



DEUTSCHE STIFTUNG FÜR
INTERNATIONALE RECHTLICHE
ZUSAMMENARBEIT E.V.



КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

**ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ
ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА
ОРГАНАМИ
КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ
У СУЧАСНИХ УМОВАХ**

*Матеріали Міжнародної конференції
м. Ялта, 20-21 червня 2013 року*

УДК 342.565.2:342.7
ББК 67.400.7я43
ПЗ5

Відповідальний редактор *А.С. Головін*,
Голова Конституційного Суду України (2010–2013)

Упорядники: *О.І. Кравченко, К.О. Пігнаста, Я.В. Рибалко,*
С.І. Сидоренко

Питання захисту прав людини і громадянина органами
ПЗ5 **конституційної юрисдикції у сучасних умовах:** матеріали
Міжнар. конф., м.Ялта, 20–21 черв. 2013 р. / Конституц. Суд
України; відп. ред. А.С. Головін. – К.: Логос, 2013. – 238 с.
ISBN 978–966–171-734-2.

Міжнародну конференцію організовано Конституційним Судом України за сприяння Президента України спільно з Європейською Комісією «За демократію через право», Координатором проєктів ОБСЄ в Україні та Німецьким Фондом міжнародного правового співробітництва.

Збірник містить актуальні матеріали щодо захисту прав людини Конституційним Судом України та органами конституційної юрисдикції інших держав.

УДК 342.565.2:342.7
ББК 67.400.7я43

ЗМІСТ

Слово до читачів	5
Янукович В. Вітальне слово	7
Рибак В. Вітальне слово	8
Могильов А. Вітальне слово	11
Хюльсхьорстер Ш. Вітальне слово	14
Джарбусинова М. Вітальне слово	18
Євдокимов В. Вітальне слово	20
Ілаш С. Вітальне слово	22
Головін А. Вступне слово	23
Арнольд Р. Конституційне судочинство в європейському конституціо- налізмі	28
Арутюнян Г. Роль конституційного суду у конституціоналізації соціальної поведінки людини і влади у правовій державі	38
Барабаш Ю. Соціальна держава та соціальні права в сучасних умовах: конституційно-правовий вимір	46
Баулін Ю. Захист прав людини і громадянина Конституційним Судом України: проблеми й перспективи	60
Бондар М. Конституційна рівність – аксіологічна основа судового захисту прав людини (з практики Конституційного Суду Російської Федерації)	65
Гранат М. Людська гідність як джерело свобод і прав людини і громадянина в Конституції Республіки Польща	85
Гульгай М. Конституційна скарга як засіб захисту прав людини органами конституційної юстиції	89
Гусейнов Л. Роль Конституційного Суду Азербайджанської Республіки в імplementації Європейської конвенції з прав людини	94
Кампо В. Конституційна юстиція як діалог цивілізацій: світовий, європейський та український досвід	101
Килич Х. Основна функція конституційного контролю: захист людської гідності	107
Колос М. Кримінально-правова охорона прав і свобод людини: гарантії конституційної юстиції	111
Кутріс Г. Забезпечення захисту прав людини конституційним судом: практика Конституційного суду Латвійської Республіки	123
Лопічч Д. Роль Конституційного Суду Чорногорії у захисті прав і свобод людини	135

Мамутов В. Захист прав громадян від зловживань «недоторканністю» та свободою слова	140
Мацейкова І. Конституційний суд Словацької Республіки: двадцять років діяльності	143
Наумоскі Б. Конституційні механізми захисту прав людини в Республіці Македонія	147
Папуашвілі Г. Переосмислення конституційних прав і свобод у світлі останніх справ Конституційного Суду Грузії	154
Пасенюк О. Конституційно-правові спори в компетенції адміністративних судів.	160
Пацолай П. Важливість індивідуального доступу до конституційного правосуддя	164
Рогов І. Питання захисту прав і свобод людини в рішеннях Конституційної Ради Республіки Казахстан	170
Рябцев Л. Конституційний Суд Республіки Білорусь: особливості захисту прав і свобод людини при здійсненні обов'язкового попереднього контролю конституційності законів.	175
Стойкович Т. Права людини на справедливий судовий розгляд в аспекті Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод	181
Токушев Д. Захист прав людини і громадянина у практиці Конституційного суду Республіки Болгарія	195
Урбайтіс Р. Деякі аспекти обмеження пасивного виборчого права в Литві	198
Шаптала Н. Конституційні гарантії забезпечення принципу рівності прав і свобод людини і громадянина в практиці конституційного судочинства.	218
Юдківська Г. Обмеження конституційних прав: застосування принципу пропорційності конституційними судами та Європейським судом з прав людини	233

СЛОВО ДО ЧИТАЧІВ

Книга, яку я маю честь презентувати, – це збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції «Питання захисту прав людини і громадянина органами конституційної юрисдикції у сучасних умовах», що відбулася в місті Ялта 20–22 червня 2013 року за підтримки Президента України В.Ф. Януковича. Її організаторами поряд з Конституційним Судом України виступили також Європейська Комісія «За демократію через право» (Венеціанська Комісія), Німецький Фонд міжнародного правового співробітництва, Організація з безпеки та співробітництва в Європі.

Знаковим, на мій погляд, було те, що цей представницький міжнародний форум відбувся у рік головування України в Організації з безпеки та співробітництва в Європі. Головування у цій впливовій європейській організації, безумовно, є свідченням визнання європейською спільнотою того факту, що Україна відбулась як правова демократична держава, яка послідовно здійснює заходи щодо удосконалення свого законодавства, у тому числі в галузі захисту громадянських прав.

Дійсно, останніми роками Президент України та уряд спрямовують значні зусилля на здійснення реформ судової системи і місцевого самоврядування, модернізацію промисловості та сільського господарства, створення умов для того, щоб український народ жив заможнo у сильній європейській країні, щоб кожний громадянин Української держави відчував, що його права і свободи надійно захищені. Однак досягнення цієї високої мети неможливе без ретельного вивчення та застосування на практиці досвіду роботи державного механізму захисту прав і свобод громадян у зарубіжних країнах, у тому числі органами конституційного правосуддя, що й стало предметом дослідження учасників конференції.

Слід також підкреслити, що вперше за часи незалежності України відбувся такий масштабний представницький форум за участю голів конституційних судів зарубіжних країн, визначних вітчизняних юристів, відповідальних посадових осіб вищих органів державної влади та відомих політиків для розгляду проблем, пов'язаних з

відправленням конституційного правосуддя. Доповіді та статті зна-них фахівців у галузі конституційного права, що ввійшли до цього збірника, мають не тільки наукову цінність, а й містять корисну ін-формацію щодо шляхів і способів упровадження сучасних ефектив-них механізмів забезпечення прав і свобод людини і громадянина як в окремих країнах, так і в межах європейського простору.

По суті, презентована книга є синтезом ідей та думок, що об'єднують і зближують правові системи європейських країн і віт-чизняне законодавство, спрямовують його розвиток до загальнови-знаних міжнародних стандартів. Це має особливе значення, адже в Україні зараз ведеться активна робота над змінами до Основного Закону держави, зокрема щодо посилення рівня захисту прав і сво-бод людини.

Сподіваюся, це видання буде корисним науковцям у галузі кон-ституційного права, студентам і професорсько-викладацькому скла-ду вищих юридичних навчальних закладів, посадовим особам орга-нів державної влади та місцевого самоврядування, а також усім, хто цікавиться діяльністю органів конституційної юрисдикції України та європейських держав щодо гарантування, реалізації та захисту прав і свобод людини і громадянина в сучасних умовах.

З повагою

Голова Конституційного Суду України

В. А. ОБЧАРЕНКО

ВІТАЛЬНЕ СЛОВО

В. Рибак,

Голова Верховної Ради України

Шановні друзі! Щиро вітаю вас із проведенням важливої у виченні шляхів конституційно-правового розвитку України конференції, що присвячена питанням захисту прав людини і громадянина органами конституційної юрисдикції.

Проблеми, запропоновані для обговорення, мають розв'язуватися з позицій теорії та практики, з урахуванням того, що рекомендації допоможуть удосконалити законодавство, яке охороняє і захищає права і свободи громадян України.

Суспільство сприймає захист прав і свобод людини у конституційному правосудді як найбільш важливий інструмент, що забезпечує реальну дію прав і свобод людини в Україні, їх доступність для всіх.

Україна – країна молоді демократії, що проголосила людину, її здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю, а права і свободи людини та їх гарантії – такими, що визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

За роки незалежності в країні сталися важливі зміни. З моменту проголошення Декларації про державний суверенітет України у 1991 році розпочався новий етап у розвитку держави, яка поставила за мету створити всі умови для формування демократичного суспільства, утвердження прав і свобод людини і громадянина.

З прийняттям Конституції України у 1996 році був реалізований принцип поділу влади, своє конституційне закріплення отримали демократичні зміни в концепції взаємовідносин людини і держави, а також здійснення Конституційним Судом України судового конституційного контролю з метою захисту конституційного ладу, прав і свобод людини і громадянина.

Нині Конституційний Суд України, перебуваючи на вершині судової влади, посідає особливе місце у вирішенні питань захис-

ту прав і свобод людини і громадянина, успішно виконуючи своє призначення – гарантування верховенства Основного Закону на всій території держави, у тому числі шляхом судового конституційного контролю.

На всіх етапах розвитку країни труднощі та проблеми демократичних перетворень знайшли своє відображення у процесі здійснення конституційного правосуддя. За минулі роки Конституційний Суд України накопичив чималий досвід у вирішенні найскладніших державно-правових питань, сприяючи становленню правової держави, в якій права і свободи людини проголошено найвищою цінністю.

Варто зазначити, що в Україні триває процес модернізації Основного Закону держави, успішно працює Конституційна Асамблея, закладаються нові традиції науково-практичних досліджень. Цей процес супроводжується істотними змінами в теорії і практиці, що вимагають від правового співтовариства глибокого наукового осмислення і врахування досвіду законодавчої діяльності як вітчизняних, так і зарубіжних вчених-конституціоналістів.

Саме тому важливо, зберігаючи вітчизняні традиції конституційної законотворчості, вдихнути в них нове життя та створити науково обґрунтовану конституційну стратегію розвитку державності на основі загальноновизнаних міжнародних принципів конституціоналізму та пріоритету прав і свобод людини за умови верховенства Конституції України.

Впевнений, що ця конференція сприятиме консолідації зусиль юридичного співтовариства щодо вирішення конкретних професійних завдань з удосконалення конституційної юстиції в напрямі належного правового забезпечення гарантій прав і свобод людини, рівних умов для усіх громадян, незалежно від матеріального достатку, національної або конфесійної належності, зміцнення основ держави і засад громадянського суспільства, поєднання загальнолюдських цінностей і суверенності розвитку в умовах необхідності посилення світових інтеграційних процесів.

Від щирого серця бажаю всім учасникам конференції серед великої кількості актуальних тем і доповідей знайти те, що буде вам цікаво і корисно. Сподіваюся, робота супроводжуватиметься плідною і конструктивною дискусією.

Переконаний, що ця Міжнародна конференція зробить суттєвий внесок у вдосконалення правових інститутів конституційного судочинства, а досягнуті вами позитивні результати знайдуть належне втілення в актах конституційного законодавства України.

Успішної вам роботи на конференції і в повсякденній науковій праці, а також на практичній ниві сприяння утвердженню прав і свобод людини, які в сучасних умовах повинні надійно охоронятися державою.

ВІТАЛЬНЕ СЛОВО

А. Могильов,

Голова Ради міністрів Автономної Республіки Крим

Шановні гості! Від імені Ради міністрів Автономної Республіки Крим щиро вітаю вас на гостинній землі древнього та вічно молодого Криму!

Склалося так, що перлину Криму – місто Ялту, де ми, кримчани, маємо честь приймати форум еліти європейської та вітчизняної конституційної юстиції, прийнято вважати виключно курортною територією, економіка якої залежить лише від сезонного припливу туристів і відпочиваючих.

Однак це далеко не так. Ялта – ще й спеціальна економічна зона, що охоплює порт «Крим» і Автономну Республіку Крим. Приморське розташування півострова створює надзвичайно сприятливі умови для розвитку транспортних артерій до Азії і Східної Європи. Історичне визначення ХХ століття «Україна і Крим – це феномен на межі Європи та Сходу» є надто важливим для світової спільноти.

Морські порти Криму – Севастополь, Ялта, Феодосія, Керч, Євпаторія – сполучають півострів з південними областями України, Краснодарським краєм, Грузією, через Волго-Донський суднохідний канал – з Каспійським, Білим, Балтійським морями, а через протоки Босфор, Дарданелли і Гібралтарську – практично зі всіма країнами світу.

Надра Криму багаті залізними рудами, родовищами будівельних і флюсових вапняків; соляні скарби Сиваша й озер у давнину вабили сюди чумаків України; родовища газу в Каркінітській затоці – велика перспектива для капіталовкладень як вітчизняних, так і зарубіжних бізнесменів.

Світовий ринок добре знає й шанує продукцію кримських виноробів – марочні десертні вина й шампанське. Щорічно тут виробляється 14–16 млн декалітрів виноматеріалів.

Понад сто років виробничо-аграрне об'єднання «Масандра» дивує країни Європи, Азії, Америки своїми високоякісними винами. Сто сорок вісім міжнародних нагород – такий внесок масандрівців у золоту скарбницю українського і світового виноробства. «Масандра» – це ще й найбільша в світі колекція вин. У її підвалах зберігається понад мільйон пляшок вина різних марок. Як тут кажуть, у масандрівській колекції кожна пляшка вина унікальна, й порівняти її неможливо ні з чим, так само як і безсмертну «Джоконду» Леонардо да Вінчі. І в цій тезі – гордість виноробів, які свою працю прирівнюють до мистецтва.

Ялта – це ще й глибокі джерела духовності, осяяні іменами видатних українців: Лесі Українки, Миколи Руданського, Алли Горської (майстриня пензля народилася в цьому чудовому куточку Криму), великих майстрів світової культури: Антона Чехова, Олександра Пушкіна, Льва Толстого, Стефана Цвейга, Марка Твена, Джона Прістлі, Джанні Родарі та багатьох інших.

За сторіччя, що минули з перших згадок у пам'ятках античної літератури про легендарну Тавриду, кримські гори, рівнини та узбережжя були свідками багатьох радісних і сумних подій у житті багатонаціонального народу, що населяє цю благословенну землю. Саме тому для Ради міністрів Автономної Республіки Крим найбільше багатство Криму – це кримчани, громадяни України всіх національностей.

Дійсно, мабуть, в жодному іншому регіоні нашої держави так тісно не переплелися інтереси різних етнічних груп: татарів, росіян, українців, болгар, греків і багатьох інших, яким Конституція України гарантує розвиток їх історичної свідомості й традицій, а також етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності.

Реалізувати цей конституційний припис – завдання нелегке. Скажу відверто, його виконання не завжди йде рівно. Мали місце й прикрі інциденти, і протистояння на національній та релігійній основі, непорозуміння та спроби протиставити інтереси одної етнічної групи іншій.

Однією з причин цього, на мій погляд, є ще недостатнє та недосконале законодавче врегулювання діяльності органів самоврядування. Саме тому удосконалення законодавства є одним із завдань,

поставлених Президентом України В.Ф. Януковичем, щодо реформ місцевого самоврядування та судової системи, а також змін до Конституції України, над якими зараз працює Конституційна Асамблея.

У цьому аспекті неоціненним для нас є досвід інших держав з врегулювання таких питань, особливо практика органів конституційної юрисдикції, оскільки саме вони у своїх країнах є гарантами дотримання прав і основоположних свобод людини, у тому числі її прав на етнічну, культурну, мовну та релігійну самобутність.

Бажаю учасникам Міжнародної науково-практичної конференції «Питання захисту прав людини і громадянина органами конституційної юрисдикції у сучасних умовах» плідної роботи, цікавих дискусій та приємних вражень від перебування на кримській землі!

ВІТАЛЬНЕ СЛОВО

Ш. Хюльсхьорстер, заступник Директора Німецького Фонду міжнародного правового співробітництва

Вельмишановний пане Голово, вельмишановні пані і панове голови конституційних судів і судді конституційних судів, шановні пані і панове! Насамперед дозвольте мені від імені Німецького Фонду міжнародного правового співробітництва сердечно подякувати Голові Конституційного Суду України панові Анатолію Головіну та його колегам-суддям і співробітникам Конституційного Суду України за гостинність і чудову організацію конференції.

Німецький Фонд міжнародного правового співробітництва тісно співпрацює з Конституційним Судом України з часів його створення і, гадаю, зі мною погодяться українські колеги, доволі успішно. В рамках численних колоквіумів і фахових зустрічей інтенсивно обговорювалося багато конституційно-правових питань, зокрема скасування смертної кари, заборона політичних партій, захист людської гідності, дотримання соціальних прав, гарантування незалежності органів юстиції та можливість запровадження звернення громадянина зі скаргою безпосередньо до конституційного суду, звісно, після вичерпання інших засобів захисту його прав.

Але ще задовго до створення Конституційного Суду України Німецький Фонд міжнародного правового співробітництва співпрацював з українськими колегами під час розробки ними відповідних законодавчих основ нової правової системи, Конституції України, норм Закону України «Про Конституційний Суд України» та Регламенту Конституційного Суду України. За цей час конституційне судочинство в Україні відбулося і тепер має оцінювати цю діяльність на основі масштабів, визначених Конституцією України та Європейською конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція), а також взятих на себе Україною зобов'язань, як, до речі, і конституційне судочинство інших європейських країн.

Адже ми, і я хотів би особливо на цьому наголосити, є єдиною європейською правовою сім'єю, де діють такі самі стандарти прав людини і не може виникати різне тлумачення залежно від наявних рамкових умов. Тому тема нашої конференції добре співвідноситься з концепцією європейського захисту прав людини, яка повинна втілюватись у життя в щоденній практиці конституційних судів і яка є основою багатьох тем для обговорення й обміну досвідом.

Тема конференції «Питання захисту прав людини і громадянина органами конституційної юрисдикції у сучасних умовах» налаштує мене на деякі думки, до яких я хотів би звернутися, але дуже коротко, враховуючи брак часу.

«У сучасних умовах» може означати лише те, що захист прав людини у будь-яких ситуаціях є найважливішим критерієм правової держави і з ним не можна поводитися по-різному залежно від наявної політичної ситуації. Саме на це я вже звертав увагу. Загальновизнано, що можуть виникнути політичні рамкові умови, які становлять особливий виклик для збереження незалежності конституційного судочинства, але масштабом для діяльності конституційного суду має залишатися лише конституція як така, а не конституція у її відповідному політичному висвітленні і тлумаченні. Саме конституційний суд має бути охоронцем конституції – так у Німеччині називають Федеральний Конституційний Суд. Якість захисту прав людини повинна завжди залишатися на високому рівні незалежно від «сучасних умов», інакше доведеться коригувати цей рівень за допомогою останньої інстанції – Європейського суду з прав людини.

Зрозуміло, що й сам конституційний суд є певною мірою політичним фактором влади і повинен займати стриману позицію у разі направлення до нього політичних питань, приймати рішення лише на основі конституції. Це також означає, що конституційний суд, особливо у разі наявності ускладнених політичних рамкових умов, не повинен піддаватися тиску з боку влади та політики. Він повинен демонструвати «міцний хребет», що іноді, дійсно, є непросто. Звісно, це не означає, що рішення органу конституційного судочинства не можуть публічно обговорюватися або критикуватися, як

це часто буває у Німеччині. Навпаки, саме завдяки цьому в суспільстві і розвивається право та правосвідомість.

І нарешті, коли йдеться про вислів «захист прав людини», постає питання ефективності цього захисту, до того ж з різних боків. Якщо подивитися на розлогі каталоги основних прав, то треба замислитися над питанням їх суб'єктивного змісту. Що ці норми гарантують конкретно? Чи може окремих громадянин посилатися на них і реалізувати для себе закріплені в конституції позиції? Або ж ці норми лише закріплені на папері і є «беззубим тигром»? А може, вони розглядаються тільки як проголошені державою цілі?

Я згадую жваву дискусію, яку ми провели в рамках одного з наших спільних колоквиумів декілька років тому саме з приводу цього питання – достовірності конституції, довіри до неї та до гарантованих нею правових позицій з погляду основних прав. Виходячи з такої постановки проблеми треба врешті-решт поставити запитання: як гарантована основними правами правова позиція громадянина може бути ним реалізована, особливо якщо йдеться про його дійсно суб'єктивне право?

Вам усім відомо, що німецьке право гарантує кожному громадянину можливість звернення із конституційною скаргою, якщо він вважає, що було порушено його основні права. І цим засобом правового захисту в Німеччині активно користуються. Деякий час тому, в рамках конференції з питань конституційного права в Софії, я спілкувався з одним із експертів стосовно квоти успішності використання конституційної скарги в Німеччині. Статистика є такою: щорічно до Федерального Конституційного Суду Німеччини подається приблизно 6000 конституційних скарг (у 2012 році було подано 5818), але відсоток їх позитивного задоволення є досить низьким – у 2012 році ця цифра становила 148. На мою думку, навіть і за такої статистики інструмент конституційної скарги є дуже важливим для подальшого розвитку права. Відповідні рішення Федерального Конституційного Суду Німеччини істотно впливають на стабільність і подальший розвиток правової держави. І, нарешті, інструмент конституційної скарги, з погляду зростаючого потоку справ до Європейського суду з прав людини, треба вважати не тільки ефективним інструментом правового захисту, а також необхідним

фільтром для його розвантаження і вирішення правових спорів на національному рівні. Гадаю, що суддя Європейського суду з прав людини пані Юдківська, чий присутності на цій конференції я дуже радий, підтвердить висловлену мною думку.

З погляду ефективності правового захисту, постає питання про роль Європейського суду з прав людини та виконання його рішень у відповідній країні – члені Конвенції, а у зв'язку з цим – і питання про відносини між європейським і національним захистом прав людини, до якого неодноразово звертався і Федеральний Конституційний Суд Німеччини в своїх рішеннях.

Багато згаданих і не згаданих мною аспектів ми дискутуватимемо сьогодні і завтра. Від імені Німецького Фонду міжнародного правового співробітництва я можу лише зазначити, що завдяки співучасті у цьому важливому заході ми сподіваємося зробити невеличкий внесок у подальший розвиток і посилення праводержавності у всіх представлених тут державах. Саме такою ідеєю керується Німецький Фонд міжнародного правового співробітництва у співпраці з понад тридцятьма партнерськими країнами у всьому світі.

Бажаю всім учасникам конференції плідної роботи, змістовних дискусій та обміну досвідом.

ВІТАЛЬНЕ СЛОВО

*М. Джарбусинова,
Координатор проектів ОБСЄ в Україні, посол*

Шановні друзі, почесні гості! Перш за все дозвольте подякувати Голові Конституційного Суду України пану Анатолію Головіну за запрошення підтримати Міжнародну конференцію «Питання захисту прав людини і громадянина органами конституційної юрисдикції у сучасних умовах». Для мене велика честь бути присутньою та виступати на такому заході, оскільки питання розвитку демократичного суспільства, утвердження принципу верховенства права та прав людини є однією з ключових сфер діяльності нашої організації в Україні. Дозволю собі також зазначити, що ми вже протягом декількох років успішно співпрацюємо з Конституційним Судом України, а також висловити сподівання на продовження такого співробітництва у майбутньому.

Пані та панове, з великим задоволенням вітаю вас з нагоди цієї визначної події, присвяченої головним питанням захисту прав людини конституційною юрисдикцією. Минуле століття було вирішальним у розвитку сучасної цивілізації. Жорстокість двох світових воєн затаврувала європейські держави, але водночас привела до активізації впливу на цивілізаційні принципи та цінності – такі, як демократія, верховенство права та права людини. Нині європейські демократичні цінності кристалізувалися навколо спільного консенсусу, досягнутого в результаті болючих подій, що їх зазнали європейські країни впродовж ХХ століття. З цього погляду, ще одним винаходом людства є конституційне судочинство, що виконує важливу роль захисника названих принципів і цінностей.

Європеїзація та інтернаціоналізація права – процес, який в останні роки прискорює і поглиблює вплив, формує нові виклики для національного судочинства, особливо конституційного. Національні конституції офіційно декларують каталоги прав і свобод людини і громадянина, але, крім того, права людини чітко встановлені в значній кількості міжнародних декларацій і пактів та підтримуються численними зобов'язаннями ОБСЄ в сфері людського виміру.

Це додатково акцентує на ролі національного конституційного судочинства в забезпеченні та реалізації всеосяжного захисту прав людини в глобалізованому світі.

Через два роки держави – члени ОБСЄ, від Ванкувера до Владивостока, святкуватимуть сорокову річницю Гельсінської угоди, яка стала результатом довгих років жорстких дипломатичних спроб поліпшити відносини між комуністичним блоком та Заходом і в подальшому послужила основою для ОБСЄ. Декалог Гельсінкі, як його називають, включав офіційну декларацію універсального значення прав людини та основоположних свобод, повага до яких є невід’ємним фактором для миру, справедливості й благополуччя. Зараз саме конституційне судочинство повинно надати підтримку демократичному розвитку, що слугує надійним захисником демократичних цінностей і принципів у суспільстві.

Сучасний процес конституційної реформи в Україні надає можливість для зміцнення конституційного захисту. Три роки тому Координатор проектів ОБСЄ в Україні та Конституційний Суд України реалізували спільний проект, присвячений питанням запровадження системи конституційної скарги. Встановлення такої системи в Україні є довгоочікуваним і дуже вітатиметься.

Впевнена, що ця конференція стане для національного конституційного судочинства результативним форумом для обговорення сучасних викликів глобалізованого світу. Наші спільні з українськими органами влади різноманітні заходи дуже добре вписуються в рамки нашої роботи як всеєвропейської організації, що працює в напрямі демократії, прав людини, безпеки та соціальної єдності, тобто для поширення та зміцнення європейських цінностей, які становлять суть зобов’язань ОБСЄ.

Дозвольте мені побажати всім нам плідної роботи, жвавих дискусій і конструктивних рішень. Зі свого боку, хочу ще раз підтвердити готовність Координатора проектів ОБСЄ в Україні й надалі підтримувати партнерів щодо реалізації проектів, спрямованих на розвиток демократії та утвердження принципу верховенства права в Україні. Користуючись нагодою, висловлюю щирю подяку нашим добрим друзям з Конституційного Суду України за багаторічну співпрацю.

ВІТАЛЬНЕ СЛОВО

*В. Євдокимов,
Голова Союзу юристів України,
президент Всесвітньої організації юристів,
президент Світового Конгресу українських юристів*

Шановні учасники та гості Міжнародної конференції! Від імені Союзу юристів України, Всесвітньої організації юристів, Світового Конгресу українських юристів та від мене особисто щиро вітаю вас із відкриттям Міжнародної конференції «Питання захисту прав людини і громадянина органами конституційної юрисдикції у сучасних умовах».

Першочерговим питанням на шляху до розбудови в Україні громадянського суспільства та правової держави є реалізація найважливіших норм Конституції України, а саме захист прав і свобод людини і громадянина.

Сьогодні на органи конституційної юрисдикції покладається великий обов'язок подолання деформації правової свідомості шляхом забезпечення належного конституційного захисту громадян нашої держави.

Упродовж багатьох років своєю невтомною, кропіткою працею Конституційний Суд України робить вагомий внесок у зміцнення законності та захисту прав і свобод людини і громадянина, забезпечення верховенства Конституції України на всій території держави.

Союз юристів України, Всесвітня організація юристів, Світовий Конгрес українських юристів завжди високо оцінюють професійну діяльність суддів Конституційного Суду України і намагаються донести до громадян нашої держави важливість конституційного судочинства. Адже лише об'єднанням зусиль державних інституцій та громадських організацій ми зможемо створити громадянам України належні умови для реалізації та забезпечення прав і свобод.

Прямуючи в майбутнє, ми створюємо демократичну, правову державу, формуємо засади громадянського суспільства, які

зумовлюють необхідність підвищення рівня правової культури населення. Тому що майбутнє – це «тут і зараз», це наш вибір.

Користуючись нагодою, бажаю вам, шановні учасники конференції, плідної роботи, нових професійних звершень, відданості та натхнення. Нехай ваш професіоналізм, компетентність, послідовність і рішучість стануть запорукою становлення й розвитку української правової держави.

ВІТАЛЬНЕ СЛОВО

С. Глаш,

голова Ялтинської міської ради

Шановні пані та панове! Від імені Ялтинської міської ради щиро вітаю вас у Ялті – літньому політичному, діловому та культурному центрі нашої держави!

Для мене особисто – велика честь приймати в Ялті Міжнародну конференцію такого рівня.

Ялта – це місто, в якому закладені основи сучасного світоустрою. У 1945 році в Лівадії проходила відома Ялтинська конференція глав урядів СРСР, США та Великої Британії, під час якої вирішувалося майбутнє післявоєнної Європи.

