахунку, додатково залучаються кошти ще одного пенсійного фонду, який фінансується від податкових надходжень. Система є дуже складною та дорогою. Уже сьогодні рівень внесків становить 28 відсотків, з яких роботодавці сплачують 20, а працівники – 8 відсотків. Навіть у Німеччині обтяження внесками є значно меншим.

СОЦІАЛЬНА ТА ЕКОНОМІЧНА ФУНКЦІЇ ПРЕЗИДЕНТА – НАЙВАЖЛИВІШІ ВНУТРІШНІ ФУНКЦІЇ ГЛАВИ ДЕРЖАВИ

М. Гриценко,

заступник завідувача Відділу правової експертизи
конституційних подань та звернень Управління правової експертизи
Секретаріату Конституційного Суду України

У функціях інституту президентства виявляється його сутність, та реальна роль, яку президент відіграє у вирішенні основних питань суспільного розвитку і, перш за все, в задоволенні різноманітних інтересів населення країни. Функції президента встановлюються відповідно до основних завдань, що постають перед державою на певному етапі її розвитку, системи державного правління (президентської, напівпрезидентської або парламентської) і являють собою засіб реалізації цих завдань. Зміст функцій президента визначається внутрішніми та зовнішніми факторами. Так, кризові явища в економічному житті країни потребують концентрації зусиль президента на вирішенні економічних та соціальних завдань. Зростання злочинності змушує президента своєчасно вживати серйозних практичних заходів по посиленню боротьби з нею, виявленню і усуненню причин та умов, які її породжують.

Незважаючи на різний правовий статус інституту президента в державах, де він існує, функції президента в різних країнах характеризуються деякими загальними рисами. Зміст кожної функції складається із сукупності однорідних аспектів державної діяльності – схожі сфери державної діяльності об'єднуються в одну функцію виходячи зі специфіки та характеру тих суспільних відносин, на які вони впливають. Функції президента повинні охоплювати всі аспекти державної діяльності, не втручаючись при цьому в діяльність окремих органів щодо здійснення ними деяких функцій держави. Тому функції президента необхідно також відокремлювати від видів державної діяльності, які можуть здійснювати або спеціально уповноважені на це органи, або їх структурні підрозділи. У функціях втілюються зусилля держави на вирішальних, життєво важливих напрямках її внутрішньої або зовнішньої діяльності, тому вони мають носити комплексний характер.

Крім того, функції президента не можна ототожнювати з формами і методами їх реалізації: конкретна функція президента являє собою єдність змісту, форм і методів здійснення державної влади, нерозривно пов'язаних з даним напрямом державної діяльності.

Уся державна діяльність президента в сучасному суспільстві має бути зосереджена на досягненні основної мети: блага людини, її морального та матеріального добробуту, максимальної правової і соціальної захищеності. Президент зобов'язаний виступати як гарант і захисник законних інтересів людини, сприяти суспільному прогресу в цілому, вдосконалювати і збагачувати систему суспільних відносин.

Життя будь-якого сучасного суспільства проходить у двох основних сферах: усередині країни і на міжнародній арені. Відповідно всі основні напрями діяльності президента, залежно від сфери суспільної діяльності, умовно можна поділити на внутрішні і зовнішні.

За тривалістю функції президента можна поділити на постійні та тимчасові. Постійні функції здійснюються президентом на всіх етапах діяльності. Тимчасові ж припиняють свою дію з вирішенням визначеного завдання і, як правило, мають надзвичайний характер. Нарешті, функції президента можна поділити на одноособові (які

не потребують контрасигнування) і колегіальні (що здійснюються президентом після відповідного контрасигнування).

Внутрішні функції президента – це основні напрями діяльності президента країни по управлінню внутрішнім життям суспільства, найсуттєвішими з яких є економічна та соціальна функції.

Економічна функція полягає в опрацюванні та координації президентом стратегічних напрямів розвитку країни в найбільш оптимальному режимі¹.

У правовій державі, яка функціонує в умовах ринкових відносин, державне регулювання економіки здійснюються, в основному, економічними, а не адміністративними методами. В умовах сучасної правової держави економічна діяльність президента має такі напрями.

Президент впливає на економічне життя суспільства в цілому, що полягає у формуванні державного бюджету (його підписання) і контролі за його виконанням (маються на увазі повноваження президента у сфері кадрової політики держави); в координації програм економічного розвитку в масштабі регіонів, програм промислових і наукових досліджень; в лобюванні інтересів виробників матеріальних благ для стимулювання виробництва тощо.

В державному регулюванні економічних процесів беруть участь вищі та місцеві органи державної влади, а також спеціалізовані установи.

Такими установами (наприклад, у США) є Адміністративно-бюджетне бюро, Рада економічних консультантів, національне управління трудових відносин, Федеральна резервна система та інші. Всі ці установи входять до апарату президента країни². Ці відомства, які утворюють виконавчий апарат при президентові США, дають йому різного роду рекомендації з питань, що відносяться до їх компетенції. Використовуючи своє право надавати Конгресу США різного роду інформацію, президент формує у своїх посланнях конкретні законодавчі пропозиції і законопроекти, які стимулюють впливають на економіку країни.

Ще ширшими є економічні функції президента Франції – вищого керівника виконавчої влади країни: він призначає прем'єр-міністра і членів уряду; курирує питання економічної та фінансової політики, планування і підготовки бюджету держави; контролює діяльність Міністерства економіки і фінансів; розробляє політику Франції у сфері міжнародних економічних відносин, промисловості, дослідницької діяльності, сільського господарства, транспорту, торгівлі і ремесел, зв'язку, економічної кон'юнктури, публічних фінансів, кредиту, планування і державної служби³.

Дуже широкі повноваження у сфері економіки має і Президент України. Згідно з перехідними положеннями Конституції 1996 року він до червня 1999 року мав право видавати схвалені Кабінетом Міністрів України і скріплені підписом Прем'єр-міністра України укази з економічних питань, не врегульованих законами, з одночасним поданням відповідного законопроекту до Верховної Ради України.

Такі укази Президента України вступали в дію, якщо протягом тридцяти календарних днів з дня подання законопроекту (за винятком днів міжсесійного періоду) парламент не приймав закон або не відхилив поданий законопроект більшістю від його конституційного складу, і діяв до набрання чинності законом, прийнятим Верховною Радою України з цих питань. Проте, хоча Президент України вже позбавлений такого права, за ним залишаються такі вагомі повноваження, як підписання законів України, у тому числі Закону про державний бюджет, вето законів та повноваження у сфері кадрової політики щодо виконавчої влади, спираючись на які можна суттєво впливати на економічну політику держави.

¹ Лазарев В.В. Право и экономика. // Общая теория права.: ВШ МВД РФ, 1993. – С. 204–221.

² Иванов Р.Ф. Президентство в США. – М., 1991. – С. 71–106.

³ Крутоголов М.А. Президент Французской Республики. – М., 1980. – С. 216–217.

Достатньо широкі повноваження в економіці мають і президенти Фінляндії, Швейцарії, Індії, Мексики та Єгипту.

Що стосується соціальних функцій президента, то вони покликані забезпечувати соціальну захищеність особистості, нормальні умови життя для всіх громадян держави незалежно від їх безпосереднього вкладу в економіку країни.

Цей напрям діяльності президента передбачає, по-перше, створення умов для розподілу соціальних благ незалежно від трудового вкладу з метою забезпечення гідного рівня життя для тих, хто через різні об'єктивні причини не може повноцінно працювати (пенсіонерам, дітям, безробітним тощо); по-друге, президент повинен заохочувати виділення необхідних коштів на потреби охорони здоров'я, освіти, будівництва дешевого державного житла для членів суспільства, які цього потребують. Таким чином забезпечується реалізація тих соціальних прав, якими повинні в максимальному обсязі користуватися всі громадяни держави. Президент у правовій державі є гарантом реальної соціальної захищеності всіх громадян країни, приділяючи значну увагу тим, хто перебуває в особливо невідгідному становищі. Така функція президента прямо залежить від економічних можливостей держави, оскільки лише при розвинутій економіці, розвинутих ринкових відносинах президент може бути гарантом соціальної захищеності своїх громадян.

У Франції існують так звані зарезервовані галузі діяльності президента, такі як соціальні питання, соціальне страхування та зайнятість, охорона здоров'я, вирішення проблем культури, охорона природи, туризм, урбанізація, житлові питання, архітектурний благоустрій. Вони вирішуються президентом здебільшого за допомоги апарату Елісейського палацу або найближчих співробітників, які контролюють практичну діяльність адміністрації і забезпечують президента найбільш повною інформацією з даних проблем, а в разі необхідності – готують можливі рішення глави держави з питань, які його цікавлять. Такі функції є важливими і для президентів інших країн світу.

Президент Австрії, наприклад, присвоює професійні звання, може надавати виключні пільги, надбавки, пенсії. Однією з важливих прерогатив президента Республіки Мальта є гарантія соціальної захищеності мальтійців, яку він виконує, використовуючи право вето щодо тих рішень парламенту країни, які ущемляють соціальну захищеність громадян республіки. За Конституцією Португалії президент є гарантом дії в країні демократичних інститутів. Свої функції він здійснює, спираючись на державну раду – постійно діючий вищий консультативний орган при президентові. Ще більшими повноваженнями у здійсненні соціальних функцій володіє президент США, який видає велику кількість підзаконних актів з даної проблематики, причому частина з них за своїм значенням дорівнює законам, які видаються Конгресом¹.

Президент України, виступаючи гарантом додержання положень Конституції України та прав і свобод людини і громадянина, має забезпечити реалізацію в державному механізмі країни таких конституційних соціальних гарантій, як право кожного на працю, на належні, безпечні та здорові її умови, заробітну плату, захист від незаконного звільнення (стаття 43 Конституції України); право кожного, хто працює, на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів (стаття 44); право кожного, хто працює, на відпочинок (стаття 45); право громадян на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з не залежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом (стаття 46); право кожного на житло в контексті статті 47 Конституції України; право кожного на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло та право кожного на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування (статті 48, 49 Конституції України). Крім того, Президент повинен забезпечити можливість

¹ Решетников Ф.М. Правовая система стран мира. – М.: Юрид. лит., 1993. – С. 12–14, 126–127, 167–169.

реалізації права кожного на освіту, а громадяни мають ще й право на безоплатне здобуття вищої освіти в державних та комунальних закладах на конкурсній основі (стаття 53 Конституції України).

Реалізуючи функцію гаранта (зокрема гаранта соціальної захищеності людини), Президент має використовувати такий конституційно-правовий інструментарій, як, по-перше, право законодавчої ініціативи, суб'єктом якого є Президент України відповідно до частини першої статті 93 Конституції (більше того, відповідно до частини другої цієї статті Президент України може визначити законопроект як невідкладний, що має наслідком його розгляд парламентом позачергово). По-друге, як уже було зазначено вище, Президент України має право вето щодо прийнятих Верховною Радою України законів з наступним поверненням їх на повторний розгляд Верховної Ради України. По-третє, президент України відповідно до пункту 6 частини першої статті 106 Конституції України призначає всеукраїнський референдум щодо внесення змін до Конституції України відповідно до статті 156 цієї Конституції, проголошує всеукраїнський референдум за народною ініціативою. По-четверте, припиняє повноваження Прем'єр-міністра України та приймає рішення про його відставку, призначає за поданням Прем'єр-міністра України членів Кабінету Міністрів України, керівників інших центральних органів виконавчої влади, а також голів місцевих державних адміністрацій та припиняє їхні повноваження на цих посадах. Підставою для припинення повноважень зазначених посадових осіб може бути не тільки політична доцільність, а й неналежне, на думку Президента, виконання зазначеними особами завдань у сфері соціального захисту населення.

ДОГМАТИКА ЗАХИСНИХ ОBOB'ЯЗКІВ У НІМЕЧЧИНІ – ВИКОНАННЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИХ ЗАВДАНЬ

Т. Клеменс,

суддя Федерального Соціального Суду Німеччини

Конституції України та Німеччини мають змістовні відмінності стосовно соціальних основних прав.

1. Конституція України в статтях 43–49 проголошує значну кількість конкретних соціальних основних прав: на працю, на належний рівень оплати праці, достатній життєвий рівень, на житло за прийнятну платню, на доступну медичну допомогу та медичне страхування, соціальну допомогу, забезпечення достатнього рівня життя, особливо на пенсію за віком та утримання, яке гарантуватиме гідний рівень життя у разі непрацездатності.

Тут, можливо, виникає запитання, чи не надається занадто багато таких правових гарантій, які не можуть бути забезпечені в умовах соціальної дійсності? Як зазначив суддя Конституційного Суду України пан П. Ткачук, і про що суддя Конституційного Суду пані Л. Чубар ще говорить, наука та судова практика враховують таку ситуацію в Україні, коли конституційно-правові положення з соціальної точки зору не тлумачаться як жорстке та існуюче право вимоги. Вони більше вбачають у цих положеннях зобов'язання держави підтримувати реалізацію соціальних прав та сприяти постійному поліпшенню умов для їх використання.

2. У Німеччині, на відміну від України, Конституція утрималась від унормування соціальних основних прав. У ній визначена інша позиція: чи можуть із загального принципу соціальної держави або з інших конституційних положень бути витлумачені конкретні правові вимоги для окремої особи в соціальній галузі як основне право?

У німецькій Конституції, як і у статті 1 Конституції України, визначено, що Німеччина є **соціальною державою** (частина перша статті 20: «... соціальна федеральна держава», та частина перша, речення перше статті 28: «соціальна правова держава»). Але в такому вигляді вони не надають громадянину жодних правових гарантій. Вони є тільки **об'єктивно-правовим** унормуванням мети, так званім **визначенням мети держави**. Соціально-державними основними завданнями держави є захист громадянина у випадках хвороби¹ та досягнення пенсійного віку², а також піклування про осіб, які потребують допомоги³. Але законодавець при конкретизації цих соціально-державних завдань має досить **широкі рамки щодо визначення структури та змісту регулювання**⁴, а принцип соціальної держави **не закріплює жодних прав вимоги з боку громадянина**⁵. Його правове значення полягає в тому, що він використовується у поєднанні з іншими конституційно-правовими оцінками як **додаткова точка зору, як допоміжний аргумент**. Так, у межах питання, чи є припустимим різне ставлення

¹ Див. Рішення ФКС 68, 193 (209).

² Змістово передбачено ФКС згідно з рішеннями, які зазначені в наступних зносках.

³ Див. Рішення ФКС 40, 121 (133); 45, 376 (387).

⁴ Див., наприклад, Рішення ФКС 40, 121 (133 та наступна); 51, 115 (125); 231 (263); 71, 66 (80); 82, 60 (80); 94, 241 (263); 100, 271 (284).

⁵ Стосовно об'єктивно-правового характеру див., наприклад, Рішення ФКС 65, 182 (193).

до певних осіб відповідно до частини першої статті 3 ОЗ, здійснюється перевірка, чи не виправдовується таке ставлення у зв'язку з виконанням завдань соціально-державного характеру. В такому випадку визначення соціальної держави використовується як оціночна точка зору⁶. Таким чином, як самостійний такий принцип соціальної держави не застосовується.

Конституційні права окремої особи в соціальній галузі можуть впливати **тільки із захисних обов'язків** держави, які, в свою чергу, витлумачуються з основних прав.

* * *

Але виведення захисних обов'язків держави з **основних прав** через їх **структуру** є **скоріше** винятком.

1. Виходячи з **основоположної структури** обов'язки є **правами на захист**. Тобто вони слугують громадянину тільки для **захисту** від **втручання** держави або, інакше кажучи, вони зобов'язують державу **не втручатися** у справи громадянина. Вони так і сформульовані, наприклад: «Свобода особистості недоторканна» (речення друге частини другої статті 2 ОЗ), «свобода віросповідання... та свобода релігійних... переконань недоторканні» (частина перша статті 4 ОЗ), «мистецтво і наука, дослідження і викладання є вільними» (частина третя статті 5 ОЗ), «таємниця листування, а також поштові, телеграфні та телефонні повідомлення недоторканні» (частина перша статті 10 ОЗ), «житло є недоторканим» (частина перша статті 13 ОЗ).

Іноді після цього міститься речення, яке допускає обмеження через закон, тобто в особливих випадках можливе втручання. Так, у реченні третьому частини другої статті 2 ОЗ визначено: «...втручання в ці права допускається тільки на підставі закону» (частина друга першого речення статті 10 ОЗ; частина друга, речення перше статті 11 ОЗ). Така структура **застереження законом** підтверджує, що основні права спрямовані на **захист від втручання** в галузь свободи окремого громадянина, адже на основі застереження законом може відбуватись втручання на користь інтересів загалу або законом можуть створюватись можливості для такого втручання. Наприклад, незважаючи на гарантовану свободу особи (речення друге частини другої статті 2 ОЗ) кримінальними законами передбачається можливість позбавляти шляхом винесення вироку свободи та утримувати у в'язниці тих осіб, стосовно яких доведено вину в скоєнні кримінального злочину.

Розуміння основних прав тільки як захисних було бажаним під час підготовки Основного закону у 1948–1949 роках, тобто відразу по закінченні війни. У тій ситуації (відбудовувались держава та економіка) було зрозуміло, що закріплення занадто великої кількості прав в Основному законі призвело б до того, що їх не можна було б реалізувати. У зв'язку з цим Конституція втратила б довіру у той час, коли вона мала стати основою для розбудови правової системи.

2. Але, поряд із захисним змістом основних прав, ФКС тлумачить також і **захисні обов'язки** держави. Основні права, які захищають важливі правові блага (наприклад життя, особисту недоторканність, житло), зобов'язують державу не тільки не втручатися в ці сфери громадянина. Захист від державного втручання також передбачає, що громадянин повинен мати відповідне правове благо. Тільки якщо він має їх у своєму розпорядженні, з'являється та **правова основа**, щодо якої може діяти захисне право⁷. Таким чином, таку основу **державна повинна гарантувати та захищати**.

⁶ Див., наприклад, Рішення ФКС 45, 376 (387); 94, 241 (263).

⁷ Див. Рішення ФКС 33, 303 (331): «Право на свободу втрачало б без фактичної передумови скористатися ним будь яку цінність».

До того ж обов'язок це гарантувати випливає із зобов'язання всієї державної влади рахуватися з гідністю людини та захищати її (частина перша статті 1 ОЗ)⁸. Без необхідного життєвого мінімуму гідне людське існування було б неможливим.

3. Отже, із зазначених в Основному законі захисних прав випливає **обов'язок по наданню послуг та захисту з боку держави**. Вона повинна **гарантувати** громадянину таку **основу і захищати її з тим, щоб йому взагалі надавалась можливість фактичного використання основних прав**. Але щодо того, в якому обсязі держава має сприймати таке гарантування та захист як своє завдання, вона має досить **широкі можливості щодо оцінки та визначення структури і змісту врегулювання**⁹. У разі небезпеки для цієї основи держава має зважувати на те, чи повинна вона діяти і які саме заходи може здійснити. **Тільки у випадку наявного¹⁰ порушення такого обов'язку** ФКС встановлює порушення Основного закону. Наприклад, якщо законодавець, незважаючи на актуальну проблематику, взагалі не здійснив жодних заходів або здійснені ним заходи є неприйнятними частково чи повністю¹¹.

Відповідно до цього ФКС відмовив, наприклад, у правах вимагати:

- заходи до подолання шкоди, заподіяної палінням іншим особам¹²;
- лікування тільки певними лікарськими засобами¹³;
- підвищення граничних цифр для устаткування мобільного зв'язку¹⁴;
- більш жорстких заходів для захисту від шуму¹⁵;
- захисту від небезпеки з боку атомних електростанцій¹⁶;
- захисту від наслідків нічної праці¹⁷.

4. Існують ситуації, в яких держава не може задовольнитися тільки перевіркою та зважанням, чи діятиме вона. Такою є ситуація, коли зачіпається прожитковий **мінімум** і таким чином **людині гарантується гідне життя**. Це означає, що громадянин може вимагати дій або навіть певних заходів¹⁸, якщо разом з прожитковим мінімумом під загрозою знаходиться сама гідність людини, повага та захист якої є зобов'язанням державної влади (частина перша статті 1 ОЗ). У випадку небезпеки держава може виконати свій обов'язок захисту, тільки вживши дії; вона повинна гарантувати та за-

⁸ Стосовно тлумачення частини першої статті 1 ОЗ див., наприклад Рішення ФКС 39, 1 (42, 43); 46, 160 (164); 49, 24 (53); 49, 89 (141 та наступна); 57, 250 (284 та наступна); 82, 60 (85); 88, 203 (251 та наступні, 254 та наступна); 90, 145 (195); 96, 56 (64). Раніше в Рішенні ФКС 1, 97 (104 та наступна) в цьому відмовлялось. Це підтверджувалось Федеральним адміністративним судом з точки зору «можливості існування» або «існування утримання» (усталена судова практика з часів Рішення ФАС 1, 159 (161); 9, 78 (80)).

⁹ Див. Рішення ФКС 77, 170 (214 та наступна); 77, 381 (405); 85, 191 (212, 213); 88, 203 (262); 96, 56 (64).

¹⁰ Необхідність евідентності підкреслюється в деяких рішеннях колегій особливо чітко: див., наприклад, Рішення ФКС (колегія) від 9.2.1998 – 1 BvR 2234/97 = NJW 1998, 2961. Див. також Рішення ФКС 33, 303 (333) та Рішення ФКС 56, 54 (81 та наступна); 77, 170 (215); 77, 381 (405); 79, 174 (202); 92, 26 (46). Див. стосовно цього також наступну зноску.

¹¹ Стосовно останнього див. Рішення ФКС 88, 203 (262 та наступна); 92, 26 (46) із поясненнями стосовно Рішення 77, 170 (215); 77, 381 (405); 79, 174 (202); 85, 191 (212).

¹² Рішення ФКС (колегія) від 9.2.1998 – 1 BvR 2234/97 = NJW 1998, 2961.

¹³ Рішення ФКС (колегія) від 5.3.1997 – 1 BvR 1068/96 = MedR 1998, 2961.

¹⁴ Рішення ФКС (колегія) від 28.2.2002 – 1 BvR 1676/01 = NJW 2002, 1638.

¹⁵ Рішення ФКС 56, 54 (73 та наступні, 78 та наступні) стосовно шуму від літаків; Рішення ФКС 79, 174 (201 та наступна) стосовно шуму з вулиці.

¹⁶ Див. Рішення ФКС 49, 89 (140 та наступні); 53, 30 (57 та наступні); 77, 381 (402 та наступні).

¹⁷ Див. Рішення ФКС 85, 191 (212 та наступні) стосовно впорядкування робочого часу; Рішення ФКС 87, 363 (386 та наступні) стосовно заборони нічного випікання хліба.

¹⁸ Так, наприклад, Рішення ФКС 39, 1 (43); 49, 89 (142); 57, 250 (284 та наступна); 82, 60 (85); 88, 203 (254 та наступна); 96, 56 (64) внизу).

безпечити гідне людини існування, тобто спрямовані на захист основні права визначають **право громадянина вимагати від держави дії з її боку**¹⁹.

Наприклад, прожитковий мінімум має бути гарантований та забезпечений, особливо з фінансової²⁰ точки зору та з точки зору охорони здоров'я²¹.

а) Прожитковий мінімум з фінансової точки зору держава гарантує, коли визначає певний базисний дохід вільним від оподаткування – **податковий прожитковий мінімум**²². Той, хто не має жодних доходів або менше, ніж це необхідно для забезпечення існування, – отримує **соціальну допомогу**²³.

б) Прожитковий мінімум з точки зору здоров'я²⁴ держава забезпечує, надаючи в розпорядження²⁵ громадянина **організовану публічно-правовим чином систему охорони здоров'я** (разом з передбаченим законом медичним страхуванням²⁶, включаючи галузь лікарень), в якій близько 90 відсотків населення обов'язково застраховано і сплачуються внески залежно від розміру доходів. Тому, хто не працює і не є членом системи охорони здоров'я на підставах попередньої роботи або на підставах спільного страхування як член сім'ї, мінімум охорони здоров'я забезпечується через **соціальну допомогу у формі медичної допомоги**.

с) Прожитковий мінімум у вигляді «надання житла» держава забезпечує, надаючи особам, які потребують допомоги, відповідні фінансові кошти як **соціальну допомогу або гроші на житло** на основі Закону про грошову допомогу на житло. Якщо особа, яка потребує допомоги, сама не може знайти собі житло, вона отримує його з допомогою держави (**визначення**²⁷ з боку управлінської установи житла для безпритульних).

* * *

Такими є приклади тлумачення основних прав, які в Німеччині спрямовані на захист від втручання держави, для визначення обов'язків держави щодо забезпечення. Таким чином, врешті-решт досягається майже той самий результат, **як і статтею 48** вашої Конституції – стосовно мінімальних стандартів життя, **статтею 46** – щодо **мінімальної пенсії та мінімального утримання**, **статтею 49** – стосовно **захисту здоров'я та статтею 47** – щодо **права на житло**.

¹⁹ Це, за певних обставин, може зайти так далеко, що держава не зможе скасовувати існуючі штрафні санкції, які покликані захищати правові блага. Так, вона повинна залишати діючими штрафні санкції за вбивство. На противагу попередньому, штрафна санкція за знищення життя, яке тільки розвивається (ембріон, nasciturus) може бути скасована, якщо вона іншим чином створила достатню кількість захисних заходів проти припинення вагітності: вона має чітко визначити і надалі існуюче правопорушення, що припинення вагітності може відбутись без покарання за це тільки впродовж обмеженого строку, воно повинно бути здійснено відповідним лікарем, мати повинна перед цим отримати консультацію, і має бути прийняте рішення, яке усуває або щонайменше значно зменшує таку потребу та соціальні негаразди, які виникають для матері у зв'язку з народженням та вихованням дитини. Всі ці вимоги врахувало нове рішення (Рішення ФКС 88, 203 (264 та наступні, 270 та наступні до провідних визначень 10 та наступні).

²⁰ Щодо податкового мінімуму екзистенції див. зноску 22.

²¹ Див. Рішення ФКС 49, 89 (142); 53, 30 (57).

²² Див. стосовно цього Рішення ФКС 82, 60 (85); 87, 153 (169-171, 176); 91, 93 (111, 114-116); 99, 246 (259-261).

²³ Частково із послугами, які виходять за рамки прожиткового мінімуму. Див. Рішення ФКС 40, 121 (133); 82, 60 (85).

²⁴ Див. Рішення ФКС 56, 54 (73 та наступні).

²⁵ T. – Ratajczak und Schwarz-Schilling – (Herausgeber), Budgetierung des Gesundheitswesens, Springer-Verlag 1997, S. 109 (116 ff.). Протилежна думка (із зверненням до принципу рівного ставлення), наприклад, Bieback in: Vierteljahresschrift für Sozialrecht – VSSR – 2003, 1 (16) із посиланням на Рішення ФКС 45, 376 (387), яке не містить однозначних висловлювань, що можуть бути прийняті як документ для висновків.

²⁶ Див. Рішення ФКС 68, 193 (218). Спеціально для забезпечення клінік див. Рішення ФКС 57, 70 (99); 82, 209 (230).

²⁷ На основі законодавства земель про поліцейську діяльність.

Право на працю та на прийнятну оплату праці, про що йдеться у статті 43 Конституції України, німецькою Конституцією не закріплено. Такі права навмисно не бажали унормовувати при написанні Основного закону – навіть як напрям²⁸. І сьогодні відстоюється позиція, що для забезпечення прожиткового мінімуму з фінансової точки зору достатньо тільки соціальної допомоги, а право на працю може бути нереалізованим²⁹. Як відомо, в багатьох країнах існує проблема безробіття. Не обійшла вона і Німеччину (вже декілька років ця цифра становить приблизно 10 відсотків). Якщо Німеччина встановила б конституційну гарантію на працю, то конституційне право та конституційна реальність мали б значне розходження. І нормування було б «несправжнім», а звідси – і Конституція була б «несправжньою».

В Україні також існують певні проблеми щодо співвідношення конституційної гарантії та конституційної дійсності. З рефератів я зрозумів, що для запобігання можливому подальшому розходженню чинне соціально-правове конституційне врегулювання розглядається не як жорстке, а більше як конституційне завдання на підтримку соціальних прав та для поступового покращення умов його реалізації.

²⁸ Див. стосовно цього в пункті В 1.

²⁹ Див. Рішення ФКС 84, 133 (146 та наступна); 92, 140 (150): жодного права вимоги на створення або утримання робочих місць. Див. також Рішення ФКС 100, 271 (284) з додатковою вказівкою на те, що держава «може» здійснювати заходи, які збільшуватимуть кількість робочих місць.

КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ ТА МОЖЛИВІСТЬ РЕАЛІЗАЦІЇ ОСНОВНИХ СОЦІАЛЬНИХ ПРАВ ЧЕРЕЗ ЗВЕРНЕННЯ ДО СУДУ

Г. Люббе-Вольфф,
суддя Федерального Конституційного Суду Німеччини

І. Соціальні основні права та конституційні завдання в німецькому праві

Німецький Основний закон (далі – ОЗ) гарантує громадянам загальновідомі права та свободи. Чітко визначених гарантій класичних соціальних прав – на працю, житло та освіту – він не містить. Тільки стаття 6 абзац четвертий ОЗ формулює соціальне основне право вимоги кожної матері на захист і підтримку з боку держави. Таким чином, на перший погляд, німецька Конституція, особливо стосовно соціальних гарантій, помітно відрізняється від української.