Щорічно в Ялті проходить більше ста заходів міжнародного та державного значення: це й міжнародні зустрічі, політичні форуми, саміти глав держав і урядів тощо.

В Ялті мешкають представники різних національностей. Якщо виникають проблемні питання, вони вирішуються в правовому полі. Ялтинська міська рада, зі свого боку, діє в межах Конституції та законодавства України, дотримуючись прав і свобод людини.

Я сподіваюся, що, незважаючи на дуже напружену програму, ви, шановні гості, матимете можливість ознайомитися з визначними пам'ятками південного берега Криму, насолодитися унікальною природою, повітрям і чудовим ландшафтом нашого міста, а також відпочинете.

Бажаю вам усього найкращого!

ВСТУПНЕ СЛОВО

А. Головін,

суддя Конституційного Суду України,

Голова Конституційного Суду України 2010–2013 років

Високоповажні гості, вельмишановні пані й панове, відкриваючи Міжнародну науково-практичну конференцію «Питання захисту прав людини і громадянина органами конституційної юрисдикції у сучасних умовах», від імені суддів Конституційного Суду України щиро вітаю присутніх у залі представників органів конституційної юрисдикції зарубіжних країн, міжнародних організацій, Ради Європи, науковців і представників вищих органів державної влади України та Автономної Республіки Крим з початком роботи і дякую вам за згоду взяти в ній участь.

Наша конференція проходить за сприяння Президента України В.Ф. Януковича. Тож користуючись нагодою, хочу висловити велику подяку Президенту України В.Ф. Януковичу, а також Голові Ради міністрів Автономної Республіки Крим А.В. Могильову, Ялтинському міському голові С.Ф. Ілашу за підтримку в проведенні цього заходу та створення належних умов для роботи й знайомства учасників і гостей конференції з культурними пам'ятками.

Організаторами нашого науково-практичного заходу поряд з Конституційним Судом України є Європейська Комісія «За демократію через право» (Венеціанська Комісія), Німецький Фонд міжнародного правового співробітництва, Координатор проектів ОБСЄ в Україні, а також Союз юристів України, Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Я хочу щиро подякувати керівникам зазначених організацій та вищих навчальних закладів за допомогу та розуміння важливості проведення такого зібрання.

У роботі конференції беруть участь голови органів конституційної юрисдикції Республіки Болгарія – Дімітар Токушев, Республіки Вірменія – Гагік Арутюнян, Грузії – Георгій Папуашвілі,

Республіки Казахстан – Ігор Рогов, Латвійської Республіки – Гунар Кутріс, Литовської Республіки – Ромуальдас Урбайтіс, Республіки Македонія – Бранко Наумоскі, Республіки Молдова – Александру Тенасе, Республіки Сербія – Драгіша Слієпчевич, Словацької Республіки – Іветта Мацейкова, Турецької Республіки – Хашим Килич, Угорщини – Петер Пацолай, заступник Голови Конституційного Суду Чорногорії – Десанка Лопічіч, судді конституційних судів Республіки Білорусь – Леонід Рябцев, Російської Федерації – Микола Бондар, суддя Конституційного Трибуналу Республіки Польща – Мірослав Гранат. На нашому заході присутні також відомі вчені й правники України.

Конституційний Суд України, крім мене, представляють заступники Голови Конституційного Суду України Юрій Баулін і Сергій Винокуров, судді Сергій Вдовіченко, Михайло Гультай, Володимир Кампо, Михайло Колос, Олександр Литвинов, Марія Маркуш, Олександр Пасенюк, Олег Сергейчук, Олександр Тупицький і Наталя Шаптала.

Проведення такої масштабної наукової конференції із залученням еліти європейської та вітчизняної конституційної юриспруденції присвячено 17-й річниці прийняття Конституції України. Історично Український народ завжди був прихильний до демократичного державного устрою, доктрини прав людини і громадянина, що протягом тривалого часу є для народів дороговказом на шляху до демократії та справжнього народовладдя як філософська категорія, соціально-політичне явище та законодавчо зафіксоване право.

Нині права людини є цінністю, що належить усьому міжнародному співтовариству, вони стали основою становлення нового інституту права – міжнародного захисту прав людини і основоположних свобод, який передбачає центральним пунктом концепції прав людини визнання людської гідності кожної особи. Основні положення цієї концепції знайшли своє відображення в Конституції України 1996 року, що була відзначена міжнародним співтовариством як одна з найдемократичніших у світі.

Ця Конституція проголошує Україну незалежною, суверенною, демократичною, соціальною та правовою державою, зміст і спрямованість діяльності якої визначають права і свободи людини і грома-

дянина та необхідність їх гарантування. Не випадково найбільший за обсягом розділ II Основного Закону держави присвячено саме правам і свободам людини і громадянина, встановленню їх обсягу та змісту, які за статтею 22 Конституції України не можуть бути зву-жені при прийнятті нових та внесенні змін до чинних законів.

Особливо важливим є те, що прийняття Конституції України 1996 року зумовило запровадження в державі інституту конституційного правосуддя; це органічно впливало з конституційних принципів поділу державної влади на законодавчу, виконавчу й судову та верховенства права. Сам факт наявності в державі Конституції ще не означає, що проголошені нею принципи та засади автоматично реалізовуватимуться в процесі правозастосування. Тому, на мою думку, утворення органу конституційної юрисдикції є одним із заходів на шляху формування ефективного механізму захисту основоположних прав і свобод людини і громадянина у державі та інших положень Основного Закону.

Конституція, навіть виходячи з латинського значення цього слова, визначає основні принципи устрою держави. Поширення цих принципів на конкретні правовідносини, тобто їх конституціоналізація, здійснюється шляхом видання законів та інших правових актів. Хочу навести слова Голови Конституційного Суду Республіки Вірменія, члена Венеціанської Комісії, професора Г. Арутюняна про те, що реальне правове мірило демократизації суспільства – це рівень конституціоналізації суспільних відносин на основі верховенства права, тобто стан речей, за якого закони та інші правові акти (як підкреслюється в Конституції України) приймаються на основі Конституції і відповідають їй.

Згідно з Конституцією та законами України основним завданням Конституційного Суду України як єдиного органу конституційної юрисдикції в державі є гарантування верховенства Основного Закону на всій її території, в тому числі шляхом здійснення судового конституційного контролю. У своїй діяльності Конституційний Суд України керується Конституцією, законами України, загальнозвіданими нормами та стандартами в галузі захисту прав людини, а також практикою Європейського суду з прав людини. Конституційний Суд України у своїх рішеннях та висновках багаторазово посилався

на положення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Загальної Декларації прав людини 1948 року, міжнародних пактів про громадянські і політичні права, про соціальні, економічні та культурні права, інших актів міжнародного права та практику Європейського суду з прав людини.

Конституційний Суд України, будучи одним із органів, куди людина може звернутися за захистом своїх прав і свобод, здійснює вплив на всю систему правозахисних інституцій. Його рішення розвивають і збагачують судову і правозастосовну практику в галузі захисту прав і свобод людини і громадянина, піднімаючи їх на рівень міжнародних та європейських стандартів. У контексті цього питання хочу зауважити, що в останні роки Конституційний Суд України істотно посилив сегмент своєї діяльності, пов'язаний з розглядом справ щодо захисту прав і свобод людини і громадянина. Це позначилося і на відповідній статистиці його рішень. Якщо за попередній період його діяльності було прийнято всього 29 рішень за зверненнями громадян, їх об'єднань та юридичних осіб, то у 2010–2012 роках таких рішень було вже 24.

Актуальною залишається проблема виконання рішень Конституційного Суду України, що є однією з основних вимог конституційної законності. Причин існування цієї проблеми декілька. Більшість учених-конституціоналістів пояснює її, зокрема, відсутністю в українському законодавстві правового механізму забезпечення виконання рішень єдиного органу конституційної юрисдикції. Наявність фактів невиконання рішень Конституційного Суду України свідчить про низький рівень правової культури, причому не тільки посадових осіб, органів державної влади, а й суспільства в цілому. Тому започатковані останніми роками Президентом України В.Ф.Януковичем реформи судової системи, місцевого самоврядування, в тому числі на конституційному рівні, мають на меті підвищення рівня правосвідомості в суспільстві, формування у посадовців та громадян шанобливого ставлення до Конституції і законів України. У цьому аспекті особливої ваги набуває вивчення досвіду зарубіжних країн під час зустрічей із зарубіжними колегами, в тому числі у форматі міжнародних конференцій.

На завершення виступу висловлюю подяку всім, хто підготував свої доповіді на конференції, а також хочу запевнити, що отримана інформація буде ретельно вивчена, а її використання, безумовно, сприятиме подальшому вдосконаленню діяльності механізму захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні. Ваші доповіді будуть опубліковані у збірнику матеріалів конференції, який ми плануємо видати у цьому році.

Бажаю всім учасникам Міжнародної конференції «Питання захисту прав людини і громадянина органами конституційної юрисдикції у сучасних умовах» плідної роботи. Дякую за увагу.

КОНСТИТУЦІЙНЕ СУДОЧИНСТВО В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМІ

*Р. Арнольд,
професор Університету м. Регенсбург*

1. Динаміка розвитку конституції та роль конституційного суду. Конституційне судочинство є найдинамічнішим елементом конституційного права в європейських державах. Конституції є текстами, які «живуть», «living instruments»¹; конституції є правовими основами впорядкування держав, назавжди створені народом (на досить тривалий строк) як носії конституцієдавчої влади – *pouvoir constituant*. Відносини в державі та суспільстві з часом змінюються, а з цими змінами може змінюватись і значення положень тексту конституції. Завдання конституційного судочинства – відобразити в своїй судовій практиці ці зміни, тобто пристосовувати текст конституції через інтерпретацію та подальший розвиток права до плинних соціальних відносин.

Але конституційний суд при цьому не може переступати межу у вигляді зміни конституції або її новотворення. Він повинен обмежуватись інтерпретацією конституції, займатися подальшим розвитком права, але не може ставити себе на місце конституцієдавця або тих органів, які мають повноваження на проведення формальної конституційної реформи.

Конституції мають нормативну силу і перебувають на верхівці державних джерел права. Їх повинні дотримуватись і органи держави, і суспільство. Тобто вони мають директивну, скеровуючу функцію, яка слугує тому, щоб втілювати в життя закріплені у конституції

¹ На конституції можна поширити характеристику, висловлену щодо Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод – «живий інструмент»; див. стосовно цього: EuGHMR Urt. 25.4.1978, Tyrer, Sér. A26, Z.31; Urt. 13.6.1979, Marckx, Sér. A 31, Z. 41 Urt. 9.10. 1979, Airey, Sér. A32, Z. 26; Urt.17. 10. 1986, Rees, Sér. A106, Z. 47; Urt. 27.9.1990, Cossey, Sér. A184, Z. 35,41 Urt. 23.3.1995, Loizidou(Preliminara Objections), Sér. A310, Z.71; Christophn Grabenwarter, Europäische Menschenrechtskonvention, 3. Aufl. 2008, §5 (=S. 39), FN. 32.

устрій. Але поряд з цією керівною функцією конституція також має адаптивну природу, вона повинна (без втрати її директивної функції) враховувати зміни в суспільстві та пристосовуватися до них, хоча і з певною обережністю². Це пристосовування в основному може відбуватися лише через інтерпретацію тексту конституції конституційним судом (меншою мірою завдяки практичній державній діяльності). У судовій практиці конституційного суду має проглядатися динаміка конституції.

2. Характеристика європейського конституціоналізму та роль конституційного судочинства. Європейський конституціоналізм має такі тенденції:

- індивідуалізація – захист індивіда все більше зміщується у центр уваги конституційного права;
- конституціоналізація – перевага конституції над законодавцем є стрижнем нової концепції правової держави;
- інтернаціоналізація – конституційне право у зростаючому обсязі відкривається для міжнародного права та – на території ЄС – для європейського права;
- диференціація державної влади з горизонтальної та вертикальної точок зору – тут, зокрема, спостерігається тенденція до децентралізації в регіональних та федеративних системах³.

Перші три тенденції мають для оцінки ролі конституційного судочинства в Європі особливо важливе значення.

3. Верховенство конституції та розвиток конституційного судочинства. Примат конституції, який є характерним для нової концепції праводержавності, реалізується нині переважно через конституційні суди. Завдання конституційного контролю в Європі на сьогодні переважно покладене на власні конституційні суди і більше не концентрується у (вищих) загальних судах. Так звана австрійська модель інституційно усамостійненого конституційного судочинства набула переваги і перетворилась на «європейську модель». Після закінчення Другої світової війни більшість європейських кра-

² Arnold R., *Profili di Giurisdizione costituzionale comparata. I sistemi tedesco, austriaco e francese.* – Trieste: Edizioni Lint, 1990.

³ Див.: Arnold R., *Interdependenz im Europäischen Verfassungsrecht, Essays in Honour of Georgios I. Kassimatis*, Brüssel/Athen 2004, 733–751.

їн, трансформуючи конституції, свідомо пристали до цієї моделі з тим, щоб підкреслити особливу роль конституційних судів: Конституція Італії 1948 року, німецький Основний Закон 1949 року, іспанська та португальська конституції у сімдесяті роки та, з особливим значенням, конституції нових демократій у Центральній, Східній та Південній Європі⁴. Тільки Естонія обрала серединний шлях, схожий зі швейцарською моделлю, за якої спеціальний відділ у верховному суді займається контролем законів.

Тенденційно неохочими до інституційного конституційного судочинства є скандинавські держави, які, по-перше, розглядають превентивний парламентсько-політичний контроль за законами як більш ефективний засіб та у зв'язку з дією принципу поділу влади надають йому перевагу, що особливо чітко можна спостерігати у Фінляндії; по-друге, ці держави схиляються до ідеї децентралізованого конституційного контролю, який у конкретному випадку здійснюється судами. Така система демонструє стриманість щодо політики, в якій, як правило, йдеться не про «негативне законодавство», тобто скасування парламентського закону судом, а лише про оголошення його таким, що не застосовується. Цьому цілком відповідає те становище, що загальні та адміністративні швидко висловлюють готовність самостійно доповнити свою компетенцію здійсненням ними конкретного контролю норм, навіть якщо в конституції або законодавстві про судовий устрій це чітко не передбачається. При цьому йдеться про інтерпретацію суддівської влади, яка має визначитися на основі функції правосуддя та включає обов'язкове дотримання конституції. Чим чіткіше розвиток правової держави приводить до визнання примату конституції над усією правовою системою, тим швидше суддя під час інтерпретації свого повноваження здійснювати правосуддя сприйматиме надання ним оцінки відповідності певної норми конституції як його власну компетенцію і вважатиме незастосування неконституційних законів цілком прийнятним. Тим часом, і конституційне право в скандинавських державах

⁴ Див.: Theo Öhlinger, Die Entstehung und Entfaltung des österreichischen Modells der Verfassungsgerichtsbarkeit, In: Funk, Bernd-Christian ua. (Hg.). Der Rechtsstaat vor neuen Herausforderungen. Festschrift Ludwig Adamovich zum 70. Geburtstag, 2002, S. 581–600.

сприйняло цю ідею та передбачило в Конституції Швеції власну норму для цього⁵.

Роль конституційного судочинства, як відомо, зміщена на другий план в опанованій принципом суверенітету парламенту конституційній системі Великобританії⁶. Розвинута у XIX столітті доктрина кореспондує з відсутністю формальної конституції в континентальному її розумінні, яка визначила б ієрархію норм. З часом виникли численні відносності, які послабили цей спочатку неохитний принцип: функціональна децентралізація, зокрема передача парламентської влади Шотландії в ході деволуції, потім ще і вплив права ЄС, який особливо чітко проявився у справі *Factortame*⁷, і нарешті запроваджена через *Human Rights Act* 1998 року коректура законів (здійснювана урядом за згоди парламенту) у разі невідповідності Європейській конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Але *Sovereignty of Parliament* все ще є перешкодою для розуміння конституційного контролю з континентально-правової точки зору. Дещо інше спостерігається сьогодні в Ірландії, правова система якої хоча й базується на англійській традиції *common law*, але внаслідок писаної конституції уможливило існування конституційного судочинства і за американською моделлю здійснюється вищими цивільними судами.

Французька правова традиція так само не зовсім відповідає розвитку повністю сформованого конституційного правосуддя. Традиційно закон – *la loi* – розглядається як вияв волі народу, загальної волі, яку суддя не може піддати сумніву. Класичним, з цього погляду, Руссо: *la loi exprime la volonté générale*. Таке уявлення про прямий взаємозв'язок закону з сувереном, народом, також довгий час перешкождало справжньому судовому конституційному контролю. Лише з Конституцією П'ятої Республіки утворюється *Conseil constitutionnel* (як наступник не дуже активного *Comité constitutionnel*), який насамперед має завдання захищати компетен-

⁵ Див.: глава 11/ § 14 Конституції Швеції.

⁶ Див.: Jeffrey Goldsworth, *The Sovereignty of Parliament: History and Philosophy*, 2001.

⁷ Див. з цього приводу: http://www.thomascooperlaw.com/pdfs/Thomas_Cooper_Factortame_Report.pdf.

ції виконавчої влади, конкретніше – Президента, від парламенту. Це відповідає інтенції творців Конституції усунути головний недолік Четвертої Республіки – значну нестабільність уряду, тобто надати виконавчій владі на чолі з Президентом широку автономію у прийнятті норм і закріпити за парламентом тільки принципові законодавчі повноваження. Відповідно головним завданням Конституційної Ради є допомога виконавчій владі. Але така позиція з часом змінюється зі зростаючим розумінням потреби у подальшому розвитку праводержавності, яка ставить гарантування судьями верховенства Конституції у центр уваги.

З іншого боку, абстрактний контроль норм довгий час здійснювався у Франції лише превентивно; конкретний контроль норм був запроваджений з проведенням реформ Президентом Саркозі у 2008 році. Превентивний контроль норм відповідає традиційним поглядам: поки закон ще не підписаний Президентом, він не набув чинності й у зв'язку з цим не є волевиявленням народу. На цій підставі він може бути підданий суддівській перевірці.

Наступний контроль за нормами, який нещодавно був запроваджений, відповідає зовсім іншому погляду, який *Conseil constitutionnel* класично сформулював ще у 1985 році в одному зі своїх рішень *Nouvelle Calédonie: «La loi n'exprime la volonté générale que dans le respect de la Constitution»*⁸. Це речення є сучасним подальшим розвитком концепції Руссо і відповідає новим конституційно-правовим ідеям нашого часу у переважній більшості інших частин Європи. Тому, що ми маємо змогу спостерігати саме за таким розвитком, треба завдячувати динаміці, яку французьке конституційне право відчуває на собі з сімдесятих років минулого століття. Вирішальною була реформа за Президента Ж. д'Естена, який у 1974 році розширив доступ до превентивного конституційного судочинства і поширив право на звернення також і на таких суб'єктів, як парламентарі, тобто на групу з 60 депутатів Національних Зборів або з 60 сенаторів. Таким чином, політична динаміка опозиції стає на службу конституційного судочинства, і в подальшому було засвідчено, що кожний важливий закон потрапляє на розгляд до Кон-

⁸ Déc. N. 85-197 DC du 23 août 1985.

ституційної Ради. Лише тепер з'явилася можливість для того, щоб через велику кількість рішень конституційного судочинства сформувалася догматика загального конституційного права.

Другий крок, який був здійснений за три роки до згаданої реформи, зламав традиційну схему конституційного мислення та посприяв динаміці подальшого розвитку. У 1971 році судді Конституційної Ради почали розширювати чинне конституційне право за межі тексту писаної Конституції П'ятої Республіки. «*Bloc de constitutionnalité*», який був сформований декількома рішеннями, базується на досить широкому розумінні історично розвинутої правової культури. Конституційне право згідно з ним є спільністю основоположних конституційних норм історії Республіки, починаючи з відомої Декларації 1789 року, із залученням республіканських законів, які сформулювали основоположні права під час Третьої Республіки на рівні простого законодавства, з приєднанням Преамбули (більше не чинної) Конституції Четвертої Республіки і, нарешті, Конституції 1958 року. Цей дещо незвичайний, але дуже дієвий крок конституційних суддів був необхідний у той час, коли відсутність писаних основоположних прав у Конституції П'ятої Республіки стала усвідомлюватись як недолік, який більше не можна було терпіти⁹.

Варто зазначити, що традиційні схеми долають себе самі завдяки подальшому розвитку сучасного конституційного мислення. При цьому головними акторами є політичні сили, які ініціюють конституційні реформи, і конституційні судді, які через інтерпретацію та подальший розвиток права у стислих рамках, проте постійно та наполегливо практикують конституційно-правовий розвиток. Таким чином, динаміка подальшого конституційного розвитку значною мірою перебуває в руках конституційного судочинства.

4. Динаміка конституційного судочинства та міжнародне право. Певний внесок у цю динаміку робить також і міжнародне право. Сучасна держава, зокрема держава – член Європейського Союзу, є «відкритою державою». Для наднаціональної сфери, більш ніж для інших міжнародних зв'язків держави, діє такий принцип: конституційно-правова готовність до обмеження власного су-

⁹ Див.: Philippe Ardent/Bertrand Mathieu, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, 22e éd., 2010, S. 133–134.

веренітету «відкриває» раніше закриту державність¹⁰ і дозволяє нормативну дію (існування) державних та позадержавних норм на власній території. Конституційне судочинство приєднується до цієї тенденції і розробляє механізми для пристосування внутрішньої та зовнішньої правової системи. Дуалізм міжнародного та державного права все більше вирівнюється на користь моністичного його розуміння. Є дуже показовим, що конституційні суди інтерпретують національні конституції «у світлі міжнародного права» або «у світлі права ЄС». Це або вже чітко передбачено у відповідній національній конституції (як, наприклад, у частині другій статті 10 Конституції Іспанії), або ж про це зазначається як про беззастережну конституційну вимогу в конституційно-судовій практиці.

Особлива форма наднаціональності, яка є продуктом судової практики (конституційно-судової практики) Європейського суду, істотно виходить за визначені межі і базується на моделі нормативної інтеграції державного та наднаціонального права, яка вирішує можливий конфлікт між обома правовими системами на користь ЄС. І тут виникає важливе завдання для конституційних судів. Вони мають знайти адекватне врівноваження між дотриманням державної конституції та транснаціональними зобов'язаннями. Компромісом, що вже знайдений декількома конституційними судами, є такий: акцептування наднаціонального права, але захист стрижневих положень державної конституції, конституційної ідентичності¹¹. Конституція як ціле захищається дуже рідко, наприклад, у Польщі та Литві¹².

Особливість виникає у сфері захисту основоположних прав, якщо право ЄС у державах-членах виконується національними установами, то релевантними є не основоположні права в конституції, а визначення в Хартії основоположних прав ЄС¹³. Таким чином, національний конституційний суд повинен залишити захист індивіда за основоположними правами ЄС.

¹⁰ Таким було визначення Федерального Конституційного суду ще в Рішенні Solange I, BVerfGE 37, 271, 280.

¹¹ Див.: Рішення Федерального Конституційного суду BVerfGE 123, 267.

¹² Polen: K 18/04; Litauen 17/02, 24/02, 06/03, 22/04.

¹³ Див.: Art. 51.1 EU Charta.

Міжнародне право також може виконувати функцію конституції. Зокрема, у державах, які під французьким впливом виключають або ж ускладнюють контроль за законом з боку суддів на основі конституції, у сфері основоположних прав може відбуватися пряме застосування суддями міжнародного права у сфері основоположних прав у разі порушення законом вимог ЄКПЛ або іншої міжнародної угоди. У такому випадку закон не застосовуватиметься, що і є з функціональної точки зору конституційним судочинством з боку загальних або адміністративних судів, цього разу з орієнтацією на масштаби зовнішнього права.

5. Контроль норм і конституційна скарга. Стрижнем сучасного конституційного судочинства є контроль норм, тобто перевірка законів на їх конституційність. Це є спільним для всіх правових систем Європи, лише за винятком Великої Британії. Зрозуміло, що існують структурні відмінності, але абстрактний та конкретний контроль норм як перевірка формального закону, який вже набув чинності, є правилом. У всякому випадку це стосується тих систем, у яких діють власні конституційні суди у розумінні австрійсько-європейської моделі. У державах, в яких не були створені власні конституційні суди, спостерігається тенденція, що загальні суди самі визнають за собою право на здійснення відповідної перевірки.

Сучасна праводержавність обов'язково визнає існування гарантії основоположних прав індивіда, тобто торкається тих цінностей, які закріплені в конституції. Найвищою цінністю та базисом усіх основоположних прав є гідність людини, що закріплено і в Конституції України (статті 3, 21, 28, 41, 68), і в багатьох інших конституціях нових демократій, тобто конституційне судочинство безпосередньо слугує захисту людини. Під час контролю законів має бути оцінено, чи були належним чином дотримані та взяті до уваги відповідно закріплені основоположні права. Особливо у випадку обмеження таких прав має бути перевірено, чи правильно був застосований фундаментальний принцип співмірності при допустимих обмеженнях основоположних прав. У європейських конституційних системах визнається, що основоположні права є об'єктивними цінностями, тобто фундаментальними конституційними принципами державного ладу. Таким чином, конституційні суди мають завдан-

ня перевіряти адекватну реалізацію основоположних прав з боку законодавця.

Захист основоположних прав є одним із найважливіших завдань конституційних судів також і в тих системах, в яких не передбачається існування індивідуальної конституційної скарги, у зв'язку з їх порушенням з боку публічної влади. Оцінювати порушення цих прав є завданням усіх судів у межах їх фахової компетенції. Зокрема, адміністративні суди виступають як контрольні органи за діями виконавчої влади. Якщо ж фахові суди не відстежують порушення основоположних прав, у європейських держав існує можливість звернення до конституційного суду зі скаргою з цього приводу. У деяких державах така скарга є можливою тільки проти тих законів, застосування яких загрожує порушити основоположні права.

Як уже згадувалося, помітною тенденцією в європейському конституціоналізмі є те, що захист основоположних прав індивіда врегульовується досить ефективно. Частково це здійснюється вже в самому тексті конституції, а певною мірою також і через судову практику конституційних судів. По-перше, ефективність гарантується субстанційно, тобто основоположні права предметно і широко закріплюються і цим самим виключається загроза для свободи індивіда, основоположні права утворюють об'єктивну систему цінностей, яка не містить ніяких прогалин, змістовно захищає. Основоположні права є писаними або неписаними. Конституційні суди мають завданням подальший розвиток у сфері захисту основоположних прав, також і виходячи за межі писаного тексту конституції. Індивід згідно з основоположною ідеєю конституції повинен бути захищений дуже ефективно, тобто всебічно, без прогалин.

З іншого боку, ефективність захисту основоположних прав повинна бути гарантована і з функціонального погляду. Це означає, що порушення основоположних прав можна оскаржувати в судах і що особливо законодавець може обмежувати їх тільки до чітко визначеної межі. Ця межа є важливим змістом відповідного основоположного права, що не може бути порушене. Обмеження також повинні піддаватися перевірці з погляду жорсткого дотримання принципу співмірності. Все це повинен забезпечувати конституційний суд,

навіть у державах, де відсутня конституційна скарга, під час здійснення контролю за конституційністю законів.

Висновки. Конституційне судочинство є «досконалістю правової держави». Примат конституції виявляється передусім через те, що законодавець перевіряється з погляду відповідності його дій конституції. Конституція закріплює цінності, основоположні права з метою всебічного захисту індивіда. Конституційний суд повинен реалізувати цю мету з процесуального погляду. Захист основоположних прав стосовно законодавця є завданням конституційного суду. Засобом для цього слугує контроль норм, а в деяких державах у вигляді специфічної форми конституційної скарги, яка, як правило, може бути подана лише після використання індивідом інших засобів правового захисту.

Національне конституційне право все більше відчуває на собі вплив міжнародного права, а в країнах – членах ЄС – ще й права ЄС. Особливо це виявляється у сфері основоположних прав, де Європейська конвенція з прав людини бере на себе керівну функцію також і з погляду інтерпретації національного гарантування дотримання основоположних прав конституційними судами.

Стає зрозумілим, що конституційне судочинство в європейському конституціоналізмі виконує найдинамічнішу роль.

РОЛЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ В КОНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЇ СОЦІАЛЬНОЇ ПОВЕДІНКИ ЛЮДИНИ І ВЛАДИ У ПРАВОВІЙ ДЕРЖАВІ

*Г. Арутюнян,
Голова Конституційного Суду Республіки Вірменія,
доктор юридичних наук, професор*

Для правової держави надзвичайно важливим є питання про те, наскільки принцип верховенства права став необхідним, осмисленим і природно реалізованим елементом соціальної поведінки людини й влади.

Верховенство права, будучи наріжним каменем правової держави, припускає, що навіть народ, якому належить влада і який є її джерелом, обмежений невідчужуваними конституційними правами людини як безпосередньо діючим правом. Для багатьох країн це стало стрижневою конституційною нормою. У статті 3 Конституції Вірменії, наприклад, встановлено, що «державна обмежена основоположними правами і свободами людини і громадянина, що є безпосередньо діючим правом». Отже, вся конституційна конструкція повинна орієнтуватися на те, щоб зробити верховенство права основою функціонування влади і ядром соціальної поведінки людини і громадянина, аксіологічною основою його самовираження та самореалізації. Якщо цього не відбувається, то не можна говорити про наявність у такому суспільстві конституціоналізму в цілому.

У більш загальній формі принцип верховенства права припускає, що:

- права людини повинні бути конституційно визнаними, законодавчо гарантованими, забезпеченими і захищеними шляхом прийняття рівноцінних функціональних та інституціональних рішень;
- обмеження влади правом і безпосередня дія основоположних прав людини повинні стати нормою поведінки для всіх шарів соціального суспільства;

- повинен шануватися та гарантуватися принцип рівності всіх перед законом;
- правосуддя має бути незалежним і безстороннім;
- закони та інші правові акти повинні відповідати принципу правової визначеності, бути передбачуваними, чіткими, не мати прогалин і двозначності;
- здійснення влади повинне базуватися на законності, справедливості та обґрунтованості;
- питання, що стосуються суб'єктивних прав осіб, повинні розглядатися і зважуватися на підставі закону, а не шляхом розсуду;
- правові спори повинні мати необхідні механізми їх ефективного вирішення винятково правовим шляхом;
- у питанні прав людини держава повинна послідовно виконувати свої національні та міжнародні зобов'язання.

Ці підходи впливають також і з позицій, представлених у доповіді Венеціанської Комісії Ради Європи від 4 квітня 2011 року CDL-AD(2011)003rev щодо верховенства права.

24 вересня 2012 року ООН прийняла декларацію про верховенство права. Підкресливши виняткове значення забезпечення верховенства права на національному та міжнародному рівнях, згадана декларація особливо виділяє значення незалежності судової влади, доступності правосуддя, боротьби з корупцією, тероризмом і транснаціональною організованою злочинністю. Вона містить заклик до всіх країн-учасниць закладати в основу діяльності національної влади принцип верховенства права.

На наше глибоке переконання, вихідною точкою вирішення цього завдання є конституціоналізація соціальної поведінки людини на основі системно-ціннісного осмислення її безпосередньо діючих прав. Отже, у становленні правової держави особливе значення має те, яке місце займає і яку роль відіграє верховенство права в соціальній поведінці індивіда, формуючи рівноцінну систему взаємин особистість – суспільство – держава і перетворюючись на основний критерій розвитку громадянського суспільства та правової держави.

Соціальна поведінка людини нині стала предметом серйозних обговорень філософами, соціологами, психологами і представниками низки інших галузей науки. Однак, на нашу думку, до питань

юридичного осмислення проблем конституціоналізації соціальної поведінки людини і влади поки ще не виявлено відношення, рівноцінне її актуальності.

Насамперед хотілося б акцентувати на проблемах соціальної поведінки людини в правовій державі.

Соціальна поведінка особистості є передусім осмисленою, розумною, має аксіологічну основу, мотивацію прояву, характерні форми і способи вираження, які направляють самовираження людини в багатопланових соціальних зв'язках. Аксіологічною основою соціальної поведінки особистості виступає оцінка, осмислення місця та ролі людини в суспільному житті відповідно до ціннісної системи її світосприйняття.

У системі соціальної поведінки особистості постійним і основним елементом є її аксіологічна орієнтація; та ціннісна система, яка визначає характер конституційної культури певного суспільства, лежить в основі конкретних конституційних рішень. Конституційна культура системно виявляється на певному етапі цивілізації, коли виникає усвідомлена потреба у встановленні за громадською згодою основних принципів і правил поведінки як загальнообов'язкових правових норм. У правовому аспекті ця потреба привела до виникнення конституцій і конституційного регламентування суспільного життя. З погляду правової аксіології, виникнення конституційної культури залежить від того, наскільки «установчі відносини» цінуються в правовому аспекті, чи стають вони загальноприйнятими правилами поведінки незалежно від того, чим вони є – звичаями або встановленими нормами загальнообов'язкової поведінки¹⁴. У літературі часто сама конституція вважається культурним явищем тільки в тому випадку, коли вона сприймається, визнається і реалізується, будучи діючою живою реальністю, а не збірником гарних формувань і розумних думок¹⁵.

Конституювання суспільних відносин, установлення при загальній згоді загальнообов'язкових правил поведінки виходять на-

¹⁴ Див.: Политико-правовые ценности: история и современность / Под ред. В.С. Нерсесянца. – М., 2000. – С. 5–30.

¹⁵ Див.: Book Review – Häberle and the World of the Constitutional State [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.germanlawjournal.com/print.php?id=227>.

самперед із системи соціокультурних цінностей суспільства, духовно-моральних витоків поведінки соціуму і формують відповідний рівень конституційної культури.

Як зазначається в літературі, «...загальною для будь-якої конституції є її ціннісна орієнтація. Будь-яка конституція виходить із базових положень, що визнаються владою як цінності у даній цивілізації, у тій чи іншій формі закріплює їх»¹⁶. Незалежно від часового виміру культура кожного народу – це його усвідомлене буття, осмислена присутність у часі. Саме ця осмислена присутність на певному рівні розвитку приводить до конституювання соціальної поведінки людини і влади. З урахуванням саме ціннісно-системної природи конституційного праворегулювання професори М. Розенфельд і А. Шайо акцентували на актуальності впливу трансплантації ліберальних конституційних норм на поширення та зміцнення ліберального конституціоналізму¹⁷.

Духовні та фізичні потреби особистості, різні мотивації її очікувань, інтересів і цілей диктують відповідний спосіб дії, який за своїм характером має осмислений аксіологічний вияв. У дійсності, які цінності – такі люди і суспільство. Аксіологічна мотивація індивіда, у свою чергу, має не тільки суб'єктивний, а й об'єктивний суспільний характер і значення. Тут стрижневим є те, яка діалектика задоволення потреб індивіда, за допомогою яких мотивацій задоволення цих потреб людина вступає в динамічний процес суспільних відносин виходячи з тієї об'єктивної реальності, що кожна задоволена потреба породжує нову. Враховуючи цю обставину, лауреат Нобелівської премії Р. Лукас наприкінці минулого століття в межах теорії раціональних очікувань пропонував закласти в основу суспільного управління концепцію впливу на соціальні очікування людей.

Духовною цінністю тисячоліть стала також формула досягнення задоволеності й щастя за допомогою стримування очікувань.

¹⁶ Див.: Конституция в XXI веке: сравнительно-правовое исследование: монография / Отв. ред. В.Е.Чиркин. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. – С. 22.

¹⁷ Див.: Мишель Розенфельд, Андраш Шайо. Распространение либерального конституционализма: изучение развития прав на свободу слова в новых демократиях // Сравнительное конституционное обозрение. – 2007. – № 1. – С. 102.

Суспільне значення соціальних взаємозв'язків індивіда, його соціальної поведінки ще більше зростає в громадянському суспільстві паралельно новому осмисленню місця й ролі людини в соціумі. У такому суспільстві соціальна поведінка особистості має бути стабільною, передбачуваною, такою, що відповідає її ідеалам, прагненням, очікуванням і осмисленим орієнтирам соціальних зв'язків. А це можливо тільки за наявності міцної аксіологічної основи розумного буття людини в умовах певної конституціоналізації її соціальної поведінки. У демократичному суспільстві потрібно, щоб ціннісні орієнтири соціальної поведінки індивіда гармоніювали із ціннісною системою, яка знайшла у суспільстві загальне визнання на основі конституційних рішень.

У цьому контексті на особливу увагу заслуговує та обставина, що соціальна поведінка особистості не є безсистемним виявом її соціальної психології. Основна характеристика такої поведінки – нормативність. Остання формується, в першу чергу, в результаті конституційно-правового регулювання взаємозв'язків між людьми та їх групами, а не тільки на основі звичаїв, традицій, духовних цінностей, різних впливів соціального середовища.

Думаємо, висновок однозначний: соціальне суспільство є здоровою, життєздатною системою, яка природно існує й розвивається у тому випадку, коли соціальні очікування індивіда і аксіологічні орієнтири суспільства перебувають у гармонії й базуються на об'єктивних, а також осмислених і визнаних конституційних цінностях.

На роль останніх і духовна, і суспільна думка, що ґрунтуються на тисячолітньому досвіді, не запропонували нічого іншого, крім визнаних вищими й невідчужуваними цінностями права людини та її основоположні свободи.

Визнання принципу верховенства права – вища точка самопізнання людини й осмисленого самовираження її суспільного буття. Тому можна вважати незаперечною таку істину: у тому суспільстві, де наріжним каменем для індивіда та його суспільного самовираження не є гарантування верховенства права, очікування соціальної злагоди й розвитку не має сенсу.

У правовій, демократичній державі конституційно, на базі основного закону громадянського суспільства, в результаті рівноцінної державної політики має сформуватися таке соціальне середовище, де верховенство права буде ядром генерації й вияву соціальної поведінки індивідів, їх груп, влади й усього суспільства в цілому. Людині для нормального й гідного життя необхідні відповідне середовище й можливості. А уроки історії свідчать, що гарантувати їх здатна тільки правова, демократична держава.

Без конституціоналізації соціальної поведінки людини й влади не відбудеться також формування громадянського суспільства. Останнє можливо тільки у правовій державі з необхідною конституційною культурою, де верховенство права стає основою соціальної поведінки людини, груп людей і влади в цілому.

У свою чергу, конституційна культура набуває нової якості у тих суспільно-державних системах, де поряд з конституцією існує конституціоналізм, де конституція є не знаряддям у руках державної влади, а основним законом громадянського суспільства, засобом гарантування його гармонічного й стабільного розвитку, встановлюючи не тільки основні правила поведінки, а й межі влади, обмежуючи її правом. У цьому випадку йдеться про поняття «демократична конституційна культура», характерне для демократичних суспільних систем, у яких, з одного боку, формуються взаємообумовлені якості правової, демократичної держави й громадянського суспільства, а з іншого – поєднуються основні ознаки національної та загальнолюдської культур.

Вищою місією правової, демократичної держави є таке конституційне регламентування соціальної поведінки індивіда, суспільства й держави, коли невідчужувані права особистості стають головною гарантією її свобод, коли формується таке конституційне середовище, у якому вищою формою напряду соціальної поведінки людини стає не зовнішній вплив, а самонапрямок, саморегуляція, заснована на верховенстві права. У суспільстві, де і для держави, і для індивіда вихідною точкою є верховенство права, законслухняність, сором і совість мають вирішальний вплив на поведінку особистості, незрівнянно більший, ніж покарання (у тому числі з попереджувальною метою).

Конституціоналізація соціальної поведінки людини й влади – це шлях до вияву певної конституційної культури, адекватної осмисленому буттю даного соціуму, це системна й усвідомлена присутність конституційних цінностей у реальному суспільному житті, на якому базується вся правова система. Останнє припускає наявність необхідних і достатніх правових гарантій для усвідомленої реалізації прав і свобод у всій системі права й суспільних відносин. У правовій державі будь-яка норма права повинна виявлятися як елемент конституційно взаємопогоджуваної системи правової поведінки людини й держави на основі принципу верховенства права.

Ця безперечна істина має стати реальністю насамперед у основному законі країни, причому шляхом не механічного запозичення, а осмисленого закріплення й неухильного втілення в життя в результаті громадської злагоди. Однак найбільш важливо, з одного боку, гарантування цього в реальному житті, перетворення конституційних основних цінностей на правило існування, норму поведінки індивіда, суспільства й держави, а з іншого – забезпечення такої системи моніторингу для гарантування конституціоналізму, яка буде в змозі безперервно виявляти, оцінювати й усувати кожне відхилення від цього основного принципу, що виникає під впливом різних факторів, наділивши суспільний організм необхідною й достатньою «іммунною системою». У цьому питанні особливу роль повинні відіграти саме конституційні суди. У рамках реалізації їх основних повноважень щодо забезпечення верховенства права важливими завданнями конституційних судів, а також інших інститутів влади, особливо в умовах суспільної трансформації, є:

- виявлення й оцінка дефіциту конституційності в політичній поведінці соціуму;
- оцінка внутрішньоконституційних деформацій, виявлення причин цих деформацій і розробка доктринальних підходів до їх усунення;
- подолання деформованого сприйняття основних конституційних цінностей і принципів у суспільстві;
- забезпечення необхідного рівня конституціоналізації політичної поведінки інститутів влади й соціальної поведінки особистості;

- усунення дефіциту конституційності у сфері законодавства й інших формах правотворчої діяльності;
- недопущення деформацій конституційних цінностей і принципів у правозастосовній практиці;
- виявлення й урахування транснаціональних критеріїв оцінки соціальної поведінки людини й влади.

Порівняльний аналіз конституційної законності в країнах не тільки нової, а й старої демократії свідчить, що немає певної системності у вирішенні перерахованих завдань. Вони стають об'єктом більше політичних інтриг, ніж правового регулювання.

У правовій державі саме правові позиції конституційних судів повинні стати основою вирішення цих завдань і сприйматися всією правовою системою як прецедентне право цих судів.

СОЦІАЛЬНА ДЕРЖАВА ТА СОЦІАЛЬНІ ПРАВА В СУЧАСНИХ УМОВАХ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ ВИМІР

*Ю. Барабаш,
член-кореспондент Національної академії
правових наук України,
доктор юридичних наук*

Останнім часом посилилась увага науковців до питання про зміст та шляхи імплементації в поточне законодавство конституційного принципу соціального характеру Української держави. Актуалізації питання сприяли два рішення Конституційного Суду України щодо бюджетного процесу, в тому числі можливості перегляду розміру соціальних виплат.

Перше рішення стосувалося можливості Кабінету Міністрів України з урахуванням наявного фінансового ресурсу бюджету Пенсійного фонду України переглядати розмір соціальних виплат (Рішення від 26 грудня 2011 року № 20-рп/2011). Тоді Конституційний Суд України (далі – Суд), чи не вперше після довгих років відстоювання незмінюваності обсягу соціальних гарантій (спираючись на припис частини третьої статті 22 Конституції України про неможливість звуження обсягу та змісту існуючих прав та свобод), вдався до більш ліберальної риторики. Ця теорія була розвинута Судом у іншому рішенні, що стосувалося наболілого для органів соціального забезпечення питання виконання судових рішень, котрі зобов'язували зазначені органи компенсувати громадянам неотримані соціальні виплати через встановлення мораторію на застосування законів про такі виплати на відповідний бюджетний рік (Рішення від 25 січня 2012 року № 3-рп/2012). Як і в попередньому рішенні, «червоною ниткою» в аргументації Суду була ідея про зв'язок соціальних зобов'язань держави із її фінансовими можливостями: «соціальний захист державою осіб, які мають право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також

у старості та в інших випадках, передбачених законом, охоплює комплекс заходів, які здійснює держава в межах її соціально-економічних можливостей».

При цьому Суд цілком логічно посилався на положення Міжнародного пакту про соціальні, економічні і культурні права 1966 року, в якому чітко підкреслюються особливості правової природи прав третього покоління. Держави, що підписали цей пакт, взяли на себе зобов'язання в максимальних межах наявних ресурсів вживати заходів для того, щоб забезпечити поступово повне здійснення визнаних у цьому Пакті прав усіма належними способами.

Звичайно, коли ми говоримо про попередні правові позиції доктрини соціальної держави, виробленої органом конституційного судочинства, то маємо згадати, що окремі «паростки» такого ліберального бачення вже спостерігалися останніми роками. І цим не забарився скористатися Суд, ухвалюючи згадані рішення. Зокрема, йдеться про Рішення від 8 жовтня 2008 року № 20-рп/2008 (звертаємо увагу, що воно постановлювалося складом Суду, більшість якого становили судді, котрі виносили рішення від 26 грудня 2011 року № 20-рп/2011 та від 25 січня 2012 року № 3-рп/2012), яким Суд визнав конституційним обмеження розміру виплат потерпілим від нещасних випадків на виробництві. В аргументації Суду знаходимо таку тезу: «види і розміри соціальних послуг та виплат потерпілим, які здійснюються і відшкодовуються Фондом, встановлюються державою з урахуванням його фінансових можливостей». Правда, знову ж таки маємо зазначити, що абсолютна більшість правових аргументів, які раніше висловлювалися Судом з приводу змісту соціальної спрямованості діяльності держави, лежали в площині більш консервативної патерналістської позиції щодо можливості руху тільки в напрямі збільшення кількості соціальних гарантій та їх розмірів.

Таким чином, на сьогодні ми знову отримали дискусію навколо давно обговорюваного питання – чи може держава обмежувати розмір раніше встановлених соціальних виплат та скасовувати започатковані пільги? До цього можемо також додати і питання про причини різкої зміни у правосвідомості конституційних суддів щодо соціальної державності.

Завданням цієї статті є з'ясування основних причин конституювання (введення до предмета конституційного регулювання) принципів соціальної держави, демонстрація значущості принципу субсидіарності у відповідальності держави за гідне життя людини та форми його (принципу) впровадження.

Коли дослідники описують феномен соціальної держави, то, як правило, обмежуються аналізом становлення європейської та американської соціальних моделей. Натомість для нас має також значення, як формувалася та розвивалася радянська соціальна модель. Точніше кажучи, важливий не тільки і не стільки ретельний опис становлення системи соціального захисту за радянського періоду, скільки врахування того факту, що на відміну від описаних вище випадків та сценаріїв країнам пострадянського простору, окрім розваленої економіки, залишилася в спадок ще ностальгія за соціалістичною системою соціального забезпечення. І тут інколи важко сказати, що є вагомішим фактором, який гальмує поступ вперед до ринкової системи, – неефективний державний менеджмент і енергоємне виробництво чи небажання громадян розставатися з бажанням перебувати в лоні патерналістського ставлення держави до їх життя та майбутнього.

Дійсно, за радянських часів рівень соціального захисту був достатньо серйозним. Це і безкоштовна освіта, охорона здоров'я, гарантоване робоче місце із достатньою для існування заробітною платою та надійна система пенсійного забезпечення. При цьому ми мали пам'ятати про те, що громадяни не тільки мали право на працю, а й зобов'язані були працювати відповідно до конституційних норм. Соціалістична держава не мала такого «супротивника», якого має її сучасний варіант, соціальна держава. Йдеться про приватну власність, яка повинна бути гарантована від зазіхань з боку будь-кого, передусім державних діячів, та яка є основою ринкових відносин.

Так, відповідно до постулатів марксистської ідеології в Конституції Радянської Республіки 1918 року було проголошено відміну приватної власності, націоналізацію землі, банків, перехід основних засобів виробництва в загальнонародну власність. У подальшому на конституційному рівні почало поступово виокремлюватися право особистої власності громадян на їх трудові прибутки та заощаджен-

ня, на житловий будинок, на предмети хатнього господарства тощо (стаття 10 Конституції УРСР 1937 року). В Конституції 1978 року (стаття 13) до цих об'єктів права користування (проте не власності) додали також земельні ділянки для ведення підсобного господарства (включаючи тримання худоби і птахів), садівництва та городництва, а також для індивідуального житлового будівництва.

Що ж стосується соціальних прав, то на кожному етапі державного будівництва були гарантовані і право на працю, і право на відпочинок, і право на матеріальне забезпечення в старості тощо. Натомість лише в Конституції 1978 року з'являється право на житло, проте порівняно з попередньо названими соціальними правами гарантування цього право не передбачало забезпечення всіх суб'єктів відповідними матеріальними благами. Воно було, скоріше, схоже на типове для південноєвропейського конституціоналізму виокремлення на найвищому нормативному рівні напряму та мети державної діяльності: «Право на житло забезпечується розвитком і охороною державного і громадського житлового фонду, сприянням кооперативному та індивідуальному житловому будівництву, справедливим розподілом під громадським контролем жилої площі, яка надається в міру здійснення програми будівництва благоустроєних жител, а також невисокою платою за квартиру і комунальні послуги» (стаття 42 Конституції 1978 року). Вочевидь, що навіть, попри шалені темпи реалізації програми житлового будівництва М. Хрущова і її продовження новим керівництвом комуністичної партії, законодавець так і не наважився зафіксувати право на житло в традиційній формі як «право вимоги».

Фактично після проголошення незалежності України було переглянуто багато підходів у конституційному розвитку, однак політична еліта залишилася відданою соціалістичним завоюванням. Це впливає з ухвалені парламентом 18 червня 1991 року Концепції нової Конституції України, де чітко зазначалося, що у новій Конституції України будуть закріплені права людини, які вже проголошені чинною Конституцією (мається на увазі Конституція (Основний закон) 1978 року. – Ю.Б.): право на працю, право на матеріальне забезпечення в старості, у зв'язку з хворобою, повною або частковою втратою працездатності, право на освіту, право на охо-

рону здоров'я, право на житло тощо. Ці настанови були втілені в проекті Конституції, винесеному на всенародне обговорення в 1992 році, в подальших проектах, і врешті-решт – у чинній Конституції України.

Таким чином, ми маємо спробу трансформувати соціалістичну систему соціального захисту в псевдоевропейську соціальну модель. Ми не можемо сказати, що маємо справу з неповноцінною європейською моделлю через низку факторів, передусім норму частини третьої статті 22 Конституції України, яка забороняє звужувати існуючі права. Саме специфічна інтерпретація цього припису Судом стала на заваді проведення жорстких реформ у соціальній сфері, фактично зобов'язавши законодавця гарантувати соціальні зобов'язання навіть за відсутності реальних фінансових ресурсів для цього.

Найцікавіше, що держава, залишивши за собою згаданий «соціальний тягар», фактично позбулася всіх матеріально-фінансових основ, які мав СРСР для задоволення соціальних потреб громадян. Йдеться передусім про майже повну приватизацію, активну підтримку роздержавлення багатьох сфер економіки, гарантування приватної власності та підприємництва. Тому не дивно, що після спливу декількох років після прийняття Конституції України уряд, підтриманий парламентом, почав активний наступ на соціальні гарантії. У свою чергу, органу конституційної юрисдикції доводилося неодноразово варіювати при вирішенні означених соціальних питань, підтримуючи ідею недоторканності соціальних гарантії.

Отже, за результатами 22-го року становлення України як незалежної держави ми отримали економічну систему з численними вадами і лише окремими ознаками ринковості, концентрацію засобів виробництва і основних активів у руках великих фінансово-промислових груп, відсутність значного просування на шляху до формування середнього класу, значного дефіциту Пенсійного фонду України. При цьому не менш важливим є й те, що порівняно із окресленими раніше шляхами становлення соціальної державності в окремих європейських демократіях в нашому варіанті ми не отримали аналогічного еволюційного розвитку. Більше того, фактично ми продовжили на папері кращі традиції соціалізму, кардинально змінивши зміст самої економічної системи.

Як це не дивно, наша країна, як справжній спадкоємець радянського соціалізму (до речі, як і багато інших країн пострадянського простору), опинилася в скрутній ситуації щодо гарантування соціальних прав так само, як і багато європейських країн. Тож питання щодо подальшого розвитку європейської соціальної моделі залишається відкритим так само, як і питання розвитку України як соціальної держави.

Для того, щоб спробувати його вирішити, слід звернути увагу на ще один бік проблеми. Серед ключових ідеологічних засад соціальної держави дослідники називають солідарність, соціальну справедливість та субсидіарність. Соціальна справедливість і солідарність є типовими характеристиками суспільства, що прагне позбутися класового розшарування, серйозного розриву між найбагатшими та найбіднішими верствами населення (зокрема, соціальна справедливість), на думку Конституційного Суду Росії, може виявлятися у запровадженні диференційованого прибуткового податку, оскільки в соціальній державі не можна вимагати від громадян, майнове положення яких є різним, сплачувати податки і збори в рівному (в абсолютному вимірі) розмірі (Постанова КС РФ від 4 квітня 1996 року).

Своє трактування соціальної справедливості пропонує німецький філософ О. Гьофе. В його інтерпретації ця засада соціальної державності означає те, що коли «причиною людських злиднів є суспільство, наприклад у випадку колективних ризиків, то воно зобов'язане їх компенсувати... Суспільство несе відповідальність не лише за життя своїх громадян, а й за покращення його умов».

Натомість субсидіарність відображає те, що дозволяє соціальній державі повністю не зануритися в «соціалістичний патерналізм». Відомий теоретик права С. Погребняк зазначає, що принцип субсидіарності намагається вирішити важливе соціальне завдання – «як на практиці узгодити принцип солідарності (за яким суспільство має обов'язки перед своїми членами) з принципом особистої відповідальності (згідно з яким кожний індивід є господарем власної долі і відповідає сам за себе)».

Таке розуміння субсидіарності цілком відповідає баченню сучасного соціал-демократичного руху, один із відомих діячів якого,

колишній Федеральний канцлер Німеччини Г. Шредер з цього приводу зазначив, що в нових умовах потрібен новий баланс між солідарністю і відповідальністю кожної людини. Від кожного в суспільстві вимагається, щоб він спочатку сам зробив все об'єктивно можливе для себе і своєї сім'ї, перш ніж вдатися до солідарності інших громадян у соціальній державі.

До речі, такі постулати знаходять своє конкретне втілення в соціальному законодавстві. Так, згідно з Законом ФРН «Про соціальну допомогу» права на отримання соціальної допомоги позбавлені ті, хто здатен сам собі допомогти, або ті, хто може отримати іншу першочергову допомогу, зокрема бідні і представники інших соціальних верств.

Як ми вже зазначали, важливою місією запровадження такого принципу є формування у громадян відповідальності за власну долю і власне щастя (до речі, саме право на прагнення до щастя в США стало однією з ідеологічних основ формування ринкового суспільства та американської соціальної моделі, відмінної від європейської. Дж. Адамс охарактеризував американську мрію як мрію «про такий соціальний порядок, за якого кожен громадянин зможе досягти більш високого становища в суспільстві і визнання, якими не були б обставини його народження та початкові позиції»). Як слушно пише з цього приводу філософ права С. Максимов, «у соціальній правовій державі будь-яка доросла працездатна людина може і повинна утримувати себе і свою родину, не стаючи соціальним утриманцем, що живе за рахунок інших громадян». До того ж завданням принципу субсидіарності є зниження градусу психологічної залежності від допомоги держави, яка формується у громадян внаслідок її активної соціальної діяльності.

На конституційно-доктринальному рівні ця позиція була чітко відображена (на прикладі гарантій права на охорону здоров'я) у рішенні Конституційного Трибуналу Республіки Польща, який зазначив, що такі *гарантії не слід розуміти як повне зняття з громадян турботи про охорону здоров'я, звільнення їх від передбачливості, турботливості та економії, а також повного перенесення на державу всього ризику несприятливих для громадян явищ. Певним чином йому вторить і вітчизняний орган конституційного судочин-*

ства. Так, надаючи аргументацію у згаданих справах, якими змінювалися орієнтири у захисті позитивних прав, Суд встановив, що основними завданнями соціальної держави є створення умов для реалізації соціальних, культурних та економічних прав людини, сприяння самостійності і відповідальності кожної особи за свої дії (виділено мною. – Ю.Б.), надання соціальної допомоги тим громадянам, які з не залежних від них обставин не можуть забезпечити достатній рівень життя для себе і своєї сім'ї.

Ці слова мають нині особливе звучання з урахуванням кризи в соціальній сфері, яка охопила багато країн Єврозони. Цьому безліч причин, зокрема і глобальна фінансова криза. Однак на кризу в соціальній сфері накладають свій відбиток глобалізація, відкритість кордонів, вільний рух людей та капіталів і, як наслідок цих явищ, масова легальна та нелегальна еміграція в країни, що мають високий економічний потенціал і, що не менш важливо, потужну систему соціального захисту.

Світові лідери намагаються запроваджувати нові нестандартні підходи заради недопущення остаточної стагнації в цій сфері. Так, колишній Президент Франції Н. Саркозі в основу своєї соціальної ідеології поклав тезу про необхідність «реабілітації праці». На його думку, зниження цінності праці призвело до негативних явищ в економіці та завдало шкоди французькій соціальній системі. Політиком, зокрема, було запропоновано зняття обмежень на тривалість робочого тижня, стимулювання до наднормової праці. Головна ідея – доходи від роботи завжди мають бути більшими від соціальних виплат.

Диференціацію у покладенні обов'язків із поповнення фондів соціальної допомоги запропонував уряд А. Меркель. В основу диференціації має бути покладений внесок конкретного громадянина у «відтворення нації». Під останнім розуміється народження і виховання дітей. Тобто бездітні, які не створюють новий «людський капітал», повинні додатково компенсувати відсутність нових платників соціальних внесків. Сенс реформи полягає в запровадженні податку на бездітність у розмірі 30% від власного доходу. Ставка має збільшуватися на 5% кожного наступного року. Його повинні сплачувати всі бездітні громадяни віком старше 25 років. Повніс-

тю позбутися податку можна лише після народження двох дітей. Основна мотивація – старіння нації, після 2040 року кожному другому німцю буде більше 60-и років.