Стаття 20, абзац перший та стаття 28, абзац перший, речення перше ОЗ дефінують Федеративну Республіку Німеччина не тільки як демократичну, федеральну та правову, а й як «соціальну» державу. Це, безспірно, визначає конституційне завдання для всіх гілок влади турбуватися, згідно зі своєю компетенцією, про справедливий соціальний устрій¹, включаючи усунення соціальної нерівності². Про конституційне завдання щодо соціального змісту йдеться також у внесеному до Основного закону в 1967 році обов'язку Федерації та земель «при веденні бюджетного господарства враховувати потреби загальноекономічного балансу» (стаття 109, абзац другий ОЗ). Як загальноекономічний баланс, згідно зі статтею 109, абзацом другим ОЗ, розглядається стан оптимальної одночасної реалізації чотирьох макроекономічних цілей: стабільності цінового рівня, високого рівня зайнятості, зовнішньоекономічного балансу, а також постійного та прийняттого економічного зростання³. Отже, стаття 109, абзац другий ОЗ містить, поряд з іншим, конституційне завдання щодо боротьби з безробіттям, враховуючи й інші цілі.

Водночас, коли принципу соціальної держави та зобов'язанню бюджетного господарства на утримання загальноекономічного балансу надається тільки об'єктивно-правове значення, стаття 6, абзац перший ОЗ (що ставить «шлюб та сім'ю під особливий захист держави») та стаття 6, абзац п'ятий (зобов'язує на рівні законодавства забезпечувати позашлюбним дітям для їх фізичного та духовного розвитку такі самі умови, як і для народжених у шлюбі дітей), відповідно до судової практики Федерального Конституційного суду, містять як об'єктивно-правове захисне завдання для забезпечення рівності, так і кореспондуючі індивідуальні основні права⁴.

Водночас, відповідно до судової практики Федерального Конституційного Суду, основними правами, зокрема класичними правами і свободами, визначається зобов'язання держави не тільки утримуватись від невинуватого втручання, а й активно

¹ Рішення ФКС 94, 241 (263); 97, 169 (185).

² Рішення ФКС 100, 271 (284).

³ Див. перелік у параграфі 1 стабілізаційного закону.

⁴ Стосовно статті 6, абзацу першого ОЗ, який захищає правовий інститут сім'ї (так звана «інституційна гарантія»), змістовно див. Рішення ФКС 6, 55 (72 та наступна, 76); стосовно статті 6, абзацу п'ятого ОЗ – Рішення ФКС 25, 167 (173).

захищати ці права та фактичні передумови для їх реалізації⁵. Федеральний Конституційний Суд прийняв низку рішень, в яких йшлося про основне право на життя та фізичну недоторканність. Перше рішення стосувалося питання відповідності Основному закону так званого регулювання термінів П'ятого Закону про реформу кримінального права від 1974 року, відповідно до якого припинення вагітності у перші дванадцять тижнів не підлягає покаранню за наявності певних передумов. Федеральний Конституційний Суд прийняв негативне рішення, посилаючись на обов'язок держави на захист життя, навіть ще ненародженої дитини, тобто на принциповий обов'язок захищати основні права, і прийняв рішення щодо кримінально-правового захисту⁶. Наступні рішення розширили ідею захисного обов'язку щодо інших основних прав і таким чином зробили її загальною. З правової точки зору, у випадку захисних обов'язків основних прав йдеться, в першу чергу, про конституційні завдання, які залишають за законодавством широкі рамки для діяльності. Визнається також, що ці рамки у виняткових випадках (Федеральний Конституційний Суд говорить про справи *очевидного* порушення)⁷ можуть звужитись до права вимоги носія основного права, на основі якого можна звернутися до суду. Але й захисні обов'язки основних прав є соціальними основними правами, які явно не містяться в тексті Конституції, а витлумачені шляхом інтерпретації.

На початку дев'яностих років у Німеччині точилася активна дискусія щодо того, чи не було б слушним, у зв'язку з об'єднанням, включити до Основного закону соціальні основні права чи конституційні завдання, спрямовані на досягнення соціальних, культурних та екологічних цілей. Таке бажання передусім висловлювалось новими федеральними землями. Німці з колишньої НДР при обговоренні цієї теми насамперед говорили про те, щоб зберегти частину ідентичності та континуальності і зробити власний внесок у загальну німецьку Конституцію. Але над цим зрозумілим бажанням перемогу отримала негативна позиція⁸, яка, переважно, належала Західній Німеччині. З багатьох пропозицій, що стосувалися соціальних основних прав чи додаткових конституційних завдань, до Основного закону були внесені тільки деякі: стаття 3, абзац другий ОЗ, яка закріплює рівність чоловіків і жінок, була доповнена чітким зобов'язанням держави щодо забезпечення фактичного рівноправ'я жінок та чоловіків та усунення існуючих негативних наслідків⁹. Стаття 20а ОЗ ввела так звану державну мету щодо захисту навколишнього середовища, тобто було закріплено зобов'язання держави стосовно захисту натуральних основ життя.

Противники таких конституційних змін висували аргументи щодо відсутності можливостей їх реалізації за допомогою звернення до суду. Соціальні основні права та конституційні завдання, як стверджувалось, у такому випадку будуть тільки пустими конституційними обіцянками, і таким чином можуть викликати у громадян невіправдані очікування та розчарування. Але фактично головну роль відіграло інше побоювання, що нові закріплені в Конституції соціальні основні права та конституційні завдання можуть бути реалізовані у судовій практиці. Такі побоювання помітні у формулюванні нового конституційного завдання щодо захисту натуральних основ життя (стаття 20а ОЗ): «Держава захищає, усвідомлюючи відповідальність перед наступними поколіннями, натуральні основи життя в рамках конституційного устрою через законодавство і відповідно до закону та права – через виконавчу владу та правосуддя»*. Після першої частини речення («Держава захищає... натуральні основи життя...») стаття мала б закінчитись, подальші застереження є зайвими. Бо те, що консти-

⁵ Рішення ФКС 102, 370 (393); 92, 26 (46) з подальшими посиланнями.

⁶ Рішення ФКС 39, 1 (41). Стосовно припинення вагітності див. Рішення ФКС 88, 203.

⁷ Рішення ФКС 56, 54 (80); див. Рішення ФКС 77, 170 (214 та наступні); 92, 26 (46).

⁸ Див. J. Isensee, Mit. blauem Auge davogekommen. Стосовно роботи та результатів Спільної конституційної комісії див. в: Neue Juristische Wochenschrift 1993, S. 1993 ff.

⁹ Див. J. Limbach/M. Eckert-Hofer (Hrsg.), Frauenrechte im Grundgesetz des geeinten Deutschland, 1993.

* У зв'язку з наступними зауваженнями з боку автора, які стосуються посилань на структуру викладення статті Конституції німецькою мовою, зроблено прямий переклад статті 20а, який значно відрізняється від перекладів російською або українською мовою в інших видавців ОЗ ФРН (прим. перекладача).

туційні завдання повинні виконуватись «у рамках конституційного устрою» та через різні гілки публічної влади тільки відповідно до конституційно-правових меж компетенції, є зрозумілим¹⁰. Таке підкреслення дає можливість зрозуміти, що запровадження так званої державної мети захисту навколишнього середовища є певним побоюванням реалізації, а не справжнім бажанням її реалізації. Апелятивну та інтегративну функції, які конституційне положення як символічне вираження спільної волі може мати незалежно від рівня можливості їх реалізації через звернення до суду¹¹, державна мета захисту навколишнього середовища не може так просто перейняти, адже вона має тільки символічний відтінок. Ще одну зміну до статті 20а було внесено у 2002 році. Але ця спроба була невдалою. Захисний обов'язок, поряд з натуральними основами життя, поширювався на тварин, які таким чином стали захищеними (наприклад, від зайвих мук під час випробувань, досліджень)¹².

Явні соціальні основні права закріплені у німецьких конституціях земель, особливо у перших післявоєнних конституціях. Наприклад, Конституція Баварії (1946 рік) поряд з правом на житло, правом на реальні можливості, на бажану освіту та правом на створення для себе, працюючи, гідного рівня існування¹³. До речі, баварці щодо цього відносно захищені. Квота безробітних, наприклад, яка минулого року становила в середньому по Федерації 10 відсотків, становила в Баварії 6 відсотків. Але це не можна пов'язати із соціальними основними правами баварської Конституції. Реально ці права, як і в інших федеральних землях, конституції яких містять приблизно те ж саме, не інтерпретуються як індивідуальні, котрі можна реалізувати через звернення до суду, а тільки як конституційні завдання, що тільки обмежено можна реалізувати через суд¹⁴. У конституціях нових федеральних земель соціальні питання, враховуючи досвід соціальних основних прав інших конституцій, що мають обмежені можливості бути реалізованими через суд, з самого початку не сформульовані як права, а тільки як конституційні завдання. У Мекленбурзі–Передній Померанії, Саксонії та Саксонії–Ангальті ці конституційні завдання відокремили від основних свобод та основних прав на рівноправ'я, які можна реалізувати і через звернення до суду, встановивши їх в інших частинах конституцій¹⁵.

Треба зазначити, що Федеративна Республіка Німеччина зобов'язалася в численних міжнародних угодах визнавати соціальні права. Зокрема, це стосується Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права, який ратифікувала й Україна, та Європейської соціальної хартії, яку Україна ще не ратифікувала, але підписала. Права в цих обох угодах діють в Німеччині як просте законодавче право.

II. Обмежена можливість реалізації соціальних основних прав через звернення до суду та конституційні завдання

Можливостям реалізації соціальних основних прав через звернення до суду встановлено три межі: межа фактично можливого, межа суддівської компетенції та межа суддівської влади щодо реалізації рішень.

¹⁰ Критично стосовно цього див. у D. Murswiek, Staatsziel Umweltschutz (Art. 20a GG), in & Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 1996, S. 222 ff.

¹¹ Більш змістовно стосовно цього G. Lubbe-Wolff, Verfassungsrechtliche Grenzen symbolischer Umweltpolitik, in: B. Hansjürgens/G. Lubbe-Wolff (Hrsg.), Symbolische Umweltpolitik, Frankfurt a. M. 2000, S. 217 224 f., m. w. N.).

¹² Докладніше див.: J. Caspar/M. Greissen, Das neue Staatsziel «Tierschutz» in Art. 20a GG, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2002, S. 913 ff., m. w. N.

¹³ Див. стаття 106 абзац один, стаття 128 абзац один, стаття 166 абзац два Конституції Баварії.

¹⁴ Th. Meder, Die Verfassung des Freistaates Bayern, 4. A. 1992, Anm. 1 zu Art. 106; Anm. 1 zu Art. 166, m. w. N.

¹⁵ Див. Розділ 1. III Конституції землі Мекленбург–Передня Померанія («Державні цілі»); Розділ 1 Конституції Вільної держави Саксонії («Основи держави»); Головна частина 2, третій розділ Конституції землі Саксонія–Ангальт («Державні цілі»). Докладніше див.: H. Riepe, Soziale Grundrechte in den Verfassungen der Länder Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen, Hamburg 1996.

1. Межа фактично можливого

Соціальні основні права спрямовані на державні послуги. Але спроможність держави щодо надання таких послуг є обмеженою. Якщо панує високий рівень безробіття або у держави відсутні кошти для того, щоб надавати громадянам достатнє соціальне забезпечення, то в цьому разі основне право на працю або на соціальне забезпечення нічого не змінить. Такі соціальні основні права, як право на працю (право на робоче місце), викликають дискусію між правовою наукою та судочинством, коли суди з самого початку тлумачать такі права не як індивідуальні, які можна реалізувати через звернення до суду. Стосовно «малих» соціальних основних прав, які легше виконати (наприклад право на безкоштовність певних видів освіти (стаття 53, абзац третій Конституції України), то проблема їх реалізації не є такою гострою, щоб вирішувати її шляхом звернення до суду.

2. Межа суддівської компетенції

Демократичні та право-державні конституції надають юстиції повноваження публічної влади, як, наприклад, конституції України та Федеративної Республіки Німеччина, котрі передбачають наявність конституційного судочинства, яке має повноваження перевіряти акти законодавця щодо їх відповідності конституції та можливість скасування.

Одне з найважливіших обмежень відповідно до континентально-європейської правової традиції полягає в тому, що суди можуть діяти тільки на підставі звернення, яке подається до них в межах відповідного процесуального закону. Тобто, хоча суди й мають останнє слово (деякі навіть стосовно парламентського законодавця), але для врівноваження вони можуть здійснювати правосуддя тільки в тому разі, якщо їх про це просять. Це обмеження негативно позначається на можливості судової реалізації соціальних основних прав. Основні права та свободи спрямовані саме на те, щоб держава *не здійснювала* заходів, які обмежують свободи. Тому їх можна реалізувати за допомогою простого оскарження. Це особливо спрацьовує в тому випадку, якщо йдеться про конституційно-судовий захист основних прав на свободи. Якщо, наприклад, законодавче врегулювання втручається в основне право на свободу висловлення думки, то конституційний суд має визнати таке врегулювання нечинним або таким, що не може застосовуватись. Вимогливі («великі») соціальні основні права, такі як право на працю або право на соціальне забезпечення, не можуть бути реалізовані через державне невтручання, а тільки на основі матеріальних та інституційних передумов. Вони (функціонуючий ринок праці, дієва система соціального забезпечення тощо) можуть виникнути тільки завдяки комплексній спільній дії багатьох важелів і мають бути спроможними утримуватись незважаючи на будь-які зміни. Відповідно, вони вимагають комплексного правового врегулювання. Передумови для фактичної реалізації таких прав не можна створити за допомогою уявного звернення до залежної від подань юстиції. Можливості конституційного суду щодо визнання актів законодавства такими, що не відповідають конституції, не є достатніми для цього.

Можна припустити, що саме конституційний суд може скористатися скасуванням такого, що не відповідає конституції, державного заходу, а також визначити *позитивні*, спрямовані на реалізацію соціальних основних прав зобов'язання законодавця та інших органів держави. Саме на основі конституції, яка проголошує соціальні основні права і таким чином зобов'язує державну владу, особливо законодавця, турбуватися про їх реалізацію, можна припустити, що судам (якщо йдеться про обов'язок з боку законодавця), належить таке повноваження. Але при детальнішому аналізі реалізація такого повноваження не вважається вільною від конституційно-правових проблем.

Конституційно-правова проблема виникає на тій підставі, що зобов'язання, які випливають із соціального основного права, як правило, є невизначеними. У зв'язку з цим вимогливішими та складнішими є умови, від яких залежить фактична реалізація

основного права. Конституція гарантує кожному право на працю або на соціальне забезпечення, але вона не визначає засоби, за допомогою яких це може бути досягнуто, якщо не створена або недостатньо розвинута система соціального забезпечення. Вибір цих засобів є політичним рішенням. У демократичних державах суди не можуть приймати рішення щодо того, чи застосовуватимуться для створення робочих місць належна державна індустрія, фінансовані через податкові надходження заходи забезпечення працею або ново-ліберальні концепції дерегуляції, чи та наскільки соціальне забезпечення має бути втіленим через податкову систему або через страхові системи тощо¹⁶. Хоча конкретні рішення стосовно цих питань можуть бути прийняті через конституцію. Позитивним прикладом щодо цього є стаття 46 Конституції України, яка надає громадянам право на соціальне забезпечення і водночас визначає, що це право має бути гарантованим через загальне, обов'язкове соціальне страхування, і навіть містить регулювання стосовно питання, хто повинен бути залучений до фінансування цієї системи. Але і такі попередні конституційно-правові рішення може приймати тільки законодавець.

3. Межа суддівської влади щодо реалізації рішення

Теоретично судам у таких випадках залишається можливість на підставі поданих скарг визначати, що відповідне соціальне основне право порушено, або, що практично призводить до того самого визначення, ще раз підтвердити зобов'язання, яке соціальне основне право покладає на державну владу.

Конституційне судочинство, на той випадок, якщо інші державні органи не виконують його рішення, не має підготовленої бази. Це добровільне виконання, яке не надає можливості іншим органам влади ігнорувати його рішення.

Але вимоги рішень конституційного суду щодо структури та змісту більше підпадають під небезпеку неврахування, ніж класичний тип скасовувального рішення. Така особливість пов'язана з тим, що вони не містять активного доручення і можуть бути неврахованими. Якщо конституційний суд визнає закон щодо основних прав таким, що не відповідає конституції, законодавець та уряд можуть не враховувати це рішення (наприклад, і надалі застосовувати закон, визнаний неконституційним, або пізніше приймають його у такому ж вигляді). Це, звичайно, не залишається непоміченим і викликає публічне обурення. Скасовувальні рішення конституційного суду, якщо припустити розбіжність конституційно-державних відносин, як правило, не викликають проблем щодо їх реалізації¹⁷. Якщо на противагу цьому конституційний суд висуває вимоги щодо визначення структури та змісту майбутньої норми, наприклад, визнає законодавця зобов'язаним з конституційно-правової точки зору вносити зміни до системи соціального забезпечення в певних напрямках, то неврахування рішення стає непомітнішим, його важче встановити. Тому слушною є порада для юстиції обережно оперувати завданнями для законодавця щодо порядку визначення структури та змісту врегулювання¹⁸.

¹⁶ Див.: E.-W. Bockenforde, Die sozialen Grundrechte im Verfassungsgefüge, in: Bockenforde/Jekewitz/Ramm (Hrsg.), Soziale Grundrechte. Von der bürgerlichen zur sozialen Rechtsordnung, Heidelberg 1981, S. 7 (10 ff.).

¹⁷ Звичайно, винятки можна сприймати і в усталених правово-державних відносинах. У Німеччині реакція на рішення Федерального Конституційного Суду стосовно хреста в школі показали таку можливість. Після того, як Федеральний Конституційний Суд прийняв рішення, що це (як порушення обов'язку держави дотримуватися нейтралітету щодо світогляду та релігій) порушує основні права на свободу релігійних переконань та права батьків на виховання, якщо правова постанова обов'язково передбачає розташування хреста у всіх класах публічних народних шкіл (Рішення ФКС 93, 1), у федеральній землі Баварія незадоволення було настільки великим, що декілька політиків заявили про неприйняття цього Рішення і навіть частково скористалися правом опору, передбаченим у статті 20, абзаци четвертому ОЗ. Стаття 20, абзаци четвертий ОЗ встановлює: «Будь-кому, хто намагатиметься усунути устрій, що відповідає Конституції, всі німці мають право чинити опір, якщо не можуть бути використані інші засоби».

¹⁸ Це діє в тому випадку, якщо завдання щодо структури та змісту не може бути обумовлене визначенням тяжких судових наслідків на випадок невиконання. Хоча таке обумовлення саме в податковому праві та

Все це відповідає міжнародному досвіду, коли соціальні основні права визначаються судами не як індивідуальні вимоги, які можна реалізувати через звернення до суду, хоча, на перший погляд, такими ці права й виглядають¹⁹. Нічого іншого не відбуватиметься і з соціальними основними правами в Соціальній хартії Європейського союзу²⁰.

Межі, що виникають у зв'язку з наведеними причинами для можливості реалізації соціальних основних прав через звернення до суду, діють у такий самий спосіб і стосовно можливості реалізації через суд конституційних завдань, спрямованих на досягнення певних цілей. Об'єктивно-правове конституційне завдання щодо забезпечення достатньої кількості робочих місць або для захисту навколишнього середовища ставить юстицію перед такою ж проблемою практичної реалізації, як і суб'єктивне право на працю або на здорове довкілля.

Це стосувалося меж можливості реалізації соціальних основних прав та конституційних завдань через звернення до суду. Але яку *позитивну* роль можуть відігравати основні права та конституційні завдання у відповідній правовій системі? Що може для цього зробити юстиція?

III. Можливі функції соціальних основних прав та конституційних завдань у правовій системі

1. Здійснення активних функцій щодо визначення структури та змісту з боку юстиції

а) вихід за межі

По-перше, суди ігнорують зазначені межі можливості реалізації через звернення до

в праві соціального страхування є іноді можливим. Воно може мати різні форми прояву: можна уявити таке визначення конституційного суду, коли законодавець змушений буде діяти для виконання соціального основного права або конституційного завдання під загрозою скасування норми, тобто через судове проголошення незастосування відповідного врегулювання у зв'язку з встановленою відносно неї невідповідності конституції (починаючи з певного строку), якщо законодавець до цього часу не виконає конституційно-правове завдання щодо визначення нової структури та змісту врегулювання. Але така загроза скасування, якщо йдеться про виконання обов'язків по наданню послуг в галузі основних соціальних прав, як правило, не вважається слушною. У випадку їх невиконання порушення конституції полягає в бездіяльності або недостатній діяльності держави; таким чином, немає чого скасовувати. Як предмет скасування приймалися б до уваги існуючі положення, за допомогою яких поставлений під питання обов'язок щодо забезпечення послуг лише частково виконується (наприклад, у недостатньому обсязі або не відносно всіх груп осіб, які мають право на їх отримання), і таким чином можна встановити невідповідність конституції. Але, власне, такою, що не відповідає конституції, в такому врегулюванні є саме відсутня частина. Тому скасування існуючої частини тільки погіршуватиме проблему. У зв'язку з цим і судово заява про можливе скасування недостатнього врегулювання, якщо законодавець не усуне цей дефіцит протягом відповідного часу, має небагато сенсу. Альтернативним вважається положення, згідно з яким суди повинні самі встановлювати необхідну, з конституційно-правової точки зору, правову конструкцію на базі рішення конституційного суду, якщо уповноважений законодавець не діятиме впродовж визначеного відрізка часу. Цей варіант має той недолік, що він пов'язаний з експліцитним прийняттям конституційним судом на себе завдань законодавства. Існує також можливість, що суд, одночасно з проголошенням обов'язку законодавчого врегулювання, обмежує строком подальшу дію попереднього правового стану, але без врахування наслідків, якщо законодавець не виконає свої обов'язки відповідно до встановлених строків. Наведена у пункті III, 1.b. судової практики Федерального Конституційного Суду стосовно питань конституційно-правового обов'язку щодо надання захисту сім'ї має приклади для деяких з цих варіантів та ілюструє труднощі, з якими стикається конституційне судочинство, коли йдеться про те, щоб підкреслити існуючу проблему.

¹⁹ Щодо цього можна навести кілька прикладів. Стосовно екстенсивного забезпечення соціальних основних прав в португальській Конституції, які в першу чергу розглядаються як завдання для законодавця з широкими можливостями щодо визначення структури та змісту регулювання, див. E. M. K. Hau ling, *Soziale Grundrechte in der portugiesischen Verfassung von 1976. Verfassung und Wirklichkeit*, Baden-Baden 1997, S. 106 ff. Стосовно можливих винятків за особливих умов див. також в пункті III 1.a. Стосовно соціальних основних прав чеської Конституції, які здебільшого гарантуються в ній відповідно до регулювання в простому законодавстві, див. у Peter Troster, *Soziale Grundrechte in Europa – Landesbericht Tschechische Republik*, in: Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht, Akademie der Diözese Rottenburg Stuttgart (Hrsg.), *Soziale Grundrechte in der Europäischen Union*, Baden-Baden 2000/2001, S. 159 ff. (164).

²⁰ ABl. EG vom 18.12.2000, Nr. C 364/01.

суду або принаймні роблять таку спробу. Йдеться не про принципові законні межі, які не можна перейти, а про ті, що визначені для юстиції як принцип поділу влади.

Можуть виникати ситуації, в яких власні владні ресурси фактично можуть виходити за юстиційні межі компетенції. З наочним прикладом цього я зустрілася на конференції в Індії. Місцеві юристи повідомили нам про досить незвичайний, з європейської точки зору, спосіб розв'язання проблем довкілля. В одному з федеральних штатів Індії велика кількість підприємств призвела до забруднення землі, що шкодило здоров'ю мешканців відповідної території, бо отруєні залишки шламу вони розкидали по прилеглих полях. Верховний суд цього штату виніс рішення щодо відповідних фірм, зобов'язавши їх захистити основні права громадян шляхом інвестування одного відсотка від їх обороту в створення системи трубопроводів, по яких цей шлам виводитиметься. Так потім і було зроблено. Але це рішення приймалося за відсутності (за винятком залучених основних прав) будь-якої законодавчої основи і навіть, що мене здивувало ще більше, взагалі за відсутності позову до суду²¹. Те, що такі судові рішення в Індії приймаються із впевненістю щодо їх виконання, індійські учасники конференції пояснюють значним авторитетом юстиції – адже це єдина з гілок влади, яка взагалі функціонує, бажача та має змогу захищати елементарні життєві інтереси громадян. Але й ін-дійські юристи визнають, що така практика, з точки зору поділу влади, є, скоріше, іррегулярною; існує і критика такого становища. Але, враховуючи функціональне небажання або функціональну неспроможність першої та другої гілок влади, таке компенсаційне перебирання функцій третьою гілкою тільки схвалюється.

Звичайно, трапляються випадки, коли суди відчують себе покликаними і повноважними виходити за межі звичайної компетенції, якої вони дотримувались в інших випадках. Потрібно завжди усвідомлювати, що навіть і за таких відносин юстиція має обмежені можливості покращення становища людини.

б) Вихід за межі – проблема правильного визначення меж на прикладі судової практики Федерального Конституційного суду стосовно захисту сім'ї

Зрозуміло, що конституційне судочинство, якщо йдеться про реалізацію соціальних основних прав та конституційних завдань, має поважати широке поле можливостей законодавця стосовно визначення структури та змісту врегулювання. Прикладом цього є усталена судовою практикою Федерального Конституційного Суду²². Але незрозуміло, де проходять межі можливостей щодо визначення структури та змісту. Демократична конституція, яка передбачає поділ влади і яка водночас інституціоналізує конституційне судочинство, створює таким чином незапобіжні напружені відносини між вимогою поважати законотворчість демократично обраних законодавчих органів та протилежною вимогою – в необхідному випадку підкреслювати необхідність дотримуватись положень конституції з боку самого законодавця. Це напруження зростає, якщо конституція чітко відносить виконання соціальних основних прав та позитивних конституційних завдань до повноважень законодавця, відкриваючи таким чином поле для судового втручання. Юстиція не може в даній ситуації повністю відсторонитися, але й не може бути необмежено активною.

Стосовно окремих питань правильного визначення меж між законодавством та конституційним судочинством уже багато написано, але остаточного результату так і не досягнуто. Від випадку до випадку, особливо в галузі соціальних основних прав та конституційних завдань, можуть виникати спори щодо того, чи залишились судові рішення в межах суддівської компетенції. Прикладом цього є рішення стосовно податкового права та права соціального страхування, які набули широкого розголосу і які-

²¹ Стосовно існуючих в індійському праві можливостей, так званих suo motu-рішень, див. Jona Dohrmann/Alexandr Fischer, Public Interest Litigation in Indien, S. 9.

²² Див., наприклад, Рішення ФКС 56, 54 (80 та наступні); 77, 170 (214 та наступна); 92, 26 (46), 96, 56 (64), з подальшими посиланнями. Див. також попередній текст із зноскою № 7.

ми Федеральний Конституційний Суд на початку дев'яностих років визначив закріплений у статті 6, абзаці першому ОЗ обов'язок законодавця стосовно захисту сім'ї²³.

У 1990 році Федеральний Конституційний Суд, згідно зі статтею 3, абзацом першим ОЗ та статтею 6, абзацом першим ОЗ, вирішив, що мінімальний для існування сім'ї рівень повинен залишатись вільним від оподаткування в тому розумінні, що необхідна мінімальна сума спочатку повинна відокремлюватись від оподатковуваного доходу сім'ї, тобто витрати на утримання дітей щонайменше в розмірі прожиткового мінімуму звільняються від оподаткування²⁴.

Через два роки суд повинен був прийняти рішення стосовно того, яким чином час на виховання дитини має враховуватись у передбаченому законодавством пенсійному страхуванні. Федеральний Конституційний Суд визначив, що структура пенсійного страхування, яка існувала до цього часу, погіршує становище сімей, особливо багатодітних, яке не компенсується іншими послугами з боку держави, тощо²⁵. У зв'язку з обов'язком підтримки, передбаченим у статті 6, абзаці першому ОЗ, для цього немає достатніх підстав, тому законодавець зобов'язаний його виправити. У зв'язку з тим, що встановлене погане становище не обов'язково має бути виправленим тільки через зміни в пенсійному праві, та з урахуванням реформаторських завдань (також і фінансових), які суд поклав на законодавця, відповідні положення простого законодавства в галузі права про пенсійне страхування, які недостатнім чином враховували час на виховання дітей, не були визнані такими, що не відповідають Конституції. Суд обмежився тим, що в мотивувальній частині рішення визначив обов'язок законодавця щодо покращення існуючого становища. Він зазначив, що у зв'язку з цим можливим є перерозподіл сум у межах існуючого, передбаченого законом, пенсійного страхування²⁶, і надав законодавцю достатньо часу для поступового проведення реформи.

Ще одне рішення, яке мало певні наслідки, було прийнято у 1998 році. Воно стосувалося питання, чи є конституційним те, що витрати на догляд за дітьми на той час могли бути відраховані при нарахуванні оподатковуваного доходу тільки в тому випадку, якщо вони, у зв'язку з доглядом за дітьми з боку третіх осіб, виникли у батьків, які живуть разом *не у шлюбі*, і що тільки цим батькам, у зв'язку з підвищенням витрат з їх бюджету на дітей, гарантуватиметься вільна від оподаткування сума. Федеральний Конституційний Суд негативно відповів на це запитання. Необхідність догляду за дітьми зменшує податкову спроможність батьків, і, таким чином, вона має залишатись такою самою і для батьків, що проживають разом у шлюбі, як необхідна складова сімейного прожиткового мінімуму, незалежно від того, чи покривається вона третіми особами, чи батьками самостійно. Останнє зауваження має особливе значення: суд поширив податкове врахування витрат на догляд і на власну діяльність батьків або на відмову від праці для того, щоб нарівні з сім'єю, де заробляють обидва батьки, які сплачують третім особам за догляд, підтримати і сім'ї, де працює тільки один з батьків, а інший доглядає за дітьми. Позбавлення батьків, які проживають разом у шлюбі, гарантування звільнення відповідної суми сімейного бюджету від оподаткування суд визнав таким, що не відповідає статті 6, абзацам першому та другому ОЗ, адже це ставить одружених батьків в гірше становище, щодо тих, хто неодружені і також прожи-

²³ Див. Н.-J. Papier, Ehe und Familie in der neueren Rechtsprechung des BVerfG, in: Neue Juristische Wochenschrift 2002, S. 2129 ff.; I. Gerlach, Politikgestaltung durch das Bundesverfassungsgericht am Beispiel der Familienpolitik.