Загалом проблема старіння населення є однією з універсальних проблем майже для всіх без винятку соціальних систем, у тому числі й вітчизняної. За підрахунками фахівців Програми Розвитку ООН, в Україні вже в 2025 році кількість пенсіонерів у нашій державі може зрівнятися з кількістю платників внесків до фондів соціального страхування, а до 2050 року кількість людей, що претендуватимуть на пенсійне забезпечення, зросте на 0,9 млн. В цілому ж кількість пенсіонерів буде на 25% більшою, ніж кількість громадян працездатного віку, які зможуть своїми внесками наповнювати Пенсійний фонд України.

Ще один бік проблеми старіння нації для держави, яка обрала соціальний шлях розвитку, сформулював О. Гьофе: «Соціальна державність, що виходить за свої межі під благозвучною назвою «соціальна справедливість», існує за рахунок третього покоління, тобто дітей та онуків: посилюється тягар заборгованості, що знижує, до того ж не тільки фінансово, рівень інвестицій, наприклад, співвідношення між науковими дослідженнями та навчанням, зростання охорони здоров'я випереджає ріст освіти, і майже всюди швидше перевантажується, ніж оновлюється, та соціальна інфраструктура, що провалюється у функціонуючих структурах».

Тому, на наше переконання, соціальна політика держави, виокремлена в тому числі й на конституційному рівні, повинна бути переорієнтована виключно з питання про соціальне піклування громадян на створення умов, коли кожен зможе власними зусиллями гарантувати собі нормальне існування.

Передусім, держава в умовах періодичного збільшення обсягів безробіття повинна створити належні умови для трудової мобільності. На переконання політологів, державам західної демократії вдасться адекватніше реагувати на кризові стани в економіці за рахунок того, що ринок житла дозволяє громадянам майже безболісно змінювати місце проживання в пошуках нової роботи.

Ми вже звертали увагу на той факт, що право на житло в державному праві ЄСРР мало свою певну специфіку порівняно

з іншими соціальними правами. У чинній Конституції України (стаття 48) з цього приводу зазначається одне з фундаментальних положень Загальної декларації прав людини 1948 року (стаття 25) та Міжнародного пакту про соціальні, економічні та культурні права 1966 року (стаття 11) про право на достатній життєвий рівень для себе та своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг та житло. Дійсно, достатньо вагома як для пересічного громадянина норма і, що варто уваги, це право, на відміну від інших соціальних прав, не підкріплено жодними конкретними гарантіями. В коментарях до Конституції України зазначається, що «основним елементом, який визначає життєвий рівень громадян, є одержувана ними заробітна плата», що це право є своєрідним стандартом, у впровадженні якого важливе значення відіграє встановлення державою прожиткового мінімуму як гарантії на достатній життєвий рівень (преамбула Закону України «Про прожитковий мінімум» від 15 липня 1999 року).

Отримання належної заробітної плати, пенсії, інших соціальних виплат повинно в принципі давати можливість придбати «достатній для забезпечення нормального функціонування організму людини, збереження її здоров'я набір продуктів харчування, а також мінімальний набір непродовольчих товарів та мінімальний набір послуг, необхідних для задоволення основних соціальних і культурних потреб особистості» (стаття 1 Закону України «Про прожитковий мінімум»). Про можливість, передусім, харчуватися належним чином йдеться й у статті 11 Пакту 1966 року: «Держави, які беруть участь у цьому Пакті, визнаючи основне право кожної людини на свободу від голоду, повинні вживати необхідних заходів...».

Однак положення, де йдеться про отримання житла, здебільшого опускається. Ми вже згадували, що правило, передбачено статтею 48 Конституції України, характеризують як комплексне, в тому числі і щодо права на отримання житла. Статтею 47 Основного Закону України передбачено як окреме право, право на житло. При цьому позитивними зобов'язаннями держави є, по-перше, створення умов, за яких кожен громадянин матиме змогу побудувати житло, придбати його у власність або взяти в оренду, а по-друге, надання громадянам, які потребують соціального захисту, житла безоплатно чи за доступну для них плату.

З приводу реалізованості такого права виникає безліч питань, у тому числі і через відсутність у держави відповідних ресурсів для будівництва житла. Хотілось би нагадати, що складна ситуація з можливістю задовольнити житлові проблеми була зрозуміла і радянському законодавцю, який тільки через півстоліття розбудови комунізму спромігся закріпити відповідне право на конституційному рівні, та й те не підкріпив характерними для «розвинутого соціалізму» гарантіями.

Право на житло не є традиційним об'єктом конституційної регламентації для західних країн. Як зазначає з цього приводу колишня Голова Конституційного Суду ФРН Ю. Лімбах, «у вільно-демократичній конституції не можна зафіксувати право на житло як суб'єктивно оскаржуване право... Таке право можна гарантувати лише в умовах централізованого планового господарства і соціалістичної власності».

Порівняно з цим на конституційному рівні в окремих випадках згадується питання необхідності забезпечення громадян житлом у формі пріоритетного завдання державної політики, як це, приміром, має місце в Конституції Португалії (стаття 65). За таких умов, з погляду конституційної юрисдикції, ми маємо справу «з директивами, на які повинна орієнтуватися державна діяльність, а не з правами, що підлягають захисту».

Ми акцентуємо на цій проблематиці з огляду на те, що однією із суттєвих передумов забезпечення трудової мобільності є саме гарантування доступності житла.

Вважаємо, що з огляду на закріплення на конституційному рівні соціального характеру держави вищі органи влади мають провадити більш активну політику в житловій сфері. Хоча універсальних рецептів тут навряд чи можна винайти, однак поставити перед собою мету створити власний фонд соціального житла, як, приміром, в Ізраїлі, чи запровадити нові фінансові інструменти, стимулювати ринок наша влада може.

Другий напрям, поряд із поліпшенням умов для трудової мобільності, – це посилення соціальної відповідальності великого капіталу. Досягти цього можна різними засобами, в тому числі і за рахунок запровадження податкового стимулювання програм

благодійництва, добровільного страхування на виробництві тощо. Зафіксований на рівні статті 13 Основного Закону України припис про те, що власність зобов'язує, повинен отримати нове доктринальне звучання: окрім неможливості заподіяння шкоди власником, ми маємо перестати сповідувати виключно споживацьку культуру власника, господаря підприємств. Якщо ми цього не усвідомимо, то гострі протистояння на вулицях та тривалі страйки можуть перетворитися на картинки з буденного життя. Особливого значення ці слова набувають для європейських країн, в яких молоде покоління, що виросло фактично в однополюсному світі, не має достатньої інформації щодо справжнього обличчя «розвинутого соціалізму» і в умовах збільшення розриву між статками багатих і незаможних громадян починає все більше «закохуватися» в соціалістичні ідеї.

По-третє, професор С. Максимов небезпідставно звертає увагу на зв'язок принципу соціальної держави з правом на вільний розвиток особистості. Він зазначає, що поряд з правом на достатній життєвий рівень він виражає більш фундаментальне право на творчу самореалізацію особистості. В цьому контексті не можемо не звернути увагу на таку вагому гарантію становлення відповідальної, прогресивно мислячої особистості, як система вищої освіти. Вважаємо, що, попри відсутність чітко закріпленого в Конституції України принципу автономії вишів, сучасна система освіти в соціальній правовій державі не може існувати без подібних гарантій. Сьогодні, як ніколи, ми потребуємо таких центрів формування вільної та відповідальної особистості.

При цьому слід ще раз наголосити на тих речах, які є наріжним каменем становлення соціальної держави і які повинні навіть у таких складних умовах залишатися первинним об'єктом захисту органами конституційної юрисдикції в соціальних питаннях.

По-перше, закріплюючи на конституційному рівні право на достатній життєвий рівень, держава тим самим бере на себе відповідальність не опускати рівень соціальних виплат нижче, ніж це потрібно для нормального існування людини. Цю тезу можемо проілюструвати правовою позицією Конституційного Трибуналу Республіки Польща. В одному зі своїх рішень він зазначив про те,

що свобода законодавця в питанні регламентації соціальних прав не є необмеженою: «Встановлюючи спосіб визначення обсягу виплат, закон повинен гарантувати громадянам, що мають право на їх отримання, прожитковий мінімум, щоб забезпечити задоволення їх основних потреб».

По-друге, соціальна держава, як ми це продемонстрували на прикладі Основного Закону ФРН, може повноцінно функціонувати за умови дотримання законодавцем інших визначальних супутніх засад конституційного ладу, передусім принципів правової та демократичної держави. Пам'ятаючи про необхідність дотримання верховенства права, Конституційний Суд Литовської Республіки в одному зі своїх рішень вказав законодавцеві на те, що, встановивши законом види пенсій, коло осіб, які мають право на пенсію, розмір та умови отримання цих пенсій, держава, здійснюючи соціальне забезпечення, повинна дотримуватися конституційних принципів правової визначеності і захисту законних очікувань. Тому зміна правового регулювання, в результаті якого погіршується пенсійне забезпечення, можлива лише в тому разі, коли в державі склалася особлива ситуація для захисту інших конституційних цінностей.

У контексті викладеного не можемо не згадати про ще одну принципову позицію, яку останнім часом відстоюють органи конституційної юрисдикції, а саме: необхідність відношення до соціальних виплат застрахованим особам як до об'єктів їх приватної власності. Так, Конституційний Суд Латвії неодноразово зазначав, що зменшення пенсій можливе лише у випадку одночасного прийняття правового положення щодо відшкодування утриманих коштів у майбутньому. Інакше кажучи, плануючи тимчасове зменшення, законодавець зобов'язаний забезпечити подальшу справедливую компенсацію.

По-третє, важливим є аналіз гарантованих державою соціальних виплат як засобу забезпечення гідного існування людини. З цього приводу Верховний Суд Ізраїлю в одному зі своїх останніх рішень встановив, що право на мінімально необхідні умови для гідного життя не є похідним від права на людську гідність; скоріше за все, воно глибоко вкоренилося в сутності конституційного права на людську гідність. Судом встановлено, що серед різних

значень поняття «людська гідність», особливо щодо його «людської» складової, найбільш фундаментальним є те значення, яке сфокусоване на унікальності та особливості гідного існування людини та на найнеобхідніших для виживання умовах. Мінімальні стандарти життя потрібні не тільки для захисту людської гідності, а й для здійснення всіх інших прав.

По-четверте, суди в своїх рішеннях щодо соціальних питань періодично нагадують політичному керівництву держави, що для того, щоб розмір встановленої допомоги був зрозумілий і міг бути перевірений судом, визначення допомоги має відбуватися на основі достовірних даних та правдоподібних методів розрахунку (Рішення Першої палати Федерального Конституційного Суду Німеччини від 9 лютого 2010 року). Більше того, самі суди, отримавши дані з різних джерел та перевіривши такі розрахунки, в окремих випадках визнають рішення законодавця щодо скорочення соціальних виплат неконституційними.

Вочевидь, сучасне цивілізоване суспільство, запроваджуючи концепт соціальної держави, намагається створити своєрідний захисний механізм для громадянина, життя якого постійно піддається певним ризикам (так звана теорія коригуючої справедливості). Однак при цьому не слід забувати, що глобалізований та інтегрований світ є небезпечним та ризикованим середовищем для самих держав, а отже, пошук нових підходів, знаходження нового сенсу у субсидіарній ролі соціальної держави повинно стати новим доктринальним напрямом розвитку теорії такої держави та орієнтиром для конституціоналізації поточного законодавства.

ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА КОНСТИТУЦІЙНИМ СУДОМ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ Й ПЕРСПЕКТИВИ

*Ю. Баулін,
заступник Голови Конституційного Суду України,
доктор юридичних наук, професор,
академік Національної академії правових наук України*

Основною формою захисту прав людини і громадянина Конституційним Судом України (далі – Суд) є розгляд конституційних звернень фізичних і юридичних осіб.

В Україні існує своєрідна ексклюзивна форма безпосереднього доступу приватних осіб до органу конституційної юрисдикції, а саме: конституційне звернення щодо тлумачення Конституції й законів України.

Суть такого звернення полягає в можливості фізичної або юридичної особи подати письмове клопотання до Суду про надання офіційного тлумачення Конституції або законів України. Підставою для такого звернення є неоднозначне застосування їх положень судами або іншими державними органами, якщо при цьому порушені або можуть бути порушені конституційні права і свободи заявника.

При цьому закон не вимагає неоднозначного застосування Конституції або законів України на рівні винятково вищих судових або інших державних органів. Тому кількість конституційних звернень в Україні не менша (а в деякі роки навіть більша), ніж кількість конституційних скарг в інших країнах.

Закон «Про Конституційний Суд України» передбачає повноваження Суду у випадку виявлення в ході розгляду справи факту невідповідності Конституції України певного закону або його окремих положень вирішити у тому самому провадженні питання щодо їх неконституційності. У цьому механізмі, на наш погляд, фактично закладена функція нормативної конституційної скарги, оскільки він поєднує можливості як офіційного тлумачення, так і нормоконтролю. Водночас такий помірний механізм дозволяє уникати пере-

вантаження при розгляді неконтрольованого потоку конституційних звернень і перетворення Суду, по суті, на додаткову інстанцію в загальному судочинстві.

Проблемою користування інститутом конституційного звернення в Україні є, по-перше, те, що обґрунтування неоднозначності застосування законів України – об'єктивно складне завдання, яке повинен вирішувати суб'єкт звернення, тому що факт такого неоднозначного застосування має бути документально підтверджений. А, по-друге, громадяни, на жаль, часто мають певні труднощі із залученням кваліфікованих юристів для допомоги в складанні конституційних звернень (та й юристів, що спеціалізуються на питаннях підготовки таких звернень, в Україні ще не так багато). Враховуючи це, Суд і його Секретаріат прагнуть надати громадянам відповідну допомогу в такий спосіб.

По-перше, Суд сформулював низку правових позицій, що дозволяють методично правильно побудувати конституційне звернення і мінімізувати можливість його неприйняття Судом з формальних підстав. По-друге, Секретаріат на виконання відповідного правила Регламенту Суду у випадку недотримання автором клопотання вимог Закону «Про Конституційний Суд України» направляє йому відповідне повідомлення про виявлені у зверненні недоліки, але це не позбавляє заявника права на повторне звернення до Суду з цього самого питання. По-третє, Секретаріат посилає заявникам відповідні стандартизовані пам'ятки про порядок і умови звернення до Суду. Нарешті, по-четверте, Секретаріат розробив і розмістив на офіційному сайті Суду інформаційно-методичні матеріали щодо підготовки конституційних звернень.

У результаті в останні роки спостерігається позитивна динаміка росту кількості звернень громадян до Суду й клопотань, ним розглянутих. Так, за останні два роки надійшло понад 700 конституційних звернень від приватних осіб; у цей період 15 з 36 справ, у яких Суд ухвалив рішення по суті, були ініційовані фізичними або юридичними особами, що значно перевищує аналогічний показник за попередні роки.

Зазначимо, що можливості конституційного звернення як засобу захисту прав і свобод, на нашу думку, використані ще не повніс-

тю. Це є причиною постійних дискусій щодо його вдосконалення або заміни на інститут конституційної скарги. Втім, потрібно мати на увазі, що введення конституційної скарги передбачає внесення змін в Конституцію України.

Водночас розширення підстав для подачі конституційного звернення могло б стати прийнятною альтернативою введенню скарги, не вимагаючи при цьому внесення змін в Основний Закон України. Однак у підсумку, оскільки конституційна скарга пов'язана з конкретними рішеннями, що порушують конституційні права громадян внаслідок застосування ймовірно неконституційних законів, напевно чи можна заперечувати проти введення конституційної скарги в майбутньому.

Однією з проблем, пов'язаних з інститутом конституційного звернення, є також розширення права внесення конституційних клопотань судами загальної юрисдикції. Закон «Про Конституційний Суд України» передбачає, що у випадку виникнення в процесі загального судочинства суперечки про конституційність закону, який застосовується відповідним судом, провадження в справі припиняється. У даних умовах відкривається конституційне провадження у справі, і воно розглядається Судом невідкладно. Однак суди загальної юрисдикції, крім Верховного Суду України, не є суб'єктами права на відповідне конституційне подання, а механізм звернення до Суду через Верховний Суд України складний і вимагає багато часу. На нашу думку, цю проблему необхідно вирішувати невідкладно, тим більше, що згідно з практикою інших країн такий спосіб захисту прав і свобод може бути досить ефективним.

Ще однією формою захисту прав і свобод людини і громадянина є здійснення Судом попереднього контролю законопроектів про внесення змін у Конституцію України. Основний Закон України, зокрема, передбачає, що Конституція не може бути змінена, якщо зміни скасовують або обмежують права і свободи людини і громадянина або якщо вони спрямовані на ліквідацію незалежності чи на порушення територіальної цілісності України. Суд контролює дотримання парламентом зазначених умов під час внесення змін у Конституцію. За весь період своєї діяльності він дав 22 висновки у таких справах.

Здійснюючи захист прав і свобод, Суд орієнтується на демократичні стандарти, досвід і практику європейського конституційного судочинства. І це не випадково, оскільки в умовах європейської й загальносвітової інтеграції, незважаючи на окремі особливості національної регуляції, підходи до вирішення основних завдань конституційних судів є подібними, аналогічними. Вони обумовлюють універсалізацію конституційного правосуддя, у межах якого можливе вироблення загальних методологічних основ для дієвого здійснення судового конституційного контролю. З цієї самої причини Суд вивчає й нерідко використовує практику конституційних судів інших держав. Проблема, яка при цьому може виникнути, полягає в пріоритетній увазі, яку національний конституційний суд повинен, на нашу думку, приділяти цінностям, зафіксованим насамперед в конституції конкретної держави. А вони можуть відрізнятися від цінностей, на які орієнтуються інші конституції або регіональні міжнародні акти.

Враховуючи загальноєвропейські тенденції судового конституційного контролю, Суд все активніше використовує для захисту прав і свобод принцип верховенства права, якому в Конституції України відведено одне з провідних місць. Згідно з частиною першою статті 8 Основного Закону в Україні визнається й діє принцип верховенства права.

В одному з рішень Суд виклав власне розуміння цього принципу. Він також виділив його складові: справедливість, домірність (пропорційність), правова визначеність. До цих складових Суд час від часу звертається, обґрунтовуючи неконституційність тих чи інших положень законів України. Однак потенціал Суду щодо застосування принципу верховенства права, особливо його складових, реалізований ще не повністю (зокрема, щодо сутності й змісту прав людини й громадянина).

Захист прав людини й громадянина у світі сьогодні піднято на дуже високий рівень, що є стимулом для Суду до постійного пошуку й поступового наполегливого накопичення досвіду щодо діючого захисту прав і свобод людини і громадянина.

Проблеми, що існують в системі українського конституційного судочинства, не заперечують висновок про особливе місце Суду

в механізмі захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні. Більшість прийнятих ним рішень прямо або опосередковано вирішують це завдання.

Сам факт існування органу конституційного контролю в Україні дисциплінує інші органи державної влади, змушує їх діяти відповідно до Конституції й законів України, постійно пам'ятати про права і свободи людини і громадянина як незаперечний орієнтир у своїй діяльності.

**КОНСТИТУЦІЙНА РІВНІСТЬ –
АКСІОЛОГІЧНА ОСНОВА СУДОВОГО ЗАХИСТУ
ПРАВ ЛЮДИНИ
(з практики Конституційного Суду Російської Федерації)**

*М. Бондар,
суддя Конституційного Суду Російської Федерації,
доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки
Російської Федерації, заслужений юрист Російської Федерації*

За всієї універсальності, багатоаспектності проблем судового захисту прав людини, підтвердженням чого є тематика цієї конференції, важливо знайти якийсь спільний знаменник, своєрідну інтегративну основу інституту судового захисту прав людини.

Вбачається, що такою основою може бути категорія рівності, якщо мати на увазі, що вимога конституційної рівності виступає в правозахисній сфері у різних якостях і всеосяжних характеристиках – економічних, соціальних, політичних, передюрідичних і метаправових, національно-історичних і універсальних, космополітичних тощо, що відтворюють врешті-решт як сутнісні, соціальні, так і формально-юрідичні начала відповідних явищ і відносин. У цьому знаходить своє відображення, говорячи словами російського філософа права І. Ільїна, «втрата віри у рятівний методологічний монізм» і перехід до принципового визнання «методологічного плюралізму»¹⁸. Концентрованим відтворенням цього підходу (у тому числі щодо правозахисної сфери) є реалізація в конституційних ідеях рівності, свободи, прав людини двох типів праворозуміння – позитивізму й природного права, що отримує пряме нормативно-правове закріплення й у Російській Федерації (далі – Конституція РФ) (для цього досить співвіднести, наприклад, статті 17 і 18), і в рішеннях Конституційного Суду РФ (далі – КС РФ).

¹⁸ Див.: Ильин И. А. Понятия права и силы (Опыт методологического анализа) // Ильин И. А. Собр. соч.: в 10 т. – Т. 4. – М., 1994. – С. 9–10.

Щодо проблеми рівності як ціннісної основи правозахисної діяльності візьму на себе сміливість висловити «крамольну» (або, принаймні, досить несподівану) думку: правозахисний потенціал вимоги рівності визначається, у своїй основі, єдністю двох органічно взаємозалежних начал: по-перше, вимогою рівності перед Богом і, по-друге, рівністю всіх перед законом.

У такій «двоєдності» закладені глибинні, своєрідні сакральні, духовно-моральні, а не тільки юридичні начала рівності в їх конституційному відображенні. Згадаємо у зв'язку з цим біблійне: «Закон даний через Моїсея, благодать же й істина дані через Ісуса Христа» (Євангеліє від Іоанна, – глава I, вірш 17).

У цьому плані захист прав людини, що здійснюється в режимі вимог конституційної рівності, передбачає здійснення правозахисної діяльності відповідно не лише до букви закону (вона дана «через Моїсея» і є відображенням юридичного позитивізму), а й духу закону, який даний «через Ісуса Христа» і втілюється в природно-правових началах, що визнаються в демократичній правовій державі поряд з юридичним позитивізмом.

Конституційна рівність, за всієї різноманітності доктринальних підходів і нормативно-правових характеристик, виступає як:

- основа універсальних, базових цінностей сучасного конституціоналізму, що втілюють єдність суб'єктивно-особистісних і публічно-правових начал;

- одна з підвалин конституційного ладу, що визначає відповідно до вимог рівності, визначених Конституцією РФ: а) суверенну природу взаємин держави зі своїми громадянами (стаття 6) й іноземцями (стаття 62); б) політичний, ідеологічний плюралізм (частина четверта статті 13, частина друга статті 14); в) ринковий характер конституційної моделі розвитку форм власності на основі їх рівного захисту (частина друга статті 8); г) соціальну природу російської державності (стаття 7);

- конституційний критерій правового регулювання всієї системи прав і свобод людини і громадянина та, відповідно, основоположний масштаб визначення міри свободи й відповідальності особистості в демократичній правовій державі;

– нормативний елемент, іманентно властивий кожному окремому праву й кожному обов'язку людини і громадянина, основоположне нормативне начало конституційного статусу особистості в цілому;

– юридично обов'язкове цілепокладання правотворчої й правозастосовної діяльності в правозахисній сфері.

Без перебільшення зазначу, що проблема конституційної рівності, принаймні опосередковано, через оцінку правових норм, що перевіряються з погляду їх визначеності, тобто дотримання вимог рівності перед законом, присутня практично у всіх справах КС РФ щодо захисту прав і свобод людини і громадянина, а в багатьох рішеннях вимоги рівності використовуються як підсумковий критерій оцінки положень, що перевіряються на конституційність у зв'язку із захистом прав людини. Так, не менше 50% рішень КС РФ, прийнятих у період з 2001 року по теперішній час (на 1 червня 2013 року) у формі постанов, містять висновки про ті чи інші форми й аспекти відповідності (невідповідності) норм, що оскаржуються, конституційним вимогам рівності (стаття 19 Конституції РФ).

Аналіз відповідних рішень КС РФ дозволяє не тільки оцінити стан гарантування рівності прав і свобод громадян Росії, а й запропонувати з урахуванням сформованих КС РФ правових позицій деякі нові концептуальні підходи до проблем соціальної справедливості й рівності.

У цьому аспекті конституційний імператив рівності, у межах його інтегративної правозахисної інтерпретації, може бути представлений багатопланово як всеосяжна категорія, що виступає і як право, і як принцип, і як особливий демократичний правовий режим, і як базова соціально-правова (конституційна) цінність. Відповідно вимога конституційної рівності концентровано відображає якісний рівень розвитку всієї системи політичних, економічних, соціальних відносин, стан захищеності прав і свобод людини і громадянина. У цьому виявляється універсальне значення цієї категорії в системі сучасного конституціоналізму.

Розгляд питань судового захисту прав людини в аспекті конституційної рівності суттєво актуалізується в умовах системної кризи сучасного конституціоналізму, загострення суперечностей між кон-

куруючими цінностями безпеки й прав людини, серед яких особливої гостроти набувають, з одного боку, проблеми бідності, соціального розшарування, що підсилюється нерівністю, яка загрожує самим основам соціальної стабільності й демократичного розвитку сучасних держав, а з іншого – прагнення, що все активніше виявляються останнім часом, перенести проблеми рівності, захисту прав людини в площину «нових», неоліберальних ідей на зразок «гетеро-сексуальної» рівноправності, боротьби з дискримінацією «гей-меншин» et cetera.

Тому в сучасних умовах проблема рівності набуває однаково актуального значення як у формально-юридичному, так і морально-етичному, соціокультурному планах, що включає не тільки захист прав і свобод окремого індивіда, а й гарантування національно-історичної, соціокультурної самобутності, конституційної безпеки суспільств і держав, що обрали демократичний шлях розвитку.

Відповідно завдання щодо відпрацювання судово-правових механізмів вирішення конфліктності, колізійності конституційних цінностей, подолання суперечливості в правозахисній, правозастосовній і нормоустановчій діяльності висувуються в роботі органів конституційного контролю на передній план. Це вимагає, у свою чергу, доктринального обґрунтування, принаймні, окремих питань, що стосуються даної проблематики.

1. Конституційна рівність як базова цінність сучасного конституціоналізму. Вимоги рівності, представляючи собою квінт-есенцію ідеї права як міри свободи, визначають фундаментальні юридичні параметри соціального життя, отримуючи адекватне, багаторівневе відтворення в Конституції РФ із наступною конкретизацією цих конституційних положень у всіх галузях та інститутах поточного законодавства, інших нормативних правових актах різних рівнів, у судових та інших правозастосовних рішеннях, що лежать в основі реалізації і захисту прав і свобод громадян. Послідовна реалізація вимог конституційної рівності є необхідною умовою й виявом верховенства права як найважливішої конституційної характеристики сучасної демократичної правової держави.

Водночас рівність лежить в основі збалансованості таких фундаментальних начал конституційної організації суспільства і держа-

ви, як влада, свобода, власність, у тому числі в їх співвідношенні із законом, політикою, соціальними цілями забезпечення гідного життя. Можна також стверджувати, що рівність є в деякому сенсі правовою (метаюрідичною) квінтесенцією поділу влади як умови гарантування прав людини, оскільки саме категорія конституційної рівності втілює начала «рівноваги» законодавчої, виконавчої й судової влади як рівновеликих, з погляду конституційної системи стримувань і противаг. Усе це дозволяє розглядати категорію рівності, як важливу ціннісну основу політико-правового режиму, що складається в суспільстві й державі на основі верховенства права, прямої дії норм Конституції, що й набуває характеристик «живого» (судового) конституціоналізму¹⁹.

Рівність як конституційна цінність є не тільки загальнотеоретичною, доктринально-гносеологічною категорією, а й категорією діючого права. Специфіка юридичної природи конституційної рівності, що розглядається у ціннісному вимірі, є такою, що виявляється одночасно через загальні принципи права, конституційні принципи, декларації, конституційні презумпції, статусно-категоріальні характеристики суб'єктів конституційного права і конституційних явищ. Нормативно-правоутворююче значення рівності виявляється й у тому, що за допомогою цієї ціннісної категорії КС РФ виявляє й оцінює правові моделі організації тих чи інших сфер суспільних відносин, долає прогалини й дефекти в правовому регулюванні й визначає тенденції розвитку конституційних відносин.

Рівність як конституційна цінність перебуває в тісному (імпліцитному і експліцитному) зв'язку з нормативною енергією Основного Закону. З одного боку, рівність є соціально-правовим генератором такої енергії, оскільки шляхом цієї конституційної категорії забезпечується переведення (консенсуально) правил життєдіяльності, що визнаються суспільством як загальнокорисні й загальнозначущі, у нормативний зміст загальнообов'язкових конституційних положень. З іншого боку, з моменту конституційної формалізації певного режиму рівноправності фактичні аксіологічні конституційні відносини опиняються під впливом примусової сили норм Основного За-

¹⁹ Див.: Бондарь Н.С. Судебный конституционализм в России в свете конституционного правосудия. – М.: Норма, 2011.

кону та вже не можуть розвиватися інакше, ніж за допомогою корелюючої взаємодії з формально закріпленими правилами й нормами.