²⁴ Рішення ФКС 82, 60 (85 та наступні); в конкретному випадку це призвело до визнання невідповідним Конституції положення Федерального Закону про грошову допомогу на дітей, яке передбачало залежні від доходів скорочення такої допомоги. У зв'язку з такими скороченнями гроші на дітей більше не виконували в повному обсязі функцію (яка, поряд з іншим, за ними передбачалась) створення врівноваженості.

²⁵ Рішення ФКС 87, 1 (37 та наступні); точніше йдеться про гірше становище тих сімей, в яких у зв'язку з доглядом за дітьми один з батьків або обидва не працюють або працюють чи працювали неповний час.

²⁶ Тобто такий перерозподіл не повинен блокуватись у зв'язку із захистом власності через основне право стосовно вже існуючих гарантій виплат пенсій (стаття 14, абзац перший ОЗ).

вають спільно²⁷. При новому врегулюванні відрахування коштів на догляд законодавець повинен був враховувати рівне зменшення податкової спроможності всіх батьків (незалежно від виду догляду та конкретних витрат) і відповідно до цього підвищити вільну від оподаткування суму або грошову допомогу на дітей. До речі, право щодо оподаткування доходів, поряд з необхідністю догляду, мало враховувати також витрати, які виникали у батьків у зв'язку з тим, що вони повинні виховувати дітей до відповідного віку, що, в свою чергу, передбачає, що вони надають своїм дітям можливість контактів з іншими дітьми та молоддю, можливість вивчення сучасної комунікаційної техніки, доступу до культурних закладів, а також навчають їх раціонально використовувати вільний час, у тому числі канікули. Федеральний Конституційний Суд визнав деякі положення такими, що не відповідають статті 6, абзацам першому та другому, якщо вони позбавляють батьків у шлюбі, які проживають разом, звільнення від оподаткування витрат на догляд за дітьми і забезпечення вільної від оподаткування суми в їх бюджеті. Чинні положення стосовно відокремлення витрат на догляд можуть застосовуватись тільки до 31 грудня 1999 року. До цього часу законодавець повинен був «на першому кроці реформи» так врегулювати оподаткування сім'ї, що потреба кожної дитини в догляді враховувалась як зниження податкової спроможності батьків²⁸. На випадок, якщо законодавець до 1 січня 2000 року ще не введе в дію відповідний закон, суд самостійно визначить суму, яка покладається в основу відрахування з цього часу (4000 німецьких марок на рік на одну дитину та 2000 – на кожну наступну). Чинне положення стосовно вільної від оподаткування суми в бюджеті може застосовуватись тільки до 31 грудня 2001 року. Якщо воно не набуде чинності до 1 січня 2002 року, то вільна від оподаткування сума бюджету в розмірі 5616 німецьких марок, тобто в розмірі, в якому вона забезпечувалась неodrуженим батькам, повинна застосовуватись також і щодо батьків, які до цього були виключені з позитивного врегулювання. За рішенням суду, в розмірі цієї суми з цього часу зникає визначення «законодавча основа... для оподаткування доходів батьків»²⁹.

Нарешті, у квітні 2001 року Федеральний Конституційний Суд прийняв рішення, що не відповідає статті 3, абзацу першому ОЗ у поєднанні із статтею 6, абзацом першим ОЗ щодо того, що в рамках страхування на випадок необхідності догляду (одне із обов'язкових страхувань, яке було введено у 1994 році) застраховані, які доглядають за дітьми і виховують їх, мають вносити такий само внесок, як і ті, що не мають дітей³⁰. Адже працюючи з дітьми роблять свій внесок до страхової системи саме тим, що вони завдяки відповідним матеріальним витратам турбуються про підростання наступного покоління платників страхових внесків. І в цьому випадку норми, які фінансово однаково обтяжували батьків та тих осіб, які не мають дітей, були визнані такими, що не відповідають Конституції, з тією умовою, що їх подальше застосування допускається тільки до 31 грудня 2004 року. Не пізніше цього терміну законодавець повинен прийняти новий документ, який відповідатиме Конституції. Тривалість наданого цього разу строку сенат суду пояснив тим, що він прийняв до уваги те, що «значення цього рішення перевірятиметься також і щодо інших галузей соціального страхування»³¹. Таким чином, суд порушив питання, чи є необхідність у змінах на користь тих, хто виховує дітей, а саме стосовно порядку внесення внесків у межах цього виду страхування³².

Названі рішення частково були зустрінуті з ентузіазмом, частково гостро критику-

²⁷ Рішення ФКС 99, 216 (235 та наступні).

²⁸ Стосовно практики такого визначення строків в судовій практиці Федерального Конституційного Суду див. E. Romanski, Sozialstaatlichkeit und soziale Grundrechte im Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland und in der spanischen Verfassung, Frankfurt a. M. (Peter Lang) 2000, S. 102 ff.

²⁹ Рішення ФКС 99, 216 (245).

³⁰ Рішення ФКС 103, 242 (257 та наступні).

³¹ Там само, стор. 270.

³² Див: F. Ruland, Das BVerfG und der Familienlastenausgleich in der Pflegeversicherung, in: Neue Juristische Wochenschrift 2001, S. 1673 (1677).

вались. Жваву підтримку така спрямована на проблеми сім'ї судова практика отримала, передусім, у зв'язку з розповсюдженим хвилюванням щодо зниження уваги до такого інституту як сім'я, а також у зв'язку з відмовою уповноважених на вирішення цих питань від прийняття такого регулювання³³. Згадані заперечення спрямовувались частково проти елементів змісту та обґрунтування рішень або проти наслідків, які вважались проблематичними. У випадку рішення стосовно оподаткування витрат на утримання дітей, наприклад, такі заперечення стосувались покладеної в його основу неконвенціональної інтерпретації податково-правового поняття дієздатності, яка не піддавалась узагальненню, і пов'язаної з цим підтримки сімей з одним працюючим³⁴. Заперечення, які стосувались рішення по врахуванню наявності дітей в межах визначення розміру внесків на страхування на випадок догляду, спрямовувались, поряд з іншим, проти відносно несприятливих наслідків розподілу, які виникають, якщо виходити з того, що трансферні послуги на користь сімей повинні здійснюватись, з конституційно-правової точки зору, обов'язково через страхові внески (замість податкової системи, яка охоплює всіх громадян з її прогресивною шкалою оподаткування)³⁵. У випадку рішення щодо звільнення від оподаткування сімейного прожиткового мінімуму особливо дискусійним було те, чи правильно суд оцінив роль грошової допомоги на дітей у цьому контексті³⁶. Поряд з цим, суд звинувачувався в тому, що він підняв себе до рівня другого законодавця і у зв'язку з цим вийшов за рамки своєї конституційно-правової компетенції³⁷. Я не хочу висловлювати позицію стосовно цього критичного зауваження, а тільки спробую пояснити, що стосовно цього можна мати різні позиції, бо межі між компетенціями конституційного суду і законодавця не встановлені достатньо чітко.

Хоча і падає в очі, що суд з наведеними вище рішеннями у зв'язку з не дуже чіткими конституційними нормами розпорядився мільярдами внесками³⁸, і що він, особливо в рішенні стосовно врахування при оподаткуванні витрат на утримання дітей з визначенням точних сум звільнення від оподаткування, якими управлінські установи та суди у разі бездіяльності законодавця повинні були б користуватись, функціонально начебто виконав позитивну нормотворчу діяльність. Але, з іншого боку, завжди можна висунути аргументи, що у всіх процитованих рішеннях йшлося про *межі обтяження* батьків податками або внесками, тобто суд не приймав рішення, наприклад, про необхідні *послуги в мільярдних розмірах*, а, в принципі, діяв у класичній функції захисту від *втручань, що не відповідають конституції*. Те, що це непомітно зловні, порівняно з його класичними скасовувальними рішеннями, частково спричинено тим, що йшлося про проблеми рівного ставлення³⁹, але частково також і складнощами,

³³ Докладніше все це описується у Gerlach (зноска 23), стор. 1 та 11: «Тут законодавчі органи просто не спрацювали... Враховуючи той факт, що реалізація цієї політики, якщо вона взагалі здійснювалась, відбувалась у скороченому вигляді або із затримкою, чи взагалі не здійснювалась, ми можемо розглядати діяльність Федерального Конституційного Суду як необхідний коректив для не завжди зорієнтованої на цілі справедливості демократії», або див. у R. Sans, Das Bundesverfassungsgericht als familienpolitischer Ausfall-burge, S. 10: «Ми визначаємо: судді Федерального Конституційного Суду в Карлсруе на сьогодні є єдиною державною інстанцією, яка зрозуміла надзвичайну цінність політики на користь дітей, молоді та їх батьків для подальшого існування суспільства, і її засобами намагається проводити її далі». Це нагадує про підстави високої підтримки ефективної ролі судів в Індії (див. попереду).

³⁴ Див., наприклад, U.Sacksofsky, Steuerung der Familie durch Steuern, in: Neue Juristische Wochenschrift 2000, S. 1896 (1902); K. Lange, Verfassungsrechtliche Möglichkeiten einer gleichheitsorientierten Reform des Familienleistungsausgleichs, in: Zeitschrift für Rechtspolitik 2000, S. 415 (417).

³⁵ Ruland (Fn. 33), S. 1676, 1678\$ теж came, Rentenversicherung nach der Reform – vor der Reform, Neue Zeitschrift für Sozialrecht 2001, S. 393 (400 f.).

³⁶ Стосовно різних аспектів цієї проблеми див. R. Wendt, Familienbesteuerung und Grundgesetz, in: J. Lang (Hrsg.), Die Steuerrechtsordnung in der Diskussion. Festschrift für Klaus Tipke zum 70. Geburtstag, Köln 1995, Vierteljahresschrift für Sozialrecht 1991, S. 157 ff.

³⁷ Таку критику висловлювала Frankfurter Allgemeine Zeitung щодо рішення про розмір внесків в рамках страхування на випадок догляду стосовно «прогалини компетенції», яку «також не можна закрити дігнітетом мантиї»; процитовано у Ruland (Fn. 33), S. 1674; див. також зноску 38 та наступні.

³⁸ Докладніше див. Sacksofsky (Fn. 35); Sans (Fn. 34), S. 6.

³⁹ Порушення рівноправ'я з боку законодавця часто не можуть бути усунуті завдяки чисто скасовувальним судовим рішенням. Якщо існують різні варіанти усунення порушення рівного ставлення, саме

і пов'язаними з цим технічно-правовими особливостями цього питання. Так, наприклад, у податковому праві техніка певних відрахувань від основи оподаткування призводить до того, що певні зменшення грошового обтяження особи, яка зобов'язана сплачувати відповідні податки, можна здійснити, з технічно-правової точки зору, не через скасування (через відміну або зменшення позитивного обтяжуючого регулювання та внесків), а тільки через позитивне підвищення або розширення можливостей відокремлення відповідних сум.

У випадку рішення стосовно податкової можливості відокремлення від оподаткування витрат на догляд за дітьми суд звинувачувався в помітному перебільшенні, коли він в обґрунтуванні рішення вимагав податкового врахування цих витрат або відповідного зменшення податкової дієздатності і стосовно батьків, у яких безпосередніх фінансових витрат на догляд взагалі не виникає, бо один із батьків сам доглядає за дітьми. Це, дійсно, впадало в очі, бо стосовно такого положення до суду взагалі не звертались. Тобто він таким чином висловився *obiter dictum*, і таке висловлювання, з огляду на мільярдні суми в цій галузі, є, дійсно, дивним⁴⁰. Але закиду в перевищенні компетенції протистойть таке: якщо виходити з правових переконань Федерального Конституційного Суду, які стосуються податкової справедливості в цьому випадку, то ця справа у зв'язку з наведеними причинами не може бути вирішена шляхом простого скасування певного положення, а тільки у такий спосіб, коли суд визначає для законодавця обов'язок врегулювання⁴¹. Якщо вже суд змушений покладати на законодавця обов'язок прийняти певне рішення, то він повинен мати право так сформулювати його, щоб воно було спрямоване на прийняття регулювання, яке відповідає Конституції. Але для цього суд має представити правове переконання щодо відповідності Конституції податкового ставлення до тих батьків, які доглядають за дітьми без виплат третім особам, бо в іншому разі законодавець не поширив би необхідне нове регулювання на цю групу, і таким чином (у всякому разі, за уявленням Федерального Конституційного Суду) знову встановив би неконституційне регулювання щодо стягування податків.

Нарешті, суду закидається, що він спеціально в рішенні стосовно страхування на випадок догляду надмірно обмежив свободу законодавця на визначення структури та змісту регулювання у такий спосіб, що він вимагав визнання сімейної діяльності по вихованню дітей саме під час встановлення розміру страхових внесків замість того, щоб поставити на те, чи ця дія в правовій системі в цілому достатньо оціниться і компенсується, і зобов'язати законодавця до покращення компенсації для сімей без предписування для цього вибору точно визначених інструментів⁴². Можна ще послатися на те, що основна проблема сімейної політики саме і полягає в повній непрозорості закріплених у всіх можливих галузях права трансферних послугах, які стосуються сім'ї. Рациональне структурування політики потребує, виходячи з підстав прозорості, радикального спрощення та концентрації трансферної системи (переважно в податковому праві), але саме цьому перешкоджатиме судова практика, якщо вона робить приписи за допомогою конституційного права в таких окремих елементах системи, як страхування на випадок догляду⁴³. Ці звинувачення треба сприймати серйозно, але чи стосуються во-

скасування невідповідних рівності законодавчих норм може значною мірою втручатись у вибір законодавця. Див. також наведені вище позиції (текст між зносками 25 і 26) у процитованих рішеннях стосовно врахування часу на виховання дітей в рамках пенсійного страхування.

⁴⁰ Див. Sacksofsky (Fn. 35), S. 1902; Lange (Fn. 35), S. 415.

⁴¹ У зв'язку з необхідністю спрощення матеріалу, тут не треба звертатись до тієї особливості, що суд надав особливого наголосу такому обов'язку через те, що він заздалегідь на випадок відсутності своєчасної реакції з боку законодавця сам визначив майбутній правовий стан. З урахуванням питання уникнення обговорення дискусійного *obiter dictum* це питання не було важливим.

⁴² Ruland (Fn. 33), S. 1675. Враження про публічну дискусію навколо відповідного рішення стосовно страхування на випадок догляду надають також і чисельні сторінки Інтернету. Див., наприклад, <http://www.singldascin.de/kritik/debatte/pflegeurteil.htm>.

⁴³ Horst Siebert, *Der Kobra-Effekt. Wie man Irrwege der Wirtschaftspolitik vermeidet*. Deutsche Verlagsanstalt, Stuttgart/München 2001. Aktualisierte und vollständig überarbeitete Neuauflage 2002, S. 147 ff.

ни дотримання меж компетенції Федеральним Конституційним Судом, також є питанням. Мені здається правильним визнання принципової різниці між критикою стосовно змістових правових позицій суду і критикою, яка спрямована проти порушення судом меж компетенції, навіть якщо таке розрізнення в теоретичному граничному випадку змістово дістає вияв в *однозначно неприйнятних, свавільних, зневажливих* рішеннях. Якщо встановити таке розрізнення, то вже не кожне рішення суду є обмеженням законодавця тільки тому, що з точки зору змісту воно вважається неправильним і тому визначається як таке, що не відповідає межах компетенції.

Але докоряння суду в тому, що він у рішенні стосовно внесків у рамках страхування на випадок догляду недопустимо обмежив межі дій законодавця, коли визначив занадто конкретні завдання, проявляє принципову дилему, яка виникає перед конституційним судочинством у зв'язку із зростаючою складністю суспільних відносин та правової системи. У багатьох випадках, особливо тоді, коли йдеться про реалізацію соціальних основних прав та конституційних завдань, прийнятним, на перший погляд, є припущення, що для конституційно-правової оцінки важливий *загальний погляд*. Це особливо впадає в очі, наприклад, і стосовно екологічних конституційних завдань. Чи повною мірою німецький законодавець усвідомлює свою відповідальність щодо природних основ життя майбутнього покоління, можна визначити, скоріше, по загальному стану навколишнього середовища та правової системи, ніж по використанню окремої земельної ділянки або викладенню окремих параграфів закону. А ось конституційним судам подаються не загальні системи, а окремі випадки та параграфи для оцінки. Конституційно-правову оцінку окремих випадків та окремих параграфів закону Конституційний Суд, звичайно, може зробити залежною від загальної оцінки відповідного правового і фактичного контексту (якщо це вважається корисним для справи) та, якщо загальна конституційно-правова оцінка виявить прогалини, вимагати від законодавця коректури *усієї системи* замість того, щоб визначати завдання щодо окремих норм. Хоча такі загальні справи (можливо, це стан навколишнього середовища, наслідки екологічного права або сукупність здійснених для або від сімей послуг та дій у німецькій правовій та суспільній системі) конституційні суди розглядають менше за все. Окрім того, у зв'язку з наведеними вище причинами можливість виконання рішень конституційних судів послаблюватиметься, якщо суд повинен буде обмежуватись загальними зверненнями до законодавця (які стосуються покращень загальної системи) замість того, щоб самому розглядати питання стосовно поданих для перевірки деталей або, щонайменше, визначати їх на випадок бездіяльності законодавця. Отже, ми маємо тут справу з дилемою між безвладністю конституційного суду (і, таким чином, самої Конституції) та надлишковою владою у визначенні деталей конституційним судом. Більш прийнятним шляхом для уникнення цієї дилеми є обережна інтерпретація Конституції, яка, за можливості, відмовляється від того, щоб переводити свої вимоги до законодавця щодо визначення структури та змісту в ту галузь, де воля Конституції є недостатньо чітко визначеною. Але межа між визначеністю та невизначеністю Конституції не має чіткості. Тож не можна уникнути ситуації, коли час від часу виникає дискусія стосовно правильності масштабу конституційно-правового втручання в галузь законодавства. Тому не треба дивуватись, що всі ми схилиємось до того, щоб знаходити рішення конституційних судів точно компетенційними, якщо ми згодні з їх зніходом⁴⁴, і завжди критикуємо їх некомпетентність у тому разі, якщо вони за своїм змістом суперечать нашим власним переконанням⁴⁵.

⁴⁴ Див., наприклад, зноску 34.

⁴⁵ Так, наприклад, згадана вище критика спрямована на те, що Федеральний Конституційний Суд у рішенні стосовно податкового врахування витрат на догляд дітей здійснив стосовно законодавця важливі настанови, як *obiter dictum*, особливо з боку авторів, які ці заходи, здійснені *obiter dictum*, спростовують з точки зору змісту; див. попередній текст зі зноскою 41.

2. Тлумачення конституції та тлумачення простого права

Конституцію не треба розглядати як документ внутрішніх суперечностей, а як єдине ціле. Тому тлумачення конституційного положення має враховувати, що ще Конституція містить поряд з нормою, яку треба тлумачити. Соціальні основні права та конституційні завдання мають значення для інтерпретації інших конституційних положень і, таким чином, накладають відбиток на загальний характер відповідної конституції. Таку своєрідність принципу соціальної держави Федеральний Конституційний суд підкреслив в одному із своїх перших рішень⁴⁶.

Окрім того, важливу функцію соціальні основні права та конституційні завдання можуть виконувати як керівні напрями для тлумачення з боку суду норм простого законодавства. Такий спосіб робити соціальні основні права та конституційні завдання корисними не викликає у юстиції жодних проблем з компетенцією, бо суди діють тут, як і при будь-якому виді тлумачення простого права, в тих межах, які встановили законодавчі органи за допомогою більш-менш відкритих для інтерпретації положень. Тому в Німеччині діє загально визнаний конституційно-правовий принцип, що положення простого права мають тлумачитись відповідно до Конституції, і водночас треба також враховувати основоположні і об'єктивно-правові конституційні завдання, включаючи обов'язки щодо захисту основних прав⁴⁷.

Про такий випадок інтерпретації простого права йшлося, наприклад, у рішеннях Федерального адміністративного суду стосовно можливості оскарження послуг держави в галузі догляду та піклування, які слугують забезпеченню прожиткового мінімуму⁴⁸. Ці рішення часто цитуються для доведення того, що з основного права на життя та тілесну недоторканність випливає право вимоги на державні дії, спрямовані на забезпечення прожиткового мінімуму⁴⁹. Справа видається такою, що начебто Федеральний Конституційний Суд таку вимогу витлумачує безпосередньо з цього основного права. Але таке уявлення є неправильним. Фактично обов'язки щодо надання

⁴⁶ Рішення ФКС 1, 97 (105). Всі рішення, в яких принцип соціальної держави використовувався фактично як керівний напрям при тлумаченні, але без підкреслення саме такої функції, у зв'язку з їх великою кількістю тут перерахувати неможливо. Досить чітко це підкреслювалось і пізніше, в Рішенні ФКС 65, 182 (193). Найважливіший практичний наслідок значення соціальних основних прав та конституційних завдань для тлумачення та застосування конституційного права полягає в тому, що вони можуть слугувати доведенню основоположних свобод, які є необхідними для реалізації соціальних основних прав та конституційних завдань. Див. щодо цього і далі пункт 3.

⁴⁷ Див., наприклад, Рішення ФКС 53, 30 (57 та наступні) стосовно тлумачення норм про дозвіл на будівництво атомних електростанцій з урахуванням обов'язку держави щодо захисту основного права на життя та тілесну недоторканність; Рішення ФКС 80, 81 (93 та наступні), з подальшими посиланнями, стосовно врахування завдання щодо захисту сім'ї на основі статті 6, абзацу першого ОЗ при застосуванні правових положень щодо права перебування іноземців; Рішення ФКС 96, 56 (65) стосовно значення загального права особистості (стаття 2 абзац перший у поєднанні із статтею 1 абзацом першим ОЗ) та завдання щодо забезпечення однакового ставлення до позашлюбних дітей (стаття 6 абзац п'ятий ОЗ) при вирішенні питання, чи зобов'язана мати позашлюбної дитини повідомляти її відповідно до положень цивільного права про особу її батька; Рішення ФКС 99, 185 (195) стосовно значення обов'язку держави, який випливає із загального права особистості захищати окрему особу від втручань третіх осіб в її права, для тлумачення цивільно-правових та кримінально-правових норм у зв'язку з цивільно-правовими позовами про утримання від висловлювань, які наносять шкоду репутації; Рішення ФКС 103, 89 (100 та наступні) стосовно значення загального обов'язку держави захищати основні права від порушення їх з боку третіх осіб для контролю з боку цивільних судів за договорами між членами подружжя про відмову від утримання. Якщо обов'язок на відповідне основним правам тлумачення простого права, включаючи врахування захисних обов'язків основних прав, стосується також і норм приватного права, йдеться про спричинену цим явищем «третю дію» основних прав, які безпосередньо діють стосовно не відносин між громадянами, а відносин громадянина і держави.

⁴⁸ Рішення ФКС 1, 159 (161 та наступні); 5, 27 (31).

⁴⁹ Див. H. Schulze-Fielitz, in: H. Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. 1, 1996, Rn. 58 zu Art. 2 Abs. 2 GG; Wiedemann, in: Umbach/Clemens (Hrsg.), Grundgesetz, Mitarbeiterkommentar, Bd. 1, Heidelberg 2002, Rn. 347 zu Art. 2 Abs. 2 GG.

послуг, стосовно виконання яких або широти застосування точилася дискусія, впливають з чинного на той час простого законодавчого врегулювання права на утримання та піклування (сьогодні – право соціальної допомоги); сумнів викликало тільки те, чи може громадянин реалізувати свої права шляхом звернення до суду. На *це* запитання була дана позитивна відповідь у рішеннях Федерального Конституційного Суду, але не на запитання, чи могла б вимога відносно дискусійних послуг у крайньому разі бути реалізованою також і безпосередньо на основі Конституції. Тобто суд не підтвердив вимогу на основі соціальних основних прав на отримання державних послуг для забезпечення прожиткового мінімуму, а тільки здійснив таке, що відповідає Конституції, тлумачення положень чинного права щодо утримання та піклування в тому напрямі, що вони обґрунтовують не тільки об'єктивний обов'язок держави на надання послуг, а також й суб'єктивне право на послуги.

Незалежно від того, що це не було предметом рішень Федерального Конституційного Суду, надалі реалізувалось правове переконання стосовно того, що відповідно до статті 1 абзацу першого ОЗ у поєднанні з принципом соціальної держави держава зобов'язана перед окремою особою забезпечувати мінімальні передумови гідного існування людини⁵⁰.

3. Виправдання втручання в основні права

Соціальні основні права та конституційні завдання часто можуть бути реалізованими тільки через врегулювання, поряд з яким одночасно здійснюється втручання в основні права третіх осіб. Так, наприклад, врегулювання щодо захисту працівників часто пов'язано з обмеженнями або накладенням обов'язків на роботодавців, захист навколишнього середовища неможливий без втручання у власність та професійну або загальну свободу діяльності власників земельних ділянок, користувачів небезпечного устаткування та небезпечних речовин тощо. Одна з функцій соціальних основних прав та конституційних завдань полягає в тому, що вони можуть слугувати конституційно-правовому виправданню таких втручання. Це є важливим наслідком і, таким чином, тільки одним із випадків, які треба особливо підкреслити щодо їх уже згаданого вище значення для тлумачення та застосування інших конституційних положень⁵¹. Дозвольте проілюструвати таке використання (дуже поширене на практиці) соціальних основних прав та конституційних завдань для виправдання втручання в основні права кількома прикладами.

Законодавче врегулювання стосовно страхування на випадок догляду було зачеплено Федеральним Конституційним Судом, передусім, через скаргників, які стверджували про порушення їх права укладати договори, яке захищається основними правами, у зв'язку з примусом через закон до укладення приватного страхування на випадок догляду. Суд визнав таке втручання виправданим, адже принцип соціальної держави і зобов'язання щодо захисту людської гідності робить завданням державної спільноти здійснювати забезпечувальні заходи і на випадок потреби у догляді⁵². Біль-

⁵⁰ Рішення ФКС 40, 121 (133); 45, 187 (228); 82, 60 (85); Dreier, in: ders., Grundgesetz Kommentar, Bd. 1, 1996, Rn. 94 zu Art. 1 I GG; V. Neumann, Sozialstaatprinzip und Grundrechtsdogmatik, Deutsches Verwaltungsblatt 1997, S. 92 (94), m. w. N. Питання, чи такому зобов'язанню в силу конституційного права безпосередньо відповідає індивідуальна вимога, яку можна реалізувати шляхом звернення до суду, ще не вирішено шляхом витлумачення об'єктивного державного обов'язку із статті 1 абзацу першого ОЗ. У зв'язку з тим, що стаття 1 абзац третій ОЗ визначає всі гілки державної влади пов'язаними «наступними основними правами», є дискусійним, чи взагалі гарантія людської гідності (стаття 1 абзац перший ОЗ) має якість основного права. Див. Dreier (зазначено вище). Rn. 68 ff також залишає відкритим запитання, чи може стаття перша абзац перший ОЗ обґрунтувати право окремої особи на законодавче врегулювання вимог на прийняття утримання, Рішення ФКС 75, 348 (360).

⁵¹ Див. вище у пункті 2 разом із зноскою 47.

⁵² Рішення ФКС 103, 197 (221 та наступні).

шість випадків використання принципу соціальної держави в німецькій судовій практиці є виправданням такого виду.

Якщо Федеральний Конституційний Суд у його вище цитованому рішенні стосовно врахування часу на виховання дітей в межах передбаченого законом пенсійного страхування⁵³ вказав на те, що з метою кращого врахування такого часу, яке відповідатиме конституційному праву, до уваги треба брати також «значний перерозподіл» у рамках передбаченого законодавством пенсійного страхування, що свідчить про виправдовуючу втручання силу конституційних завдань, – у даному разі обов'язку на основі основних прав щодо захисту сім'ї відповідно до статті 6, абзацу першого ОЗ. «Перерозподіл» *на користь* кращого перерахування часу на виховання дітей в рамках передбаченого законодавством пенсійного страхування було однаковим за значенням із перерозподілом *на обтяження* тих, хто набув пенсійні гарантії не завдяки часу на виховання дітей, а виключно завдяки фінансовим внескам. Отримані завдяки внескам пенсійні гарантії відповідно до усталеної судової практики Федерального Конституційного Суду знаходяться під захистом передбаченого в статті 14, абзаці першому ОЗ основного права на власність. Такий перерозподіл був пов'язаний із втручанням в основні права, тобто, посиляючись на допустимість значного перерозподілу в рамках передбаченого законодавством пенсійного страхування, суд пояснює, що передбачений статтею 6 абзацом першим ОЗ законодавчий захист сім'ї виправдовує значні втручання в право власності.

Досить змістовною в цьому розумінні є також німецька судова практика стосовно «державної цілі щодо захисту навколишнього середовища». Перед набуттям чинності статтею 20а ОЗ⁵⁴ неодноразово здійснювались спроби реалізувати через Федеральний Конституційний Суд покращання в галузі захисту навколишнього середовища з посиланням на зобов'язання держави щодо захисту основного права на життя та тілесну недоторканність. Ці спроби не були успішними, оскільки Федеральний Конституційний Суд за допомогою формули – порушення захисного обов'язку може бути встановлене тільки у разі недбалого ставлення до обов'язку – посів позицію стриманості щодо поля діяльності законодавця стосовно визначення структури та змісту врегулювання⁵⁵. Чітке закріплення конституційного завдання щодо захисту навколишнього середовища в Основному законі нічого не змінило стосовно обмеженої можливості подання скарги з питань, які стосуються захисту навколишнього середовища. Якщо стаття 20а ОЗ у судовій практиці вищих судів до цього часу і відігравала певну роль, то вона завжди залучалась тільки для виправдання вже прийнятих державних рішень, які мали характер захисту навколишнього середовища. Так, наприклад, Федеральний Адміністративний Суд обґрунтував за допомогою посилання на статтю 20а ОЗ, що у дозволі на зведення великих скульптур за межами територій, передбачених під забудови відповідно до планування забудови територій, може бути відмовлено, хоча в такій відмові можна побачити обмеження свободи мистецтва⁵⁶.

Для того, щоб уникнути непорозумінь: функція виправдання, яка тут обговорювалась, не вважається безпосередньою в тому розумінні, що втручання в основні права третіх осіб незалежно від особливої основи простого законодавства можуть бути просто виправданими безпосередньо – за допомогою посилання на соціальні основні права або конституційні завдання⁵⁷. Основний закон вимагає для кожного втручання в основні права наявність підстав відповідно до простого права. Але норми простого законодавства, які втручаються в основні права або передбачають таку можливість, з другого боку, повинні перевірятись відповідно до встановлених Конституцією мас-

⁵³ Див. зноску 25 та наступні.

⁵⁴ Див. попередній текст із зноскою 9.

⁵⁵ Див. Lubbe-Wolff (зноска 11), S. 221 з подальшими посиланнями.

⁵⁶ Стосовно подальших прикладів див. Lubbe-Wolff. S. 223 разом із зноскою 17.

⁵⁷ Див., наприклад, Рішення ФКС 59, 231 (262 та наступна): принцип соціальної держави «не може обмежувати основні права (тобто безпосередньо) без більш детальної конкретизації з боку законодавця».

штабів. Вони не можуть бути неадекватними і не можуть втручатись в основні права без достатньо важливих, виправдовуючих таке втручання підстав. Окрім цього, треба віддавати належне важливості основних прав, в які відбувається втручання на законодавчій основі, і при тлумаченні та застосуванні норм простого законодавства⁵⁸. Це – рівень виправдання, на якому використовуються соціальні основні права та конституційні завдання.

4. Захист існуючого стану

Нарешті, цікава можлива функція соціальних основних прав та конституційних завдань може полягати в тому, що вони (звичайно, тільки в обмеженому обсязі) можуть виконувати функцію забезпечення існуючого стану для норм простого права або створених на основі простого права інституцій, які слугують реалізації таких основних прав або виконанню конституційних завдань.

Так, наприклад, португальська судова практика вивела з гарантованих в Конституції Португалії соціальних основних прав та конституційних завдань «заборону соціального регресу»⁵⁹. Німецька конституційна судова практика, у всякому разі, так ясно не розвинула подібної доктрини. Але існують рішення Федерального Конституційного Суду, які, відповідно до змісту справи, можна розглядати як забезпечення закріплення існуючого стану стосовно норм простого права, які позитивно реалізують основні права та впроваджують конституційні завдання. Я хочу навести у цьому зв'язку як найвідоміший приклад⁶⁰ перше рішення Федерального Конституційного Суду щодо абортів⁶¹. У ньому йшлося, як уже раніше згадувалось⁶², про питання, чи може законодавець залишати вільним від покарання аборт у перші дванадцять тижнів вагітності. Суд відповів негативно, адже законодавець може виконувати свій закріплений основними правами обов'язок на захист життя, яке зароджується, тільки за допомогою далекосяжних кримінально-правових санкцій за переривання вагітності. Багато критиків розглядали це рішення так, що начебто суд примушує в цьому випадку законодавця до прийняття ще не існуючих норм про кримінальне покарання. Але для розуміння цього рішення важливим є те, що воно не мало на увазі *бездіяльність*, яка суперечить передбаченим основними правами захисним обов'язкам, а *позитивну діяльність* законодавця (на думку суду, яка не відповідає захисним обов'язкам), тобто обмеження покарання раннього переривання вагітності у П'ятому Законі про реформу кримінального права. Те, що суд у рішенні примусив би законодавця до прийняття норм щодо покарання, якщо він повинен був би вирішувати питання стосовно відповідності Конституції відсутності покарання за аборт у перші три місяці вагітності, вважається при розгляді іншої практики суду, скоріше, неймовірним. Але фактично суд, для того щоб створити таке становище кримінально-правового захисту, який він вбачав достатнім, мав би тільки визнати неприйнятними ті норми П'ятого Закону про реформу кримінального права, які частково усували можливість покарання за аборт. У такий спосіб, який повністю вписується у традиційні рамки компетенції конституційного судочинства, він міг показати дію його уявлень щодо змісту передбаченого основними правами захисного обов'язку законодавця⁶³.

Там, де законодавець діяв в інтересах впровадження соціальних основних прав або

⁵⁸ Стосовно принципу конституційного тлумачення та застосування простого права див. вище у розділі III. 2.

⁵⁹ Hau ling (зноска 19), S. 125 ff. Стосовно концепції «соціального стану володіння» у зв'язку з соціальними основними правами див. J. Liopoulos-Strangas, Der Schutz der sozialen Grundrechte in der griechischen Rechtsordnung, in: Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung u. a.

⁶⁰ Детальніше див. G. Lubbe-Wolff, Die Grundrechte als Eingriffsabwehrrechte, Baden-Baden (Nomos) 1998, S. 136 ff.

⁶¹ Рішення ФКС 39, 1.

⁶² Див. текст зноски 6.

⁶³ На основі цієї структури рішення і критика цього рішення також має бути іншою. Детальніше див. Lubbe-Wolff (виноска 61), S. 138 ff.

конституційних завдань, він використав право на визначення структури та змісту врегулювання і, таким чином, створив засноване на конституційному праві правове становище у вигляді простого законодавства, яке тепер може бути захищене в структурно однаковий спосіб, як і основні права, за допомогою простих скасовувальних рішень проти втручань. Це не вважається тим самим, що і судові рішення, яке зобов'язує законодавця до активних дій.

Але існує також небезпека далекого обмеження свободи законодавця щодо визначення структури та змісту регулювання, яке не відповідає принципам демократії та поділу влади. «Абсолютний» захист існуючого стану в розумінні гарантії неможливості зміни правового та фактичного становища, які один раз створив законодавець для реалізації соціальних основних прав або конституційних завдань, так само означав би зачеплення подальших етапів правової системи. Законодавець став би неспроможним здійснювати реформи⁶⁴. Саме для соціальних систем, які залежать від гнучкого пристосування до відносин, що постійно змінюються, це був би найбільш надійний та швидкий шлях до фактичної недієздатності. Тому логічним є питання гнучкого захисту існуючого становища, який враховує необхідну свободу законодавця щодо визначення структури та змісту.

У португальській судовій практиці реалізована «м'якша» або «врівноважена» концепція «заборони соціального регресу», яка менше зорієнтована на ту ідею, що соціальні основні права та конституційні завдання поширюють предписувальні дії стосовно написаного відповідно до них простого права, а більше – на ідеї захисту довіри⁶⁵. Тут вбачається паралель з німецьким конституційним правом, якому гнучкі форми захисту соціального стану відомі, передусім, у двох формах: захист довіри, хоча він і пропонує захист від змін правового становища тільки у виключних випадках⁶⁶, та захист відповідно до статті 14 ОЗ (основне право власності).

IV. Підсумок

Соціальні основні права та конституційні завдання можуть діяти тільки обмежено в розумінні безпосередньої можливості звернення за їх реалізацією до суду. Незважаючи на це вони як елементи правової системи не є бездіяльними. Вони присутні в правовій системі як верхівка юридичної аргументації і, таким чином, сприяють тому, щоб соціальна справедливість і забезпечення публічних благ свідомо залишались цілями і зобов'язаннями суспільства. Цим вони роблять свій внесок у формування та утримання політичних та культурних передумов соціальної справедливості, внесок, який виходить за межі змісту соціальної справедливості як можливості реалізації через звернення до суду.

⁶⁴ Тому правий Neumann (зноска 51), S. 97, який виступає проти встановлення «заборони соціального регресу», яку виводять із принципу соціальної держави.

⁶⁵ Hau ling, зазначено вище (зноска 19). Див. також стосовно Греції у J. Liopoulos-Strangas (зноска 60). Те, що Конституційний суд Португалії у 1984 році визнав неконституційним повне законодавче скасування національної служби здоров'я, яка була законодавчо створена як інституція кілька років до цього, спиралось на те, що саме Конституція чітко вимагала створення такої національної служби здоров'я. Тобто тут не йшлося про судове «цементування» варіанта реалізації основного права або завдання, на користь якого законодавець, у рамках наданої йому конституційним правом свободи визначення структури та змісту врегулювання, прийняв відповідне рішення. Отже, тут постає не питання, чи в достатньому обсязі суд врахував свободу законодавця на визначення структури та змісту врегулювання, а питання, наскільки є політично розумним детально фіксувати інституціональну форму соціальної системи забезпечення в Конституції.

⁶⁶ Детальніше стосовно цього див. V. Neumann, Der Grundrechtsschutz von Sozialleistungen in Zeiten der Finanznot, in: Neue Zeitschrift für Sozialrecht 1998, S. 401 (407 f.) з подальшими посиланнями. Стосовно дуже складних доктрин, які розробив Федеральний Конституційний Суд щодо питань захисту довіри під тезами «справжня зворотна дія» та «несправжня зворотна дія» див. M. Sachs, in: Grundgesetz Kommentar, 3. Auflage, Art. 20 Rn. 131 ff., з подальшими посиланнями.

ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ СОЦІАЛЬНИХ ПРАВ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ ТА ЇХ ЗАХИСТ У КОНСТИТУЦІЙНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Л. Чубар,
суддя Конституційного Суду України

Різниця теоретичних підходів до концепції соціальних прав, яку ми спостерігаємо з попереднього, сьомого, українсько-німецького колоквиуму, що пройшов минулого року в Києві, дає поживний ґрунт для корисних дискусій між колегами.

Конституційне законодавство різних періодів розвитку нашої держави завжди приділяло увагу соціально-економічним правам громадян, що зумовлювалося певними чинниками, в тому числі політичними та ідеологічними. Конституція 1996 року, проголосивши нашу країну соціальною державою, розширила комплекс соціальних прав до рівня кращих європейських та світових стандартів, і це є вагомим здобутком України. Однак постає запитання: чи достатніми є умови для того, щоб задекларовані соціальні права реально мали пряму дію? Поки що про це рано говорити, адже існує чимало перешкод на шляху здійснення соціальних прав як з об'єктивних, так і з суб'єктивних причин.

По-перше, гарантії реалізації соціальних прав виписані в Конституції України з меншою деталізацією або й зовсім виявилися декларативними, у той час як соціальність держави, її демократичний потенціал визначаються тим, наскільки реально забезпечуються на практиці ці права. В Україні діють «Перехідні положення» Конституції, згідно з якими певні положення законодавства є тимчасовими, невизначеними, не пристосованими до потреб сьогодення, а це не забезпечує стабільності в суспільстві.

Тривалий час Україна йшла шляхом збільшення соціальних витрат, що свідчить про низьку ефективність соціальних реформ та їх безперспективність. Це призвело до того, що соціальні витрати стали лівовою часткою витрат загальнодержавних. Виникла загроза стабільності державних фінансів та економіки в цілому. Згідно з оцінкою МОП, ефективність програм соціальної допомоги в Україні становить лише 20–22, тоді як у більшості країн Західної та Східної Європи – 30–50 відсотків.

По-друге, питання про фактичну реалізацію соціальних прав стало проблематичним. Ситуація ускладнюється через бідність, яка є порушенням прав людини.

Кількість населення в Україні, що проживає за межею бідності, набагато перевищує середньоєвропейські показники. Згідно з даними Міністерства праці та соціальної політики, до категорії бідних в Україні належить близько 30 відсотків населення, а жебраками є майже 15 відсотків. Подолання такого становища можливе тільки завдяки здійсненню глибоких і термінових реформ економічної та соціальної сфер, при цьому останні мають ґрунтуватися на успішних економічних реформах, а саме: щодо зростання виробництва, активізації реалізації інвестиційних програм, створення нових робочих місць, передусім через сприяння малому та середньому бізнесу.

По-третє, свободу від бідності може забезпечити гідний рівень життя, що є невід'ємним правом людини.

У статті 48 Конституції України передбачено, що кожен громадянин України має право на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло. Це положення Конституції відтворює вимоги статті 25 Загальної декларації прав людини щодо забезпечення високої якості життя на засадах соціальної справедливості, досягнення гідного життєвого рівня. Нерідко пересічні громадяни розуміють цю конституційну норму як таку, що гарантує право кожному на достатній життєвий рівень. Однак це не так.

Реалізація на практиці цього положення Конституції залежить, з одного боку, від активності людини у здійсненні цього права, а з другого – від умов для реалізації цього права особистістю, які створюються для цього державними інституціями. Для підвищення рівня юридичної забезпеченості цього права необхідна більш розгорнута його регламентація, доведення до такого ступеня конкретизації, який забезпечував би повнішу його реалізацію.

Держава має гарантувати кожному громадянину умови для забезпечення належного існування. Якщо самостійно громадянин цього зробити не може, держава повинна гарантувати йому соціальні виплати, не нижчі від прожиткового мінімуму.

По-четверте, як наголосив Президент України у вітальному слові на урочистому засіданні з нагоди 5-річчя утворення Конституційного Суду України 18 жовтня 2001 року, «...в суспільстві, в органах державної влади та місцевого самоврядування, у їхніх посадових осіб бракує розуміння доконечної необхідності та обов'язковості реалізації конституційних положень, а відтак своєї відповідальності за стан та результати своєї роботи, тобто усвідомлення того, що ці органи та посадові особи на службі у громадян, а не навпаки. Відповідно критерій істини у цій сфері досить часто визначають не Конституція чи суд, а окремі люди, їхня суб'єктивна позиція»¹.

До того ж Кабінет Міністрів України ще не привів свої нормативно-правові акти, зокрема у сфері соціальних прав людини, у відповідність до міжнародно-правових зобов'язань та реального забезпечення цих прав усіма державними органами та посадовими особами, в той час як будь-яке недотримання цієї конституційної вимоги у світлі міжнародних зобов'язань України за будь-яких обставин має тягти за собою сувору відповідальність відповідних виконавчих структур.

Окремою проблемою, з якою стикається і Конституційний Суд України при розгляді справ, є якість законів та підзаконних нормативних актів.

На жаль, швидка підготовка нових нормативних актів у багатьох випадках негативно відбилася на їх якості. Чинному законодавству притаманні нестабільність, відсутність єдиної та чіткої термінології. Не в усіх нормативних актах передбачені джерела фінансування та належні механізми реалізації, а тому нерідко вони перетворюються на декларації, гасла, нездійсненні побажання. Типовими недоліками правового врегулювання відносин у галузі соціального забезпечення є безсистемність, суперечливість, дублювання, прогалини, велика кількість відсильних норм. Все це знижує ефективність правового врегулювання та ускладнює правозастосовну діяльність.

Головною перешкодою для здійснення належного захисту прав наших громадян у пенсійних справах є те, що Україна не приєдналася до міжнародних конвенцій, якими регулюються ці питання, зокрема до Конвенції МОП № 19 про рівні права громадян держав та іноземців у сфері відшкодування працівникам при нещасних випадках, Конвенції МОП № 118 про рівні права громадян держави та іноземців, осіб без громадянства у сфері соціального захисту. Необхідність у цьому є нагальною, оскільки тисячі наших громадян не можуть захистити свої права в інших державах при зверненні за допомогою для визначення та виплати пенсій, аліментів, відшкодування у зв'язку з ушкодженням здоров'я тощо.

Складною є ситуація з витребуванням призначених свого часу нашим громадянам у Німеччині пенсій по інвалідності внаслідок трудового каліцтва, отриманого при виконанні рабських або примусових робіт на підприємствах Німеччини у роки Другої світової війни. Компетентні відомства ФРН визнають право громадян України на призначення відповідних пенсій, але відмовляють у їх виплаті, посилаючись на відсутність угоди з Україною з питань соціального страхування та пенсійного забезпечення. Проблема могла б бути вирішена шляхом приєднання України до Конвенції МОП № 19.

Таким самим є становище і з правом на отримання пенсій із США, яке не реалі-

¹ Урядовий кур'єр. – 20.10.2001.

зується через те, що Україна (ще як складова частина колишнього Радянського Союзу) внесена до «чорного» списку поряд з Лівією, Колумбією, Північною Кореєю та рядом інших держав, куди пенсії із США переказувати заборонено. Договірний процес щодо цього питання компетентними органами України невинновано затягується.

Органи державної влади України повинні докласти ще багато зусиль для вирішення проблем правового захисту громадян України в іноземних державах. Це тільки частка проблем у реалізації соціальних прав людини і громадянина, які лежать на поверхні і які необхідно долати.

Згідно з Конституцією України основним засобом захисту прав і свобод людини і громадянина, у тому числі й соціальних, є суд загальної юрисдикції. Роль конституційної юстиції у цьому питанні підвищується, коли до її повноважень віднесено розгляд конституційних скарг, суб'єктом яких є громадянин. Конституційний Суд України позбавлений розгляду конституційної скарги, але одним із головних своїх завдань ми вважаємо захист прав і свобод людини. Це зумовлюється положеннями Конституції України про те, що утвердження та забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.

«Україна як соціальна держава взяла на себе зобов'язання щодо соціального захисту громадянина, забезпечення права кожного на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї тощо», – таке визначення дав Конституційний Суд України, мотивуючи своє Рішення у справі щодо права на пільги².

В іншому Рішенні – у справі про молодіжні організації Конституційний Суд України зробив важливий крок до розуміння соціальної держави як соціально-правової – у контексті категорій демократичного громадянського суспільства, соціального партнерства тощо, а не лише через призму соціальної справедливості, соціально-економічних прав, забезпечення матеріального добробуту.

«Стаття 1 Конституції України, – зазначено у мотивувальній частині Рішення, – проголосила Україну демократичною, соціальною, правовою державою. Соціальна держава повинна забезпечувати розвиток та підтримку членів суспільства, громадських інститутів, у тому числі через цільове спрямування видатків «на загальносуспільні потреби» (частина друга статті 95 Конституції України)»³.

Свій особливий, вже конкретизований, прояв ідея соціальної держави знайшла у рішеннях Конституційного Суду України щодо піклування громадян, які:

постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи;

відповідно до Конституції України потребують додаткових гарантій держави у соціальному захисті і перебувають на військовій чи іншій державній службі, працівники міліції, служби безпеки, прокуратури, охорони державного кордону, податкової міліції, Управління державної охорони, Державного департаменту України з питань виконання покарань тощо;

потребують державної допомоги, пенсії і заробітні плати яких є нижчими від встановленого законом прожиткового мінімуму;

є ветеранами органів внутрішніх справ та членів їх сімей тощо.

Ці рішення Конституційного Суду України, прийняті з соціальних питань, спрямовані на справедливе та врівноважене утворення суспільних відносин, зобов'язують державу гарантувати малозабезпеченим особам гідне існування і не спрямовані на усунення будь-якої нерівності в соціальних відносинах, на «урівнялівку» в усіх випадках.

У захисті деяких прав громадян України Конституційний Суд України пішов далі, ніж Європейський Суд, який, зокрема, не визнав права власності за громадянами нашої держави на проіндексовані державою заощадження, які були ними поміщені до

² Вісник КСУ. – 1999. – № 4. – С. 22.

³ Вісник КСУ. – 2001. – № 6. – С. 24.

2 січня 1992 року в установи Ощадного банку колишнього Союзу. Конституційний Суд України у Рішенні від 10 жовтня 2001 року № 13-рп, даючи офіційне тлумачення окремих статей Конституції України, виходив з того, що зобов'язання держави полягають у збереженні та відновленні реальної вартості заощаджень громадян шляхом їх компенсаційної індексації установами Ощадного банку України, і визнав, що відновлення заощаджень громадян означає не тільки поновлення їх реальної вартості, а й право вкладника як власника своїх грошових заощаджень вимагати повернення відновленої та проіндексованої суми цього вкладу.

Водночас Конституційний Суд України зазначив, що відсутність саме в Законі «Про державні гарантії відновлення заощаджень громадян України» конкретних етапів, строків повернення заощаджень та обсягу бюджетних асигнувань може призвести до повної втрати громадянами своїх вкладів, тобто до порушення їх конституційного права власності.

Актуальність проблеми захисту соціальних прав людини в Україні підтверджується й тим, що факти порушення цих прав є непоодинокими. Захист соціальних прав людини ще не досяг того рівня, який відповідав би універсальним міжнародно-правовим документам і конвенційним нормам Ради Європи. Я переконана, що ми розв'яжемо свої актуальні і доленосні проблеми. Розв'яжемо в інтересах України, її громадян.

ВПЛИВ СТАТТІ 6 ОСНОВНОГО ЗАКОНУ НА СОЦІАЛЬНЕ ПРАВО

У. Вернер,

суддя Федерального Соціального Суду Німеччини

Стаття 6, абзац 1: *«Шлюб та сім'я знаходяться під особливим захистом держави».*

Це положення Основного закону забороняє державі втручання в сім'ю. Водночас воно містить принципове оціночне рішення – сім'ї мають бути особливо захищені та підтримані.

Шлюб – це укладене на тривалий строк спільне проживання жінки та чоловіка, яке утворюється відповідно до визначеної державою процедури і регулюється відповідно визначеними в Цивільному кодексі правами та обов'язками. Всі інші форми спільного проживання, наприклад партнерство двох жінок або двох чоловіків чи партнерство жінки і чоловіка без формального укладення шлюбу, під це положення не підпадають. Але Федеральний Конституційний Суд погодився з тим, що законодавець розглядає **партнерство в житті** двох жінок або двох чоловіків з багатьох точок зору як шлюб і в соціальному праві, наприклад, у галузі медичного страхування.

Сім'я є спільнотою дітей та батьків. Захищеною є також спільнота одного з батьків з дитиною, наприклад матері, яка самостійно виховує дитину. Спільнота баби та діда з їх онуками, наприклад, у зв'язку зі смертю їх батьків, також може бути захищеною. Але завжди має бути присутнім спільне життя щонайменше двох генерацій.

Із батьківством пов'язані певні турботи, передусім батьки повинні опікуватись дітьми та утримувати їх. При цьому їх підтримує держава, адже вона має інтерес в існуванні функціонально спроможної сім'ї. Батьки отримують від держави грошову підтримку на дітей і можуть у певному обсязі компенсувати фінансові витрати на дітей шляхом зменшення рівня оподаткування.

Медичне страхування та страхування на випадок догляду

У праві соціального страхування зафіксовано, що дітей страхують в рамках медичного страхування та страхування на випадок догляду без того, що батьки мають сплачувати за це додаткові внески. Внесок для всіх застрахованих є однаковим, незважаючи на те, чи застраховані за його рахунок діти.

Приклад: сім'я має п'ятьох дітей, батько працює, заробляючи 3000 євро на місяць. Мати не працює. Батько сплачує близько 450 євро на місяць у вигляді внеску на медичне страхування. При цьому не враховується, що на ці 3000 євро повинні жити сім осіб, у той час, коли неодружена і бездітна особа, може використати цю суму тільки на себе. Тому виникає запитання: чи відповідає сплата однакових внесків статті 6, абзацу першому ОЗ? Відповідь є позитивною. Однаковий розмір внеску на медичне страхування є справедливим. Хоча батько в наведеному прикладі і повинен більше витрачати на утримання дітей та дружини, він має також і переваги. Жінка та діти без додаткової сплати внесків також повністю застраховані. Стаття 6, абзац перший ОЗ не порушена. Інтереси сім'ї також враховуються. Як це відбувається, повинен вирішувати законодавець. Основний закон нічого конкретного з цього приводу не передбачає.

Пенсійне страхування

Приклад: як складаються справи у батька з п'ятьма дітьми в пенсійному страхуванні? Батько повинен сплачувати внески з 3000 євро в повному обсязі, хоча й утри-

мує дітей. Особливих переваг він не має. Діти не застраховані в межах пенсійного страхування. Це питання Федеральний Конституційний Суд остаточно ще не вирішив. Треба обмірковувати: пенсійне страхування функціонує таким чином, що використовуються внески нині працюючих з тим, щоб люди, які сьогодні більше не працюють, отримували пенсії. У майбутньому пенсії можуть сплачуватись тільки в тому випадку, якщо працюватиме достатня кількість людей, які, в свою чергу, сплачуватимуть внески. Тому пенсійне страхування залежить від майбутніх платників внесків. Ті, хто сьогодні піклується про дітей, які потім сплачуватимуть внески, особливим чином турбуються про сплату пенсії всім у майбутньому. Особи без дітей не вносять такого внеску на майбутнє. Тоді видається більш правильним, щоб бездітні як врівноваження сплачували більший внесок до фонду пенсійного страхування ніж ті, хто виховує дітей. Якщо таку думку вважати правильною, то треба змінювати співвідношення внесків та пізніших виплат. Згідно з чинним правом сплата більш високих за розміром внесків веде до підвищення суми пенсії. Батьки від цього нічого не виграють. Для них корисним було б тільки те регулювання, при якому внески без наслідків для розміру пенсії знижувалися б на той час, коли вони багато витрачають на дітей. Але у мене є великі сумніви стосовно того, що найближчим часом така ідея може бути реалізована в галузі пенсійного страхування.

Страхування на випадок безробіття

Приклад: чоловік розведений, має дочку, якій виповнилось 10 років. Він живе разом з нею в Берліні і працює в Бундестазі перекладачем з китайської. У Берліні він знайомиться з жінкою, яка має приватну практику лікаря в Дрездені. Ця жінка опікується його дочкою. Зрештою вони вирішують жити разом у Дрездені. Чоловік та його дочка переїзять до житла жінки. Чоловік щодня їздить на роботу до Берліна. Він намагається знайти роботу в Дрездені, але пошуки марні. Нарешті він не витримує постійного пересування і звільняється з роботи в Берліні, реєструючись безробітним у Дрездені. Відомство праці не надає йому на три місяці будь-якої допомоги, стверджуючи, що він без поважних причин залишив роботу в Берліні, тому не може отримувати грошові виплати по безробіттю. Чи є це правильним, адже чоловік звільнився з роботи для того, щоб жити разом із сім'єю? Тут безпосередньо йдеться про захист сім'ї відповідно до статті 6 ОЗ. Федеральний Соціальний Суд у схожій справі визнав за чоловіком право на отримання грошових виплат. Якщо зміна робочого місця слугує тому, щоб мати можливість продовжувати спільне проживання вже існуючої сім'ї, це може бути «поважною причиною». Виплати по безробіттю в такому випадку не можуть бути скорочені. Але треба також зазначити й інше. Чоловік дійсно повинен бажати працювати в Дрездені. Якщо виявиться, що в Дрездені не існує роботи для перекладача з китайської, то він повинен бути готовий виконувати іншу запропоновану роботу.

Приклад: чоловік втратив робоче місце. Його дружина працює цілий день. Батько доглядає за однією восьмирічною дитиною. Він реєструється як безробітний і бажає отримати роботу тільки з 8.00 до 12.00 ранку, коли дитина в школі, та з 19.00 до 23.00, коли вдома його дружина. Гроші по безробіттю він отримає тільки в тому разі, якщо фактично буде готовий працювати за звичайних умов. Федеральний Соціальний Суд повинен був прийняти рішення, чи можливо це, якщо чоловік саме так вирішує працювати. Суд все ж вважав це можливим, хоча остаточно ще не визначився. Він припустив, що чоловік був би готовий працювати на двох роботодавців з частковим робочим днем зранку та ввечері або вночі в різних місцях. Чи є це звичайним явищем на ринку праці в Німеччині, вважається сумнівним. У всякому разі важливою є думка, що трудові відносини стають все більш гнучкими і при цьому необхідно звертати увагу на потреби батьків з малими дітьми.

Ці приклади мають показати, як захист шлюбу та сім'ї може вплинути на соціальне право.

СУДОВА ПРАКТИКА ФЕДЕРАЛЬНОГО КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ НІМЕЧЧИНИ ЩОДО ЗАЛУЧЕННЯ СОЦІАЛЬНИХ ПРАВ ДО ДІЙ ПО ЗАХИСТУ ВЛАСНОСТІ

К. Грассхоф,

суддя Федерального Конституційного Суду Німеччини у відставці

Метою соціальної правової держави є створення прийнятної для людини рівня життя, забезпечивши при цьому соціальну справедливість. Шляхи якнайшвидшого наближення до цієї мети є предметом світоглядних та політико-правових дискусій.

Існують два напрями досягнення цілей соціальної держави. Першим є забезпечення свободи людини тоді, коли вона сама про себе турбується. Держава повинна побудувати правовий та суспільний каркас, за допомогою якого громадяни, на власну відповідальність щодо свободи та рівності, можуть відстоювати свої права і свободи через основні права. Це особливо стосується права на виховання та навчання, права на вибір професії та заняття нею, права на захист приватної власності та спадкового права, а також права на захист сім'ї, який забезпечує її членам допомогу та утримання у складних ситуаціях. Зрозуміло, що важливим елементом цієї конструкції є також гарантія існування вільної ринкової економіки.

Іншим шляхом у цій галузі є організація і гарантія безпосереднього державного забезпечення для людини. Фінансування цієї державної допомоги, в основному, відбувається через державну економічну діяльність. Приватній власності за цієї концепції не надається належного значення. Окрема особа, на відміну від описаного вище шляху, не повинна забезпечувати собі за допомогою власного майна свободу в майново-правовій галузі та визначати своє життя на власну відповідальність.

Але інший досвід показав, що і перша модель не гарантує без додаткового державного забезпечення достатньої справедливості і не може запобігти соціальним злидням.

У зв'язку з цим розвинулися змішані форми, прикладом яких є німецьке конституційне право та (ще триваліше за часом існування) німецьке соціальне право.

Принцип соціальної держави німецького Основного закону зобов'язує державу до створення справедливого соціального устрою і, таким чином, зобов'язує її турбуватись про врівноваження соціальних суперечностей¹. Такі суперечності виникають, коли між комерційною свободою та свободою праці, а також приватною власністю, виникає конкуренція.