Так, наприклад, значущим є принцип правової визначеності як критерій конституційності правових норм, що перевіряються, який отримав аргументацію в рішеннях КС РФ в аспекті вимог рівності і, відповідно, обґрунтування невизначеності правових норм як заперечення рівності всіх перед законом і судом²⁰.

Вимогою рівності КС РФ також мотивує необхідність підтримки довіри громадян до закону та дій держави, що передбачає правову визначеність, збереження розумної стабільності правового регулювання, неприпустимість внесення довільних змін до чинної системи норм і передбачуваність законодавчої політики для того, щоб учасники відповідних правовідносин могли в розумних межах передбачити наслідки своєї поведінки й бути впевненими в незмінності свого офіційно визнаного статусу, набутих прав, дієвості їх державного захисту, тобто в тому, що набуте ними на основі чинного законодавства право буде поважатися владою й буде реалізоване; підтримка довіри громадян до закону та дій держави передбачає також неприпустимість надання закону, що погіршує становище громадян, зворотної сили і, крім того, встановлення на майбутнє такого перехідного періоду, що дозволяв би виключити суперечливе тлумачення нового регулювання правозастосовними органами і можливість громадян адаптуватися до змін у законодавстві²¹.

Практика КС РФ, що містить інтерпретації ціннісно-нормативного значення вимоги рівності в її взаємозв'язку з іншими конституційними цінностями й принципами, дозволяє осмислити фундаментальні основи самої конституційної природи інституту прав людини, зокрема соціальних прав, його сучасну конституційну концепцію.

²⁰ Див.: абзац третій пункту 4 мотивировочной части Постановления КС РФ от 15 июля 1999 года № 11-П // СЗ РФ. – 1999. – № 30. – Ст. 3988; абзац второй мотивировочной части Постановления КС РФ от 21 января 2010 года № 1-П // СЗ РФ. – 2010. – № 6. – Ст. 699; абзац второй мотивировочной части Определения КС РФ от 7 декабря 2010 года № 1622-О-О // Архив КС РФ, 2010.

²¹ Див.: постановления КС РФ от 16 декабря 1997 года № 20-П // СЗ РФ. – 1997. – № 51. – Ст. 5878; от 24 мая 2001 года № 8-П // СЗ РФ. – 2001. – № 22. – Ст. 2276; от 19 июня 2002 года № 11-П // СЗ РФ. – 2002. – № 27. – Ст. 2779; от 20 апреля 2010 года № 9-П // СЗ РФ. – 2010. – № 18. – Ст. 2277; от 25 декабря 2012 года № 33-П // СЗ РФ. – 2013. – № 1. – Ст. 77; от 14 мая 2013 года № 9-П // СЗ РФ. – 2013. – № 21. – Ст. 2692.

Врешті-решт йдеться про вибір між двома концепціями соціальних прав: а) класичною ліберальною концепцією, що передбачає мінімальну участь держави в соціальній допомозі, яка виключає юридично зафіксовані в конституції соціальні обов'язки держави перед громадянином, що й робить основний акцент на завданні захисту людської гідності за можливого здійснення державних, а також більшою мірою недержавних, комерційних соціальних програм; б) концепцією соціально орієнтованої свободи громадян у соціальній правовій державі.

Є підстава вважати, що конституційна модель соціальної держави, закріплена в Конституції РФ, містить деякий внутрішній резерв для подолання суперечностей між принципами соціальної держави, з одного боку, і правової держави – з іншого, на основі балансу відповідних конституційних цінностей. У пошуку такого балансу незамінною є роль КС РФ. В основі напрацьованої у його рішеннях конституційної концепції захисту прав людини лежить уявлення про особистість як про вільного й рівного, у тому числі у взаєминах з державою, суб'єкта суспільних відносин, що визначає ключову роль принципів рівності й свободи для встановлення й реалізації як самого правового становища людини в суспільстві й державі, так і суспільно-державного устрою в цілому.

2. Конституційна рівність – категорія діючого права: соціальна сутність і нормативний зміст. Існують різні підходи до розуміння соціально-правової природи та нормативного змісту конституційної рівності громадян, її співвідношення з суміжними поняттями й категоріями, до форм реалізації цієї конституційної вимоги.

Режим конституційної рівності – це категорія соціально-правова, що знаходить своє адекватне вираження не тільки на рівні правових явищ, а також у реально існуючих фактичних суспільних відносинах, що отримують наступне юридичне оформлення. Саме ж конституційне регулювання відповідних відносин може бути охарактеризоване як поліструктурне та багатопланове, що забезпечується правовим впливом на них досить широкого комплексу конституційних інститутів рівності²².

²² Див. детальніше: Бондарь Н.С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия: защита прав и свобод человека Конституционным Судом Российской Федерации. – М.: Юстицинформ, 2005. – С. 246–253.

Сферою поширення конституційного принципу рівності є вся система правового регулювання, усі галузі права, що, у свою чергу, передбачає необхідність його галузевої конкретизації, зокрема в тих випадках, коли з огляду на особливості сфер правового регулювання потрібен спеціальний механізм реалізації цієї конституційної вимоги або коли такий конституційний імператив набуває спеціального нормативного змісту, наприклад, у вигляді принципів загально-го рівного виборчого права, рівного доступу громадян до державної служби, рівного доступу до придбання земельних ділянок у власність, рівного доступу до придбання права користування певними об'єктами й права власності на відповідні об'єкти, рівного доступу до державних і муніципальних послуг тощо.

Разом з тим у змістовному відношенні принцип рівності отримує комплексне, багаторівневе конституційне закріплення не тільки через юридичні характеристики режиму рівноправності й конкретних форм його вияву (стаття 19 Конституції РФ), а й у межах тих конституційних положень, що прямо відображають економічний, соціальний, політичний зміст режиму конституційної рівності.

Відповідні аспекти конституційної рівності найбільш повно виявляються в інститутах основ конституційного ладу, що визначається специфікою самого предмета правового регулювання, особливостями відповідних відносин. Зокрема, юридичними засобами вияву соціального змісту режиму рівноправності громадян є такі. По-перше, конституційний інститут економічного плюралізму та рівноправності всіх форм власності (стаття 8) як економічна основа, в тому числі юридичної рівності громадян у процесі здійснення ними індивідуальних і колективних прав у господарсько-економічній сфері. По-друге, це інститут політичного плюралізму й рівності перед законом усіх суспільних об'єднань (стаття 13), що багато в чому визначає політичні основи режиму рівноправності громадян. Нарешті, узагальнюючі соціальні характеристики рівноправності отримують відображення, як зазначалося, у статті 7 Конституції РФ за допомогою закріплення конституційних основ соціально орієнтованої політики Російської Федерації, здійснюваної відповідно до принципів соціальної справедливості й забезпечення гідного життя всім членам суспільства.

Своєрідним правовим наповнювачем конституційної рівності є реально гарантовані основні права й свободи громадян. У кожному конституційному праві закладені рівні для всіх можливості користуватися відповідними благами, що простежується в змісті практично всіх статей Глави 2 Конституції РФ. Термінологічно це виражене у формулюваннях: «рівні можливості» (стаття 20), «рівний доступ» (частина четверта статті 32), «рівне право й обов'язок» (частина друга статті 38), «кожному гарантується» (частина перша статті 39, частина перша статті 44), «кожний має право» (частина перша статті 40, частина перша статті 41 та інші), «ніхто не може» (частина перша статті 47, частина перша статті 50), «ніхто не зобов'язаний» (частина перша статті 51), «нарівні» (частина третя статті 62) та інші, що й означає пряму вказівку на рівність конкретних прав і рівний конституційний статус людини і громадянина в Російській Федерації. У цьому плані вимога рівності є конституційним критерієм оцінки законодавчого регулювання кожного окремо права й свободи та всієї системи прав і свобод людини і громадянина так само, як і оцінки на конституційність інших нормативних правових актів, що регламентують різні сфери суспільних відносин.

КС РФ досить широко задіює нормативний потенціал статті 19 Конституції РФ як при вирішенні питання про відповідність нормативних правових актів Конституції, так і в процесі конституційного тлумачення норм галузевого законодавства, що стосується, зокрема, прав і свобод людини і громадянина. Це знаходить своє підтвердження і в практиці КС РФ, включаючи поширення вимог рівності на неконституційні, у тому числі набуті права²³, на інститут пільг²⁴, застосування цієї вимоги в нормативній єдності з іншими принципами й основами конституційного регулювання, такими як домірність, пропорційність, стабільність, визначеність.

Конституційна рівність знаходить своє вираження і розкривається через принципи й інститути федеративного устрою Росії, до

²³ Див., наприклад: постановлення КС РФ от 16 июня 2006 года № 7-П // СЗ РФ. – 2006. – № 27. – Ст. 2970; от 20 апреля 2010 года № 9-П // СЗ РФ. – 2010. – № 18. – Ст. 2277; от 21 мая 2013 года № 10-П // СЗ РФ. – 2013. – № 22. – Ст. 2861.

²⁴ Див., наприклад: постановлення КС РФ от 10 ноября 2009 года № 17-П // СЗ РФ. – 2009. – № 48. – Ст. 5866; от 1 марта 2012 года № 6-П // СЗ РФ. – 2012. – № 14. – Ст. 1720; от 30 января 2013 года № 3-П // СЗ РФ. – 2013. – № 6. – Ст. 605.

яких належать, зокрема, принцип рівноправності суб'єктів Російської Федерації у відносинах між собою та з федеральними органами державної влади, принцип розмежування предметів відання і повноважень між органами державної влади Російської Федерації й органами державної влади суб'єктів Російської Федерації, принцип рівноправності й самовизначення народів у Російській Федерації (частини перша, третя, четверта статті 5 Конституції РФ). КС РФ виходить із того, що правова рівність суб'єктів Російської Федерації не означає рівності їх потенціалів і рівнів соціально-економічного розвитку, які багато в чому залежать від території, географічного положення, чисельності населення, історично складеної структури народного господарства тощо, тому врахування регіональних особливостей є необхідною умовою дотримання балансу інтересів і впровадження загальнодержавних стандартів у всіх сферах життєдіяльності суб'єктів Російської Федерації²⁵.

Тут же слід зазначити компетенційні аспекти конституційного режиму рівності, які пов'язані з його реалізацією через інститути розмежування повноважень у сфері прав людини. Згідно з Конституцією РФ регулювання та захист прав і свобод людини і громадянина становлять предмет відання Російської Федерації (пункт «в» статті 71), а захист прав і свобод людини і громадянина – предмет спільного відання Російської Федерації та її суб'єктів (пункт «б» частини першої статті 72). Це означає таке:

1) захист прав і свобод, запровадження і забезпечення належного функціонування правових механізмів, що гарантують їх реалізацію, становлять сферу спільної відповідальності Російської Федерації та її суб'єктів, а тому повинні забезпечуватися органами державної влади та Російської Федерації і кожним з її суб'єктів (див.: абзац перший пункту 3.1 мотивувальної частини Постанови КС РФ від 1 грудня 2005 року № 462-О; абзац другий пункту 2 мотивувальної частини Постанови КС РФ від 8 лютого 2007 року № 322-О-П²⁶);

²⁵ Див.: Постановление КС РФ от 15 июля 1996 года № 16-П по делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 1 и пункта 4 статьи 3 Закона РФ от 18 октября 1991 года «О дорожных фондах в Российской Федерации» // СЗ РФ. – 1996. – № 29. – Ст. 3543.

²⁶ СЗ РФ. – 2006. – № 6. – Ст. 733; ВКС РФ. – 2007. – № 4.

2) реалізуючи повноваження щодо захисту прав і свобод, суб'єкти РФ, як це впливає із взаємозалежних положень частин другої, третьої статті 5, пункту «б» частини першої статті 72, частини другої статті 76 Конституції РФ, мають право здійснювати правове регулювання в цій галузі суспільних відносин. Таке регулювання, однак, не є регламентацією (визнанням, встановленням) самих по собі прав і свобод у розумінні пункту «в» статті 71 Конституції РФ; воно носить вторинний характер і похідне від базового, встановленого Конституцією РФ та федеральними законами, конкретизує нормативні положення, що містяться в них, і механізми реалізації відповідних прав (див., наприклад, абзаци другий, третій пункту 2.2 мотивувальної частини Постанови КС РФ від 11 березня 2008 року № 4-П²⁷);

3) федеральні закони в галузі захисту прав громадян наділені верховенством і мають пряму дію на всій території РФ, маючи пріоритет перед законами суб'єктів РФ (частина друга статті 4, частини друга, п'ята статті 76 Конституції РФ); законодавчі акти суб'єктів РФ з питань захисту прав і свобод не можуть суперечити федеральному законодавству як формально, так і по суті: суб'єкти РФ не мають права ухвалювати законодавчі рішення, спрямовані на зниження федеральних гарантій здійснення прав (свобод) (див.: абзац третій пункту 4.1 мотивувальної частини Постанови КС РФ від 29 листопада 2004 року № 17-П²⁸);

4) суб'єкти РФ мають право поряд з основними гарантіями прав громадян, закріпленими на федеральному рівні, установити у своєму законі додаткові гарантії цих прав (див.: постанови КС РФ від 23 березня 2000 року № 4-П, від 11 березня 2008 року № 4-П; ухвали КС РФ від 22 жовтня 1999 року № 162-О, від 10 квітня 2002 року № 92-О²⁹). У ряді випадків відповідні повноваження суб'єктів РФ прямо передбачаються у федеральних законах. Так, наприклад, стаття 313 Трудового кодексу РФ закріплює право суб'єктів РФ вводити додаткові гарантії особам, що працюють у районах Крайньої Півночі та прирівняних до них місцевостях виходячи з фінансових можливос-

²⁷ СЗ РФ. – 2008. – № 11 (ч. 2). – Ст. 1073.

²⁸ СЗ РФ. – 2004. – № 49. – Ст. 4948.

²⁹ СЗ РФ. – 1999. – № 51. – Ст. 6361; 2000. – № 13. – Ст. 1429; 2002. – № 25. – Ст. 2514; 2008. – № 11 (ч. 2). – Ст. 1073.

тей суб'єктів РФ; про додаткові регіональні гарантії виборчих прав згадує і пункт 5 статті 1 Закону про основні гарантії виборчих прав;

5) за відсутності федерального правового регулювання тих чи інших питань захисту прав і свобод суб'єкти РФ до видання федерального закону мають право здійснювати власне правове регулювання з цього предмета спільного відання, маючи на увазі так зване випереджальне правове регулювання, з тим, однак, що прийнятий у випереджальному порядку акт суб'єкта Федерації після видання федерального закону повинен бути приведений у відповідність до нього. У всякому разі, суб'єкти РФ не мають права самостійно встановлювати обмеження прав і свобод: згідно з частиною третьою статті 55 Конституції РФ обмеження може бути проведене тільки федеральним законом.

Відзначені, як і інші, компетенційні аспекти конституційного режиму рівності прямо виходять на таку гостру правозахисну проблему Росії (з її величезними територіальними масштабами та соціально-економічними, національно-історичними відмінностями в умовах життя окремих регіонів), як соціально-територіальна рівність, забезпечення однакових умов і гарантій реалізації прав і свобод громадян – жителів суб'єктів РФ і муніципальних утворень.

Універсальністю та багатоаспектним закріпленням вимог конституційної рівності визначаються досить широкі для Конституційного Суду можливості його використання як критерію оцінки норм законодавства, що оскаржуються в Суді.

3. Рівність як конституційний критерій виміру інститутів захисту прав людини. Стосовно принципу рівності в рішеннях Конституційного Суду РФ є положення та висновки, що мають значення принципово важливої раціональної юридичної аргументації з погляду додання конституційного змісту або приведення у відповідність до вимог Конституції РФ норм галузевого законодавства. На рівні вимоги рівності особливо важливим є пошук балансу інтересів і неспівпадаючих – а часом і таких, що протистоять, – цінностей. Вирішення цих проблем – завдання конституційного правосуддя.

В одній зі своїх постанов КС РФ зробив принциповий висновок про те, що рівність повинна бути не тільки формальною, а й фактич-

ною³⁰. При цьому рівність перед законом і судом не виключає фактичних відмінностей і необхідності їх урахування законодавцем³¹.

Конституційний принцип рівності розглядається КС РФ як конституційний критерій оцінки законодавчого регулювання будь-яких прав і свобод, причому застосовність даного принципу до всіх основних прав і свобод не виключає можливості його різного вияву: щодо особистих прав він означає переважно формальну рівність, стосовно ж економічних і соціальних прав формальна рівність може обернутися матеріальною нерівністю³². Так, в одному зі своїх рішень КС РФ вказав, що виходячи з конституційної свободи договору законодавець не має права обмежуватися формальним визнанням юридичної рівності сторін і повинен надавати певні переваги економічно слабкій і залежній стороні, для того щоб не допустити несумлінну конкуренцію у сфері банківської діяльності та реально гарантувати відповідно до статей 19, 34 Конституції РФ дотримання принципу рівності при здійсненні підприємницької та іншої не забороненої законом економічної діяльності³³.

У сфері обов'язкового пенсійного страхування принцип рівності, на думку КС РФ, припускає в тому числі вимогу збалансованості прав і обов'язків і, відповідно, повинна забезпечуватися співвідносність між страховими внесками, сплаченими за застраховану особу, її заробітною платою, на яку нараховувалися такі внески, і розміром трудової пенсії³⁴. У Постанові від 27 листопада 2009 року № 18-П КС РФ, розглядаючи питання про право дітей померлого (загиблого) військовослужбовця, що проходив військову службу за

³⁰ Див.: Постановление КС РФ от 24 февраля 1998 года №7-П // СЗ РФ. – 1998. – № 10. – Ст. 1242.

³¹ Див., наприклад: Постановление КС РФ от 3 мая 1995 года №4-П // СЗ РФ. – 1995. – № 19. – Ст. 1764; определения КС РФ от 4 октября 2002 года № 1768-О-О // Архив КС РФ. – 2012; от 2 ноября 2011 года № 1447-О-О // Вестник КС РФ. – 2012. – № 2; та ін.

³² Див.: Определение КС РФ от 2 февраля 2006 года № 17-О // Вестник КС РФ. – 2006. – № 3.

³³ Див.: Постановление КС РФ от 23 февраля 1999 года № 4-П // СЗ РФ. – 1999. – № 10. – Ст. 1254.

³⁴ Див., наприклад: постановления КС РФ от 24 февраля 1998 года № 7-П // СЗ РФ. – 1998. – № 10. Ст. 1242; от 23 декабря 1999 года № 18-П // СЗ РФ. – 2000. – № 3. – Ст. 353; от 22 марта 2007 года № 4-П // СЗ РФ. – 2007. – № 14. – Ст. 1742.

контрактом, які досягли 18 років і навчаються в іноземних освітніх установах, на одержання пенсії у зв'язку з втратою годувальника з направленням їх на навчання на підставі договору, укладеного відповідно до міжнародного договору Російської Федерації, особливим чином обумовив значущість у цих відносинах принципу рівності незалежно від місця знаходження освітньої установи³⁵.

У низці своїх рішень КС РФ обґрунтував необхідність організації за принципом рівності відносин, пов'язаних з відшкодуванням шкоди громадянам, що постраждали в результаті радіаційних катастроф, насамперед це стосувалося громадян, що були піддані впливу радіації внаслідок катастрофи на Чорнобильській АЕС³⁶. КС РФ відзначив, що з рівності всіх перед законом випливає цінність життя та здоров'я всіх громадян, постраждалих від Чорнобильської катастрофи.

У Постанові від 10 листопада 2009 року № 17-П КС РФ підтвердив, що раніше сформульована ним правова позиція про заборону різного поводження з особами, що перебувають в однакових або подібних ситуаціях, поширюється й на відносини, пов'язані зі зміною умов і порядку забезпечення житлом громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи та потребують поліпшення житлових умов. Така зміна, на думку Суду, припустима лише при введенні гарантій, що рівною мірою забезпечують надання зазначеної соціальної підтримки як громадянам, що стали на облік як такі, що потребують поліпшення житлових умов, до 1 січня 2005 року, так і громадянам, що належать до тієї ж категорії, але стали на облік після цієї дати.

Низка рішень КС РФ стосується принципу рівності у сфері соціально-трудових прав, включаючи відповідні права жінок і осіб з сімейними обов'язками. КС РФ вказував, зокрема, що надання гарантій у вигляді заборони розірвання з ініціативи роботодавця трудового договору для осіб з сімейними обов'язками не може залежати винятково від того, хто – мати чи батько – працює (перебуває

³⁵ Див.: Постановление КС РФ от 27 ноября 2009 года № 18-П // СЗ РФ. – 2009. – № 49 (ч.2). – Ст. 6041.

³⁶ Див., наприклад: постановления КС РФ от 1 декабря 1997 года № 18-П // СЗ РФ. – 1997. – № 50. – Ст. 5711; от 19 июня 2002 года № 11-П // СЗ РФ. – 2002. – № 27. – Ст. 2779; та ін.

в трудових відносинах), а хто здійснює догляд за дітьми, оскільки при такому підході знижувалася б ефективність системи державної підтримки інституту сім'ї та в умовах недостатності заходів соціального захисту працівників з сімейними обов'язками це могло б призводити – на порушення конституційних принципів рівності та справедливості – до відмінностей, які не мають об'єктивного і розумного виправдання, у становищі родин, що виховують малолітніх дітей³⁷.

Важливе значення мали висновки КС РФ про реалізацію принципу рівності в системі податкових відносин. КС РФ виходить з того, що в оподатковуванні рівність розуміється насамперед як рівномірність, нейтральність і справедливість оподатковування та означає, що однакові економічні результати діяльності платників податків повинні передбачати однакові податкові зобов'язання. Цей принцип порушується, якщо певна категорія платників податків поставлена у відмінні порівняно з іншими платниками податків умови, притому що між ними немає істотної різниці, яка виправдовувала б нерівне правове регулювання. Відповідно, платники податків – особливо якщо це платники податку на доходи фізичних осіб – за однакової платоспроможності повинні нести і рівний тягар оподатковування³⁸.

КС РФ також неодноразово порушував у своїй практиці різні питання, що стосуються рівності в кримінально-правових відносинах. На думку КС РФ, закріплений статтею 19 Конституції РФ принцип рівності всіх перед законом і судом у сфері кримінального судочинства означає, що всі особи, які вчинили злочини, рівні перед законом і судом і підлягають кримінальній відповідальності незалежно від посадового становища та інших обставин³⁹. Це, однак, не виключає встановлення щодо певних категорій громадян особливих умов притягнення до кримінальної відповідальності. Зокрема, відносно суддів – з огляду на закріплену статтею 122 Конституції

³⁷ Див.: Постановление КС РФ от 15 декабря 2011 года № 28-П // СЗ РФ. – 2011. – № 52. – Ст. 7639.

³⁸ Див., наприклад: постановления КС РФ от 13 марта 2008 года № 5-П // СЗ РФ. – 2008. – № 12. – Ст. 1183; от 25 декабря 2012 года № 33-П // СЗ РФ. – 2013. – № 1. – Ст. 77.

³⁹ Див.: Определение КС РФ от 19 мая 2009 года № 490-О-О // Вестник КС РФ. – 2009. – № 6.

РФ вимогу про їхню недоторканність – можуть бути встановлені винятки із загальних правил. При цьому суддівська недоторканність не означає звільнення від кримінальної або іншої відповідальності; вона є не особистим привілеєм громадянина, що займає посаду судді, а засобом захисту публічних інтересів, насамперед інтересів правосуддя, мета якого згідно зі статтею 18 Конституції РФ – захист прав і свобод людини і громадянина. В іншому рішенні КС РФ констатував, що передбачені частиною другою статті 57 Кримінального кодексу РФ обмеження в присудженні довічного позбавлення волі, пов'язані з незастосуванням цього покарання до жінок, осіб, які вчинили злочин у віці до вісімнадцяти років, і чоловіків, що досягли на момент винесення судом вироку шістдесятип'ятирічного віку, не виключають їхньої кримінальної відповідальності, а виходячи з принципу гуманізму забезпечують її диференціацію; ці обмеження не впливають на призначення іншим категоріям осіб, що вчинили злочини, покарання, відповідного характеру та ступеня суспільної небезпеки їх злочину, обставинам його здійснення і особистості винного, не обмежують тим самим їх права і, отже, не є дискримінаційними⁴⁰.

4. Вимоги конституційної рівності у співвідношенні з диференціацією регулювання та захисту прав і свобод людини і громадянина. Принцип рівності в його негативно-забороняючих, антидискримінаційних проявах не повинен абсолютизуватися. Як правильно зазначено, якщо уявлення про неприпустимість дискримінації повинні розвиватися паралельно з концептуалізацією ідеї про необхідність диференційованого ставлення до власників прав – такі об'єктивні та розумні правові нерівності можуть і повинні використовуватися для виправлення фактичної нерівності залежно від обставин, сфери застосування і контексту⁴¹.

З цього ж, по суті, виходить КС РФ, вказуючи, що федеральний законодавець, що здійснює в рамках своїх дискреційних повноважень відповідне правове регулювання, повинен керуватися тим, що дотримання принципу рівності, який гарантує захист від усіх форм

⁴⁰ Див.: Определение КС РФ от 21 октября 2008 года № 638-О-О // Архив КС РФ. – 2008.

⁴¹ Крусс В.И. Теория конституционного правоупользования // М.: Норма, 2007. – С. 568.

дискримінації, означає, крім іншого, заборону вводити такі відмінності в правах осіб, що належать до однієї і тієї самої категорії, які не мають об'єктивного й розумного виправдання; при рівних умовах суб'єкти права повинні перебувати у рівному становищі; якщо ж умови не є рівними, федеральний законодавець має право встановлювати для них різний правовий статус; конституційний принцип, що припускає рівний підхід до формально рівних суб'єктів, не обумовлює необхідності надання однакових гарантій особам, що належать до різних категорій, а рівність перед законом і судом не виключає фактичних відмінностей і необхідності їх врахування законодавцем; диференціація правового регулювання, якщо вона заснована на об'єктивних критеріях, не може розглядатись як порушення принципу рівності всіх перед законом, але при цьому критерії (ознаки), що лежать в основі встановлення спеціальних норм, повинні визначатися виходячи з переслідуваної при цьому мети диференціації у правовому регулюванні, тобто самі критерії та правові наслідки диференціації мають бути сутнісно взаємообумовлені⁴².

У зв'язку з цим КС РФ вказував у своїх рішеннях, зокрема, що спеціальні норми, які регулюють службові відносини осіб, що обіймають посади державної служби, можуть відрізнятися від норм, регламентуючих відносини, що виникають у процесі реалізації права на вільне розпорядження своїми здібностями до праці в інших формах (зокрема, шляхом укладання трудового договору), що не може розглядатись як порушення принципу рівності, який не перешкоджає законодавцю при здійсненні спеціального правового регулювання праці (проходження служби) встановлювати відмінності в правовому статусі осіб, що належать до різних за умовами і родом діяльності категорій, якщо ці відмінності є об'єктивно виправданими, обґрунтованими та відповідають конституційно значущим цілям⁴³.

⁴² Див., наприклад: постановления КС РФ от 24 мая 2001 года № 8-П // СЗ РФ. – 2001. – № 22. – Ст. 2276; от 3 июня 2004 года № 11-П // СЗ РФ. – 2004. – № 24. – Ст. 2476; от 15 июня 2006 года № 6-П // СЗ РФ. – 2006. – № 26. – Ст. 2876; от 22 марта 2007 года № 4-П // СЗ РФ. – 2007. – № 14. – Ст. 1742; от 5 апреля 2007 года № 5-П // СЗ РФ. – 2007. – № 15. – Ст. 1820; от 6 декабря 2012 года № 31-П // СЗ РФ. – 2012. – № 52. – Ст. 7571.

⁴³ Див.: Постановление КС РФ от 30 июня 2011 года № 14-П // СЗ РФ. – 2011. – № 28. – Ст. 4261.

При цьому диференціація можлива і всередині системи державної служби з урахуванням особливостей її різних видів. Так, наприклад, КС РФ виходить з того, що служба в митних органах, через проходження якої громадяни реалізують своє право на працю, являє собою особливий вид державної служби, безпосередньо пов'язаної з підтримкою режиму законності в галузі митних відносин, захистом російського ринку, забезпеченням оборони країни та економічної безпеки держави і, отже, здійснюваної в публічних інтересах; тому законодавче регулювання соціального захисту співробітників митних органів, у тому числі соціальних гарантій, наданих у випадках заподіяння шкоди життю або здоров'ю співробітників митних органів під час виконання службових обов'язків, повинне бути засноване на об'єктивно подібних умовах, у яких перебувають зазначені особи й інші категорії державних службовців, що виконують завдання забезпечення охорони правопорядку та оборони країни, і одночасно враховувати специфіку саме митної служби, орієнтованої насамперед на реалізацію конституційно значущої функції захисту економічного суверенітету держави⁴⁴.