Вільний ліберальний суспільний порядок, який принципово спирається на власне забезпечення, але підпадає під обов'язок дотримання принципу соціальної держави, не може діяти без створення соціальної мережі, яка підтримує занадто слабких. На відміну від переважно генерального забезпечення, в цьому випадку держава допомагає тільки субсидіарно. Вона намагається застосовувати цю мережу державної допомоги в надзвичайних ситуаціях і тільки у вигляді допомоги. Зрозуміло, що існують декілька моделей, завдяки яким є можливість надавати державну допомогу переважно людям, які, залежно від їх професійних і фінансових можливостей, неспроможні забезпечувати себе самостійно. Таким чином попереджається виникнення ситуації, коли такі особи змушені звертатись по допомогу до мережі прямого повного державного утримання. Однією з таких моделей є німецьке соціальне страхування.

¹ Див., наприклад, Рішення ФКС 22, 180, 204.

Воно було запроваджено Бісмарком у 1881 році, щоб створити для працюючих на підприємствах робітників елементарне забезпечення у випадку хвороби, нещасного випадку, інвалідності та з настанням похилого віку. Цей вид соціального страхування постійно розвивався та розширювався, наприклад, аж до створення системи утримання осіб, які втратили годувальника, страхування на випадок безробіття (обидва види – ще до Другої світової війни) та до страхування на випадок потреби у догляді (цей вид запроваджений у 1994 році). Соціальне страхування принципово зав'язане на відносинах праці і зобов'язує працюючих, а також їх роботодавців сплачувати відповідні внески. Держава із податкових надходжень вносить додаткові кошти. Соціальне страхування дотримується принципу солідарності. Кожний застрахований сплачує внески відповідно до розміру заробітної плати (неодружений та бездітний сплачує так само, як і одружений, що має кількох дітей). Але члени сім'ї спільно застраховані в межах медичного страхування, страхування по догляді та, за певних передумов, пенсійного страхування. Послуги надаються згідно з урегульованими у законодавстві та визначеними в розмірі вимогами. Вони надаються, як правило, тільки за наявності права на вимогу (так звана *Anwartschaft* – гарантія права на отримання допомоги або пенсії з настанням певної умови; далі – гарантія), яке передбачає відповідний строк власної сплати внесків та настання страхового випадку, тобто події, у зв'язку з якою надається відповідне утримання. Внески працюючих не використовуються, як у приватному страхуванні, для створення сум для майбутніх страхових послуг, а застосовуються в межах певної системи, тобто внесками працюючих сплачуються послуги тим особам, які вже зараз мають право на їх отримання, тобто, як правило, представникам більш старої генерації. Наслідком цього є те, що працюючі мають виплачувати за рахунок своїх внесків пенсії старшій генерації і при досягненні гарантії самі отримують право вимоги на те, щоб наступна після них працююча генерація фінансувала їх пенсії. Якщо наступна генерація за кількістю менша, то виникають проблеми фінансування, які держава шляхом додаткових внесків може вирішувати до того часу, поки це можливо, залежно від загального економічного розвитку.

Якщо демографічний розвиток відбувається без проблем, ця модель соціального страхування є ідеальною; вона без звернення до соціальної мережі прямих державних послуг по утриманню може усунути різницю, що існує між громадянами, які можуть самостійно забезпечити себе повністю, і існуючою на сьогодні великою кількістю людей, які, хоча й працюють, але не заробляють достатньо, щоб самим турбуватися про своє майбутнє. Однак ці люди за допомогою своїх внесків та внесків роботодавців можуть самостійно забезпечити себе на майбутнє. Таким чином, створюється система власної відповідальності застрахованих осіб. Вони інтегровані в солідарну спільноту і не виокремлені як виключно отримувачі прямої допомоги. Таке становище нічого не змінює в тому, що соціальне страхування в загальному плані є змішаною формою публічно-правових заходів по утриманню, які базуються на власній відповідальності та державному піклуванні².

Закони, що врегульовують послуги в межах права соціального страхування, повинні пристосовуватись до постійних змін існуючих потреб та до економічного розвитку держави. Тому Федеральний Конституційний Суд встановив³, що у визначенні таких гарантій соціального страхового права вже з самого початку, в певних межах, існує можливість внесення наступних змін. При позитивному економічному та фінансовому становищі такі зміни можуть полягати в тому, що відповідні послуги поширюватимуться на певних застрахованих або залучатиметься наступна група осіб, які набуватимуть право на отримання таких послуг. У разі негативної кон'юнктури та/або зміщення демографічних відносин між застрахованими генераціями держава повинна скорочувати послуги.

² Див. Рішення ФКС 97, 271, 271 <285>.

³ Див. Рішення ФКС 58, 81 <110>.

Соціальне страхування в Німеччині пройшло за останні 50 років всі ці фази, при цьому до Федерального Конституційного Суду подавались звернення з метою визначення конституційності найважливіших законів, які вносили відповідні зміни.

Приблизно до 1977 року нові соціальні закони (за деякими винятками) були переважно спрямовані на те, що запроваджувались нові соціальні послуги, а старі адаптувались до зростаючих цін або взагалі покращувались. Особливо треба назвати велику пенсійну реформу 1957 року, яка запровадила так звану динамічну пенсію, відповідно до якої пенсії щорічно узгоджувались із змінами розміру середнього доходу працюючих. Під час цієї фази у застрахованих не було підстав скаржитись на скорочення. Але для певних груп осіб існували підстави скаржитись на те, що вони не залучались або залучались не в достатньому обсязі до відповідних покращень, порівняно з іншими. У зв'язку з цим конституційно-правовий контроль таких законів відбувався з ухилом на дотримання принципу рівності, закріпленого в статті 3, абзаці першому ОЗ.

Вперше, у 1976 році, виплати пенсійного страхування перевищили надходження⁴. Після цього почався типовий для соціального законодавства розвиток з метою протистояти загрозливим дефіцитам окремих систем соціальних послуг і пристосувати послуги до фінансових можливостей з урахуванням постійної негативної тенденції в державних фінансах.

Часто порушується питання, чи протистоїть втручанням у соціальні послуги, які вже гарантовані законодавством застрахованим особам, врегулювання основних прав? У першу чергу звертається увага на втручання в свободу дій згідно зі статтею 2, абзацом першим ОЗ. Це основне право зачіпається, оскільки застрахована особа залучена до системи примусового страхування, яке за її внески дає їй гарантію на певні послуги в майбутньому, але пізніше така гарантія скасовується. Такі втручання в свободу дій є виправданими, якщо вони відбуваються на основі законів, що формально та матеріально відповідають Конституції. Сумніви стосовно конституційності таких законів відповідно до судової практики Федерального Конституційного Суду⁵ можуть виникнути на основі право-державних принципів, які були розвинуті стосовно так званої несправжньої зворотної дії. Закони з несправжньою зворотною дією поширюють свої негативні правові наслідки не раніше набуття ними чинності, але згідно з передбаченими в них передумовами вони спираються на обставини, які вже минули. Таким, наприклад, є випадок коли страхові відносини певної особи розпочались у минулому. Несправжня зворотна дія, в принципі, відповідає Конституції. Але право-державні принципи правової безпеки та захисту довіри визначають для неї певні межі⁶. Стає зрозумілим, що намагання дотримуватися фінансових основ соціального страхування, яке слугує економічним потребам великої кількості населення, має, як правило, перевагу над скороченнями послуг застрахованим особам, якщо у них при цьому не виникають негативні наслідки. З урахуванням цього, скоріше слабкого, захисту основного права загальної свободи дій, особи, яких торкнулися ці негативні наслідки, звертали увагу на інше основне право, а саме на гарантію власності в статті 14, абзаці першому ОЗ. Вони висловлювали таку думку, що при вже отриманих гарантіях вимоги в межах права на соціальне страхування йдеться про власність у розумінні Основного закону, і, таким чином, скорочення цих гарантій означає втручання в право власності, яке дозволено тільки в тому разі, якщо законодавець має для нього легітимні підстави.

Для вирішення цього питання Федеральний Конституційний Суд повинен був прийняти на себе спільну відповідальність за майбутнє соціальної держави⁷.

Новою галуззю є поширення гарантії власності на публічно-правові вимоги. Відповідно до традиційних вчень суд спочатку виходив з того, що захист власності охоплює

⁴ Див. посилання в Рішенні ФКС 58, 81 <110>.

⁵ Див., наприклад, Рішення ФКС 72, 141 <154>.

⁶ Див., наприклад, Рішення ФКС 72, 141 <154>.

⁷ Див. стосовно цього промову судді-доповідача відповідного уповноваженого сенату Катценштайна (Katzenstein) у Festschrift für Zeidler, 1987, S. 645 <648>.

тільки приватно-правові позиції. Право власності як право на свободу захищає згідно з цією традиційною концепцією приватні правові блага від втручання держави. Але здоровому глузду не відповідає перешкоджання втручання держави в права, які вона сама надала і визначила їх зміст.

Згідно з пізнішою практикою суду⁸, такий захист приймається до уваги, якщо обставини, які встановлює суб'єктивне публічне право, створюють для окремої особи правову позицію, яка відповідає позиції власника і є такою сильною, що позбавлення її без заміни суперечило б право-державному змісту Основного закону. Але цей досвід не давав жодних вказівок на те, за яких передумов публічно-правова та цінна з майнової точки зору вимога є настільки сильною, що вона відповідає позиції власника. Суд спочатку не визнавав за жодною з перевірених соціально-правових законодавчих змін зачіпання галузі гарантії статті 14 ОЗ. Йшлося про зміни до законів у галузі соціального страхового права, які не стосувались гарантій на отримання послуг, що виникли після збігання певного страхового часу, або навіть сьогоdnішніх вимог на отримання послуг.

Особлива соціально-державна відповідальність при прийнятті рішення стосовно віднесення вимог у межах соціального страхового права до захисту власності полягає в тому, що позитивна відповідь на це питання може занадто звужити свободу визначення державою структури врегулювання та змісту в галузі соціального права. Так, наприклад, суд спочатку побоювався⁹, що захист власності може блокувати законодавця і перешкоджати адаптації до змін у соціальних та економічних відносинах, оскільки законодавець у такому разі повинен був би в майбутньому тільки *покращувати* гарантії відповідно до соціального страхового права. У цьому випадку погіршувалися б і умови працюючої генерації, яка ще не отримала жодних гарантій, але мала б терпіти скорочення, хоча вона свого часу сплачувала внески для нескорочених пенсій.

У 1980 році Федеральний Конституційний Суд більше не міг уникнути прийняття рішення стосовно захисту власності в галузі соціального пенсійного страхування і вже отриманих гарантій¹⁰. Суд повинен був прийняти рішення стосовно того, чи відповідає Конституції компенсація на утримання, запроваджена цивільним правом (у Цивільному кодексі) на випадок розлучення. Законодавство спирається на думку, що набуте під час шлюбу майно створене обома членами подружжя, навіть якщо один з них у зв'язку з доглядом за домашнім господарством та дітьми мало або взагалі в цей час не працював. Все набуте під час шлюбу майно при розірванні шлюбу має бути розподілене між членами подружжя відповідно до вартості або в натуральній формі. До такого майна Цивільний кодекс відносить і набуті під час шлюбу пенсійні гарантії. Якщо відповідні гарантії одного з членів подружжя перевищують гарантії іншого, то йому передається половина від них.

Таким чином, виникла необхідність перевірки розподілу пенсійних гарантій, які на основі сімейного права належать до майна членів подружжя, і з позиції конституційного права щодо захисту власності. Це також призвело до того, що суд відніс вимоги на основі соціального страхового права до захисту власності за наявності трьох передумов. Але водночас визначив, що за законодавцем, незважаючи на захист гарантій власності, залишається широка свобода щодо визначення структури та змісту врегулювання, яка принципово не заперечує йому скорочувати послуги. Ці визначення суду стосовно передумов захисту власності та обсягу свободи визначення структури та змісту з боку законодавця запровадили усталену судову практику, яка розвивається і до цього часу.

Основоположною передумовою для захисту власності є цінна, з майнової точки зору, правова позиція, яка у вигляді виняткового права закріплена за носієм права як приватно-корисна. Таким випадком є вимоги щодо пенсії застрахованим, які вже виникли на основі передбаченого законодавством пенсійного страхування, а також такі

⁸ Див. Рішення ФКС 18, 392 <397>; 24, 229 <225 f.>; 40, 65 <82 f.>.

⁹ Див. Рішення ФКС 2, 380 <402>.

¹⁰ Див. Рішення ФКС 53, 257 та наступні.

правові позиції застрахованих після вступу у відносини пенсійного страхування, які вже усталені настільки, що в будь-якому разі надають такому праву можливість вимагати отримання пенсії, якщо настає страховий випадок (наприклад досягнення пенсійного віку). Це – пенсійні гарантії. Але ця приватна приналежність захищена з боку гарантії власності тільки в тому разі, якщо вона спирається на значну участь застрахованої особи в її створенні і до цього ж слугує забезпеченню її прийнятному існуванню.

Суд зазвичай також обґрунтовує, чому саме тільки при виконанні цих передумов спрацьовує захист власності. Вихідним пунктом аргументації є функція гарантії власності. Вона має завданням забезпечити людині простір для свободи в майново-правовій галузі і, таким чином, надати їй можливість на власну відповідальність визначити своє подальше життя. До того ж суд вказує на те, що в сучасному суспільстві велика кількість громадян набуває забезпечення існування через приватне майно менше, ніж через надходження коштів від праці і пов'язане з цим забезпечення прийняттого життя. У зв'язку з цим приватне утримання та забезпечення поступається місцем праву вимоги окремої особи на отримання послуг пенсійного страхування.

Соціальне страхування є моделлю, що надає людям, які на основі їх діяльності або їх майна не отримують особливо високих прибутків, можливість потурбуватись про старість, хворобу тощо. Федеральний Конституційний Суд у такому випадку вважає вимоги та гарантії на основі цього солідарного, фінансованого відповідними частками соціального страхування власністю в конституційно-правовому розумінні, якщо вони, як і набута на основі приватного придбання власність, слугують тому, щоб надати застрахованому можливість самому визначати порядок свого життя.

Федеральний Конституційний Суд також віддає належне тій обставині, що ця модель соціального страхування функціонує тому, що її організовує держава і так утримує завдяки доплатам, що страхові послуги перевищують вартість часткових внесків працівників та роботодавців. Зрештою, тільки державний законодавець може нести відповідальність за справедливі відносини між працюючою молоддю і старшою генерацією, яка має право вимагати отримання відповідних послуг. У зв'язку з цим суд вважає за необхідне зберігати широту свободи законодавця в галузі соціального страхування на визначення структури та змісту врегулювання незважаючи на його зв'язність з основним правом захисту власності, яке належить застрахованому. Відповідно до структури основного права таке поєднання є можливим, оскільки Конституція виходить з того, що власність закріплена за її власником не тільки на його особистий розсуд – її використання водночас зв'язане з соціальною точкою зору тим, що також має слугувати благу народу. Тобто Конституція не визначає статтею 14 ОЗ конкретний зміст власності, яку вона захищає. Вона більше захищає власність за змістом, якого їй надає законодавець, хоча він також зв'язаний конституційно-правовими межами. Конституція встановлює, що саме законодавець визначає зміст і межі власності. Така позиція особливим чином діє стосовно вимог та гарантії на основі соціального страхового права. Поряд з їх персональним відношенням до застрахованого, який за їх допомогою та на основі власних дій забезпечує собі особисте утримання, вони мають ще й соціальний аспект. Вони є складовими системи послуг, в якій право окремого власника не відокремлюється від прав та обов'язків інших застрахованих та отримувачів послуг і яка також фінансово залежить від доплат з боку держави. З цього Федеральний Конституційний Суд виводить певну градацію захисту власності. Законодавцю визначаються вужчі межі, якщо йдеться про функцію власності як елемент забезпечення особистої свободи окремої особи. На противагу цьому, повноваження законодавця стосовно визначення змісту та меж є тим більш широкими, чим більше вони стосуються заснованої на соціальному страховому праві позиції з її соціальним аспектом. Прикладом може слугувати Рішення Федерального Конституційного Суду¹¹ стосовно того, що законодавець може в незначному обсязі прираховувати час навчання

¹¹ Див. Рішення ФКС 58, 81.

пізніше застрахованої особи до часу пенсійного страхування. Час навчання не має жодного зв'язку з власними діями застрахованого, який під час навчання не сплачує внесків.

Принциповим є те, що скорочення захищених власністю прав у рамках соціального страхового права розглядається як допустимі визначення змісту та меж, якщо таке скорочення виправдовується підставами публічного інтересу, але з урахуванням принципу адекватності¹². Підстави публічного інтересу особливо тоді роблять легітимними обмеження соціально-правових вимог, коли вони вважаються незапобіжними в інтересах покращення або утримання функціональної та дієвої спроможності соціального страхування¹³.

Я представила вам найважливіші конституційно-правові міркування, які з 1980 року в багатьох рішеннях Федерального Конституційного Суду були найбільш вагомими під час перевірки законів у галузі соціального страхового права. Але це не означає, що це не викликало у Федерального Конституційного Суду в кожному окремому випадку жодних проблем, або що вже прийняті рішення не були дискусійними.

Так, наприклад, суд мав вирішити¹⁴, чи підпадають під захист права власності пенсії у зв'язку з втратою годувальника, як і право на пенсію самого застрахованого. Суд відмовив у цьому з двох підстав: вимоги, по-перше, не закріплені як право власності, оскільки залежать ще й від інших передумов, крім настання страхового випадку (а саме: передчасної смерті застрахованого, ще існуючого на цей час шлюбу тощо); по-друге, вимоги на отримання пенсії набуті не у зв'язку з власними діями застрахованого або тих, хто має на це право, бо для цього не сплачувались особливі внески. Це Рішення зазнало критики з боку науковців, адже воно не враховувало підтриману статтею 6 ОЗ з конституційно-правової точки зору концепцію, що отримане на набуте у шлюбі одним з членів подружжя розподіляється між обома членами подружжя.

Широке втручання у вже набуті гарантії на випадок професійної неспроможності або непрацездатності допускає Рішення Федерального Конституційного Суду¹⁵, яке не має жодних конституційно-правових сумнівів щодо того, що врегулювання закону, який перевірявся, передбачає повну втрату гарантій, які вже виникли. Але згідно із законодавчим регулюванням застрахований може перешкодити такій втраті, якщо сплатить додаткові внески. Таким чином, на думку Федерального Конституційного Суду, тут відсутнє «можливо недопустиме тотальне позбавлення» захищеної власністю гарантії. У двох нових рішеннях визначення в рамках соціального страхового права позиції щодо вимоги на отримання допомоги у зв'язку з хворобою в одній справі та допомоги у зв'язку з неповним робочим днем – в іншій було в суді настільки дискусійним, що він залишив вирішення цього питання відкритим¹⁶. Суд оцінив втручання на основі страхового права, які підлягали перевірці, принаймні як допустиме врегулювання змісту та меж власності для випадку, коли зачіпатиметься основне право власності.

На прикладі обох цих рішень стає зрозумілим, що захист гарантії власності для вимог у рамках соціального страхового права, які були набуті також у зв'язку з власними діями, мало допомагатиме при скороченнях та обмеженнях. Не може відбутися ніякого покращення, порівняно із правовим становищем на основі статті 2, абзацу першого ОЗ, яке існуватиме без захисту власності.

Водночас Федеральний Конституційний Суд останнім часом є досить стриманим щодо кваліфікації подальших позицій в межах соціального страхового права як власності. Так, у 1999 році він повторно залишив відкритим питання, чи і наскільки перед-

¹² Див., наприклад, Рішення ФКС 70, 101; 72, 9 <23>; 92, 365, 406 та наступна; 97, 378 <385>.

¹³ Див., наприклад, Рішення ФКС 69, 272 <304> та попередні цитати.

¹⁴ Див. Рішення ФКС 97, 271 <284 та наступна>.

¹⁵ Див. Рішення ФКС 75, 78 <96 та наступні>.

¹⁶ Див. Рішення ФКС 97, 378, <385> стосовно допомоги у зв'язку з хворобою та Рішення ФКС 92, 365 <406 та наступна> стосовно допомоги у зв'язку з неповним робочим днем.

бачена з 1957 року в діючому праві адаптація пенсій до актуального розвитку доходів має рівень захисту гарантії власності¹⁷. Хоча це питання рік тому стало важливим з правової точки зору в одній з вирішених Федеральним Соціальним Судом справі. Цей суд посів позицію¹⁸, що динамічна адаптація до підвищення доходів не підпадає під захист власності, оскільки вона не закріплена за застрахованим персонально як власність. Застрахований має тільки перспективи на такий спосіб пристосування. Хоча захист власності, який поширюється на вимогу на отримання пенсії, також охоплює гарантію забезпечення реальної вартості грошей при забезпеченні пенсії. Застрахованому в зв'язку з членством в обов'язковому страхуванні перешкоджається у власному самостійному забезпеченні старості, і він не може сам протидіяти обумовленій інфляцією втраті покупної спроможності. Ця втрата має відшкодовуватися йому через захист власності.

Залишається дочекатись, чи висловить Федеральний Конституційний Суд свою позицію щодо цих правових питань. Відповідно до останніх повідомлень про заходи стосовно санації розхитаного державного фінансування в Німеччині існують наміри в цьому році не здійснювати адаптацію пенсій. Доплата Федерації до пенсійного страхування, за повідомленнями газет, становить у цьому році 59, 9 мільярда євро і не може бути збільшена. Підвищення ж страхових внесків з боку працівників та роботодавців ще більше ускладнило б працю та збільшило б безробіття.

¹⁷ Див. Рішення ФКС 100, 1 <44>.

¹⁸ Див. NJW 2003, 1474 та наступні.

СУДОВИЙ ЗАХИСТ ЯК КОНСТИТУЦІЙНА ГАРАНТІЯ СОЦІАЛЬНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН

Ю. Михесенко,
помічник Голови
Конституційного Суду України

У Конституції України щодо соціального захисту членів сім'ї закріплені норми, зміст яких закладено у відповідних міжнародних актах про права людини. Так, визнання державою на конституційному рівні необхідності та обов'язку охорони сім'ї, дитинства, материнства, закріплення принципу рівності дітей у своїх правах незалежно, зокрема, від їх сімейного походження, заборона експлуатації дитини (статті 51, 52) є, по суті, відображенням положень статті 16 Загальної декларації прав людини, статті 10 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права та статей 23, 24 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права. Стаття 48 Конституції України щодо права кожного на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло, є відтворенням положень статті 11 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права.

Конституція України, як і відповідні міжнародно-правові акти про права людини, визначає юридичні гарантії забезпечення прав і свобод, основною з яких є право на судовий захист. Конституційний Суд України у контексті забезпечення захисту прав і свобод людини і громадянина здійснює такі повноваження, як офіційне тлумачення Конституції та законів України, встановлення відповідності Конституції України законів, інших правових актів та превентивний конституційний контроль щодо законопроектів про внесення змін до Конституції України, зокрема, вимозі її частини першої статті 157 стосовно недопущення внесення змін, які матимуть наслідком обмеження або скасування прав і свобод людини і громадянина.

Уже давно є назрілою і, можна сказати, набула характеру правової «прогалини», проблема запровадження конституційної скарги, що вимагає новелізації положень пункту 1 частини першої статті 150 Конституції України. На сьогодні безпосереднє звернення громадян до Конституційного Суду України можливе виключно з питань офіційного тлумачення Конституції та законів України, а підстави¹, якими обґрунтовуються такі конституційні звернення, свідчать про «фактичне обмеження можливостей індивіда звертатися до органу конституційної юрисдикції щодо офіційного тлумачення відповідних нормативно-правових актів»².

Як наслідок тільки одне Рішення Конституційного Суду України у сфері захисту соціальних прав громадян прийняте у справі за клопотанням громадянина³ попри те, що відповідна категорія справ становить вагомий частку серед розглянутих Конституційним Судом України справ щодо захисту прав і свобод людини і громадянина. Крім того, у жодній з розглянутих справ, які були пов'язані, зокрема, із соціальним захис-

¹ Відповідно до статті 94 Закону України «Про Конституційний Суд України» підставою для конституційного звернення щодо офіційного тлумачення Конституції України та законів України є наявність неоднозначного застосування їх положень судами України, іншими органами державної влади, якщо суб'єкт права на конституційне звернення вважає, що це може призвести або призвело до порушення його конституційних прав і свобод.

² Див.: Шаповал В.М. Роль Конституційного Суду України в захисті прав людини // Україна: права людини в перехідний період; Під ред. В.І. Євїтнова. – К.: Сфера, 2001. – С. 27–42.

³ Див.: Рішення Конституційного Суду України від 25 жовтня 2000 року № 12-рп/2000 у справі про зону відчуження // Вісник Конституційного Суду України. – 2000. – № 5. – С. 18–23.

том членів сім'ї (а практика розгляду цієї категорії справ не є широкою), громадяни не виступали суб'єктами права на конституційне звернення.

Серед прийнятих Конституційним Судом України рішень щодо соціального захисту членів сім'ї на особливу увагу заслуговує Рішення у справі про офіційне тлумачення категорії «член сім'ї» від 3 червня 1999 року № 5-рп/99⁴. Важливість його прийняття була зумовлена, зокрема, відсутністю у відповідному законодавстві визначення понять «сім'я», «член сім'ї» та поняття «член сім'ї, що перебуває на утриманні». Враховуючи, що проголошений на конституційному рівні обов'язок держави охороняти сім'ю полягає, зокрема, і в наданні пільг певним категоріям громадян (залежно від їх соціального статусу, професії, а також, в окремих випадках – за умови належності до членів сім'ї громадянина, що має право на пільги), офіційне тлумачення цих понять набуло особливої ваги у правозастосовній діяльності. Зокрема, відсутність дефініцій цих понять призвело до непорозумінь між підприємствами комунального господарства та військовослужбовцями, працівниками міліції, особового складу державної пожежної охорони при реалізації ними та членами їх сімей права на пільгову оплату жилої площі та комунальних послуг, встановленого законами України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», «Про міліцію», «Про пожежну безпеку».

При розгляді справи Конституційним Судом України було проаналізовано низку законів України, якими встановлено пільги на оплату житлово-комунальних послуг і близько чотирьох десятків законів, у яких вживалися терміни «член сім'ї» та «утриманство», і з'ясовано, що жоден з них не містить норми-дефініції щодо цих понять. На підставі норм законів, що розглядалися, Конституційний Суд України визначив, що членами сім'ї військовослужбовця, працівника міліції, особового складу державної пожежної охорони можуть бути визнані не тільки його (її) близькі родичі (рідні брати, сестри, онуки, дід, баба), а й інші родичі або особи, які не перебувають із суб'єктом права на пільги у безпосередніх родинних зв'язках, але проживають разом з ним і ведуть спільне господарство. У Рішенні також зазначалося, що для набуття права на пільги не має значення, хто (військовослужбовець, працівник міліції, особового складу державної пожежної охорони чи член його сім'ї) є власником (співвласником) житла або наймачем. Незважаючи на те, що це Рішення було прийняте у червні 1999 року, викладені в ньому правові позиції і на сьогодні є підґрунтям для розв'язання подібних проблем, оскільки і дотепер національне законодавство, в тому числі чинний Кодекс про шлюб та сім'ю та новий Сімейний кодекс не дають універсального визначення, зокрема, поняття «сім'я»⁵.

Розгляд наступної з цієї категорії справ Конституційним Судом України був спричинений неоднозначним розумінням правозастосовними органами дії положень Законів України «Про міліцію» та «Про пожежну безпеку» щодо кола осіб, яким надаються пільги на оплату користування житлом і комунальними послугами⁶. Відповідно до Рішення Конституційного Суду України від 6 липня 1999 року № 8-рп/99 у справі щодо права на пільги «позбавлення членів сім'ї працівника міліції чи особового складу державної пожежної охорони права на житлово-комунальні пільги, якими вони користувалися протягом усього періоду перебування останнього на службі в міліції чи державній пожежній охороні, у разі його звільнення за віком, через хворобу чи за вислу-

⁴ Вісник Конституційного Суду України. – 1999. – № 3. – С. 17–28.

⁵ Єдиний Закон, який на сьогодні визначає це поняття, є Закон України «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям» від 1 червня 2000 року № 1768-III. Згідно з ним сім'я – це одинока особа чи кілька осіб, які проживають разом і (або) об'єднані законними правами та обов'язками щодо утримання. Проте таке визначення має вузькоспеціальний характер і не відображає всіх особливостей соціально-правового інституту сім'ї. Стаття 3 Сімейного кодексу закріплює ознаки сім'ї, на підставі яких можна було б зробити висновок, що сім'я – це первинний та основний осередок суспільства, який складають особи, що, як правило, спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки і створений (осередок) на підставах, не заборонених законом, і таких, що не суперечать моральним засадам суспільства. Проте і це визначення, як, до речі і деякі з ознак, на підставі яких воно дане, потребуватимуть проведення подальшого аналізу з метою з'ясування їх значення.

⁶ Вісник Конституційного Суду України. – 1999. – № 4. – С. 19–24.

гою років означало б не лише суттєве обмеження прав особи, звуження їх змісту та обсягу, а й дискримінацію непрацевдатних, приниження людини, зневажання її честі й гідності, повагу до яких закріплено на конституційному рівні». Приймавши Рішення у цій справі, Конституційний Суд України виходив із конституційних принципів і норм, зокрема про проголошення України соціальною державою, а людини – її найвищою соціальною цінністю, принципу верховенства права, права громадян на соціальний захист, на рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї.

Цими ж принципами та нормами Конституційний Суд України керувався, приймаючи Рішення від 20 березня 2002 року № 5-рп/2002 у справі щодо пільг, компенсацій і гарантій⁷. Згідно із закріпленою в цьому Рішенні правовою позицією «зупинення пільг, компенсацій і гарантій, які фінансуються із бюджетів усіх рівнів, насамперед для тих категорій громадян, пенсії, заробітні плати яких (з урахуванням інших джерел доходів) є нижчими від визначених законом чи від прожиткового мінімуму, встановленого законом, порушує вимоги частини четвертої статті 43, частини третьої статті 46 та статті 48 Конституції України». У зазначеному Рішенні було визнано порушенням гарантованого державою права на соціальний захист військовослужбовців та членів їхніх сімей зупинення пільг, компенсацій і гарантій для цих категорій громадян без відповідної матеріальної компенсації.

Ще однією проблемою, яка, проте, не стала предметом оскарження до Конституційного Суду України, є питання чинності з 1 січня 2003 по 1 січня 2004 року діючого на сьогодні Кодексу про шлюб та сім'ю України 1969 року. Зокрема, новий Сімейний кодекс України був прийнятий 10 січня 2002 року і відповідно до пункту 1 його розділу VII «Прикінцеві положення» мав набрати чинності з 1 січня 2003 року. З цієї ж дати відповідно до пункту 2 зазначеного розділу втрачає чинність Кодекс про шлюб та сім'ю України. Законом України «Про внесення змін до Сімейного кодексу України»⁸ було змінено строки набрання чинності Сімейним кодексом України та, відповідно, втрати чинності Кодексом про шлюб і сім'ю України – «одночасно з набранням чинності Цивільним кодексом України», тобто з 1 січня 2004 року. Цей Закон був прийнятий 26 грудня 2002 року і згідно з його статтею 2 мав набрати чинності також з 1 січня 2003 року. Разом з тим, відповідно до частини п'ятої статті 94 Конституції України закон набирає чинності не раніше дня його опублікування. Закон «Про внесення змін до Сімейного кодексу України» був опублікований у газеті «Голос України» 14 січня 2003 року і за логікою вказаної вище конституційної норми принаймні з цієї дати він набирає чинності (а не з 1 січня 2003 року, як це зазначено в самому Законі).

Таким чином, юридично новий Сімейний кодекс України мав набрати чинності 1 січня 2003 року і, логічно, Кодекс про шлюб та сім'ю України саме з цієї дати чинність втратити. У зв'язку з цим постає запитання: на якій підставі сьогодні діє нечинний Кодекс про шлюб та сім'ю України? Більше того, проблемним є питання конституційності Закону України «Про внесення змін до Сімейного кодексу України», адже відповідно до статті 15 Закону України «Про Конституційний Суд України» порушення встановленої Конституцією України процедури набрання чинності законами є однією з підстав для прийняття Конституційним Судом України рішення щодо неконституційності актів повністю чи в їх окремих частинах.

Факт відсутності звернення до Конституційного Суду України з відповідним клопотанням за умови відсутності в Україні інституту конституційної скарги є показовим. Разом з тим, він свідчить також про пасивність судів загальної юрисдикції, які, хоч і не безпосередньо (через Верховний Суд України), мають право звернутися до Конституційного Суду України. Втім, удосконалення шляхів взаємодії судів загальної юрисдикції з Конституційним Судом України є окремою проблемою, що заслуговує на увагу і потребує дослідження поза межами цієї статті.

⁷ Вісник Конституційного Суду України. – 2002. – № 2. – С. 10–17.

⁸ Див.: Закон України «Про внесення змін до Сімейного кодексу України» від 26 грудня 2002 року № 407-IV // Голос України. – 14.01.2003; Відомості Верховної Ради України. – 14.02.2003. – № 7. – С. 70.

З ІСТОРІЇ ВІТЧИЗНЯНОЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮСТИЦІЇ

СВІТОВА КОНСТИТУЦІЙНА ЮСТИЦІЯ У МІЖВОЄННИЙ ПЕРІОД: АЗІЯ І АФРИКА

О. Мироненко,

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

(Продовження)

У запеклій боротьбі десятків генералів і маршалів за президентську посаду перетнуло межу 20-х років XX століття ще недавнє конфуціанське «суспільство без права», яке протягом понад трьох тисячоліть (за винятком дуже короткого легістського періоду) захищало свої фактичні конституції суто моральними правилами «лі» (гармонійної правильної поведінки). Йдеться, звичайно, про Китай з його ще тоді майже півмільярдним населенням. На початку названого десятиліття деякий час уже майже європейська (з 1911 року) модель конституційної юстиції тут розвивалась на підставі Конституції 1911–1912 років. У жовтні 1923 року, водночас з обранням черговим президентом Цао-Куня, Національні збори ухвалили ще й нову Конституцію Китаю¹, розроблену конституційною комісією у складі тепер найбільш поважних правознавців Пекіна².

Нова Конституція багато в чому нагадувала попередницю 1911–1912 років. Формально найвищим органом політичного конституційного контролю залишався парламент – Національні збори у складі двох палат: Палати депутатів (596 осіб, обраних на 3 роки) та Сенату (274 сенатори, обрані на 6 років). Закони ухвалювались ними обопільно з урахуванням імперативного припису статті 108 Конституції 1923 року: «Закон, який суперечить Конституції, не є дійсним». Ефективність парламентського конституційного контролю мала підвищуватись завдяки наданню парламенту виняткового права на внесення змін до Конституції, її офіційного тлумачення, права на спільному засіданні Палати депутатів та Сенату (таке зібрання називалось Президентською виборчою комісією) обирати президента та віце-президента, права Палати депутатів притягати їх до суду, висловлювати недовіру міністрам за порушення Конституції, надавати згоду на призначення прем'єр-міністра, права Сенату на суд над президентом, віце-президентом, міністрами, надавати згоду на призначення голови Верховного суду тощо.

Досить дієвий політичний конституційний контроль міг здійснювати і президент, обраний на 5 років з правом переобрання на один наступний строк. Він очолював виконавчу владу, оприлюднював закони, мав право відкладального вето, видавав декрети, спрямовані на виконання приписів Конституції та законів, міг розпустити Палату депутатів у разі оголошення нею недовіри Кабінету міністрів. Члени уряду реалізовували свої контрольні повноваження шляхом обов'язкової контрасигнації президентських декретів і повної відповідальності за їх втілення в життя. На місцях політичний і адміністративний конституційний контроль здійснювався представницькими провінційними зборами та адміністративними провінційними радами (від 5 до 9 осіб, обраних безпосередньо населенням на 4 роки) всіх чотирьох автономних «зовнішніх тери-

¹ Див.: Конституция Китайской Республики. 10 октября 1923 года // Конституции Востока. – Л., 1926. – С. 142–151.

² Протягом тисяч років професія юриста вважалась у Китаї ганебним заняттям.

торій» та 21 автономної провінції, дві з яких відразу розробили власні конституції, окружними зібраннями, начальниками округів, обраними населенням, представниками центру в кожних провінції та округі, призначеними Кабінетом міністрів, та інші. Всі провінції (чен) та округи (сянь) мали право на власне законодавство, але Конституція суворо застерігала, що такі закони «недійсні, якщо вони суперечать національним законам» (стаття 28), та що вони «не повинні суперечити Конституції або національним законам» (стаття 125).

Вирішення ж питань щодо відповідності місцевих законів Конституції та іншим «законам Нації» стаття 28 покладала на Верховний суд Китаю. Він же розв'язував конституційні спори щодо компетенції центру і провінцій (стаття 26), а конституційні конфлікти між окремими провінціями вирішував Сенат (стаття 31). Конституційні скарги громадян, за змістом статей 16 і 66, розглядала кожна з палат Національних зборів залежно від того, куди вони надходили. За порушення конституційних приписів державні чиновники притягалися до відповідальності адміністративними судами та Адміністративним вищим судом. Офіційне тлумачення, тобто «роз'яснення тільки однієї фрази або одного сумнівного місця в Конституції» (стаття 140) парламент міг давати тільки на спільному засіданні обох палат при схваленні не менш як двома третинами голосів присутніх. Якщо йшлося про більш широке тлумачення, Національні збори мали його давати у більш складному правовому режимі внесення змін до Конституції.

Але на практиці досить чітка і виражена система політичного, адміністративного і судового конституційного контролю, передбачена Конституцією 1923 року, в Китаї майже не діяла. Цьому заважали гострі політичні баталії всередині країни. Уже в листопаді 1924 року Президент Цао-Кунь був повалений маршалом Дуань-Ціжуем, і останній, присвоївши собі титул «тимчасового глави виконавчої влади», скасував дію Конституції 1923 року і замінив її указом «Про верховну владу» від 24 листопада 1924 року. На зміну одному диктаторському режиму дуже швидко приходив інший. До того ж 12 березня 1925 року помер Сунь-Ятсен, і Гоміньдан на чолі з новим лідером Чан-Кайші перейшов на відверто антидемократичний шлях. З 1927 року Чан-Кайші став фактичним диктатором Китаю, прикриваючись водночас іменем і вченням Сунь-Ятсена.

Своєрідною «конституцією» Китайської республіки стала суньятсенівська «Програма державної перебудови»¹. Вона складалась із 24 лаконічних статей, де формулювались «три народних принципи» (добробут, демократія, національний²) та обґрунтовувалась необхідність «здійснення п'яти юанів (влад)»: виконавчого, законодавчого, судового, екзаменаційного та контрольного. Але, мабуть, головним, що притягувало правлячий режим, стало доведення Сунь-Ятсеном невідворотності проходження Китаєм трьох періодів на шляху до новітнього конституціоналізму: 1) періоду військової влади (панує диктаторський режим); 2) періоду політичної опіки (починаючи з провінцій, поступово усуваються органи місцевого автономного цивільного самоврядування, народ отримує 4 «головних права» – на безпосередні вибори, безпосереднє відкликання посадових осіб, безпосередню ініціативу та безпосередній референдум); 3) періоду конституційного управління, тобто етапу, на якому й будуть втілюватись принципи добробоуту, демократії та турботи про національні меншини, а вся державна влада зосереджуватиметься у п'яти юанях. Режиму Чан-Кайші названа Програма дозволяла вільно маневрувати серед політичних сил усередині країни, виправдовувати жорстокі репресії «залишками військового періоду», бідуювання народу – необхідністю минути «період політичної опіки» і в той же час вимальовувати «прекрасне майбутнє Піднебесної» з входженням її у період новітнього конституціоналізму.

Отримавши у 1927 році владу, Чан-Кайші, користуючись «перебуванням у режимі військової диктатури», вжив необхідних заходів для фізичного придушення своїх політичних супротивників і на третьому конгресі Гоміньдану (березень 1929 рік) прого-

¹ Див.: Программа государственного переустройства (1 апреля 1924 года) // Конституции буржуазных стран. – Том III. – М., 1936. – С. 87–91.

² Цей принцип мав блокувати великокитайський шовінізм і спрямовувався на державне покровительство і допомогу національним меншинам (манчжурам, монголам, тибетцям та іншим).

лосив, що в Китаї минув період влади військових і з 1930 року він вступає у період політичної опіки, який має завершитись у 1935 році. Відповідно до рішень названого форуму вся влада, у тому числі і контрольна, на шість років зосередилась у Національному конгресі Гоміньдану. Між його сесіями весь обсяг управлінських і контрольних повноважень належав Центральному виконавчому комітету (ЦВК) Гоміньдану. Сходиною нижче у системі політичної та адміністративної конституційної юстиції Китаю у 1930–1935 роках був Національний уряд, створений і повністю підконтрольний китайському ЦВК. Основний закон мав затверджуватись Національним урядом, а «змінюватись і виправлятись» постановами як названого ЦВК, так і однієї з його структур – Центральною політичною радою Гоміньдану. Останні два органи, по суті, диктаторського режиму правлячої партії отримували виключні повноваження і на офіційне тлумачення конституційних приписів, тобто перетворювались на монополістів у сфері як охорони, так і політичного маніпулювання нормами конституційних законів.

Але всередині Гоміньдану не було єдності. Під тиском опозиціонерів (Ван-Цзінвєя, Янь-Сішана, Ху-Ханьміна та інших) режим змушений був у травні 1931 року скликати Національні збори, які ухвалили Тимчасову конституцію Китайської республіки періоду політичної опіки¹, доповнену в червні того ж року органічним законом, який зосереджував увесь обсяг управлінських і політичних контрольних повноважень у руках голови уряду, тобто самого Чан-Кайші². Опозиція цього стерпіти не змогла, примусила останнього внести суттєві зміни до згаданого органічного закону, в результаті чого вже у 1932 році він постав у дещо іншому вигляді³. Провідну роль у державній системі політичного конституційного контролю продовжував відігравати голова Національного уряду (водночас він вважався і головою Китайської республіки), але строк його повноважень обмежувався 2 роками, а значні управлінські й контрольні повноваження тепер розпорозувались по п'яти «суньятсенівських» юанях.

На верхівці китайської моделі політичної конституційної юстиції Конституція 1931 року (стаття 30) залишала «Державний конгрес делегатів Гоміньдану як Державний народний конвент», а також ЦВК Гоміньдану. Тепер тільки останній міг офіційно тлумачити конституційні букву й дух (про Центральну політичну раду Гоміньдану вже не згадувалось), формував Національний уряд з 24–36 осіб, обирав його голову і товариша голови тощо. Контрольні повноваження Національного уряду як колективного органу і його голови (окремо у Конституції майже не виписувались) збігались з аналогічними повноваженнями президента за Конституцією 1923 року. Виконавчий юань у складі 8 міністрів, 8 політичних товаришів міністрів, 8 адміністративних товаришів міністрів, голів різноманітних контрольних комісій та їх товаришів (усі вони призначались і звільнялись головою уряду за поданням голови виконавчого юаню), окрім управління відповідними галузями, у порядку попереднього конституційного контролю розглядав усі законопроекти, які вносились до законодавчого юаню, призначав суддів, вищих адміністративних посадових осіб, видавав відповідні укази й розпорядження. Своєрідний (близький до парламентського) конституційний контроль покладался на законодавчий юань з 49–99 членів, призначених на 2 роки головою Національного уряду за поданням голови юаню. Голова судового юаню за посадою водночас вважався і головою Верховного суду. Окрім останнього, юань створював і керував діяльністю ще й Адміністративного суду та Комісією з дисциплінарних покарань посадових осіб. Особливі повноваження судів у системі конституційної юстиції Конституція 1931 року не виокремлювала. Певні конституційні контрольні важелі перебували у сфері ведення екзаменаційного юаню, якому надавалась «екзаменаційна влада», тобто визначення рівня кваліфікації, у тому числі і глибини

¹ Див.: Временная Конституция Китайской республики периода политической опеки (1 июня 1931 год) // Конституции буржуазных стран. – Том III. – С. 92–100.

² Реалізувати задум про обрання своєї особи на Національному конгресі 1931 року президентом диктатор не зміг.

³ Див.: Органический закон Национального правительства (от 29 декабря 1931 года с изменениями от 15 марта – 27 декабря 1932 года) // Там само. – С. 101–106.

знання Конституції Китаю, державними службовцями всіх класів. Спеціальний контрольний юань з 29–49 членів-наглядачів мав право переслідувати посадових осіб – порушників Конституції і законів «в особливому порядку звинувачення» (стаття 46).

Конституційні конфлікти між юанями вирішувались Державною радою у складі голови Національного уряду та кількох державних радників. У провінціях політичний і адміністративний конституційний контроль покладався на провінційні уряди, у промислових містах – на муніципалітети, в округах – на окружні уряди. При останніх діяли ще й комісії з «підготовки окружної автономії». Стаття 79 Конституції 1931 року спеціально наголошувала, що, «коли будь-яка провінція вступатиме в період конституціоналізму, тоді провінційні збори народних делегатів матимуть право обирати губернатора провінції».

Між тим обіцяний Чан-Кайші та Гоміньданом шестирічний період політичної опіки швидко спливав, а до періоду «справжнього конституціоналізму» було ще досить далеко. На думку опонентів Чан-Кайші, період політичної опіки все ще не наставав. Про це свідчили нещадні розправи режиму з «контрреволюціонерами», терор напівфашистської організації «синьсорочечників», зростання у провінціях чисельності «комісарів щодо умиротворення», безперервні японські агресії тощо. Опіка єдиної правлячої партії над державою, вища конституційна контрольна влада Гоміньдану виявились неефективними. Не допомагало й деклароване Чан-Кайші офіційне повернення до конфуціанських методів охорони фактичних конституцій шляхом насадження моралі покори й підпорядкування, спалення книг «інакомислячих» тощо.

Чи не єдиним засобом «умиротворення» країни стали щедрі щорічні обіцянки переходу до періоду конституціоналізму то у 1935, то у 1936, то у 1938 та інших роках. Як підстави для таких обіцянок, починаючи з 1934 року, розроблялись і публікувались проекти постійних китайських конституцій¹. Деякі з них офіційно ухвалювались законодавчим юанем та чинності не набували. Але, мабуть, не можна повністю викреслювати ці проекти з історії китайської конституційної юстиції, оскільки в них у концентрованому вигляді відбиваються оригінальні погляди видатних фахівців-правознавців Китаю на проблеми охорони конституції.

Зокрема, не можуть не привернути увагу спроби ще зовсім молодого юридичного думки в Китаї продовжити розпочате нею ж обґрунтування політичного, адміністративного, судового конституційного контролю на підставі доктрин республіки «трьох народних принципів», «п'яти влад», зміцнення «єдиної китайської нації з усіх народностей Китайської республіки», відсторонення військових від високих державних посад з метою запобігання мілітаризації конституційної контрольної влади тощо. Відзначимо, що у проектах китайських конституцій середини і другої половини 30-х років різко підвищилась роль суду в здійсненні конституційного контролю. Тут уже не тільки зазначалось, що «закони й адміністративні розпорядження, які суперечать конституції, будуть недійсними і позбавленими сили» (стаття 175 проекту Конституції 1934 року), а й прямо виплисувався порядок визнання нормативного акта таким, що не відповідає Конституції: «Суперечність закону Конституції визначається судовим юанем за поданням контрольного юаню протягом місяця з дня його опублікування» (стаття 140 проекту Конституції 1936 року). Не можуть не викликати інтерес правові формули (стаття 82 проекту 1934 року: «судовий юань матиме право вносити єдність у тлумачення законів та указів», стаття 142 проекту 1936 року: «право тлумачення Конституції належатиме судовому юаню») тощо.

Офіційно Китай перетнув межу періоду політичної опіки Гоміньдану і вступив у період конституціоналізму 25 грудня 1946 року. Але про це йтиметься далі.

Між Китаєм і Росією, як між ковадлом і молотом, розташувалась одна з найдавніших азіатських держав – Монголія. Історично склалось так, що колишня світова держава Чингіс-хана, що віками панувала на величезних територіях сучасної Росії і

¹ Див. напр.: Проект Постоянной конституции (от 16 октября 1934 года) // Конституции буржуазных стран. – Том III. – С. 107–129; Проект Конституции Китайской республики (1 мая 1936 год) // Там само. – С. 370–382; та інші.

Китаю, після низки нищівних поразок, напередодні періоду, що розглядається, опинилась фактично поділеною між ними. Росія ніколи не відгороджувалась від впливу на васальну державу «Середовинне царство», де у 1911 році правили китайські цзяньцзюни (генерал-губернатори), і підтримала національно-визвольний рух у Монголії, результатом якого стала проголошена 21 жовтня 1912 року незалежна Зовнішня Монголія зі столицею в Ургі. Цей режим став начебто автономним утворенням у складі Китаю, але під протекторатом Росії (1915 рік), а фактичним його правителем став російський резидент.

У 1919 році китайський генерал Сюй спробував відновити панування над Монголією, але на початку 1921 року був битий білогвардійцями на чолі з бароном Унгерном, який втік від російських більшовиків. Шостого липня 1921 року червоноармійці ДСР при підтримці народно-революційних військ Монголії вигнали з її території Унгерна. Юридично влада перейшла до рук хутухти¹, фактично – до Монгольської народної партії, керівні органи якої й стали верхівкою політичного конституційного контролю аж до формального закріплення цієї функції за верховними органами влади: Великого народного хуралдану (прообраз з'їздів Рад у СРСР), Малого хуралдану (прообраз ЦВК), Президії Малого хуралдану (прообраз Президії ЦВК) та Ради міністрів (прообраз Раднаркому).

Саме така модель політичної конституційної юстиції вимальовувалась з тексту Конституції, ухваленої «у годину коня, у день білуватого яйця, у місяць голубоватої свині, у рік блакитної миші, у 12-й день десятого місяця чотирнадцятого року Монгольської держави»². За змістом цього акта до виключних повноважень Великого хуралдану належали затвердження і зміни у законах (стаття 6), а їх застосування і офіційне глумачення – до компетенції Малого хуралдану, його Президії та Ради міністрів (статті 12–28). Малий хуралдан мав право сам видавати закони, а його Президія готувала і розглядала проекти законів, що можна з певними застереженнями віднести до попереднього конституційного контролю. Стаття 25 Конституції покладала на Президію Малого хуралдану ще й вирішення конфліктів між міністерствами та скарги на останні. Ця функція теж наближається до прерогатив як політичної, так і адміністративної конституційної юстиції.

Привертають увагу приписи Конституції МНР, які досить досконало формулювали бюджетні повноваження верховних органів влади у главі 5, яка так і називалась – «Про бюджетне право». Це, звичайно, підвищувало ефективність конституційного контролю за бюджетним процесом, попереджало можливість викривлення конституційних положень. Цікаво й те, що і Великий хуралдан (95 осіб), і Малий хуралдан (30 осіб), і його Президія (5 осіб), і Рада міністрів (13 осіб) обирались тільки на рік. Важливі функції у галузі адміністративного конституційного контролю виконували голова уряду, його заступник, голови військової та економічної рад, міністри внутрішніх, закордонних, військових справ, фінансів, господарства, освіти, які здійснювали галузевий контроль за дотриманням Конституції, і, особливо, міністр юстиції та державний контролер, до повноважень яких належав загальний нагляд за недоторканістю Основного закону. На місцях такий адміністративний контроль перебував у руках міських аймачних, хошунних, сомонних, багських і десятидворних хуралданів та їх виконавчих органів. Додамо, що система захисту Основного закону МНР, як і сам його текст, дуже були схожими з Хорезмською і Тувінською конституціями, ухваленими дещо раніше.

І Монголія, і Китай межували у 20–30-х роках з дуже войовничим східним сусідом – Японією. Тут протягом усього періоду, що розглядається, формально була чинною Конституція 1889 року³, дарована японському народу під час «блисучого правління» імператора Муцухіто. Система конституційної юстиції, побудована на фундаменті

¹ Абстрактний монарх – восьме перевтілення святого Джембцзюнь-дамба.

² Конституція Монгольской Народной Республики. Основной закон. 26 ноября 1924 года // Конституции Востока. – С. 154.

³ Див.: Конституция Японской империи // Конституции Востока. – С. 162–169.

цієї Конституції, охарактеризована раніше. Нагадаємо, що вона забороняла судовий конституційний контроль на тій підставі, що імператор (відповідальний винятково перед Богом) і законодавці самі можуть дотримуватись Конституції, і мала своїм стрижнем тільки політичні засоби захисту останньої.

Залишається підкреслити, що аж до 1946 року Конституція 1889 року формально залишалась недоторканою¹, а система конституційної юстиції ідеологічною основою мала Мейдзі тенно, тобто традиційний тенноїзм, що обожнював владу імператора незважаючи на те, що епоха Мейдзі закінчилась у 1912 році разом зі смертю Міцухіто, а його наступником став на 14 років (епоха Тайсьо) божевільний імператор Йосіхіто. Таким чином, найвищий конституційний контроль зосереджувався протягом усього періоду, що розглядається, в руках (з 1921 року) – регента, а з 1926 року (епоха Сьова²) – імператора Хірохіто. Кількість членів Палати депутатів, а отже – і суб'єктів парламентського конституційного контролю зросла у 20-х роках з 300 до 466 осіб. У такій же пропорції збільшився і склад призначених імператором членів Палати перів.

Реальні важелі верховного конституційного контролю (особливо попереднього) ще деякий час залишались за Таємною радою з президента, віце-президента та 25 радників, яка могла ще й офіційно тлумачити конституційні приписи, за таким оригінальним органом, як «невидима влада за троном», тобто Рада найстарших державних мужів (Генро), яка не була передбачена Конституцією. Але вплив останньої на державні справи (особливо у 30-х роках) почав падати, колишніх олігархів-консерваторів витискувала з неї молода генерація – військові, великі промисловці тощо. Це призвело до ліквідації у 1940 році Генро як органу закулісного конституційного контролю взагалі. Деякі адміністративні акти за змістом статей 60 і 61 Конституції аж до 1947 року могли визнаватись неконституційними чи незаконними спеціальними адміністративними судами, колегії яких формувались з числа суддів апеляційних судів та Великого суду правосуддя. Певні функції конституційного нагляду належали у період, що розглядається, створеному ще у 1890 році Вищому публічному департаменту прокуратури, що включав і численних місцевих прокурорів. Але діяльність усіх прокурорів, як і суддів, суворо контролювалась і спрямовувалась міністерством юстиції.

Традиційний менталітет японців, пов'язаний з їх надприродною вірою в імператора, жодній політичній силі у міжвоєнний період не те, щоб зламати, а навіть розхитати, не судилося. Але головний охоронець Конституції 1889 року у напівабсолютистській монархії лише формально начебто дотримувався її приписів, а насправді грубо їх ігнорував, піддаючись тиску внутрішніх і зовнішніх обставин. Двічі впродовж десятиліть, що розглядаються, Японія потрапляла у тривалі жорстокі економічні кризи. Шаленими темпами зростало населення. Пруський дух самої Конституції підкріплювався у 20–30-ті роки все помітнішим політичним, правовим та ідеологічним впливом Німеччини. У державі запанував націоналізм із синтоністською релігією, що врешті-решт вилився у великодержавний шовінізм і відвертий расизм, неприховані заклики панування Японії над Азією, над усіма іншими народами і расами.

Запроваджувати запозичений у європейського фашизму «новий порядок» треба було силовими методами, чому заважала навіть напівабсолютистська Конституція. Після вбивства у 1921 році прем'єр-міністра Харі Кея і замаху у 1925 році на Хірохіто розпочалось розтоптування хоч якихось конституційних гарантій демократизму і прав та свобод людини шляхом нещадної боротьби з «небезпечними ідеями», суворого «національного виховання», введення жорстокої цензури, військово-поліцейських методів нагляду за поведінкою громадян. У 1925 році головний гарант дотримання Конституції підписав закон «про загрозливі думки»³, який не тільки суперечив, а й фактично скасовував приписи статей 19–30 глави другої Конституції 1889 року. Навіть за наміри (не кажучи вже про дії) виступів проти імператора чи «існуючого по-

¹ Деякі зміни, внесені до неї у 1919 та 1925 роках, торкалися тільки виборчого цензу.

² Тронне ім'я Хірохіто. Епоха Сьова тривала до 1989 року, тобто до смерті Хірохіто.

³ Офіційно він називався Законом про громадський порядок.

рядку» винному загрожувала десятилітня каторга. За «неповагу до трону», невизнання «божественного статусу» імператора у той же час було розгромлено релігійну секту «Омото-кйо» і кинуто за ґрати тисячі громадян.

Парламентський конституційний контроль наприкінці 20-х років було фактично знищено. Палата депутатів уже до кінця періоду, що розглядається, жодного разу «не дожила» до кінця чотирирічного терміну обрання, тобто достроково розганялась «гарантом дотримання Конституції». Та й за періоди формального існування вона збиралась лише на 3 місяці на рік, а в інші 9 місяців безперешкодно діяли укази імператора та уряду, які парламент фактично ніколи не скасовував. Імператор залишався відповідальним тільки «перед Богом», а уряд – перед імператором. Конституційне право контролю за діяльністю Кабінету міністрів парламент не застосовував.

Відкритого курсу на ігнорування Конституції, фашизацію державного ладу дотримувались усі уряди Японії, очолювані у другій половині 20-х – першій половині 40-х років Г. Танакою, Ф. Коноє, Х. Тодзіо та іншими. Ще один антиконституційний закон про підтримання громадського спокою, який поширив репресії і надзвичайні повноваження поліції у боротьбі з власними громадянами, побачив світло у 1928 році. Явно не відповідали діючій Конституції закони 1931, 1933, 1938 років, якими вводився жорсткий державний контроль над промисловістю, фінансами, транспортом, робітничою силою, сферами розподілу продукції тощо. Імператорський «конституційний контроль» щодо законодавства здійснювався на підставах відродженого феодального японського принципу «Народ не повинен знати законів, а тільки підпорядковуватися їм»¹ та традиційного суміщення у руках одного адміністративного чиновника (буге) власних службових обов'язків, обов'язків прокурора і обов'язків судді. До того ж у цей період чинним був ще й Кримінальний кодекс 1907 року, який увів правило найширших суддівських повноважень «на погляд судді» при визначенні складу злочину та розміру покарання.