Суддівська недоторканність, як відзначив КС РФ в іншому своєму рішенні, також є певним винятком з принципу рівності всіх перед законом і судом (частина перша статті 19 Конституції РФ). Це обумовлено тим, що суспільство та держава, висуваючи до судді і його професійної діяльності високі вимоги, мають право і зобов'язані забезпечити йому додаткові гарантії належного здійснення діяльності з відправлення правосуддя. Конституційне положення про недоторканність судді, що закріплює один з істотних елементів статусу судді та найважливішу гарантію його професійної діяльності, спрямоване на забезпечення основ конституційного ладу, пов'язаних з поділом влади, самостійністю і незалежністю судової влади (статті 10, 120 Конституції РФ). Суддівська недоторканність є не особистим привілеєм громадянина, що обіймає посаду судді, а засобом захисту публічних інтересів, насамперед інтересів правосуддя. Слід також враховувати особливий режим суддівської роботи, підвищений професійний ризик, наявність різних

⁴⁴ Див.: Определение КС РФ от 12 мая 2011 года № 737-О-О // СЗ РФ. – 2011. – № 27. – Ст. 3992.

процесуальних і організаційних засобів контролю над законністю дій і рішень судді⁴⁵.

Разом з тим не є порушенням конституційної вимоги рівності всіх перед законом наявність позитивної дискримінації, реалізованої шляхом установлення пільг і переваг для певних груп і категорій громадян, що потребують соціальної і правової підтримки, з метою подолання несправедливої нерівності. Як зазначав КС РФ, конституційні принципи рівності та рівноправності, а також заборона на обмеження в правах, закріплені статтею 19 Конституції РФ, не означають, що законодавець не має права передбачати пільги і компенсаційні виплати для окремих категорій громадян, що потребують державної підтримки, таких як пенсіонери, інваліди, учасники війни, або громадян, які здійснюють ті чи інші публічні функції. Відповідно до виробленої КС РФ позиції пільга – це не право, а засіб, інститут гарантування в тій чи іншій специфічній ситуації (з урахуванням соціально-демографічних особливостей і фізичного стану суб'єктів соціальних прав, їх територіальної приналежності, наприклад, до районів Крайньої Півночі). Норми, спрямовані на забезпечення підвищеного соціального захисту певної групи громадян, не можуть розглядатись як такі, що порушують конституційні права громадян⁴⁶. З іншого боку, втрата, скасування пільг не означають скасування або применшення конституційних прав, оскільки даний статус забезпечував лише пільговий порядок реалізації прав⁴⁷.

При співвіднесенні пільг і переваг, що надаються конкретним категоріям громадян, з вимогою рівності перед законом слід виходити з

⁴⁵ Див.: постановлення КС РФ от 7 марта 1996 года № 6-П // СЗ РФ. – 1996. – № 14. – Ст. 1549; от 28 февраля 2008 года № 3-П // СЗ РФ. – 2008. – № 10 (ч.2). – Ст. 976; определения КС РФ от 16 декабря 2004 года № 394-О // СЗ РФ. – 2005. – № 10. – Ст. 897; от 15 февраля 2005 года № 5-О // ВКС РФ. – 2005. – № 5; от 21 декабря 2006 года № 529-О // Архив КС РФ. – 2006.

⁴⁶ Див.: определения КС РФ от 1 октября 1997 года № 96-О // Архив КС РФ. – 1997; от 17 декабря 2009 года № 1584-О-О // Архив КС РФ. – 2009; от 3 ноября 2009 года № 1365-О-О // Архив КС РФ. – 2009; от 13 октября 2009 года № 1125-О-О // Архив КС РФ. – 2009.

⁴⁷ Див., наприклад: определения КС РФ от 15 июля 2004 года № 298-О // Архив КС РФ. – 2004; от 20 октября 2005 года № 361-О // Архив КС РФ. – 2005; от 21 апреля 2011 года № 545-О-О // Архив КС РФ. – 2011.

того, що в цьому випадку головним питанням є не формально-юридична оцінка, а *дотримання вимог справедливості та рівної, однакової для всіх поваги гідності людини*. Саме категорії справедливості та гідності особистості дозволяють розширити сферу дії вимог рівності, поглибити соціальні витоки режиму рівноправності. Зокрема, не є порушенням принципу рівності і не може розглядатись як применшення гідності інших осіб встановлення спеціальних норм про пенсійне забезпечення різних категорій ветеранів і учасників Великої Вітчизняної війни. Подібний підхід свідчить тільки про особливу – конституційно обґрунтовану – державну підтримку фронтовиків та інших осіб, що брали участь у бойових діях, а також потерпілих у роки війни мирних жителів⁴⁸.

Рівна для всіх, однакова повага гідності людини, а не формальна рівноправність повинна бути конституційно співвіднесена і з демографічною соціальною політикою, якою визначаються особливі заходи державної підтримки родини, материнства, батьківства та дитинства у вигляді пенсій, грошових допомог та інших гарантій соціального захисту, встановлюваних для відповідних категорій громадян⁴⁹, або громадян з особливими потребами, донорів, що добровільно ризикують власним здоров'ям в інтересах охорони життя і здоров'я інших людей, а значить, в інтересах держави та суспільства у цілому⁵⁰.

Таким чином, склалася велика правозахисна практика КС РФ, в основі якої лежать ціннісні витоки вимог конституційної рівності, а сам принцип рівності є основним критерієм оцінки правових норм з точки зору їх відповідності вимогам Конституції РФ.

⁴⁸ Див.: определения КС РФ от 28 декабря 1995 года № 126-О // Архив КС РФ. – 1995; от 11 апреля 1997 года № 40-О // Архив КС РФ. – 1997; от 20 ноября 2003 года № 435-О // Архив КС РФ. – 2003.

⁴⁹ Див. Постановление КС РФ от 22 марта 2007 года № 4-П // СЗ РФ. – 2007. – № 14. – Ст. 1742; определения КС РФ от 2 октября 2003 года № 382-О // Вестник КС РФ. – 2004. – № 1; от 27 января 2011 года № 179-О-П // СЗ РФ. – 2011. – № 12. – Ст. 1683.

⁵⁰ Див.: Определение КС РФ от 4 декабря 2003 года № 415-О // СЗ РФ. – 2004. – № 2. – Ст. 162.

ЛЮДСЬКА ГІДНІСТЬ ЯК ДЖЕРЕЛО СВОБОД І ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА В КОНСТИТУЦІЇ РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА

*М. Гранат,
суддя Конституційного Трибуналу Республіки Польща*

У статті 30 Конституції Республіки Польща, що була прийнята 2 квітня 1997 року, зазначено: «Властива і невід’ємна людська гідність становить джерело свобод і прав людей і громадян. Гідність є недоторканною. Її повага і захист є обов’язком державної влади».

У цій статті я спробую пояснити, що означає категорія «людська гідність» у розділі 1 Конституції Республіки Польща (далі – Конституція) і яке її значення у судочинстві Конституційного Трибуналу Республіки Польща (далі – Конституційний Трибунал) (розділ 2).

Концепція «людської гідності» не була визначена у Конституції законодавцем. На мою думку, невизначеність цієї ідеї, незважаючи на прийнятну точку зору, є більше зрозумілою, ніж суперечливою. Ситуація схожа з вивченням конституційного права у Польщі у тому сенсі, що ніхто не виступив з пропозицією кодифікувати гідність або визначити її яким-небудь чином. Я маю на увазі, що, якби категорія «людська гідність» була обмежена одним положенням у Конституції або в будь-якому іншому акті, її можна було б легко обійти. Мені здається, що встановлення значення цієї концепції під час дискусії у правовому документі було б приречене на невдачу.

Постає логічне запитання: чому важко визначити категорію «людська гідність» як справжню правову концепцію? Перш за все тому, що людська гідність, яка «становить джерело свобод і прав» (стаття 30 Конституції), сама по собі перебуває за межами Конституції. Вона не відноситься ні до конституційного права, ні до конституціоналістів, оскільки перебуває у доюрідичній і доконституційній реальності. Вона розташована в «корінні» права – сфері, з якою ми, зазвичай, уникаємо стикатися.

На мою думку, «людська гідність», зазначена у статті 30 Конституції, є фундаментальною і найвищою конституційною цінніс-

тю. Проте це не є конституційним правом або свободою людини і громадянина. Також це не є синонімом прав і свобод людини. Хотів би наголосити, що людська гідність не породжує зміст права. Я вважаю, що гідність належить до цінностей, тоді як права і свободи людей і громадян – до сфери статутного права.

Тим не менше, деякі юристи розуміють «людську гідність» як проникнення моралі у право. У свою чергу, інші воліли б «вирвати її з корінням» з права та вирішити проблему розуміння людської гідності, стверджуючи, що вона була запроваджена у право так само, як і інші категорії та концепції.

Моє дослідження значення категорії «людська гідність» як джерела прав і свобод людини і громадянина базується на деяких теоретичних припущеннях.

По-перше, людська гідність має бути універсальною, тобто належати кожній людській істоті. Вона не може бути вибірковою, інакше не зможе виступати як основа прав усіх людей та кожної окремо взятої людини.

По-друге, людська гідність становить фундамент прав і свобод людини. Перепоною на шляху цьому баченню відносин між гідністю і правами людини є те, що на практиці людська гідність часто є чимось абстрактним, відірваним від реальності. Чому необхідно захищати і просувати гідність, якщо вона є «невід’ємною»? Той факт, що Конституція описує людську гідність як «невід’ємну», зменшує мотивацію для юристів.

Крім того, відносини між людською гідністю як джерелом прав людини і цими правами не можуть зводитися до причини і логічного висновку. «Джерело», на яке зроблено посилання у статті 30 Конституції, є іншою категорією, ніж «причина» і «логічний висновок». Якщо б «джерело» визначалося посиланням на «причину» або «логічний висновок», то ці дві категорії перенесли б властивості людської гідності до сфери прав і свобод людини і громадянина. Якщо людська гідність є невід’ємною, як зазначено у статті 30 Конституції, то такими ж невід’ємними мали б бути права і свободи, що не завжди є так. Такого взаємозв’язку не існує.

Що стосується значення «джерела» стосовно людської гідності та конституційних прав, я вважаю, що права і свободи є вираженням

людської гідності. Це означає, що права і свободи походять від неї, але набувають власного унікального змісту, і нічого у цьому сенсі не відбувається механічно, як у випадку «причини» або «логічного висновку». «Людська гідність» присутня і залишається незмінною у кожній конституції, проте впорядкування прав і свобод людини і громадянина, прийняте у певних конституціях, може відрізнитися і по-різному формувати ці права і свободи.

Права і свободи людини і громадянина підпорядковуються людській гідності й у цьому сенсі є її проявом. Це можна пояснити за аналогією з рослиною та її корінням. Стан дерева і смак його плодів залежать певною мірою від його коріння. Водночас ці речі залежать від факторів, що є зовнішніми щодо цього організму (впорядкування прав і свобод законодавцем).

У підсумку хотів би наголосити: людська гідність належить світу цінностей, вона не становить права і свободи людини і громадянина, які не автоматично походять з людської гідності.

Чи може людська гідність бути незалежною основою для здійснення конституційного контролю закону Конституційним Трибуналом? Чи може Трибунал визнавати неконституційність правових положень лише тому, що вони зазіхають на людську гідність? Відповідь на ці питання – позитивна.

У своєму Рішенні від 16 березня 2011 року щодо Закону про воєнний стан (прийнятий Державною Радою у грудні 1981 року) Конституційний Трибунал визнав його положення неконституційними.

Зверніть увагу, наскільки важким був початок цієї справи. По-перше, Закон про воєнний стан був нечинний на час винесення рішення Конституційним Трибуналом (березень 2011 року). Його було скасовано у 2002 році так само, як і інші закони про воєнний стан. По-друге, випадки порушення прав людини, спричинені цим законом, мали місце в 1981 році, а Конституційний Трибунал виніс своє Рішення в 2011 році, тобто 30 років потому.

Орган конституційної юрисдикції розглянув нечинні положення закону, тому що вони продовжували застосовуватися в апеляційному провадженні. Це була головна причина визнання їх неконституційності. Більше того, Конституційний Трибунал постановив, що саме людська гідність вимагає усунення результатів порушення прав лю-

дини, що мали місце в 1981 році. Таким чином, хоча принцип людської гідності був запроваджений у 1997 році у новій Конституції, він був використаний у конституційному розгляді положень комуністичного періоду. Той факт, що порушення прав людини мало місце у минулому, до 1997 року, не мав значення. Конституційний Трибунал уповноважений розглядати минулі випадки порушення прав людини на основі принципу людської гідності. Закон про воєнний стан, що був незаконно прийнятий у 1981 році, порушував людську гідність, тому що деякі з його положень все ще застосовувалися в 2011 році.

Гідність є найвищою цінністю у Конституції Республіки Польща та основою всіх конституційних цінностей. Саме про це було зазначено у Рішенні від 24 лютого 2010 року щодо пенсій за віком колишніх співробітників установ державної безпеки Польської Народної Республіки.

Наступний приклад застосування людської гідності не зовсім звичайний. У Рішенні від 30 вересня 2008 (№ К 44/07) Конституційний Трибунал вирішив питання щодо конституційності статті 122 Закону про авіацію. Це положення стосується можливості збивати цивільні літаки з міркувань державної безпеки та у випадку, якщо літак використовується для незаконних дій, зокрема як засіб терористичної атаки.

Ця справа перетворилася на дискусію на тему «життя за життя». Чиє життя важливіше? Чиє життя має бути захищене? Життя людей у місті чи життя людей на борту літака (заручників)? Цінність людського життя має бути врахована в обох випадках. На борту літака перебувають люди, які мають право врятувати своє життя, і те саме стосується мешканців міста. Принцип людської гідності сам по собі не може розв'язати суперечку. Конституційний Трибунал постановив, що це положення Закону про авіацію є неконституційним. Життя людей, які перебувають на борту літака, не можуть бути віддані у жертву з метою врятування життя людей на землі. У цьому випадку Конституційний Трибунал послався на цінність загального блага (стаття 1 Конституції), що стосувалася життя меншої групи людей. Меншістю, навіть єдиним життям, не можна жертвувати для захисту більшості.

КОНСТИТУЦІЙНА СКАРГА ЯК ЗАСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ ОРГАНАМИ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮСТИЦІЇ

М. Гультай,
кандидат юридичних наук,
суддя Конституційного Суду України

Одним із найбільш ефективних засобів захисту конституційних прав і свобод, який визнано багатьма провідними державами світу й останнім часом активно поширюється країнами Східної Європи й СНД, виступає інститут конституційної скарги. З часів формування в Україні конституційної юстиції вітчизняні конституціоналісти неодноразово зверталися до ідеї конституційної скарги, акцентуючи на її винятковій ролі як національного правозахисного інституту, що протидіє порушенню конституційних прав людини від зазіхань з боку державних органів та їх посадових осіб.

На сьогодні національна юридична доктрина в цілому погодилася з доцільністю запровадження конституційної скарги і перебуває на етапі пошуку її оптимальної моделі. Така позиція відповідає підходу Венеціанської Комісії, яка однозначно заявляє про важливість цього інституту і висловлюється на підтримку ініціативи держав щодо запровадження процедури конституційної скарги⁵¹.

У наших публікаціях докладно наведені аргументи на користь запровадження нормативної моделі конституційної скарги, яка в консолідованому вигляді передбачає право громадян України, іноземців, осіб без громадянства і юридичних осіб після вичерпання всіх інших національних засобів правового захисту подати скаргу до Конституційного Суду України про конституційність законів України та інших правових актів Верховної Ради України, ак-

⁵¹ Дослідження щодо прямого доступу до конституційного правосуддя прийнято на 85-у пленарному засіданні Венеціанської Комісії (Венеція, 17–18 грудня 2010 року) на підставі коментарів пана Арутюняна, пані Нуссбергер, пана Пацолая. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.concourt.am/russian/library/cclibrary/index.htm>

тів Президента України і Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим у випадках, коли застосування цих актів у конкретній справі призвело до порушення закріплених у Конституції України прав і свобод скаржників⁵².

Підставою для конституційної скарги за такої моделі виступає порушення конституційних прав і свобод осіб законом або іншим правовим актом, який охоплюється юрисдикцією Конституційного Суду України, застосованим у конкретній справі. У цьому зв'язку принципове значення має проблема кола прав і свобод людини, порушення яких є підставою для подання індивідуальної скарги. Досвід функціонування конституційної скарги в різних країнах свідчить про декілька можливих варіантів її вирішення.

По-перше, до таких прав може відноситися перелік прав і свобод, безпосередньо закріплених у конституції відповідної країни, тобто конституційні права і свободи людини і громадянина. Основною характеристикою конституційних прав і свобод є їх фундаментальний характер, який визначається предметом цих прав.

По-друге, окремі країни (зокрема Австрійська Республіка, Швейцарія) ідуть шляхом забезпечення через інститут конституційної скарги тільки основоположних прав, що мають конституційну силу, тоді як група прав людини, що носять програмний характер (насамперед соціальні права, які іноді іменуються «соціальні наміри» або «соціальні цілі»), не забезпечується правовими засобами їх захисту; порушення цих прав (зокрема їх повне або часткове незабезпечення) не визнається підставою для подання конституційної скарги. Такий підхід ґрунтується на ліберальній теорії прав людини, яка виходить із того, що соціально-економічні права є декларативними і залежать від ступеня розвитку та наявних ресурсів конкретної держави щодо виконання нею соціальних функцій. Ці права гарантуються державою лише в тому обсязі, в якому вони виступають необхідною передумовою реалізації особистих і політичних прав і

⁵² Див.: Гультай М. Функціональні характеристики інституту конституційної скарги та модель його впровадження в Україні / М. М. Гультай. – Вісник Конституційного Суду України. – 2011. – № 4-5. – С. 185–193; Гультай М. М. Модель конституційної скарги для України: питання оптимізації // Віче. – 2013. – № 4. – С. 5–8 та ін.

свобод (наприклад, реалізація права на чисте навколишнє середовище є елементом захисту права на життя).

По-третє, у деяких країнах перелік прав людини, порушення яких є підставою для подання конституційної скарги, включає також права, передбачені міжнародними договорами стосовно прав людини, насамперед Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року (зокрема Австрійська Республіка, Туреччина та інші). Голова Конституційного Суду Угорської Республіки П. Пацолай підкреслює, що останнім часом усе більше країн передбачають процедуру конституційної скарги навіть у випадках, якщо порушені права, закріплені в міжнародних угодах⁵³.

По-четверте, перелік прав людини, порушення яких є підставою для подання конституційної скарги, може бути уточнений шляхом тлумачення цих прав самим конституційним судом або розвинений у результаті судової правотворчості⁵⁴. Так, Конституційна Рада Франції надала конституційного статусу і забезпечила конституційним захистом надзвичайно важливий в історичному плані, але декларативний документ – Декларацію прав людини і громадянина 1789 року, а також Преамбулу Конституції 1946 року.

Вирішуючи питання щодо кола прав і свобод людини, що підлягають захисту в порядку конституційного провадження за індивідуальною скаргою у випадку її запровадження в Україні, слід виходити з того, що в сфері охорони Конституційного Суду України перебувають саме конституційні права і свободи людини і громадянина. Оскільки при розгляді конституційної скарги вирішується питання про конституційність законів або інших правових актів (їх окремих положень), порушені конституційні права і свободи слід розуміти як права і свободи, закріплені Конституцією України, насамперед її Розділом II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина».

⁵³ Пацолай П. О европейских подходах к доступу к конституционному правосудию / П. Пацолай // Теоретические и практические аспекты, связанные с индивидуальной конституционной жалобой в европейской модели конституционного правосудия. Сборник материалов Международной научно-практической конференции (13–14 мая 2010 года). – Минск: БДП, 2010. – С. 37.

⁵⁴ Див.: Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. – К.: Реферат, 2007. – С. 212–279.

Щодо визнання підставою для конституційної скарги порушення прав людини, закріплених у міжнародно-правових договорах (наприклад, у Туреччині за статтею 148 Конституції (з поправками 2010 року) кожен може подати індивідуальну скаргу до Конституційного Суду у випадку порушення державними органами його основоположних прав і свобод, які передбачені в Європейській конвенції), то такий підхід міг би сприяти впровадженню міжнародних стандартів правозахисту в національній правовій системі України. Однак він викликає ряд зауважень:

– по-перше, нашою державою ратифіковано близько 50 ключових міжнародно-правових договорів з прав людини, укладених переважно в рамках ООН і Ради Європи, і якщо обрати якийсь із них як такий, що підлягає захисту в порядку конституційної юстиції, то з юридичної і політичної точок зору буде надзвичайно важко аргументувати його перевагу над іншими;

– по-друге, такий підхід виходить за рамки конституційно визначеної компетенції Конституційного Суду України, покликаною забезпечувати верховенство Конституції України і відповідно вирішувати питання конституційності законів та інших правових актів, а не питання відповідності актів національного законодавства міжнародно-правовим зобов'язанням України. Водночас слід підкреслити необхідність тлумачення змісту конституційних прав і свобод у світлі міжнародних стандартів правозахисту.

Принципово важливим у сучасних умовах розвитку української державності виступає питання про запозичення досвіду окремих європейських країн (зокрема Австрії, Іспанії), які, відштовхуючись від постулатів класичної ліберальної теорії прав людини, обмежують підставу для конституційної скарги порушенням лише так званих негативних прав (політичних і цивільних) і не поширюють таку форму захисту на соціально-економічні права. З техніко-юридичної точки зору такий підхід міг би бути впроваджений шляхом посилення за нормативної регламентації інституту конституційної скарги на перелік статей Конституції України, що містять права, порушення яких може бути підставою для подання конституційної скарги. Однак такий підхід не відповідає вітчизняній конституційно-правовій традиції, а також практиці захисту прав людини через інші фор-

ми індивідуального доступу до конституційного правосуддя, у тому числі через конституційне звернення з питань офіційного тлумачення Конституції та законів України.

Як свідчить практика єдиного органу конституційної юрисдикції в Україні, значна кількість рішень Конституційного Суду України щодо захисту прав і свобод стосується саме соціально-економічних прав⁵⁵. Це, на наш погляд, пояснюється не тільки соціально-економічними умовами існування населення, а насамперед тим, що в Україні тривалий час панувала соціалістична концепція прав людини, у якій домінували саме соціально-економічні права. Тому навряд чи вилучення цих прав з переліку тих, що підлягають захисту через інститут конституційної скарги, буде сприйняте суспільством. Крім того, саме така пропозиція може бути розцінена як неконституційна, оскільки Конституція України гарантує рівний захист усім конституційним правам і свободам людини і громадянина. Водночас зміст конституційно-правових положень про соціально-економічні права людини підлягає уточненню в правових позиціях Конституційного Суду України відповідно до міжнародних стандартів правозахисту.

Наприкінці підкреслимо, що, хоча конституційна скарга має принципово важливе значення для захисту прав людини, вона виступає не єдиним, а лише одним з інструментів гарантування і захисту конституційних прав і свобод у рамках конституційного правосуддя. Відсутність в Україні конституційної скарги не свідчить про те, що Конституційному Суду України не властива функція захисту прав людини, а лише означає, що вона здійснюється за допомогою інших правових механізмів. Запровадження інституту конституційної скарги суттєво підсилить правовий захист конституційних прав і свобод єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні.

⁵⁵ Див., наприклад: Головін А. С. Права людини: інтерпретаційна діяльність Конституційного Суду України / А.С.Головін. – Київ: Логос, 2012. – С. 261– 272; Селіванов А.О. Конституційна юрисдикція: поняття, зміст, принцип верховенства права, правові позиції по справах прав людини і конституційних конфліктів у сфері публічної влади / А.О.Селіванов. – К.: Ін Юре, 2008. – С. 69.

РОЛЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ АЗЕРБАЙДЖАНСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ В ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ З ПРАВ ЛЮДИНИ

*Л. Гусейнов,
член Венеціанської Комісії Ради Європи,
професор Бакинського державного університету*

Конституція Азербайджанської Республіки (далі – Конституція) містить низку положень, які не тільки дозволяють, а й прямо пропонують вітчизняним судам звертатися до міжнародної нормативної й судової практики.

По-перше, згідно з Конституцією будь-який міжнародний договір, учасником якого є Азербайджан, інкорпорований у національну правову систему. Відома «блекстоунська» формула «міжнародне право – частина права країни» прямо увійшла в нашу Конституцію. Частина друга статті 148 говорить, що «міжнародні договори, стороною яких є Азербайджанська Республіка, – невід’ємна складова системи законодавства Азербайджанської Республіки».

По-друге, частина шоста статті 71 Конституції передбачає, що «на території Азербайджанської Республіки права і свободи людини і громадянина діють безпосередньо». Отже, при розгляді справ, пов’язаних з передбачуваними порушеннями прав людини, Конституційний Суд Азербайджану (далі – Суд) повинен виходити з безпосередньої правової значущості прав людини.

По-третє, Конституція (стаття 151) пропонує, що за наявності колізії між внутрішньодержавною нормою (за винятком норм Конституції й актів, прийнятих шляхом референдуму) і міждержавним договором Суд зобов’язаний застосувати договір. При цьому зі змісту статті 151 Конституції випливає, що колізії між договором і національним законом не повинні вирішуватися на основі принципу *lex posterior derogat legi priori*; міждержавний договір має пріоритет стосовно будь-яких законів, прийнятих як до набрання ним чинності стосовно Азербайджану, так і після цього.

Говорячи про матеріальні підстави для імплементації Європейської конвенції з прав людини (далі – Конвенція), слід особливо згадати частину другу статті 12 Конституції. У ній передбачено, що «права і свободи людини і громадянина, перераховані в чинній Конституції, застосовуються відповідно до міжнародних договорів, стороною в яких є Азербайджанська Республіка». На наш погляд, зміст цього положення очевидний: Суд (або інший орган) при застосуванні Конституції в частині прав і свобод людини повинен керуватися міждержавними договорами Азербайджанської Республіки. Інакше кажучи, можна припустити, що в тому чи іншому конкретному випадку правозастосування щодо прав людини примат визнається не за Конституцією, а за міжнародним правом. Отже, міжнародним договірним нормам про права людини, зокрема положенням Конвенції, в Азербайджані надається надконституційний ранг.

На жаль, Суд до сьогодні не давав тлумачення зазначеного положення Конституції (частини другої статті 12). Якою не була б інтерпретація цього положення, воно, безперечно, є належною основою для привнесення у нашу судову практику, особливо щодо застосування відповідних статей Конституції, Конвенції й прецедентного права Європейського суду з прав людини.

Що стосується процедурних підстав, то їх, на наш погляд, достатньо, щоб Суд міг безпосередньо застосовувати положення Конвенції.

Насамперед слід згадати механізм індивідуальної скарги, у межах якого будь-яка особа має право у встановленому законом порядку оскаржити в Суді нормативні акти органів законодавчої й виконавчої влади, акти муніципалітетів і судів, які порушують її конституційні права і свободи. Як показує практика, заперечуючи конституційність тих чи інших актів, заявники часто посилаються на положення Конвенції й рішення Страсбурзького суду. Подібні посилання часом робив і сам Суд з метою обґрунтування своїх правових позицій.

Крім цього, Конституція наділяє Уповноваженого з прав людини Азербайджанської Республіки (Омбудсмена) правом подати до Суду запит у зв'язку з нормативними актами органів законодавчої й

виконавчої влади, муніципалітетів і судовими актами, що порушують конституційні права і свободи (частина сьома статті 130).

Нарешті, згідно з Конституцією у зв'язку з питаннями здійснення прав і свобод людини суди можуть звертатися до Суду щодо тлумачення Конституції й законів (частина шоста статті 130).

Відзначу, що в 2012 році Судом прийнято 15 рішень на підставі звернень судів і 3 рішення – на підставі звернень Омбудсмена.

Друге питання полягає в тому, якою мірою Суд застосовує Конвенцію й прецедентне право Страсбурзького суду.

Практика Суду показує, що в основному він не застосовує конвенційні положення, а лише згадує їх у своїх рішеннях.

Не кожне посилання на Конвенцію (або будь-який інший міжнародний договір) у рішенні Суду може розглядатись як її адекватне застосування. Посилання на міжнародний договір залежно від того, з якою метою воно робиться і цей договір використовується як автономний або додатковий правовий аргумент, набуває трьох основних форм: 1) *contra legem* (всупереч закону); 2) *praeter legem* (крім закону); 3) *secundum legem* (на додаток до закону).

У першому випадку Суд застосовує міжнародний договір замість «конфліктуючої» з ним норми національного права. Застосовуючи подібну внутрішню норму, Суд порушує як право індивіда, так і міжнародний договір. *Contra legem* застосування міжнародного договору може мати місце, зокрема, на підставі вищезгаданої статті 151 Конституції, яка передбачає примат міждержавного договору над національним законом.

У другому випадку звернення до міжнародного договору має місце з метою заповнення прогалин у національному законодавстві або роз'яснення змісту якогось поняття чи юридичної конструкції.