Найголовнішою особливістю міжвоєнної японської конституційної юстиції стала поява у 1937 році «біблії тенноїзму» у вигляді брошури міністерства освіти під назвою «Основні принципи імператорського шляху». Канонізовані ідеологічні вимоги і правила, сформульовані у брошурі, аж до кінця війни² стали фактичною релігійною конституцією Японії, яка зовсім затьмарила Конституцію 1889 року і ретельно вивчалась усім населенням, особливо в школах, університетах, інших навчальних закладах. Ця «біблія» й стала головним об'єктом конституційного захисту з боку владних японських інституцій напередодні Другої світової війни, а на основний суб'єкт такого захисту, окрім імператора, перетворилась всеохоплююча нова політична структура під назвою «Асоціація допомоги трону». У центрі її очолював прем'єр-міністр, усі керівні посади в Асоціації займали міністри, військові, вищі чиновники з Таємної ради, Міністерства імператорського двору, на місцях – губернатори префектур, мери міст, сільські старости та ін. Усі політичні партії були розігнані. Парламент у складі обох палат та верхівки проімператорських партій Мінсейто та Сейюкай під назвою «Політична асоціація допомоги трону» перетворився на складову Асоціації допомоги трону. Остання поглинула й інші профашистські примусові об'єднання – «Громаду служіння вітчизні», «Патріотичний союз робітників друку і літератури», «Громада жінок-патріоток», «Жіноча асоціація захисту вітчизни» тощо. Галузеві та місцеві органи Асоціації допомоги трону отримали адміністративні та поліцейські функції і стали основними суб'єктами політичного та адміністративного конституційного контролю у центрі й провінціях. Державний контроль у суспільстві мав всеохоплюючий і тотальний характер: за приватним життям громадян, їх поведінкою, висловлюваннями, за дрібними підприємствами, торгівлею, фінансами тощо. Повсюдно лютували численні «контрольні асо-

¹ У свою чергу, цей принцип виходив із запозиченого у Китаї, під впливом якого складалась правова система Японії у середніх віках, конфуціанського правила, що незнання майбутнього покарання утримує особу від злочину сильніше, ніж її обізнаність про таку кару.

² Категорично заборонена штабом американського окупаційного війська 15 грудня 1945 року.

ціації». У 1941 році світська і релігійна конституції Японії були значно доповнені Законом про забезпечення національної оборони.

Усе це супроводжувалось зовнішньою експансією для «створення великого економічного простору для великої, але безземельної нації», збройними провокаціями проти СРСР, Монголії, війнами з Китаєм (озеро Ханка, Мукденський інцидент, міст Марко-Поло, озеро Хасан, район Халхін-Гол тощо), виходом з Ліги націй, укладенням Троїстого пакту з Берліном і Римом, нападом 7 грудня 1941 році на Пірл-Харбор і вступом Японії у Другу світову війну. Але поширити дію своїх тенноістичних конституцій чи нав'язати їх силою на захоплених територіях Китаю, у Малайї, Бірмі, Індонезії, Філіппінах, як і вторгнутись в Індію чи Австралію, Японії не судилося. Під могутніми ударами американських і радянських збройних сил у вересні 1945 року вона беззастережно капітулювала і втратила всі не тільки щойно, а й колись завойовані землі (Маньчжурія, Корея, Тайвань, Південний Сахалін, Курильські острови тощо). Основний «охоронець» Конституції 1889 року імператор Хірохіто зрікся назавжди свого «божественного походження», а парламент і Таємна рада негайно ухвалили нову світську Конституцію 1947 року.

Така ж доля спіткала, але ще напередодні періоду, що розглядається, колишню Османську державу. Розгромлена у Першій світовій війні Туреччина довго не могла оговтатись. Конституція 1876 року з поправками 1909 року припинила тут дію ще під час трагічної і ганебної для Стамбула війни, що закінчилася вкрай принизливим для нього Мудроським перемир'ям від 30 жовтня 1918 року. Лідер младотурок Енвер-паша, який нав'язував Туреччині власні конституції шляхом найжорстокішого терору, втік з країни і загинув 1922 року в боях з радянською Чорною Армією. А тут точилась «кемалістська» революція, яка спалахнула ще у 1918 році під проводом М. Кемалю (Ататюрка)¹. Ще деякий час у Стамбулі зберігався султанський режим, який у січні 1920 року вчинив спробу відновити чинність Конституції 1876 року і зібрав розігнаний під час війни парламент². Але він виявився «занадто революційним» і тому англійці негайно окупували Стамбул і розігнали депутатів.

Творення нової системи конституційної юстиції розпочалось в Анатолії, яка повністю вийшла з-під контролю Стамбула. Тут 23 квітня 1920 року Ататюрк скликав з депутатів Меджлісу, що втекли до Анатолії, Великі національні збори, які й проголосили себе носієм найвищої влади у Туреччині. 20 січня 1921 року вони ухвалили нову Конституцію Туреччини під назвою «Про основні організації» № 85, підготовлену кемалістами під керівництвом відомого громадського діяча і публіциста Юнус-Наді. Формально це була значно змінена і доповнена монархічна Конституція 1876 року, а фактично – новітній республіканський Основний закон, який відкривав юридичний шлях до ліквідації султанату (1 листопада 1922 року), офіційного проголошення республіканського устрою (29 жовтня 1923 року), скасування халіфату (3 березня 1924 року) і ухвалення вже дійсно демократичної Конституції Туреччини (20 квітня 1924 року)³.

За прикладом сусідніх радянських республік уся верховна влада зосереджувалась у Великих національних зборах, які тепер покладали на себе всі конституційні контрольні функції законодавчої, виконавчої і судової влади. Парламент обирав на строк своїх повноважень (4 роки) президента, яким незмінно, аж до своєї смерті у 1938 році, був М. Кемаль (Ататюрк), видавав, змінював і скасовував закони, прибирав до своїх рук виключне право на їх тлумачення, у будь-який момент міг змінити склад уряду чи повністю відправити його у відставку тощо. Контрольними важелями президента були формування кабінету – Ради виконавчих комісарів («векілів») і опублікування законів протягом 10 днів. У разі сумніву в їх конституційності він міг, уклавшись у за-

¹ Трохи пізніше він отримав титул «газі» – «переможця невірних».

² У вересні 1920 року склад Меджлісу був поповнений обраними додатково депутатами (по 5 осіб від кожного виборчого округу).

³ Див.: Основной закон (20 апреля 1924 года с изменениями по закону от 9 апреля 1928 года и 5 декабря 1934 года) // Конституции буржуазных стран. – Том III. – С. 10–22.

значений строк, повернути парламенту закон, але після повторного прийняття був зобов'язаний його негайно опублікувати.

Не виключалась із системи політичної конституційної юстиції і Рада векілів. Вона була суб'єктом (разом з депутатами) законодавчої ініціативи, скріплювала всі акти президента і ставала повністю відповідальною за їх відповідність Конституції та реалізацію. Певна роль у процесі попереднього конституційного контролю покладалась (статтею 51) на Державну раду, голову і членів якої з числа відомих у державі осіб призначали Великі національні збори. Державна рада мала розв'язувати міжвідомчі протиріччя, спори про конституційну компетенцію, готувати висновки на законопроекти уряду. У разі сумнівів щодо конституційності актів Ради векілів це питання вирішувалось Великими національними зборами (стаття 52).

Судова влада за змістом статей 53–67 Конституції 1924 року нібито була автономною від парламенту, але від прямого контролю за відповідністю Конституції законів, розпоряджень уряду, інших нормативних актів відсторонювалась. Опосередковано у процесі конституційного контролю міг брати участь тільки Верховний суд, який створювався Великими національними зборами окремо у кожному випадку для розгляду справ щодо порушень Конституції головою уряду, міністрами, членами Державної ради, Касаційної палати чи прокурором останньої. До складу Верховного суду включалась 21 особа: 11 – з числа голів і членів Касаційної палати та 10 – з членів Державної ради.

Стаття 104 вже остаточно скасовувала дію Конституції 1876 року, Конституції 1921 року, а стаття 103 формулювала такий важливий припис для турецької моделі конституційної юстиції: «Жодна зі статей Основного закону не може ні за яких підстав і ні з якого приводу бути поза увагою або тимчасово скасовуватись. Усі закони, що суперечать Основному, втрачають силу».

У 1928 році змінами до Конституції 1924 року остаточно скасовано шаріатський релігійний конституційний контроль, який панував у Туреччині протягом багатьох століть, тобто іслам перестав бути державною релігією, і досить чітко, що дуже важливо для системи конституційної юстиції, виписана стаття 26 з повним окресленням кола конституційних повноважень Великих національних зборів. Зміни 1934 року стосувались лише виборчої системи.

І після смерті Ататюрка створена ним Народно-республіканська партія, програма якої майже співпадала з текстом Конституції 1924 року, зберегла владу і перебувала при ній аж до 1950 року. У воєнні дії періоду Другої світової війни Туреччина не вступала, дотримуючись нейтралітету.

Система релігійної, політичної та адміністративної конституційної юстиції Ірану, заснована на приписах Конституції 1906–1907 років¹, продовжувала діяти і у 20–30-ті роки. Власне, її подальше становлення у цей період лише щойно відновилось, оскільки названий Основний закон у 1911–1920 роках фактично не діяв у зв'язку з триваючими антифеодальними революціями, шахськими контрреволюціями, англоросійськими зовнішніми агресіями тощо, а засідання першого, другого та третього Меджлісів тривали недовго і з великими перервами. Четвертий був скликаний саме у 1921 році, а тільки єдина формальна зміна до Конституції 1906–1907 років внесена у 1925 році з причини переходу престолу від династії Каджарів до династії Пехлевів в особі Рези-шаха-Пехлевів. Ні раніше, ні до кінця періоду, що розглядається, зміни до Основного закону не вносилося.

Останнє свідчить про те, що іранська модель конституційного контролю, визначена у революційні 1906–1907 роки, формально діяла й у час між Першою та Другою світовими війнами. Маються на увазі всі її конституційні суб'єкти: монарх, Меджліс, уряд, окремі міністри, провінційні та обласні ради і релігійний ісламський конституційний суд з 5 богословів під назвою «Комітет стовпів ісламу», що міг увійти до істо-

¹ Основной закон Ирана. 30 декабря 1906 года // Конституции государств Ближнего и Среднего Востока. – М., 1956. – С. 175–186; Дополнение к Основному закону Ирана. 8 октября 1907 года // Там само. – С. 187–199.

рії світової конституційної юстиції як головна особливість її іранської моделі. Але на практиці процес еволюції цієї моделі відбувався із значними відхиленнями від конституційних приписів.

Реза-шах-Пехлеві був приведений до влади військовою хунтою і, по суті, встановив диктаторський режим. Парламентські контрольні функції він значно послабив, владу центральних виконавчих органів посилив, автономію місцевих племен фактично ліквідував. Сенат протягом усього періоду, що розглядається, так і не був створений, а Меджліс, починаючи з 1927 року, втратив майже всі контрольні функції і перетворився на кишеньковий орган Реза-шаха-Пехлеві. Всі політичні партії, як урядові, так і опозиційні були розігнані. Навіть Комітет стовпів ісламу так і не був створений, що не дозволило йому виконувати функції ісламського конституційного суду.

Таким чином, іранська політична та юридична практика 20–30-х років повністю відійшла від букви і духу формально чинної Конституції 1906–1907 років, залишивши її на узбіччі реальних процесів. Припис статті 7 Доповнення до Основного закону Ірану 1907 року «основи Конституції ні за яких умов не можуть призупинятись у своїй дії ні частково, ні повністю» грубо ігнорувався. Вся контрольна влада зосередилась, як і у минулі віки, у єдиновладного монарха. У другій половині 30-х років посилювалось проникнення в Іран фашистської Німеччини, а в 1941–1946 роках на його території хазяйнували радянські й англійські війська.

Саме на початку цього періоду розпочав свій шлях як незалежна держава Афганістан, територія якого у XIX та перші два десятиліття XX століття перебувала між «російським молотом» та «англійським ковадлом», а контроль за дотриманням фактичних колоніальних конституцій, окрім Лондона і Петербурга, тут здійснювався з часів Дурранійської держави (1747 рік) типовою східною деспотією у вигляді еміру, жорстокість якої дещо пом'якшувалась патріархально-демократичним наглядом шариату. Младобухарський і младохівінський реформаторські і націоналістичні рухи, які в 1917–1918 роках очолив принц Аманулла¹, після короткочасної війни з Англією у травні–серпні 1919 року домоглись визнання Афганістану незалежною державою.

Молодий емір виявив себе талановитим реформатором і вже у 1921 році дарував народу досить обсяжну (243 статті) першу афганську юридичну конституцію під назвою «Основний закон про управління Афганістаном». За ним політичний конституційний контроль у державі фактично продовжував здійснюватись самим еміром, тобто на засадах абсолютної монархії. Державна рада – наполовину призначена, наполовину обрана – та національний щорічний конгрес вельмож-сановників (Дурбар) формально дещо обмежували контрольну владу монарха, але в дійсності були майже безправними. Тому їх можна вважати, мабуть, тільки протопарламентськими органами, першим кроком афганського режиму по шляху парламентаризму і конституціоналізму.

Черговий крок у цьому напрямі Аманулла-хан зробив у 1923 році, видавши рескрипти, які мовби продовжували і значно доповнювали першу афганську конституцію². «Його величність – слуга і захисник істинної мусульманської віри, правитель і государ усіх підданих Афганістану» (стаття 5), як і раніше, особисто призначав і звільняв половину членів Державної ради, прем'єр-міністра, членів урядового кабінету, затверджував закони, нормативні акти Ради міністрів, видавав власні розпорядження та інструкції тощо. Але помітно розширювались управлінські та контрольні повноваження Ради міністрів, відповідальній лише перед еміром «за загальну державну політику – солідарно, а за справи, особисто підвідомчі міністрам, – персонально» (стаття 31). На засіданнях уряду головував монарх, а за його відсутності – прем'єр-міністр. Рада міністрів перетворювалась фактично на законодавчий орган: законопроекти, ухвалені Державною радою, надходили на розгляд «зібрання міністрів» («меджлісу міністрів») і тільки після ухвалення ним надходили на підпис еміру.

¹ Після загибелі батька Хабібুলі-хана на полюванні у лютому 1919 року він став еміром.

² Див.: Основной закон Высокого государства Афганистана (10 апреля 1923 года) // Конституции Востока. – С. 73–78; Дополнения к Основному закону об управлении Афганистаном от 15 джоза 1302 года (7 мая 1923 года) // Там само. – С. 78–80.

Державна рада залишалась протопарламентським утворенням, а у галузі конституційної юстиції виконувала, головним чином, функції попереднього контролю. Окрім законопроектів, вона розробляла і надсилала на розгляд уряду рекомендації по усуненню неконституційних дій та інших порушень Основного закону, офіційно тлумачила Конституцію та інші закони (але таке тлумачення набирало чинності тільки після його затвердження зібранням міністрів), створювала і чинила суд над державними чиновниками, винними у порушенні Конституції. Для цього у складі Державної ради існував Початковий суд (2 члени під головуванням 3-го – її віце-голови), Апеляційний суд (4 члени Ради під головуванням 2-го її віце-голови) та Касаційний суд (5 членів Ради під головуванням її першого віце-голови). Для суду над міністрами створювався особливий (але «разового» характеру) Верховний суд. Деякі функції протопарламентського конституційного контролю залишались і за Дурбаром, який збирався раз на рік перед початком святкування проголошення незалежності. Зокрема, Дурбар (стаття 27) заслуховував річні звіти усіх міністрів та керуючих іншими «самостійними управліннями» про їх роботу з «наданням усіх необхідних пояснень».

У генерал-губернаторствах, областях, губерніях, повітах I, II і III класів обов'язки охорони Конституції покладались на наполовину призначені, наполовину обрані на 3 роки відповідні нарадчі збори, генерал-губернаторів, спеціальних представників кожного з міністерств у областях, губернаторів. Скарги громадян на неконституційні чи незаконні дії чиновників подавались службовцю вищого рангу відповідно до цієї ієрархічної драбини. Важливу роль у процедурі захисту Конституції відігравали як шариатські суди, діяльність яких нею не заперечувалась, так і верхівка афганського духовенства. Так, у 1924 році за пропозиціями комісії з мулл були навіть внесені деякі зміни до Конституції 1921–1923 років.

Реформи Аманулли-шаха, спрямовані на парламентаризм, особливо після скасування ним у 1928 році Державної ради і запровадження замість неї Національної ради як палати депутатів, звичайно, викликали невдоволення феодалної знаті, і за підтримки Великобританії у січні 1929 року вона скинула його з престолу і вигнала з країни. Не допомогло Аманулли і його останнє нововведення з метою «ублажити» консерваторів: було проголошено, що незабаром з'явиться верхня палата парламенту – Зібрання знаті з ханів і мулл, з наданням їй найвищих повноважень у сфері парламентського конституційного контролю, що встановлюватиметься примат шариату як фундаменту та релігійної ідеології конституційного контролю тощо.

У жовтні 1929 року до влади прийшов емір Мухаммед Надір-шах, який затвердив нову Конституцію 1931 року¹. За нормативним змістом вона мало чим відрізнялась від Основного закону 1921–1923 років, але деякі акценти щодо афганської моделі конституційної юстиції викладала дещо по-іншому. Ланка релігійного конституційного контролю вибудовувалась не просто на мусульманській вірі, як було раніше, а на конкретній її гілці – ханафітському вченні. Діяльність духовних судів тепер прямо передбачалась Конституцією (стаття 88). Емір іменувався падішахом чи шахом, а до його управлінських і контрольних повноважень, окрім призначення і звільнення голови уряду і міністрів та інших, додавались обов'язки виконання не тільки законів, а й правил шариату. Закони монарх мав затверджувати лише після їх схвалення Народною радою, тобто представницьким органом, заснованим у 1930 році спеціальним Всеафганським з'їздом. Віднині Народна рада мала обиратись на три роки і здійснювати парламентський конституційний контроль разом із ще однією палатою – Зібранням знатних людей, призначених падішахом.

Обидві палати у процесі розгляду законопроектів були рівноправними, але оригінальна в історії конституційної юстиції формула статті 65, згідно з якою закони «не повинні суперечити ні приписам найдосконалішої релігії ісламу, ні політиці країни», чомусь адресувалась тільки Народній раді. Оригінальність такої норми полягає не у підконтрольності закону релігійним догматам (це спостерігалось у багатьох дер-

¹ Див.: Основной закон Высокого афганского государства (11 ноября 1931 года) // Конституции буржуазных стран. – Т. III. – С. 61–74.

жавах Сходу), а у вимозі його відповідності «політиці країни». Тобто вказаний припис докорінно перекручував загальноновизнаний зміст парламентського конституційного контролю: закони повністю залежали від політики уряду і могли бути визнані неконституційними, якщо вони їй не відповідали (як і ханафітському вченню), а парламент фактично втрачав можливість не тільки визначати основи внутрішньої і зовнішньої політики Афганістану, а й взагалі якимось на неї впливати. Додамо, що за змістом статті 66 Конституції 1931 року парламент не міг подолати вето падишаха на закони, тобто воно було абсолютним.

Разом з тим, у деяких аспектах роль парламентського конституційного контролю дещо зростала. По-перше, законопроекти, розглянуті у парламенті, тепер не надсилались до Ради міністрів на затвердження, а навпаки: законопроекти, обговорені урядом, надсилались на ухвалу Народній раді та Зібранню знатних людей¹. По-друге, принцип відповідальності Ради міністрів виключно перед монархом змінювався на відповідальність уряду та його членів перед Народною радою². По-третє, останній надавалось право обирати спеціальну контрольну комісію (за згодою падишаха) «для здійснення контролю над усіма справами міністрів і посадових осіб». Міністри, які перевищували свої конституційні повноваження, підлягали притягненню до спеціального Верховного суду, що, як і раніше, створювався для розгляду однієї окремої справи, що виникла.

Проте і значне підвищення ролі ісламського релігійного конституційного контролю, і зміцнення позицій у політичній конституційній юстиції світської афганської феодальної знаті напруження усередині країни у 30-х роках не послаблювали. Про це свідчить вбивство у 1933 році «батька» Конституції 1931 року Надір-шаха. Жорстока боротьба між окремими консервативними кланами в Афганістані тривала й надалі.

Сирийський Левант (Сирія та Ліван) перебували з 24 липня 1922 року під мандатом Франції, яка зобов'язувалась Лігою націй протягом трьох років надати конституцію підмандатним територіям як майбутнім незалежним державам. Протягом усього періоду, що розглядається, система конституційної юстиції тут еволюціонувала під верховенством Франції, а фактичні та юридичні конституції Сирії та Лівану, які до 1918 року були єдиним арабським державним утворенням у складі Османської імперії, мали повністю відповідати приписам мандату Ліги націй³. Відрізавши у 1920 році від Сирії державу Великий Ліван, французи розпочали низку експериментів, чи не через рік проголошуючи Сирію то федерацією, то конфедерацією низки незалежних областей. Врешті-решт від неї були відокремлені Область алавітів та область Джабель-Друз, а фактично – й автономна Александретта. У цих дрібних республіках повним хазяїном був Париж.

На основній території Сирії мандатарій відчував себе не так зручно, оскільки постійно перебував чи то під тиском, чи то під прямими ударами сил арабського визвольного руху. Результатом саме таких революційних виступів стало заснування у 1928 році Сирійських установчих зборів для розробки конституції. Протягом двох наступних років точилась боротьба між ними та верховним комісаром Франції з приводу положень низки статей. Вона закінчилась у 1930 році розгоном Установчих зборів і введенням розробленого ними проекту наказом верховного комісара з додатком у вигляді перехідних постанов статті 116, у якій і формулювалось стрижневе правило конституційного контролю: жоден конституційний припис, жоден сирійський закон не мали суперечити мандату Ліги націй⁴.

Таким чином, з'явився ще один різновид політичного конституційного контролю,

¹ Така зміна внесена у Конституцію у 1934 році.

² Проте призначення і звільнення голови уряду і міністрів залишалось за падишахом.

³ Див.: Французький мандат на Сирію и Ливан (24 июля 1922 года) // Конституции буржуазных стран. – Т. III. – С. 213–217.

⁴ Див.: Конституция Сирии. Распоряжение № 3111 верховного комиссара Французской республики (14 мая 1930 года) // Там само. – С. 218–230.

характерний для моделі парламентської республіки. Якщо не брати до уваги французьку адміністрацію, формально на верхівці політичного контролю опинявся однопалатний парламент – Палата депутатів, обрана на чотири роки. Певні контрольні важелі прибирали до своїх рук президент, обраний Палатою депутатів на п'ять років, та Рада міністрів, що складалася з голови і 7 членів уряду, «колективно й індивідуально відповідальних перед парламентом» (стаття 90). Судова влада, як і в самій Франції, від участі у здійсненні конституційного контролю відсторонювалась. У незалежних сирійських областях, де управління організовувалося на підставі статутів мандатарія, контрольна влада формально належала губернатору, призначеному верховним комісаром і відповідальному перед ним, а фактично – верховному комісару, без схвалення якого не міг набрати чинності жоден нормативний акт.

Практика парламентського конституційного контролю виявилась вельми далекою від конституційних приписів. Перший президент Сирії Мохамед Алі бей ель-Абід був французькою маріонеткою. У листопаді 1933 року верховний комісар своїм актом призупинив засідання Палати депутатів до березня 1934 року, потім – до листопада 1934 року, потім – на невизначений строк.

Лівану, де за дозволом мандатарія Рада представників збиралась з 1922 року, Франція дарувала кілька конституцій. Перша з них (травень 1926 року зі змінами 1927 та 1929 років) передбачала існування системи політичного конституційного контролю, характерного для парламентських республік, як дві краплі води схожого на сирійський варіант з додатком (стаття 93) про те, що держава – мандатарій є арбітром у всіх конституційних конфліктах. Звернемо увагу й на те, що до 1927 року в Лівані парламентський контроль, окрім Палати депутатів, мав здійснюватись ще й призначеним президентом Сенатом. Верхня палата у 1927 році скасовувалась, але президент отримував право призначати третину складу Палати депутатів. Після повалення нею уряду в результаті парламентського вотуму недовіри у березні 1930 року Конституцію Лівану в черговий раз було перероблено.

Але фактично цей варіант так і не встиг набрати чинності, оскільки у травні 1932 року верховний комісар своїм наказом її дію призупинив, парламент розігнав і став сам призначати главу держави, який і зосередив найвищі законодавчі і контрольні важелі. Після дворічного панування позапарламентського, за суттю, прямого французького управління країною верховний комісар у черговий раз дарував Лівану конституцію¹. Призначеному раніше главі держави присвоювався титул президента. Урядом керував державний секретар, відповідальний тільки перед президентом. Останній очолював ще й Урядову раду з «начальників загальних державних управлінь» (стаття 6) та двох вищих суддів, яка мала відігравати значну роль у процесі політичного й адміністративного контролю. Значення парламенту в цьому процесі помітно падало. До того ж частина депутатів теж призначалась президентом. І хоч згодом, коли була відновлена чинність Конституції 1926 року (1936 рік), верховний комісар усе ж втратив право на призначення президента, обриси президентської, а не парламентської республіки у Лівані давали про себе знати аж до досягнення ним незалежності у листопаді 1943 року. Через місяць незалежною стала й Сирія.

З притаманними їй особливостями еволюціонувала система конституційної юстиції. У самій серцевині ісламу – Арабській саудській державі (Саудії, Саудівській Аравії), яка з'явилась на політичній карті світу в 1932 році на місці створеної у 1927 році у результаті тривалих ще з 1902 року війн Ібн-Сауда (емір Неджда у 1902–1927 роках) держави «Хіджаз-Неджд та приєднані області». Ваххабізм, батьківщиною якого був Неджд з Ер-Ріадам, ставав офіційною ідеологією доктрини охорони фактичних арабських конституцій на більшій частині прилеглих до Ер-Ріаду земель Аравійського півострова, за винятком крайнього Півдня та деяких територій, прилеглих до Перської затоки. Головними носіями ваххабізму і оборонцями насаджуваних ним ісламських

¹ Див.: Конституція Лівана. Распоряжение № 1 верховного комиссара Французской республики (2 января 1934 года) // Конституции буржуазных стран. – Т. III. – С. 231–236.

традицій, звичайно, залишались «стовпи ісламу» – мусульманські священнослужителі та шаріатські суди, а також вожді племен, з'їзди вождів, регіональні чиновники, призначені з центру, тощо.

Перша писана конституція у зазначеному регіоні з'явилась у 1926 році під назвою «Основні положення Хіджазького королівства»¹. Але її за змістом можна віднести тільки до своєрідної течії конституціоналізму абсолютистського періоду, який Європа проминула у XVII–XVIII століттях. У цьому сенсі Конституцію Хіджазу 1926 року можна вважати новітнім зразком названої течії. Вона закріплювала устрій абсолютної «монархічної держави з дорадчими інституціями» (стаття 2) і зосереджувала всю повноту управлінської та контрольної влади «в руках його величності короля Абд-уль-Азіса, сина Абд-ер-Рахман-аль-Фейсал-аль-Сауда», лише «пов'язаного правилами славного шариату» (стаття 5). Король досить «щедро» ділився своїми контрольними та іншими повноваженнями з власним сином, призначеним ним намісником, оскільки саме намісництво за статтею 8 Конституції ставало урядом Хіджазу. Намісник очолював Народні збори Хіджазу в складі його радників та 6 призначених королем осіб, які збирались на засідання щотижня та ухвалювали пропозиції для короля. У такому ж порядку створювались і функціонували адміністративні збори Медіни і Джедди, до яких входили каїм-маками (губернатори), їх помічники та 4 чиновники «з числа досвідчених і здібних людей», окружні збори, збори поселень та племен. Усі їх члени призначались королем на один рік з правом перепризначення. Природно, що народні збори концентрували значний обсяг політичного та адміністративного контролю.

Але у Хіджазі існувала ще й конституційна загальна інспекція (статті 46–55) у складі загальних і окружних інспекторів, призначених монархом і безпосередньо йому підпорядкованих. Вони отримували повноваження у будь-який час ревізувати діяльність усіх урядових і місцевих управлінських закладів, посадових осіб, мали право призупиняти їх акти, що суперечать Конституції або указам короля, тимчасово відсторонювати винних від посад «з притягненням до суду та слідства». Певні контрольні функції покладались на загальні міські збори Мекки (12 осіб), Медіни (8 осіб) та Джедди (8 осіб), міських голів та міські адміністративні ради.

У 1932 році Король Хіджазу Ібн Сауд став королем Арабської саудської держави і доручив уряду негайно приступити до розробки її Основного закону – Закону про престолонаступництво та організацію уряду. Але така розробка явно затягувалась, а на приєднані землі поступово поширювались державний устрій та система шариатського політичного, адміністративного конституційного контролю, що вже склалась у Хіджазі. Звернемо увагу: роль Народних зборів у середині і другій половині 30-х років дещо підвищилась, їх чисельність досягла 13 осіб (голова, два заступники, 10 членів). Вони стали здійснювати попередній конституційний контроль, тобто розглядати і давати висновки на всі законопроекти, які вносились урядом на підпис королю, і могли навіть повертати деякі з них для повторного ухвалення Радою міністрів. Так тепер називалось колишнє намісництво Хіджазу на підставі конституційного акта короля². Головою Ради міністрів залишався той же принц, який водночас був і військовим міністром, і міністром внутрішніх справ, і міністром закордонних справ. Відповідно до названого королівського акта спадкоємець трону як голова Ради міністрів безпосередньо керував ще й Народними зборами, королівською канцелярією, галузями юстиції і фінансів, начальниками внутрішніх областей, а як міністр внутрішніх справ – управліннями охорони здоров'я, освіти, пошт і телеграфів, поліції, шариатськими судами та міськими управліннями.

Отже, в руках принца Саудівської Аравії зосереджувались величезні конституційні повноваження. Цікава й така особливість саудівської системи конституційної юстиції, як офіційний дозвіл міністру (яких було обмаль) не виконувати усних вказівок голови Ради міністрів у разі сумніву міністра у відповідності Конституції чи указам короля таких вказівок. Конфлікт вирішувався особисто монархом. Вчиняв Ібн Сауд спроби включити до системи конституційного контролю щорічні національні

¹ Див.: Основной закон Геджаса (31 августа 1926 года) // Конституции буржуазных стран. – Т. III. – С. 153–162.

² Див.: Королевский указ об учреждении Совета министров (29 декабря 1931 года) // Там само. – С. 163–164.

з'їзди найбільш «іменитих» і «мудрих» громадян – делегатів від регіонів для зміцнення «добрих звичаїв», шариатських догм, пошуків вирішення проблем правосуддя тощо.