При використанні міжнародної договірної норми *secundum legem* дана норма виступає лише як додатковий правовий аргумент, як допоміжний засіб тлумачення національно-правових установок. Суд у цьому випадку «підкріплює» за допомогою міжнародно визнаних стандартів свою аргументацію, інакше кажучи, міжнародний договір через його «авторитет» «під'язується» до застосовуваної внутрішньодержавної норми. У принципі подібне «підкріплення» не має значення для вирішення конкретної справи.

Так, в одному зі своїх рішень Суд відзначив, що «свобода пересування і свобода вибору місця проживання закріплені не тільки в Конституції Азербайджану, а й у міжнародно-правових актах, у тому числі в статті 12 Міжнародного пакту про цивільні й політичні права та у статті 2 Протоколу № 4 до Європейської конвенції про права людини». На нашу думку, тут навряд чи можна говорити про застосування міжнародно-правової норми. Суд у зазначеному рішенні застосував Конституцію, тобто саме її обрав як правову основу. А міжнародні договірні положення, включаючи норми Конвенції, просто згадані, а не застосовані. Знову ж таки, для вирішення справи подібні згадки (посилання) не мають принципового значення.

Таких прикладів можна навести безліч. Відзначаю, що подібні посилання робилися також і на рішення Європейського суду з прав людини.

Донедавна рівень знання прецедентного права Страсбурзького суду в наших суддів був не дуже високим. Так, в одному зі своїх рішень, де йшлося про право не свідчити проти себе самого й близьких родичів (це право закріплено в статті 66 Конституції), Суд послався не на статтю 6 Конвенції, а на Міжнародний пакт про цивільні та політичні права. Тому що, на відміну від Конвенції, Пакт (стаття 14) експліцитно передбачає зазначене право, хоча відомо, що Європейський суд з прав людини неодноразово констатував даний елемент справедливого судового розгляду.

В іншому рішенні Суд дійшов правильного висновку про те, що час ознайомлення обвинувачуваного з матеріалами у кримінальній справі не входить у строк досудового слідства. Але, на жаль, у цьому рішенні немає посилань на прецедентне право Європейського суду з прав людини, в якому чітко відображена його позиція з даного питання.

Наші судді дуже рідко роблять посилання на рішення Європейського суду з прав людини, у яких відповідачем виступав Азербайджан. Здається, що подібні посилання могли б мати значення й у тому плані, що в певних випадках вони могли б розглядатися Комітетом Міністрів Ради Європи як загальний захід, що застосовується в межах виконання того чи іншого рішення Страсбурзького суду, винесенного проти Азербайджану.

Разом з тим хочу підкреслити, що останнім часом Суд став частіше посилалися в *obiter dictum* своїх рішень на Конвенцію й прецедентне право Страсбурзького суду. В основному це пов'язано з тим, що склад Суду дещо поновився; прийшли нові судді, які добре знайомі з практикою Європейського суду з прав людини. Так, завдяки саме недавнім рішенням Суду принцип правової визначеності, який неодноразово застосовувався Європейським судом, укоренився у правовій практиці країни.

Нарешті, у своєму виступі я хочу відповісти на ще одне запитання: чи є Конституційний Суд Азербайджану засобом правового захисту в сенсі частини першої статті 35 Конвенції, який має бути вичерпаний заявником, перш ніж звернутися до Страсбурзького суду?

Венеціанська Комісія відзначала, що індивідуальна конституційна скарга є додатковим фільтром, який задовольняє вимоги частини першої статті 35 Конвенції.

Відомо, що Європейський суд з прав людини неодноразово вказував заявникам проти Німеччини, щоб вони зверталися в Конституційний Суд цієї країни (який уповноважений розглядати індивідуальні скарги) перш ніж подати скаргу в Страсбург. Інакше їхні скарги визнавалися неприйнятними на тій підставі, що завдяки не вичерпали внутрішні засоби правового захисту. І от зовсім недавно така сама позиція була висловлена стосовно Конституційного Суду Туреччини. У рішенні у справі *Hasan Uzun v. Turkey* Європейський суд з прав людини визнав скаргу непринятною, зазначивши, що перед тим, як звернутися в Страсбург, скарга повинна була бути подана в Конституційний Суд Туреччини. Суд, зокрема, зазначив: «Турецький парламент наділив той суд [Конституційний Суд] правочинностями, які дозволяють йому забезпечити, в принципі, пряме й швидке відновлення порушених прав і свобод, гарантованих Конвенцією».

Якими ж є правочинності Суду щодо розгляду індивідуальних скарг, які заперечують конституційність судових рішень?

Згідно з чинним законодавством розгляд таких скарг Судом допускається в таких випадках: а) незастосування судом нормативно-правового акта, який підлягає застосуванню; б) застосування судом

нормативно-правового акта, який не підлягає застосуванню; в) не-правильне тлумачення судом нормативно-правового акта.

Слід визнати, що Суд приймає до свого провадження дуже мало індивідуальних скарг. Так, у 2012 році було подано близько 600 скарг на судові акти, а розглянуто всього 11 справ за такими скаргами.

Законом встановлено, що для прийняття до провадження зазначеної категорії скарг мають бути вичерпані всі засоби правового захисту (повинно мати місце «повне використання права оскарження судового акта»). Однак у випадку, якщо в результаті порушення прав і свобод запобігання заподіянно заявникові важкого й непоправного збитку через інші суди не було можливим, скарга може бути подана безпосередньо до Суду.

Незважаючи на таку незначну кількість скарг, звернення до Суду в рамках механізму індивідуальних скарг все-таки є доступним для кожного індивіда. Будь-яка особа має право оскаржити в Суді рішення судів, які порушують її конституційні права і свободи. Однак, як показує практика, повне використання права оскарження судових актів включає також звернення заявника до Пленуму Верховного Суду Азербайджану як додаткової касації. Інакше кажучи, Суд відхиляє ті скарги, які до цього не були подані до Пленуму Верховного Суду (згідно з чинним законодавством скарга має бути подана до Суду протягом шести місяців з моменту набрання чинності рішенням «останньої судової інстанції», тобто Пленуму Верховного Суду). Сама процедура додаткової касації не є ефективним засобом правового захисту, оскільки особа не має до неї прямого доступу; прийнятність скарги в цій інстанції повністю перебуває в сфері дискреційних повноважень однієї особи – Голови Верховного Суду. Інакше кажучи, вирішення питання про те, чи буде скарга винесена на Пленум, залежить від волі посадової особи. Саме на цій підставі процедура додаткової касації була визнана Європейським судом з прав людини непрямою та екстраординарною і тому такою, що не відповідає вимогам частини першої статті 35 Конвенції (*Babayev v. Azerbaijan*; Рішення про прийнятність від 27 травня 2004 року).

Варто уваги те, що в одній зі справ перед Страсбурзьким судом (*Ismailov v. Azerbaijan*; Рішення від 17 січня 2008 року) азербайджанський уряд, заперечуючи проти прийнятності скарги, вказував

на факт невикористання заявником механізму конституційної скарги як на невичерпання ним внутрішніх засобів правового захисту. Європейський суд відхилив ці заперечення на тій підставі, що Пленум Верховного Суду є екстраординарним засобом правового захисту, і тому від заявника не можна вимагати, щоб він вичерпав засіб правового захисту (тобто Суд), який зобов'язує його вичерпати інший засіб (тобто Пленум Верховного Суду), що визнаний неефективним у сенсі частини першої статті 35 Конвенції.

Отже, «неефективність» Суду в сенсі Конвенції пов'язана тільки з тим, що шлях до нього і нині лежить через інший «неефективний» механізм – Пленум Верховного Суду. Отже, якщо Суд відмовиться від існуючої практики й почне приймати до свого провадження індивідуальні скарги після звернення заявниками до Верховного Суду як останньої інстанції (а не до Пленуму як додаткової касації), то він увійде в обмежене коло європейських конституційних судів, які заявникам необхідно буде пройти, щоб потрапити до Страсбургу. Вважаю, що цей крок значно підвищив би роль Суду в імплементації, щодо країні європейських правозахисних стандартів.

КОНСТИТУЦІЙНА ЮСТИЦІЯ ЯК ДІАЛОГ ЦИВІЛІЗАЦІЙ: СВІТОВИЙ, ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ТА УКРАЇНСЬКИЙ ДОСВІД⁵⁶

В. Кампо,

*суддя Конституційного Суду України, кандидат юридичних наук,
заслужений юрист України*

1. Формування конституційної юстиції як певної цивілізаційної цінності. Процес формування і розвитку субмоделей конституційної юстиції у сучасних країнах світу відбувався та відбувається під впливом певних цивілізаційних тенденцій⁵⁷. Європейська цивілізація дала світові модель конституційної юстиції, що була започаткована в Австрії та Чехословаччині у 1920 році (австрійська модель базувалася на доктрині Г. Кельзена про спеціальний судовий конституційний контроль). Північноамериканська цивілізація характеризується появою інституту конституційної юстиції в межах так званого загального права, суть якої полягає в захисті прав і свобод людини і громадянина засобами судів загальної юрисдикції. У 1803 році Верховний суд США вдався до перевірки конституційності федерального закону, чим започаткував конституційну юстицію на загальнонаціональному рівні.

Згодом, після Другої світової війни, зазначені моделі конституційної юстиції – європейська та американська – почали зближуватися у своєму розвитку, і на сьогодні в європейських країнах переважають інститути конституційної юстиції, що поєднують їх елементи. Отже, діалог цивілізацій як фактор розвитку конституційної юстиції у світі відіграє важливу роль у цьому процесі.

2. Європейський досвід конституційної юстиції як діалогу цивілізацій. Незважаючи на відмінності, притаманні кожній циві-

⁵⁶ Автор висловлює вдячність своєму помічнику О. Спінчевській за надану допомогу в упорядкуванні матеріалів доповіді і підготовці її до друку.

⁵⁷ Частково про це див.: Клишас А. А. Конституционная юстиция в зарубежных странах / Отв. ред. В. В. Еремян. – М.: Междунар. отношения, 2004. – 288 с.

лізації, альтернативи їх діалогу не існує⁵⁸. Необхідність діалогу між цивілізаціями усвідомлюється науковцями різних країн і цивілізацій. Можна стверджувати, що вже сьогодні формується нова парадигма глобальних відносин⁵⁹.

Досвід Федерального Конституційного Суду ФРН (далі – ФКС), конституційних судів Італії, Іспанії, які, будучи інститутами правосуддя в країнах, де до Другої світової війни панувала нормативістсько-легістська традиція, традиція формального конституціоналізму, застосовують доктрини «живого права», «живої конституції» або їх аналогів. У цих країнах такі доктрини можуть мати інші назви, але фактично їх суть полягає в тому, що конституційний суд пристосовує положення конституції до реалій життя і таким чином творить право⁶⁰. Прикладом цього можуть бути доктрини конституційних судів, які вони формують у своїх рішеннях і використовують як джерела права в окремих категоріях конституційно-судових справ. Зокрема, однією з таких доктрин є доктрина європейських спільних демократичних цінностей (верховенства права, прав людини та конституційної демократії), яку нині практикують і суди пострадянських країн, наприклад, Конституційний Суд України (далі – КСУ)⁶¹.

Так, під впливом суспільних факторів доктрина Г. Кельзена про конституційний контроль за формальним додержанням конституційних норм фактично трансформувалась у гуманістичну доктрину конституційної юстиції, філософським джерелом якої стала теорія природних прав людини, започаткована Г. Гроцієм та іншими представниками епохи Просвітництва XVII–XVIII століть.

⁵⁸ Автор не поділяє точки зору С. Хантінгтона щодо того, що між цивілізаціями повинні обов'язково виникати війни і конфлікти (див.: Хантінгтон С. Столкновение цивилизаций / Самюэль Хантингтон; пер. с англ. Т. Велимеева, Ю. Новикова. – М.: АСТ, 2005. – 603 [5] с.). На думку автора, у відносинах між цивілізаціями повинен переважати діалог.

⁵⁹ Губань Р. В. Міжнародне публічне право. Концепція діалогу між цивілізаціями: навчальний посібник. – К.: Академія муніципального управління, 2007. – С. 21–23.

⁶⁰ Див.: Шевчук С. В. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. – К.: Реферат, 2007. – 640 с.

⁶¹ Див.: Кампо В. М. Європейські спільні демократичні цінності в практиці Конституційного Суду України // Юридичний вісник України. – 2013. – № 9 (922). – С. 12–13.

Сучасне європейське право конституційної юстиції розвивається не тільки під впливом інтеграції інститутів і доктрин американської моделі конституційної юстиції. Певний вплив на це право справляє новий досвід конституційної юстиції, започаткований країнами Центральної і Східної Європи, Балтії та СНД⁶².

На практику конституційної юстиції європейських країн особливо впливає Європейський суд з прав людини, який фактично допомагає розвитку як конституційної, так і загальної юстиції в цих країнах.

Серед конституційних судів європейських країн деякі є своєрідними «лідерами» у захисті прав людини. Це ФКС, Конституційний Суд Російської Федерації⁶³ (серед країн СНД), конституційні суди Італії та Іспанії, Конституційний Трибунал Республіки Польща. Можна також відзначити Конституційний Суд Литовської Республіки, практика якого є особливо корисною, зокрема для КСУ, який співпрацює з литовським судом шляхом проведення спільних семінарів, круглих столів, обміну публікаціями тощо⁶⁴.

3. Конституційна юстиція як міжцивілізаційний діалог: світовий досвід. На одному з перших етапів глобального розвитку конституційної юстиції європейська і американська моделі конституційної юстиції, починаючи з 60-х років XX століття, активно запроваджувались у країнах Азії, Африки, Латинської Америки, в яких панували традиційні у поєднанні з колоніальними цивілізаційні культури. Цивілізаційний діалог у цих країнах привів до того, що у багатьох із них, наприклад у колишніх французьких колоніях, було

⁶² Див.: Зорькин В. Д. Россия и Конституция в XXI веке / В. Д. Зорькин. – 2-е изд., доп. – М.: Норма, 2008. – С. 421–436.

⁶³ Докладніше про статус Конституційного Суду Російської Федерації у європейському правовому полі див.: Зорькин В. Д. Там само. – С. 387–400.

⁶⁴ Наприклад, див.: Розділ, підготовлений за матеріалами конференції з питань співпраці конституційних судів Литовської Республіки та України (27–28 вересня 2012 року, м. Вільнюс) // Вісник Конституційного Суду України. – № 1/2013. – С. 37–96; Бірмонтієне Т. Проблеми конституційного перегляду: захист соціальних прав в умовах економічної кризи // Вісник Конституційного Суду України. – 2013. – № 2. – С. 107–120; Вдовіченко С., Кампо В. Контроль за додержанням парламентом України процедури внесення змін до Конституції України (литовською мовою) // *Konstitucinė Jurisprudencija*. – 2013. – № 1. – Р. 291–312.

сформовано органи конституційної юстиції на зразок Конституційної Ради Франції. У колишніх англійських колоніях функції органу конституційної юстиції стали виконувати суди загальної юрисдикції, насамперед верховні суди (Індія тощо). У країнах, які орієнтуються на демократичні політичні системи, інститут конституційної юстиції розвивається досить успішно (Індія, Південно-Африканська Республіка), тоді як у країнах, що обрали авторитарну систему влади, цей інститут нерідко носить формальний характер. Не дивно, що з падінням низки авторитарних режимів у деяких арабських країнах у 2011 році виникли серйозні проблеми з органами конституційної юстиції, які були частиною цих режимів.

Сучасний етап глобалізації конституційної юстиції як міжцивілізаційного діалогу, започаткований наприкінці 1980-х – на початку 1990-х років, зумовив запровадження у посткомуністичних країнах СНД, Балтії, Центральної та Східної Європи європейської моделі конституційної юстиції з урахуванням особливостей політичної і правової культури цих країн. У більшості зазначених країн ця модель конституційної юстиції успішно працює, хоча і з певними особливостями. Водночас у деяких євразійських країнах СНД органам конституційної юстиції буває важко «уживатися» з авторитарними політичними режимами, які можуть в окремих випадках ліквідувати конституційні суди (Туркменістан) або трансформувати їх у структуру Верховного Суду (Киргизька Республіка), чи замінити органами конституційного нагляду (Республіка Казахстан).

Різні субмоделі органів конституційної юстиції (суди загальної юрисдикції, зокрема верховні суди, а також спеціалізовані конституційні суди, конституційні ради та ін.) в європейських та євразійських країнах вказують на присутність діалогу цивілізацій, що втілюється в діяльності цих органів та охоплює цивілізаційні надбання у галузі конституційної юстиції Європи, Північної Америки та Євразії. Аналіз зазначених моделей свідчить про те, що не існує єдиної (універсальної) для всіх країн світу моделі конституційної юстиції, а тому кожна країна повинна з урахуванням своїх умов і можливостей будувати національну субмодель захисту прав і свобод громадян від неконституційних актів, дій і бездіяльності органів влади. Для розвитку ефективної конституційної юстиції необхідні відповідні умови, які залежать від реального стану розвитку демократичної, соціальної, правової держави та верховенства права.

4. Український досвід конституційної юстиції як міжцивілізаційного діалогу. Україна, формуючи вітчизняну субмодель конституційної юстиції, вступила у міжцивілізаційний діалог з країнами Європи, Північної Америки і, частково, з євразійськими країнами СНД⁶⁵. Вітчизняна субмодель конституційної юстиції є перехідною до класичної європейської моделі і характеризується, з одного боку, поєднанням контролю за конституційністю законів та інших нормативно-правових актів, тлумаченням КСУ Конституції та законів України, а з іншого – захистом прав і свобод людини і громадянина. Бракує в цій субмоделі конституційної скарги громадян, без неї КСУ не може належати до конституційних судів класичної європейської моделі.

У зв'язку з цим важливим є вивчення досвіду країн, де конституційна юстиція прямо пов'язана з конституційною скаргою, конституційним судочинством, та країн, де конституційна скарга тільки опосередковано інтегрована в процес розгляду судами загальної юрисдикції цивільних, кримінальних, адміністративних та інших справ. Для України більш продуктивним був би варіант, коли питання про конституційність закону громадянин міг би з'ясувати під час розгляду справи у суді загальної юрисдикції у зв'язку із застосуванням до нього того чи іншого неконституційного положення чи правової норми, а КСУ вирішував би, чи відповідає таке положення (норма) Конституції України, чи ні.

Досвід України свідчить, що міжцивілізаційний діалог у процесі формування та здійснення конституційної юстиції включає як євро-

⁶⁵ «Сьогодні склалася ситуація, коли Україна ідеологічно стала заручницею змагання між двома типами цивілізації – євроатлантичним та євразійським. За подібних обставин мусування питання про вибір нею якоїсь певної орієнтації і надалі стверджуватиме відому ознаку нашої меншовартості. Очевидно, в умовах процесів світової глобалізації і європейської інтеграції необхідно зосереджувати акценти на проблемі вибору Україною шляхів інтеграційного розвитку за умов збереження суверенітету держави та специфічних рис національної правової системи, зумовлених національними особливостями розвитку українського народу» (Мірошниченко М. І. Державність і право України: генезис у європейському контексті (З найдавніших часів до початку XIX ст.): монографія. – К.: Атіка, 2006. – С. 4.

пейські, так і американські цивілізаційні цінності⁶⁶. Вплив євразійських та історичних вітчизняних цінностей у цьому процесі також не можна відхилити.

5. Висновки і пропозиції. Як уже зазначалось, Україна рухається до європейської моделі конституційної юстиції через міжцивілізаційний діалог, який допомагає їй пристосуватися до вимог, стандартів, які існують у країнах з більш сучасними субмоделями конституційної юстиції. Основні перешкоди на цьому шляху – вплив євразійської цивілізаційної культури та недоліки власної історичної культури⁶⁷. Зближенню з європейською моделлю сприяють міжнародні конференції, спілкування та вивчення досвіду конституційної юстиції зарубіжних країн, застосування положень міжнародних актів, ратифікованих Україною, реалізація судами України та іншими органами влади рішень Європейського суду з прав людини. Міжцивілізаційний діалог у подальшому повинен привести українське суспільство до розуміння деяких нових речей:

1) необхідності підвищення захисту природного права людини на повагу до своєї гідності як першооснови захисту прав і свобод людини і громадянина;

2) утвердження на практиці доктрини «живого права», «живої конституції», без чого неможливо прилаштувати сучасну українську субмодель конституційної юстиції до нових реалій;

3) підвищення якості конституційної культури громадян.

Реалізація зазначених пропозицій, на нашу думку, сприятиме посиленню захисту спільних європейських демократичних цінностей Конституційним Судом України.

⁶⁶ Докладніше про особливості західної і східної правових традицій див.: Мірошніченко М. І. Державність і право України: генезис у європейському контексті (3 найдавніших часів до початку XIX ст.): монографія. – К.: Атіка, 2006. – С. 354–361.

⁶⁷ У зв'язку з цим слід згадати слова першого Президента України про те, що вразливість української суспільної культури в тому, що вона не виробила розуміння і належного ставлення громадянина не лише до самого себе, а й до Конституції. Див.: Л. М. Кравчук Держава і влада: досвід адміністративної реформи. – К.: Інформаційно-видавничий центр «Інтелект», 2001. – С. 17.

ОСНОВНА ФУНКЦІЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ: ЗАХИСТ ЛЮДСЬКОЇ ГІДНОСТІ

*Х. Килич,
Голова Конституційного Суду
Турецької Республіки*

Як відомо, людська гідність є основною цінністю в усіх філософських школах, інститутах моралі та в усіх релігіях. Це ціннісне надбання повинно бути наповнене змістом, щоб посісти виняткове місце, якого воно варте. Людська гідність, яка змінює статус людини з «інструмента» на «причину», визнається найголовнішою цінністю в усіх сферах життя від політики до права, від економіки до етики. Це визнається на значній території від Сходу до Заходу. Мевляна Джалаладдін Румі, один з найвидатніших філософів Східної цивілізації, описує людину як найбільш гідне з усіх створінь, бо саме гідність відрізняє людину від інших істот.

Виходячи з цих характеристик людська гідність базується на трьох стовпах: «права і свободи людини», «чесна та справедлива система», «мирне толерантне середовище». Права і свободи людини є непорушними та невід’ємними правами кожної людини, які вона отримує просто тому, що є людиною. Права людини сприймаються як законна основа політичної влади (урядів, суспільного життя, правової системи). Вони відображають сукупність гуманістичних та культурних цінностей, які були накопичені людством у ході історії. Коли ми дивимося на цей історичний процес, то бачимо, що навколо питання основоположних прав точилася запекла боротьба, але цивілізації від Сходу до Заходу підтримували ці зусилля.

Непорушні та невід’ємні права людства є джерелом законності політичної влади. Права людини, перш за все громадянські та політичні, мають перевагу над державами та статутним правом. Ці права вважаються не благословенням держави, а природним результатом того, що людина є людиною. Шейх Едебалі, впливовий та поважний вчений, який жив у Анатолії у XIII сторіччі, написав у своїх працях

про державне управління та політику так: «Дайте розквітнути людині – і держава теж розквітатиме». Цей вислів є чітким відображенням того факту, що людина та її права стоять вище, ніж суспільство та держава. Так само А. Дайсі, одна з провідних постатей у правовій філософії ХІХ сторіччя, зазначав, що декларації прав людини є результатом наданих від народження прав і свобод, а «конституції – це не джерело, а результат прав і свобод».

Вимоги до прав людини як злободенне питання буття висуюються безпосередньо та в першу чергу до політичної влади. У зв'язку з цим найбільшу загрозу для прав людини становить політична влада, яка має монополію на використання законної сили у суспільстві. Як сказав лорд Актон, один із впливових інтелектуалів ХІХ сторіччя, «влада має тенденцію розбещувати, абсолютна влада розбещує абсолютно, і абсолютна влада через деякий час отрує розуми тих, кому вона належить». Таким чином, у першу чергу потрібно обмежити політичну владу, для добробуту людей необхідно створити автономні сфери, де вони зможуть користуватися своїми свободами. Юрисдикція, особливо конституційна, є необхідною умовою для забезпечення таких автономних сфер, інакше кажучи, вона є своєрідною протиотрутою від розбещення та отруєння авторитарним впливом абсолютної влади.

Ще одним стовпом, на який спирається людська гідність, є «чесна та справедлива система» в кожній сфері життя. У сучасному світі той факт, що основоположні права і свободи, право на життя стоять на першому місці та закладені в законах, не забезпечують прямо легітимізації цих законів. Це пов'язано з тим, що згідно із загальним сенсом права поняття «справедливість» та «легітимність» відрізняються від поняття «законність», а їх значення перевищує значення законності. Той факт, що в законах закладено якесь положення, не обов'язково говорить про те, що воно справедливе та законне. Законність та легітимність правил у першу чергу залежать від того, як у них охороняється та поважається людська гідність. Для того, щоб забезпечити справедливість, всі, а особливо представники органів влади, перш за все повинні мати відчуття справедливості у своїй свідомості. Це відчуття – пріоритет, вищий санкції, що накладаються для покарання вчинків та дій, які суперечать імперативним поло-

женням законів. Причина полягає у тому, що основою справедливості та легітимності є свідомість людей та здорове розуміння суспільства.

Слід зазначити, що такі фактори, як масові заворушення і порушення прав, які є загрозою для людей та людства, домінуватимуть у тих суспільствах, де знижується рівень відчуття та усвідомлення справедливості. Первинним джерелом відчуття справедливості є не влада і державні органи, а людська гідність та моральні цінності. Тому неможливо встановити чесну і справедливу систему у суспільстві, не беручи до уваги людську гідність та не дотримуючись моральних цінностей. Влада справедливості тісно пов'язана з принципом верховенства права. Будь-яка справедливість, що позбавлена сили, – безпомічна, а будь-яка влада без справедливості – тиранія. Держава може розквітати тільки завдяки справедливості, а від несправедливості вона гине. Тому основною функцією людини та держави є здійснення правосуддя.

Ще однією цінністю людської гідності є «встановлення мирного толерантного середовища». Сучасне життя неминуче плюралістичне, і абсолютно природно, що в умовах плюралізму люди мають різні політичні, релігійні та філософські погляди та думки. Від держави очікується, що таке життя повинно залишатися нейтральним і не повинно нав'язувати будь-який стиль життя як «єдиний істинний». Основне зобов'язання держави – поєднувати відмінності в гармонію, як це робить диригент оркестру. Це пов'язано з тим, що у сучасному суспільстві є більше ніж одна «істина», яка сприймає людську гідність як базову цінність, а людина вільна приймати будь-які політичні, релігійні та філософські погляди і думки за власними уподобаннями. Таке розуміння плюралізму є більшою мірою надбанням, яке поєднує та зміцнює, а не фактором, який розділяє, віддаляє та ослаблює.

Держава, в якій домінує верховенство права, – обов'язкова умова для захисту прав і свобод, встановлення справедливості та мирного співіснування, які є основою людської гідності. Правова держава характеризується як держава, яку побудовано на правах людини, де втілюються загальні принципи, а всі дії та вчинки розглядаються з правової точки зору, верховенство права та конституція мають абсолютну перевагу. Правова безпека, передбачуваність, стабільність

та прозорість є основними характеристиками правової держави. «Рівень правової безпеки», що надається суспільству судовою системою, є незмінною одиницею виміру правової держави. Причина в тому, що правова безпека визнається потужним застережним заходом від будь-якого свавілля. Правова держава сфокусована на обмеженні влади по суті. Ті, хто виконує функції влади, обмежені юридичними правилами та принципами так само, як звичайні громадяни. Таким чином, гарантуються права і свободи людей, які ведуть гідне життя у мирному оточенні та справедливому правовому порядку. У правовій державі захист прав і свобод, встановлення справедливості та забезпечення мирного співіснування залежать, перш за все, від виконання законодавчими та адміністративними органами своїх обов'язків. Але якщо законодавчі та адміністративні органи не виконують свої зобов'язання, то незалежна та неупереджена судова влада є тим органом, який остаточно забезпечує ці гарантії. Тому ключовими фігурами, що перебувають у центрі правової держави, є судді та суди.

У правовій державі судові органи, включаючи конституційні суди, не працюють за наказами та вказівками, вони не можуть керуватися почуттями симпатії або антипатії. Суддя повинен залишатися байдужим до впливів як внутрішнього, так і зовнішнього світу. Якщо суддя у своїх рішеннях відображає власні переконання, політичні думки чи ідеологічні погляди, це означає, що у нього є проблеми з неупередженістю. Відображення політичних, релігійних чи моральних поглядів у судових рішеннях під іменем «законності» є одним з найсерйозніших збитків, який можна завдати правовій державі. Однак суддя має поважати людську гідність, щоб надати допомогу потерпілому, суспільній свідомості, а також совісті обвинуваченого. Ми можемо говорити про існування правової держави, тільки якщо суди при розгляді складних справ у важкі часи можуть продемонструвати здатність чинити опір тиску зовнішнього світу та долати почуття свого внутрішнього світу. Складні справи – це час перевірки совісті судді. Звичайні, повсякденні та рутинні справи можуть бути тестом неупередженості судді, яка значною мірою залежить від відчуття совісті самого судді. Якщо кожне порушення прав – це рана, яка завдається людській гідності, ці рани виліковують судді, совість яких має бути чистою.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ: ГАРАНТІЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮСТИЦІЇ

*М. Колос,
суддя Конституційного Суду України,
кандидат юридичних наук, доцент*

Права і свободи людини, зокрема й ті, що передбачені у розділі II Конституції України (далі – Конституція), системно охороняються положеннями адміністративного, трудового, цивільного та інших галузей законодавства. Проте найбільш суворі види юридичної відповідальності закріплені законодавцем у Кримінальному кодексі України (далі – Кодекс).