На підставі двох конституцій, ухвалених у міжвоєнний період, еволюціонувала система конституційної юстиції Таїланду (до 1939 року – Сіам). Тайська держава, яка була абсолютною монархією протягом багатьох віків, у Першій світовій війні підтримувала Німеччину. Тому в 1920–1925 роках їй було нав'язано низку кабальних угод зі США, Японією, Францією, Голландією. У другій половині 20-х років відвертий зовнішній тиск дещо послабився, але вплив ідей світового конституціоналізму свою справу зробив. Один з провідних правознавців Сіаму Луан Прадіт і полковник Фіа Бахоль створили Народну партію, очолили конституціоналістський рух і 24 червня 1932 року, заарештувавши короля Пражадхіпока, здійснили переворот, тобто злам тисячолітніх фактичних конституцій.

Через три дні монарх змушений був «дарувати» народу першу Тимчасову конституцію Сіаму від 27 червня 1932 року, написану особисто Луан Прадітом. Таким чином, встановлювалась система жорсткого політичного конституційного контролю з боку Народної партії за прикладом Гоміньдану в сусідньому Китаї. Формально законодавча влада віддавалась однопалатним Народним зборам, 14 членів яких об'єднувались у складі Комітету Народної партії, що й ставав фактично колективним диктатором у державі, зосереджуючи у своїх руках усі королівські, парламентські, урядові та судові найвищі управлінські та контрольні функції. Про судову владу майже не згадувалось.

Та не минуло й півроку, як у результаті гострої фракційної боротьби всередині самої Народної партії зазначений вище Комітет очолив інший правознавець – голова бангкокського касаційного суду Фіа Мано, який, злякавшись занадто революційних змін, дуже швидко підготував текст «остаточної» конституції¹. Формально на верхівку конституційної юстиції Сіаму повертався король – «глава народу», який здійснював законодавчу владу, але «на підставі висновків та за згодою Зібрання народних представників» (стаття 6), виконавчу владу, але «через Державну раду» (стаття 7), судову владу, але «через суди, належним чином встановлені за законом» (стаття 8), скликав, відкривав, закривав Зібрання народних представників, збирав його на надзвичайні сесії, мав право розпуску парламенту, призначення половини депутатів, підписував закони, застосовував відкладальне вето, призначав голову (за згодою голови парламенту) та членів Державної ради тощо. Парламент протягом усього періоду, що розглядається, здійснював конституційний контроль на підставах, далеких від загальноновизнаних, оскільки стаття 65 Конституції приписувала, що до того, як більше половини громадян-виборців «не витримують іспит за курсом початкової освіти» (але не пізніше 1942 року), Зібрання народних представників складатиметься з «членів першої категорії» (78 депутатів), обраних населенням на чотири роки, та «членів другої категорії» (78 депутатів), призначених королем на весь перехідний період. Причому в разі розпуску парламенту розганялись тільки «члени першої категорії». А до виборів і таких призначень Зібрання народних представників діяло у складі 70 осіб, призначених керівництвом Народної партії ще до ухвалення постійної Конституції Сіаму.

Певні політичні та адміністративні контрольні функції покладались на Державну раду у складі голови, 14 державних радників-депутатів парламенту та ще 10 «не депутатів». Саме Державна рада у цілому, та кожен державний радник окремо несли конституційну відповідальність перед Зібранням народних представників і зобов'язані були подавати у відставку при висловленні вотуму недовіри.

Право офіційного тлумачення Конституції Сіаму стаття 62 надавала виключно Зібранню народних представників. Важливим, з точки зору еволюції тайландської системи конституційної юстиції, уявляється припис статті 61 про те, що будь-які положення закону, які суперечать Конституції чи не узгоджені з нею, є недійсними і позбавлені чинності. Але порядок визнання таких законів неконституційними Конституцією не встановлювався.

¹ Див.: Конституция Сиам (10 декабря 1932 года) // Конституции буржуазных стран. – Т. III. – С. 137–145.

Реальна політична дійсність Сіаму, як і у багатьох інших державах, явно розходилась з конституційними приписами. Після фактичного розгону в лютому 1933 року парламенту, вчиненого Фіа Мано, через три місяці він разом з одностудцями був заарештований політичними опонентами. До Сіаму повернувся Луан Прадіт. Почали спалахувати антимонархічні повстання. Другого березня 1935 року Пражадхіпок зрікся престолу на користь принца Ананда Махідоля і втік за кордон. Фактичними носіями «верховного політичного конституційного контролю» у другій половині 30-х років стали численні японські радники, які швидко витіснили з цих посад англійців та французів¹. Аж до кінця цього періоду Сіам (з 1939 року – Таїланд) перетворився на напівколонію Японії.

Близьку до французької модель квазісудового конституційного контролю разом із Сіамською монархією обрала більшість із суб'єктів французької колоніальної імперії – другої в світі за розмірами і чисельністю населення. Низка з них (старі колонії – Гваделупа, Мартініка, Гвіана, Реюньон, Кохінхіна, Сенегал, Камбоджа, Алжир та інші) взагалі розглядалися усіма французькими конституціями, починаючи з якобінської, як невід'ємна частина території Франції, де діє винятково її конституція, тобто і закони, і судова система тощо. Інші заморські землі (нові колонії) вважались нецивілізованими анексованими територіями, не готовими до сприйняття французьких традицій демократії і конституціоналізму.

Найвищими органами політичного та адміністративного конституційного контролю за дотриманням Конституції Франції і її законів на підлеглих землях були міністерство внутрішніх справ, міністерство юстиції та спеціальне міністерство колоній у Парижі, а на місцях – призначені міністром внутрішніх справ – генерал-капітани, губернатори, генерал-губернатори², колоніальні префекти, комісари юстиції та інші. Дуже популярними у міжвоєнний період стали так звані протекторати (Туніс, Марокко та інші). Тут, поряд з французькими органами політичного конституційного контролю (генеральні резидентури, верховні комісаріати), діяли ще й місцеві адміністрації на чолі з султанами, беями, іншими представниками традиціоналістських верхівок.

Поряд з британською і французькою у 20–30-х роках існувала ще й модель американської колоніальної конституційної юстиції у межах неформальної американської імперії, яка за територією та кількістю населення все ж значно поступалась названим імперіям, але була досить розгалуженою. З числа найбільших земель до неї належали Філіппінські острови, викуплені США разом з Кубою та багатьма іншими володіннями у Іспанії за 20 млн. дол. за двостороннім договором від 10 грудня 1898 року³. До середини 30-х років цього періоду суворий колоніальний конституційний контроль на Філіппінах здійснювався на підставі ухваленого конгресом США закону Джонса 1916 року, яким фактично остаточно скасовувалась введена у дію ще з 1 січня 1899 року Малалоським конгресом та президентом Е. Агінальдо друга Конституція Філіппінської республіки⁴. Остання залишилась виключно історичним докумен-

¹ З 18 французьких радників уряду Сіаму залишилось лише 2, з 29 англійських – 3.

² Слідом за генерал-губернаторством Французької Західної Африки (Сенегал, Нігер, Мавританія, Верхня Вольта, Судан, Дагомея, Берег Слонової Кості, Гвінея) виникло генерал-губернаторство Французької Екваторіальної Африки (Чад, Убанга-Шарі, Французьке Конго, Габон).

³ За кілька місяців до цієї події (12 червня 1898 року) Філіппіни були оголошені незалежною республікою. До вказаної дати Філіппіни перебували у рамках іспанської колоніальної конституційної юстиції, головними ознаками якої були жорсткий контроль з боку призначеного Мадридом губернатора, панування усередині колонії чернецьких орденів, спроби втручання у процес політичного і релігійного контролю представників національно-патріотичного руху Катіпунан, Ліги Філіппін на чолі з Х. Рісалем та А. Боніфасіо тощо.

⁴ Першим юридичним Основним законом Філіппін була Біакнабатська конституція 1897 року. Саме вона проголосила першу на Сході республіку – Філіппінську республіку – і проголосила чи не весь традиційний перелік прав і свобод людини. Верховний конституційний контроль мав здійснюватись за принципом єдиновладдя – Верховною урядовою радою у складі 5 осіб: президента і 4 міністрів. Але приймалась ця Конституція тільки на 2 роки, а діяла – рік. Що ж стосується Малалоської конституції, то вона була дуже схожою на Мексиканську конституцію 1857 року і аргументовано вважалась найдемократичнішою на Сході. Свій політичний захист ця Конституція вибудовувала вже на принципі поділу влади, провідну роль у якій мали

том, оскільки до 1916 року управління колонією і всі контрольні важелі над нею зосереджувались у руках американського військового губернатора генерала О. Отіса та призначеної Вашингтоном спеціальної «філіппінської комісії» з американських чиновників, яка й стала вищим законодавчим і виконавчим органом для Філіппін¹. На підставі ухваленого Конгресом «філіппінського закону» з 1902 року управлінські і контрольні повноваження були перекладені на так зване народне представництво у складі Законодавчих зборів (нижня палата) та названої комісії (верхня палата). Про Конституцію 1899 року ніхто вже тоді майже не згадував.

На межі 20-х років періоду, що розглядається, відповідно до приписів закону Джонса «філіппінську комісію» було замінено на виборний Сенат з 24 осіб, а міністрами ставали більшість з числа місцевої туземної буржуазії. Вони й здійснювали разом із Законодавчими зборами (названий Сенат і Палата представників з 90 депутатів) політичний (парламентський) і адміністративний колоніальний конституційний контроль, але не вищий, оскільки останній залишився за органами метрополії: президентом США, який призначав (за згодою американського Сенату) генерал-губернатора Філіппін, вирішував усі конституційні суперечки між ним та місцевими законодавчими зборами, особисто затверджував закони філіппінського парламенту стосовно земельного фонду, лісів, корисних копалин, грошового обігу, імміграції тощо; Конгресом США, який мав право скасовувати будь-які філіппінські закони; генерал-губернатором, що видавав акти чи не вищої над законами юридичної сили; віце-губернатором, який теж призначався президентом США; спеціальним державним контролером з Вашингтону та його помічником. За законом Джонса вже у 20–30-х роках до системи філіппінської колоніальної конституційної юстиції включався Верховний суд, де головував філіппінець, але 6 з 10 суддів були американцями.

Під тиском світової економічної кризи та японської експансії у Тихому океані США змушені були на початку 30-х років знову поживати розмови про майбутню незалежність Філіппін. 24 березня 1934 року у Вашингтоні з'явився державний закон № 127 (закон Тайдінса-Макдаффі)², що став юридичним фундаментом для тексту нової Конституції Філіппін, схваленої плебісцитом 15 травня 1935 року³ Філіппінському союзу надавалась автономія, а незалежною Філіппінською республікою вони мали стати через десятиліття, тобто у 1945 році. Нова система конституційної юстиції залишалась за своєю суттю колоніальною, оскільки вибудовувалась за законом № 127, майже всі положення якого включались до тексту Основного закону 1935 року як додаток до нього.

Вищий політичний, адміністративний і судовий конституційний контроль, як і раніше, належав державним органам Вашингтону. Всі громадяни Філіппін проголошувались американськими підданими, а всі державні службовці зобов'язані були складати і підписувати присягу на вірність США. Акти, ухвалені Національними зборами Філіппінського союзу, перевірялись на предмет їх конституційності американським Конгресом. Юрисдикція Верховного суду США поширювалась на рішення філіппінських судів, зокрема «і на всі випадки, що стосуються Конституції Філіппін». Президент США ставав «вищою апеляційною інстанцією» для оскарження будь-яких рішень генерал-аудитора, мав право призупиняти дію будь-яких нормативних актів, прийнятих Філіппінським союзом, які, на його погляд, суперечили Конституції США чи Конституції Філіппін, і виняткове право на схвалення поправок чи змін до остан-

відігравати однопалатні Національні збори. Парламент повністю контролював би конституційність актів і дій не тільки інших органів влади, а й президента. Але цим планам не судилося збутися, оскільки Філіппінська республіка припинила існування фактично у грудні 1898 року, а формально – у 1901 році.

¹ У 1901 році до складу комісії увійшли 4 представники туземних верств і 5 американців.

² Офіційне найменування – Закон про заходи, необхідні для забезпечення повної незалежності Філіппінських островів.

³ Див.: Конституция Филиппин (15 ноября 1935 года) // Конституции буржуазных стран. – Том IV. – М.–Л., 1936. – С. 344–369.

ної. Усередині автономії вищі контрольні повноваження належали верховному комісару США, який зайняв місце колишнього генерал-губернатора¹.

Парламентський контроль на території Філіппінського союзу віддавався однопалатним Національним зборам у складі 98 осіб, обраних на три роки. У самому парламенті створювались для цієї мети відповідні комісії, серед яких в аспекті проблеми конституційної юстиції можна виокремити три: 1) комісію по виборах у складі 3 суддів Верховного суду (за вказівкою головного судді)² та 6 обраних до неї депутатів; 2) комісію з призначень посадових осіб; 3) комісію з імпідменту президента, віце-президента, суддів Верховного суду та генерал-аудитора. Останні дві контрольні комісії обирались національними зборами по 21 депутату на основі пропорційного представництва від політичних партій, які увійшли до парламенту.

Значні політичні контрольні повноваження надавались президенту та віце-президенту Філіппін, які обирались народом на один шестирічний строк. Президент зосереджував усю повноту виконавчої влади і мав право накладати вето на закони, які, на його погляд, суперечать Конституції, чи на окремі їх неконституційні положення, скликав Національні збори на надзвичайні сесії, «контролював усі виконавчі відомства, управління чи бюро, здійснював загальний нагляд за всім місцевим управлінням» (розділ 11), призначав голів виконавчих органів (за згодою комісії з призначень)³ тощо. Спеціальні контрольні важелі покладались на управління загального контролю на чолі з генерал-аудитором, який теж призначався президентом і теж за згодою названої парламентської комісії на 10 років.

Повноправним суб'єктом конституційної юстиції на Філіппінах був Верховний суд, що, як і раніше, складався з головного судді та 10 незмінних суддів. У повному складі Верховний суд (поділявся на два відділення) як перша інстанція розглядав справи, «у яких ставились під сумнів конституційність чи дійсність будь-якого договору, закону, указу або адміністративного розпорядження чи положення (правила)», а також «у всіх тих справах, у які закралась помилка чи спірне питання права» (Стаття VIII). Рішення про неконституційність нормативного акта приймалися голосами не менш як 8 суддів. Ті судді, які голосували проти такого рішення, зобов'язані були «викладати причини своєї незгоди». Призначались судді Верховного суду до досягнення 70 років президентом Філіппін за згодою парламентської комісії з призначень.

У 1941–1945 роках Філіппінські острови були окуповані японськими військами.

Молоді системи новітньої конституційної юстиції африканського континенту, мабуть, цілком обґрунтовано треба характеризувати, починаючи з Єгипту, який минув фазу Першої світової війни і вступив у повоєнний період як офіційний протекторат Великобританії. Ще деякий період система колоніального конституційного контролю під невсипним оком Лондона вибудовувалась тут за традиціями британської колоніальної конституційної юстиції та нав'язаним Каїру Органічним законом від 24 липня 1913 року. Після смерті, у жовтні 1917 року, повністю підконтрольного англійцям султана Хусейна-Камаля і приходу на трон нового їх ставленика Фуада, який проголосив себе королем («маліком»), Єгиптом прокотилась хвиля антианглійського національно-визвольного руху. Це змусило метрополію швидко переорієнтуватись і 28 лютого 1922 року оголосити про припинення британського протекторату над Єгиптом.

Але це зовсім не означало, що Великобританія втрачає повний політичний та адміністративний контроль над Каїром. Розробка чергової конституції, яку розпочала у квітні 1922 року урядова комісія з 35 членів, відбувалась під ретельним наглядом англійських радників і на основі проекту лондонського юриста Е. Брунната, підготовленого останнім ще у 1918 році шляхом творчого погодження між собою приписів

¹ У Вашингтоні інтереси Філіппін представляв комісар-резидент автономії.

² Старший із суддів за віком ставав головою цієї комісії.

³ Лише у випадку призначення віце-президента на одну з посад у Кабінеті можна було уникнути узгодження з цією парламентською комісією.

бельгійської, італійської, російської та перської конституцій. 19 квітня 1923 року Фауд підписав, а наступного дня опублікував новий Основний закон для Єгипту¹.

Вищий політичний конституційний контроль у монархії здійснювали король, двопалатний парламент і уряд. Контрольні повноваження короля реалізовувались через надані йому Конституцією права затвердження і оприлюднення законів відкладального вето, видання декретів-законів, скликання та відстрочення сесій парламенту, розпуску Палати депутатів у будь-який час, призначення та звільнення міністрів. Парламентський контроль здійснювався Палатою шейхів з 119 осіб (71 обирався на 10 років, 48 призначались королем на невизначений термін) та Палатою депутатів з 214 осіб, обраних на п'ять років, а також Національним конгресом, тобто зібранням обох палат за наказом короля. Рада міністрів у складі голови і 9 членів уряду теж мала конституційні контрольні важелі, здійснюючи безпосереднє «керівництво державними закладами» (стаття 57) та контрасигнуючи всі акти короля. У свою чергу, Рада міністрів притягувалась до конституційної відповідальності за неналежне виконання своїх обов'язків Палатою депутатів.

Опосередкований конституційний контроль покладался і на Особливу судову палату, яка формувалась з голови Вищого єгипетського суду (головував у засіданнях), 8 призначених за жеребом членів Палати шейхів та 8 суддів Вищого суду «в порядку старшинства» (стаття 67). Розглядала Особлива судова палата справи у звинуваченні міністрів, висунуті Палатою депутатів, у порушенні Конституції.

Як і в багатьох інших державах, практика втілення конституційних приписів у Єгипті була далекою від формально-юридичних положень. Палата депутатів першого скликання проіснувала тільки 9 місяців і була розпущена у грудні 1924 року на вимогу голови Ради міністрів. Палата депутатів другого скликання у березні 1925 року розігнана королем у перший же день засідання з причин обрання головою Палати особи, не угодної монарху. Третій парламент працював уже півтора року (1926–1928 роки) і припинений диктаторським урядом Махмуда-паші, який відкрито заявляв, що керується не Конституцією, а королівськими указами. Четвертий парламент було скликано аж у січні 1930 року і розігнано новим диктаторським урядом Ісмаїла-Сідкі-паші через кілька місяців. Таким чином, парламентський конституційний контроль протягом майже десятиліття в Єгипті не здійснювався, приписи Конституції 1923 року цинічно ігнорувались, а в жовтні 1930 року король і уряд взагалі оголосили її скасованою.

Нова Конституція Єгипту 1930 року² докорінно зруйнувала більш-менш струнку (хоч і суто формальну) систему єгипетської політичної конституційної юстиції. Король і Рада міністрів помітно збільшували обсяг конституційних контрольних повноважень, а парламент їх позбавлявся. Зміцнювалось право вето короля. Його декрети-закони вже не вимагали наступного обов'язкового затвердження парламентом. Суттєво ускладнювався процес висловлення вотуму недовіри уряду. Пропорція виборних і призначених сенаторів докорінно змінювалась на користь останніх. І без того дуже слабкий парламентський контроль за діяльністю уряду зводився нанівець прямою заборонаю втручатися депутатам у дії виконавчої влади (стаття 97).

Майже чотири наступні роки в Єгипті фактично панувала диктатура, підтримувана Лондоном, який зберігав усі контрольні важелі як над королем, так і над його урядом. Найлагідніші зауваження англійських генерального консула чи дипломатичного агента сприймалися Каїром як британський ультиматум і виконувались миттєво. Та світова економічна криза не оминула і Єгипет. Диктаторський режим збанкрутував, і королівський рескриптом від 12 грудня 1935 року було відновлено чинність Конституції Єгипту 1923 року і встановлену нею систему політичної конституційної юстиції.

Одна з небагатьох конституційних держав Африки – Ефіопія у перше десятиліття періоду, що розглядається, оберігала свої фактичні феодальні конституції, як і протягом багатьох попередніх віків, силою та абсолютною владою негуса негусів, тоб-

¹ Див.: Конституция государства Египетского. 19 апреля 1923 года. Королевский декрет № 42. Об установлении конституционного порядка в государстве Египетском // Конституции Востока. – С. 22–34.

² Конституция 22 октября 1930 года // Конституции буржуазных стран. – Том III. – С. 310–336.

то царя царів, та жорстоким примусом з боку його численних васалів у провінціях. Спроби імператорів Феодора (у 1855–1868 роках), Іоанна (у 1871–1889 роках), Менеліка (у 1889–1913 роках) об'єднати Ефіопію, створити державний апарат тощо успіху не мали. Тільки з появою на троні імператора Хайле Селассіє I у 1930 році процеси державного реформування краю дали певні результати. У 1931 році він дарував народу першу абіссінську конституцію¹, на основі якої й вибудовувалась система її охорони.

Очолював цю систему той же негус – імператор, якому належала «вся повнота верховної влади» (стаття 6). Він ухвалював і оприлюднював закони, повністю признавав верхню палату, міністрів, скликав і розпускав у будь-який час нижню палату парламенту тощо. Контрольні повноваження парламенту були досить обмеженими. По-перше, вони називались не законодавчими, а «нарадчими палатами імперії» (стаття 30), тобто могли виконувати тільки щось схоже на функції попереднього конституційного контролю. По-друге, палатою сенату та палатою депутатів вони називались у літературі досить умовно, оскільки перекладачі назвали сенатом те, що у Конституції Ефіопії іменується «радниками імператорського уряду першого розряду для визначення законів», а палатою депутатів – «радників імператорського уряду другого розряду для вказівки (зазначення) законів». По-третє, всі 27 senatorів призначались королем, а всі 56 членів другого розряду обирались не народом, а місцевими начальниками і затверджувались там же монархом. Міністри несли відповідальність тільки перед імператором і навіть не входили до якогось єдиного кабінету. Деякі функції попереднього конституційного контролю виконував неконституційний орган – Державна рада з усіх принципів крові та ще 60 призначених королем придворних сановників.

Стаття 54 Конституції передбачала створення особливих судів для розгляду справ, які «належать до сфери управління і виключені з ведення інших судів». Така конституційна формула, мабуть, давала можливість особливим судам поринати у сферу не тільки адміністративної, а й конституційної юрисдикції. Але дія першої Конституції Ефіопії незабаром припинилась: у 1935–1936 роках Ефіопія була захоплена Італією, приєднана до колонії Італійська Східна Африка і звільнена союзними військами тільки наприкінці 1941 року.

Що ж стосується першої на африканській землі новітньої юридичної Конституції Ліберії 1847 року, то вона майже без змін була чинною і у міжвоєнний період. Як і раніше, у Ліберії Основний закон ефективно охоронявся від порушень на американський зразок: і політичними (президент, двопалатний парламент, уряд), і судовими (Верховний суд) засобами. Спроби Великобританії і Франції у 30-х роках перетворити Ліберію на протекторат чи англо-французький кондомініум, отримати мандат Ліги націй та управління нею успіху не мали.

(Далі буде)

¹ Див.: Конституция Эфиопии (16 июня 1931 года) // Конституции буржуазных стран. – Том III. – С. 344–350.

ХРОНОЛОГІЧНИЙ ПОКАЖЧИК

**Рішення та Висновки Конституційного Суду України,
опубліковані у «Віснику Конституційного Суду України»
у 2003 році**

Висновки Конституційного Суду України:

- № 1-в/2003
30.10.2003 у справі про надання висновку щодо відповідності проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України», направленою Головою Верховної Ради України, вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статей 29, 59, 78 та інших Конституції України)
№ 5, с. 21
- № 2-в/2003
5.11.2003 у справі про надання висновку щодо відповідності проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України», направленою Головою Верховної Ради України, вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статей 76, 78, 81 та інших Конституції України)
№ 5, с. 53
- № 3-в/2003
10.12.2003 у справі про надання висновку щодо відповідності проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України», направленою Головою Верховної Ради України, вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статей 76, 78, 81, 82 та інших Конституції України)
№ 6, с. 16

Рішення Конституційного Суду України:

- № 1-рп/2003
16.01.2003 у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Конституції Автономної Республіки Крим та Закону України «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим» (справа про Конституцію Автономної Республіки Крим)
№ 1, с. 4
- № 2-рп/2003
28.01.2003 у справі за конституційним поданням Президента України про офіційне тлумачення положень пункту 15 частини першої статті 106 Конституції України (справа про повноваження Президента України реорганізовувати центральні органи виконавчої влади)
№ 1, с. 20

№ 3-рп/2003
30.01.2003

у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора)

№ 1, с. 24

№ 4-рп/2003
27.02.2003

у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень статті 5 Закону України «Про статус ветеранів військової служби і ветеранів органів внутрішніх справ та їх соціальний захист» (справа про ветеранів органів внутрішніх справ)

№ 1, с. 31

№ 5-рп/2003
5.03.2003

у справі за конституційним поданням Національного банку України про офіційне тлумачення положень статті 86, частини другої статті 89 Конституції України, частини другої статті 15, частини першої статті 16 Закону України «Про статус народного депутата України» (справа про звернення народних депутатів України до Національного банку України)

№ 1, с. 35

№ 6-рп/2003
11.03.2003

у справі за конституційним поданням 73 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) здійсненого Президентом України права вето стосовно прийнятого Верховною Радою України Закону України «Про внесення змін до статті 98 Конституції України» та пропозицій до нього (справа щодо права вето на закон про внесення змін до Конституції України)

№ 2, с. 4

№ 7-рп/2003
10.04.2003

у справі за конституційним поданням Президента України про офіційне тлумачення положень частин другої, третьої статті 17, частини другої статті 27 Закону України «Про статус народного депутата України» (справа про гарантії діяльності народного депутата України)

№ 2, с. 21

№ 8-рп/2003
10.04.2003

у справі за конституційним зверненням громадянина Сердюка Валерія Анатолійовича про офіційне тлумачення положень частини першої статті 7 Цивільного кодексу Української РСР (справа про поширення відомостей)

№ 2, с. 27

№ 9-рп/2003
17.04.2003

у справі за конституційним поданням Верховної Ради Автономної Республіки Крим щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини сьомої статті 3 Закону України «Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим» (справа про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим)

№ 2, с. 31

№ 10-рп/2003
28.05.2003

у справі за конституційним поданням Антимонопольного комітету України про офіційне тлумачення поняття «організація розповсюдження поштових марок, маркованих конвертів і карток», яке вживається в абзаці другому частини третьої статті 15 Закону України «Про поштовий зв'язок» (справа про організацію розповсюдження поштових марок, маркованих конвертів і карток)

№ 3, с. 6

№ 11-рп/2003
10.06.2003

у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про введення мораторію на примусову реалізацію майна» (справа про мораторій на примусову реалізацію майна)

№ 3, с. 11

№ 12-рп/2003
26.06.2003

у справі за конституційним поданням 56 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частин першої, третьої статті 80 Конституції України, частини першої статті 26, частин першої, другої, третьої статті 27 Закону України «Про статус народного депутата України» та за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 80 Конституції України стосовно затримання народного депутата України (справа про гарантії депутатської недоторканності)

№ 3, с. 16

№ 13-рп/2003
3.07.2003

у справі за конституційним зверненням громадянина Діяка Івана Васильовича та конституційним поданням 49 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини шостої статті 29 Закону України «Про вибори народних депутатів України» (справа про строки оскарження порушень під час підрахунку голосів та встановлення результатів голосування)

№ 3, с. 23

№ 14-рп/2003
8.07.2003

у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення статті 150 Кримінально-процесуального кодексу України стосовно тяжкості злочину (справа про врахування тяжкості злочину при застосуванні запобіжного заходу)

№ 3, с. 32

№ 15-рп/2003
8.07.2003

у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про проведення атестації державних службовців» (справа про атестацію державних службовців)

№ 4, с. 4

№ 16-рп/2003
14.10.2003

у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини другої статті 84, пункту 34 частини першої статті 85, частини першої статті 86, статті 91 Конституції України, частин другої, третьої, четвертої статті 15 Закону України «Про статус народного депутата України» (справа про направлення запиту до Президента України)

№ 5, с. 5

№ 17-рп/2003
23.10.2003

у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини третьої статті 30 Закону України «Про вибори депутатів місцевих рад та сільських, селищних, міських голів» (справа про вибори депутатів місцевих рад та сільських, селищних, міських голів)

№ 5, с. 11

№ 18-рп/2003
30.10.2003

у справі за конституційним зверненням громадянина Гулеватого Олександра Івановича про офіційне тлумачення частини другої статті 164 Кримінального кодексу України 1960 року (справа про службових осіб підприємств, установ та організацій)

№ 5, с. 14

№ 19-рп/2003
10.12.2003

у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини першої статті 105, частини першої статті 111 Конституції України (справа щодо недоторканності та імпідменту Президента України)

№ 6, с. 5

№ 20-рп/2003
11.12.2003

у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 частини другої статті 18, статей 32, 33, 34, 35, 36, 37, підпункту 5 пункту 3 розділу VII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про судоустрій України» (справа про Касаційний суд України)

№ 6, с. 8

№ 21-рп/2003
25.12.2003

у справі за конституційним поданням Президента України та конституційним поданням 56 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частин першої, другої, третьої, четвертої статті 118, частини третьої статті 133, частин першої, другої, третьої статті 140, частини другої статті 141 Конституції України, статті 23, пункту 3 частини першої статті 30 Закону України «Про державну службу», статей 12, 79 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», статей 10, 13, 16, пункту 2 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ», статей 8, 10 Закону України «Про місцеві державні адміністрації», статті 18 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» (справа про особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у місті Києві)

№ 6, с. 40

№ 22-рп/2003
25.12.2003

у справі за конституційним поданнями 53 і 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 103 Конституції України (справа щодо строків перебування на посту Президента України)

№ 6, с. 47

Над випуском працювали:

Галина Сурначова

Олена Пазенко

Любов Лавриненко

Луїза Ляшко

Святослав Караваєв

Вікторія Зарецька

Михайло Черненко

Здано до складання 25.12.2003. Підписано до друку 09.03.2004.

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

Обл.-вид. арк. 12,25. Умовн. друк. арк. 12,35. Наклад 1300 прим.

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

Зам. № .