Досвід застосування правоохоронними органами і судами кримінально-правового законодавства в минулому, а також на сучасному етапі розвитку української державності дає підстави стверджувати, що суспільство, намагаючись захистити себе нормами зазначеної галузі права від злочинних посягань, постійно перебуває під загрозою неправильного розуміння їх змісту слідчими, прокурорами, суддями та іншими фахівцями. Це відбувається тому, що текст кримінально-правових законів інколи має очевидні помилки або не відповідає положенням Основного Закону України. Названі недоліки вимагають глибокого наукового аналізу причин таких явищ, їх усунення законодавчим шляхом, а в окремих випадках – радикального застосування засобів конституційної юстиції для виключення неконституційних елементів кримінально-правових актів з правового поля.

До повноважень Конституційного Суду України (далі – КСУ) належить ухвалення рішень у справах щодо конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, офіційне тлумачення Конституції та законів України, надання висновків про відповідність Конституції чинних міжнародних договорів України або тих

міжнародних договорів, що вносяться до парламенту для надання згоди на їх обов'язковість, а також щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпичменту в межах, визначених статтями 111 і 151 Конституції.

Першочерговим завданням Кодексу є забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, зокрема й тих, що закріплені в Конституції, від злочинних посягань. Це вбачається, наприклад, зі статей 1, 109–119, 157–163 Кодексу. Вважаю, що системний аналіз усіх правових положень названого кримінально-правового акта дає достатні підстави стверджувати про охорону ним Конституції в цілому. У разі вчинення злочинів його правові положення матеріалізуються у динамічні форми рішень судів загальної юрисдикції (вироки, ухвали тощо), якими винуваті особи притягуються до кримінальної відповідальності, отримуючи за своє протиправне діяння відповідний вид і міру покарання.

Що стосується КСУ, то за 15 років своєї діяльності (1997–2012) він розглянув 1278 справ, на підставі яких постановив 1176 актів (92%), у тому числі 23 висновки (1,9%) та 281 рішення (23,8%). Суб'єкти права на конституційні подання та звернення порушували питання стосовно вирішення проблем кримінально-правового характеру лише у 37 справах (2,9% від загальної кількості), у яких було прийнято один висновок (2,7%) та шість рішень (16,2%)⁶⁸. Проте соціальна цінність правових позицій, вироблених КСУ у цих справах, полягає в тому, що вони дали поштовх для проведення глибоких гуманістичних змін у галузі українського кримінального права. До таких належить Рішення КСУ від 29 грудня 1999 року № 11-рп/99 у справі про смертну кару, яким визнано неконституційними положення статей 24, 58, 59, 60, 93, 190¹ Кодексу 1960 року⁶⁹.

⁶⁸ Дані емпіричних досліджень доповідача.

⁶⁹ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 24, 58, 59, 60, 93, 190¹ Кримінального кодексу України в частині, що передбачає смертну кару як вид покарання (справа про смертну кару) від 29 грудня 1999 року № 11-рп/99 // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 1997–2001. – Книга 1 / Відп. ред. П. Б. Євграфов. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 497–503.

Здійснюючи конституційний контроль цих положень, КСУ обґрунтовано сформулював ряд правових позицій стосовно основного природного права людини – права на життя. Він виокремив ключові положення названого права, вказавши, що воно є невід’ємним, невідчужуваним та непорушним, а отже, належить людині від народження і захищається державою; за змістом положень частини другої статті 22 Конституції держава, з одного боку, має обов’язок гарантувати конституційні права і свободи, насамперед право людини на життя, а з іншого – утримуватися від прийняття будь-яких актів, які призводили б до скасування конституційних прав і свобод; смертна кара як вид покарання суперечить статті 28 Конституції, відповідно до якої ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню; невід’ємне право кожної людини на життя нерозривно поєднано з її правом на людську гідність. Як основні права людини вони зумовлюють можливість реалізації всіх інших прав і свобод людини і громадянина і не можуть бути ні обмежені, ні скасовані (пункти 3, 6 мотивувальної частини зазначеного рішення).

Додатково КСУ обґрунтував гуманістичне спрямування заміни смертної кари довічним позбавленням волі в Рішенні від 26 січня 2011 року № 1-рп/2011 у справі за конституційним поданням Верховної Ради України та за конституційним зверненням громадянина Савчука М.М. про офіційне тлумачення положень Кодексу 1960 року і ряду інших законів⁷⁰.

⁷⁰ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням Верховного Суду України та за конституційним зверненням громадянина Савчука Миколи Миколайовича про офіційне тлумачення положень Кримінального кодексу України 1960 року зі змінами, внесеними Законом України «Про внесення змін до Кримінального, Кримінально-процесуального та Виправно-трудового кодексів України» від 22 лютого 2000 року № 1483–III щодо їх дії в часі у взаємозв’язку із положеннями статті 8, частини першої статті 58, пункту 22 частини першої статті 92, частини другої статті 152, пункту 1 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України, статті 73 Закону України «Про Конституційний Суд України», частини другої статті 4, частин першої, третьої, четвертої статті 5, частини третьої статті 74 Кримінального кодексу України 2001 року (справа про заміну смертної кари довічним позбавленням волі) від 26 січня 2011 року № 1-рп /2011 // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. – Кни-

У пункті 6 мотивувальної частини цього рішення зазначено, що довічне позбавлення волі є менш суворим видом покарання порівняно із смертною карою, тому що при його застосуванні забезпечується невід’ємне право на життя людини, яка вчинила особливо тяжкий злочин; засуджений до довічного позбавлення волі має можливість заміни названого покарання актом помилування на позбавлення волі на певний строк; особам, засудженим до довічного позбавлення волі, забезпечується можливість мати соціальні зв’язки у межах, визначених законом. У разі виявлення підстав для перегляду справи існує реальна можливість для реабілітації особи, засудженої до довічного позбавлення волі, що виключається після виконання смертної кари⁷¹.

Не менш суспільно важливим у забезпеченні кримінально-правової охорони прав і свобод людини є Рішення КСУ від 2 листопада 2004 року № 15-рп /2004 у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції положень статті 69 Кодексу 2001 року⁷².

У цьому рішенні КСУ сформулював фундаментальні філософсько-правові позиції, спрямовані на удосконалення застосування кримінально-правових покарань шляхом реалізації принципу верховенства права, закріпленого в частині першій статті 8 Конституції. Зокрема, він визначив, що верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності; право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, зви-

га 11 / Упоряд. К.О.Пігнаста, О.І.Кравченко; відп. ред. А.С.Головін. – К.: Логос, 2012. – С. 18–27.

⁷¹ Доповідач є співавтором наведених положень.

⁷² Рішення КСУ у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м’якого покарання) від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. – 2004. – Книга 5 / Відпов. ред. П.Б.Євграфов. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – С. 311–320.

чаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим ним культурним рівнем; справедливість – одна з основних засад права – є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права; справедливість проявляється у рівності всіх перед законом, відповідності злочину і покарання, цілях законодавця і засобах, що обираються для їх досягнення; категорія справедливості передбачає, що покарання за злочин повинно бути домірним злочину; справедливе застосування норм права передусім означає недискримінаційний підхід, неупередженість; адекватність покарання ступеню тяжкості злочину впливає з принципу правової держави, із суті конституційних прав і свобод людини і громадянина, зокрема права на свободу, які не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією; закон не може ставити в більш несприятливе становище винних осіб, які вчинили злочини невеликої тяжкості, порівняно з винними особами, які вчинили більш тяжкі злочини; згідно з принципом індивідуалізації юридичної відповідальності при призначенні покарання суд має враховувати обставини справи (як ті, що обтяжують, так і ті, що пом'якшують покарання) щодо всіх осіб незалежно від ступеня тяжкості вчиненого злочину.

Ці правові позиції стали основою для визнання положень частини першої статті 69 Кодексу неконституційними в частині, яка унеможлиблювала призначення особам, які вчинили злочини невеликої тяжкості, більш м'якого покарання, ніж передбачено законом.

Особливе місце у сфері охорони прав і свобод людини Міжнародним кримінальним судом займає Висновок КСУ від 11 липня 2001 року № 3-в/2001 (справа про Римський Статут)⁷³.

Розглянувши конституційне подання Президента України, який звернувся з клопотанням дати висновок щодо відповідності Конституції системи положень Римського Статуту Міжнародного кримінального суду, який підлягав внесенню до Верховної Ради України

⁷³ Висновок КСУ у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського Статуту Міжнародного кримінального суду (справа про Римський Статут) від 11 липня 2001 року № 3-в/2001 // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 1997–2001. – Книга 2 / Відп. ред. П.Б.Євграфов. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 466–476.

для надання згоди на його обов'язковість для нашої держави, КСУ дійшов висновку, що названий Статут не відповідає Конституції лише в частині, що стосується положень абзацу десятого преамбули та статті 1, за якими «Міжнародний кримінальний суд... доповнює національні органи кримінальної юстиції».

Положення пункту 1 статті 89 (передача осіб Міжнародному кримінальному суду), пункту 1 статті 9 (уповноваження Асамблеї держав-учасниць визначати елементи злочинів та вносити до них поправки), статей 23, 77 (визначення покарань), підпункту «а» пункту 1 статті 103 Римського Статуту (поширення на громадян України дії законів іншої держави під час відбування покарання) та інші його положення, що стали предметом конституційного контролю, визнані такими, що не суперечать вимогам Основного Закону України.

Привертає увагу те, що значній кількості суб'єктів конституційних звернень КСУ відмовив у відкритті проваджень. Зокрема, за досліджуваній період він ухвалив 721 відмовну ухвалу, що становить 61,3% від загальної кількості прийнятих актів. Одночасно у матеріалах кримінально-правового характеру відмовні ухвали становили 28 одиниць, або 3,9%. З них у 19 справах (67,8%) було відмовлено у відкритті проваджень на підставі пункту 2 статті 45 Закону України «Про Конституційний Суд України» у зв'язку з невідповідністю конституційних подань і звернень вимогам, передбаченим Конституцією⁷⁴. Це свідчить про те, що автори клопотань не дотримали лише формальних вимог до змісту документів, визначених у статтях 39, 42 названого галузевого закону, і при повторному зверненні такі матеріали можуть бути розглянуті по суті. Крім того, певна частина цих звернень має елементарні ознаки, характерні для конституційних скарг, у яких, як правило, йдеться про неконституційність застосованих до них законів тощо. Проте конституційна скарга як форма звернення громадянина до КСУ поки що не закріплена в Конституції та Законі України «Про Конституційний Суд України».

Вважаю, що Конституційна Асамблея, яка нині працює над новою редакцією Основного Закону України, повинна запропонувати

⁷⁴ Дані емпіричних досліджень доповідача.

ти українському суспільству консолідовану редакцію положень, що унормовують інститут конституційної скарги. Науково обґрунтовані пропозиції з цього приводу неодноразово оприлюднювалися українськими вченими⁷⁵.

На мою думку, введення у правове поле України інституту конституційної скарги дасть українському суспільству значні переваги. Адже кожна зацікавлена особа матиме змогу особисто, без будь-якого стороннього посередництва, на підставі статті 55 Конституції звертатися до КСУ зі скаргою про застосування щодо неї нормативного акта, який не відповідає Основному Закону України. Таким чином буде розширено межі свободи доступу до конституційного правосуддя значної частини українського народу.

Варто зазначити, що загрози правам і свободам людини, які закладені у положення нині діючого Кодексу, немало. Одним із прикладів, що підтверджує їх наявність, є стаття 43 Кодексу, в якій законодавець, на мою думку, необґрунтовано надав значні преференції службовим особам та учасникам організованих злочинних груп і злочинних організацій, так званим конфідентам, які вчинили протиправні дії під час виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності наведених угруповань. Це виявилось у тому, що цим законом було повністю виключено можливість застосування до осіб, які виконували вказане завдання, кримінального покарання у вигляді довічного позбавлення волі; заборонено судам призначати зазначеній категорії осіб покарання у вигляді позбавлення волі на строк, більший ніж половина максимального строку позбавлення волі, передбаченого конкретним законом за реально вчинений злочин. Крім того, визначивши злочини, за вчинення яких дозволено притягувати таких працівників до кримінальної

⁷⁵ Колос М.И. Оптимизация средств конституционной защиты прав и свобод граждан в Украине // Роль Конституционного Суда в реализации конституционных прав и свобод граждан: материалы междунар. конф. (г. Минск, 22 сентября 2009 г.) / Немецкий фонд международного правового сотрудничества. – Минск: Амалфея, 2010. – С. 37–50; Проблеми та перспективи запровадження індивідуальної конституційної скарги в Україні: монографія / О.В.Петришин, Ю.Г.Барабаш, С.Г.Серьогіна, І.І.Бодрова. – К.: Атіка-Н, 2010. – 108 с.; Гультай М.М. Конституційна скарга у механізмі доступу до конституційного правосуддя: монографія / М.М.Гультай. – Харків: Право, 2013. – 424 с.

відповідальності, законодавець повністю виключив можливість покарання їх за злочини певного рівня класифікації, а саме:

а) невеликої тяжкості, за які передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк не більше двох років або інше, більш м'яке покарання;

б) середньої тяжкості, за які в законі визначено покарання у вигляді позбавлення волі на строк не більше п'яти років;

в) тяжкі умисні – не пов'язані із завданням тяжкого тілесного ушкодження потерпілому або настанням інших тяжких або особливо тяжких наслідків (частина третя статті 185, частина третя статті 186, частина третя статті 190 Кодексу);

г) тяжкі необережні (частина друга статті 276 Кодексу);

г) особливо тяжкі необережні (частина третя статті 276 Кодексу).

Такий стан правового регулювання і кримінально-правової охорони суспільних відносин, на мою думку, не відповідає нормам Конституції, згідно з якими: кожен громадянин України повинен дбати про забезпечення прав і свобод людини, прагнути розвивати і зміцнювати правову державу, усвідомлювати свою відповідальність за дотримання Конституції (преамбула); людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, яка відповідає перед людиною за свою діяльність, оскільки утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (стаття 3); органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією межах і відповідно до законів (стаття 6); в Україні визнається і діє принцип верховенства права, Конституція має найвищу юридичну силу, а закони й інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції та повинні відповідати їй (стаття 8); конституційні права і свободи в державі гарантуються і не можуть бути скасовані, а при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту й обсягу існуючих прав і свобод (стаття 22); громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом (стаття 24); кожна людина має невід'ємне право на життя, ніхто не може бути свавільно позбавлений життя, обов'язок держа-

ви – захищати життя людини (стаття 27); кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність (стаття 29).

Зазначені положення Конституції не можуть скасовуватися або обмежуватися законами. Інші конституційні права і свободи людини, зокрема право на життя, здоров'я, особисту недоторканність, не можуть не лише скасовуватися, а й обмежуватися навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану (стаття 64).

Крім того, працівники цих органів є службовими особами. Вони зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (частина друга статті 19 Основного Закону України). Нормативно-правові акти, що регулюють діяльність правоохоронних органів, не дозволяють службовим особам або іншим громадянам, з якими вони співпрацюють під час виконання спеціальних завдань, вчиняти злочини або інші протиправні дії. У зв'язку з цим вважаю зовсім неприйнятною частину другу статті 14 Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» у редакції новітнього Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінально-процесуального кодексу України» від 13 квітня 2012 року № 4652, у якій зазначено: «Учасник організованого злочинного угруповання може бути частково або повністю звільнений від кримінальної відповідальності та покарання у випадках, передбачених Кримінальним кодексом України, якщо він у процесі оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування чи судового провадження сприяє викриттю організованих злочинних угруповань та вчинених ними злочинів, притягненню винних до відповідальності, відшкодуванню шкоди фізичним чи юридичним особам або державі»⁷⁶.

Варто також пам'ятати, що КСУ у справі про призначення судом більш м'якого покарання (Рішення від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004) зазначив, що принцип рівності всіх громадян перед законом – конституційна гарантія правового статусу особи, що поширюється, зокрема, на призначення кримінального покарання.

⁷⁶ Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінально-процесуального кодексу України» від 13 квітня 2012 року № 4652 // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 21. – Ст. 208.

Притягнення особи, яка вчинила злочин, до кримінальної відповідальності не лише означає рівність усіх осіб перед законом, а й передбачає встановлення в законі єдиних засад для застосування такої відповідальності.

На мою думку, усунення проблем, закладених у змісті статті 43 Кодексу, має бути негайним. Одним з найбільш правильних шляхів їх вирішення було б скасування законодавцем цієї статті в цілому. Її функції у механізмі правового регулювання кримінальної відповідальності оперативних працівників, які виконують спеціальні завдання в організованих групах і злочинних організаціях, повною мірою можуть виконувати статті 36 (Необхідна оборона), 39 (Крайня необхідність), 40 (Фізичний або психічний примус) Кодексу та інші норми.

Викликає обґрунтовану тривогу також зміст статті 381¹ Кодексу, якою встановлено кримінально-правову відповідальність слідчого за систематичне невиконання поточних указівок прокурора. Із цієї норми не зовсім зрозуміло, що таке «письмова вказівка прокурора», а саме: це понад два окремих процесуальних акти, викладені у письмовій формі, що мають визначені у законі реквізити з описом у кожному з них змісту однієї керівної настанови прокурора, яку він вимагає виконати, чи один такий акт, але з описом у ньому трьох і більше вказівок прокурора, яких слідчий умисно не виконує? Також не можна визначити, чи умисне невиконання слідчим трьох і більше вказівок прокурора, за які він може бути притягнутий до кримінальної відповідальності, має відбутися в межах одного або понад двох окремих кримінальних проваджень.

Крім того, законодавець, надавши слідчому і прокуророві дискретне право приймати процесуальні рішення у письмовій формі не лише тоді, коли це визначено у Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України), «а також коли слідчий, прокурор визнає це за необхідне» (частина третя статті 110 КПК України), наділив у цій частині дуже широкими повноваженнями прокурора та значно розширив обсяг правового поля, що підлягатиме кримінально-правовій охороні за статтею 381¹ Кодексу, зокрема й завдяки тим письмовим указівкам прокурора, які він може давати з

суб'єктивно надуманих мотивів незалежно від їх публічної, приватної чи правової цінності, що в практичній діяльності буває нерідко.

Якщо погодитися з логікою законодавця в частині криміналізації бездіяльності слідчого, визначеної у статті 381¹ Кодексу, то виникає непослідовність, яка полягає в тому, що аналогічно не охороняються у кримінально-правовому порядку «письмові вказівки керівника органу досудового розслідування», які він дає тому самому слідчому (пункт 3 частини другої статті 39 КПК України), адже за змістом вони можуть бути навіть важливішими, ніж ті, що дає прокурор. У законі не передбачено також кримінальної відповідальності прокурора за надання необґрунтованих письмових указівок слідчому або невиконання вказівок прокурора вищого рівня щодо строків вчинення процесуальних дій або прийняття процесуальних рішень. І це при тому, що бездіяльність прокурора є не менш соціально шкідливою, ніж невиконання слідчим його письмових указівок.

Наведене дає підстави стверджувати, що стаття 381¹ Кодексу через правову невизначеність і непередбачуваність, на мою думку, не відповідає вимогам принципу верховенства права. Її реальне застосування призведе до залишення посад найбільш кваліфікованими слідчими, а також відмову обіймати їх молодими, ще не зовсім досвідченими спеціалістами, оскільки ризик бути притягнутими до кримінальної відповідальності за статтею 381¹ Кодексу лише за формальними ознаками є достатньо високим.

Дані про визнання КСУ неконституційними низки положень Кодексу, а також наявність у складі цього акта чинних норм, що викликають сумнів у їх відповідності Конституції, що може призвести при їх застосуванні до завдання непоправної шкоди правам і свободам людини, дають нам підстави для таких висновків і пропозицій:

1) сучасні засоби конституційної юстиції є важливим спеціальним юридичним інструментом гарантування функціонування в Україні прав і свобод людини, зокрема тих, що мають статус основних (основоположних) і охороняються положеннями Кодексу;

2) беручи до уваги особливості методу регулювання і охорони кримінально-правовими законами суспільних відносин, за недосконалого формулювання правових норм, їх суб'єктам може бути завдано інколи непоправної шкоди, що спонукає до введення в Украї-

ні додаткових засобів конституційного контролю, апробованих органами конституційної юстиції багатьох європейських держав, а саме:

а) наділення КСУ повноваженнями давати за конституційним поданням Президента України висновки про відповідність Конституції України кримінально-правових законів, прийнятих Верховною Радою України і поданих на підпис главі держави;

б) наділення КСУ повноваженням вирішувати питання про відповідність Конституції законів та інших актів Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, Верховної Ради Автономної Республіки Крим, які були застосовані до фізичних і юридичних осіб, хоча, на їхню думку, мають ознаки неконституційності, з приводу чого названі суб'єкти повинні наділятися правом подавати конституційну скаргу до КСУ.

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ КОНСТИТУЦІЙНИМ СУДОМ: ПРАКТИКА КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ ЛАТВІЙСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ

Г. Кутріс,

Голова Конституційного суду Латвійської Республіки

Забезпечення прав людини є основним принципом демократичної держави, а також одним з елементів правової держави. На державі лежить первинна відповідальність за забезпечення прав людини, запобігання їх можливим порушенням. У преамбулі до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод також зазначено, що дотримання прав людини і основоположних свобод щонайкраще можна забезпечити за допомогою ефективної політичної демократії. Конституція не тільки містить каталог основоположних прав, а й передбачає механізм їх забезпечення і захисту, а також конкретні обов'язки й функції конституційних органів, пов'язаних із цим механізмом.

Захист основоположних прав здебільшого забезпечується судом загальної юрисдикції в межах його компетенції, яка сама по собі також є основоположним правом. Ця функція суду впливає з конституційного обов'язку держави щодо забезпечення прав людини. Завдання судової влади – опікуватися, щоб при здійсненні правосуддя забезпечувалося застосування конституції, законів й інших нормативних актів держави, дотримувався принцип правомірності, а також захищалися права і свободи людини⁷⁷.

Ні Конституція Латвійської Республіки (далі – Конституція), ні Закон про Конституційний суд Латвійської Республіки (далі – Закон) не передбачають *expressis verbis* обов'язок Конституційного суду Латвійської Республіки (далі – Суд) забезпечувати захист прав людини. Проте оскільки стаття 85 Конституції⁷⁸ визначає Суд як час-

⁷⁷ Пункт 26 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2007-03-01 (18.10.2007).

⁷⁸ Згідно зі статтею 85 Конституції Конституційний суд Латвійської Республіки розглядає справи щодо відповідності законів вимогам Конституції й інші справи, передані законом у його компетенцію.

тину конституційного устрою Латвії, як орган, що забезпечує верховенство Конституції й конституційну справедливість, на нього покладається не тільки обов'язок по забезпеченню основоположних прав, а й нагляд за існуючим у державі конституційним порядком, у тому числі – контроль за механізмом дотримання основоположних прав. В умовах сучасного конституціоналізму конституційний суд вважається не тільки центральним і найбільш значущим гарантом охорони конституції, а й гарантом захисту основоположних прав людини як найважливішого суб'єкта конституціоналізму.

Таким чином, Суд не тільки усуває порушення прав людини в межах розглянутих ним справ, а й розглядає справи, що прямо впливають на встановлений у державі механізм нагляду за дотриманням прав людини⁷⁹.

Конституційні суди не підміняють суди загальної юрисдикції у справах, пов'язаних з питаннями прав людини. Не завжди можна з легкістю провести межу між компетенціями суду загальної юрисдикції й конституційного суду. Безсумнівно, простіше провести таку межу в державах, де не введена повна конституційна скарга, тобто там, де конституційний суд не оцінює рішення Верховного Суду, а розглядає справи тільки за нормативною конституційною скаргою. Однак суттєво, щоб жодне питання не залишилося за межами суду, щоб держава ефективно забезпечувала правовий захист. За межами контролю судової влади не повинно залишатися жодної правової норми, жодної дії виконавчої влади, які стосуються інтересів будь-якої особи⁸⁰.

Роль нормативного регулювання в ефективному захисті прав людини

Визначивши компетенцію Суду й принципи його діяльності, законодавець передбачив порівняно вдале регулювання для ефективного захисту в ньому прав людини. По-перше, Суд є тим орга-

⁷⁹ Наприклад: справи про незалежність суду (2009-11-01, 2009-111-01, 2010-06-01); справи про обмеження права на справедливий суд (2012-15-01, 2012-05-01); справи про компетенцію Кабінету Міністрів у зв'язку з питаннями прав людини; питання про компетенцію суду загальної юрисдикції (2012-03-01).

⁸⁰ Пункт 5 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2009-11-01 (18.01.2010).

ном судової влади, в якому особа, подавши конституційну скаргу, може захистити свої права й законні інтереси, якщо вона вважає, що її основоположні права, встановлені Конституцією, обмежуються правовою нормою, яка не відповідає правовій нормі вищої юридичної сили. Крім того, основоположні права можуть бути забезпечені та захищені й у межах справ абстрактного конституційного контролю або справ, порушених за заявою суду, у випадку, якщо питання конституційності, розглянуте у справі, пов'язане з основоположними правами людини, передбаченими главою 8 Конституції.

По-друге, ні Конституція, ні Закон не обмежують коло прав, щодо яких особа може подати конституційну скаргу. Особа може захистити в Суді всі основоположні права, передбачені Конституцією.

По-третє, законодавець надав Суду розумну свободу дій, щоб Суд міг забезпечити по можливості найбільш ефективний захист основоположних прав.

Роль Конституційного суду Латвійської Республіки в ефективному захисті прав людини

Пункт 11 статті 31 Закону наділяє Суд свободою дій при прийнятті рішень про те, з якого моменту втрачає силу норма, що оскаржується, яка визнана такою, що не відповідає правовій нормі вищої юридичної сили⁸¹. Зворотна сила рішення, що вважається винятком, має особливе значення в межах інституту конституційної скарги, тому що вона може бути єдиною можливістю захисту основоположних прав особи⁸². З цієї причини Суд, визнаючи норму, яка оскар-

⁸¹ Згідно з частиною третьою статті 32 Закону про Конституційний суд Латвійської Республіки правова норма (акт), яку Конституційний суд визнав такою, що не відповідає правовій нормі вищої юридичної сили, вважається такою, що втратила силу, від дня опублікування рішення Конституційного суду, якщо Конституційний суд не встановив інше. Таким чином, правова норма (акт) може втратити силу як загалом, так і в спеціальному порядку. Загальний порядок передбачає, що правова норма втрачає силу від дня опублікування рішення Конституційного суду. Спеціальний же порядок визначається самим Конституційним судом: (а) від дня прийняття норми (*ex tunc*); (б) у встановлений судом день, що не збігається ні з днем прийняття норми, ні з днем опублікування рішення: (1) дата може бути зворотною (*ex tunc*), (2) дата може визначати момент у майбутньому (*ex nunc*).

⁸² Rodiņa A. Konstitucionālās teorijas teorija un prakse Latvijā. Rīga: Latvijas Vēstnesis, 2009, 147. 1 pp.

жується, такою, що не відповідає Конституції і є недійсною, досить часто передбачає особливу умову, що відносно заявника норма втрачає силу від дня прийняття рішення⁸³. В окремих випадках зворотна сила застосовується й до інших осіб (груп осіб), що перебувають у схожих фактичних і правових умовах⁸⁴. Таким чином, ця можливість, передбачена законом, має істотне значення для ефективного забезпечення захисту основоположних прав.

Пункт 12 статті 31 Закону надає Суду можливість в разі необхідності включати в рішення й інші постанови. Цю свободу дій Суд також може використовувати для ефективного забезпечення основоположних прав. Наприклад, у справі про зниження пенсій у період кризи Суд визначив, що зобов'язаний у рамках власної компетенції опікуватися ефективним захистом і відновленням обмежених прав осіб. Суд констатував, що ні захист обмежених прав, ні їх відновлення не були б ефективними, якби Сазйма (Парламент) не виконала свого обов'язку і не призначила б порядок виплати утриманих пенсій. Суд указав, що при ухваленні рішення про розробку такого регулювання необхідно враховувати, що одержувачі пенсій за старістю є особливою, однак доволі неоднорідною щодо доходів, віку, а також інших показників, групою осіб. Це означає, що повернення утриманої частини пенсій необхідно здійснити протягом розумного проміжку часу й, наскільки це можливо, з урахуванням різних ситуацій, у яких перебувають особи. Суд, оцінивши економічне становище держави й можливості державного бюджету, встановив строк, до якого повинна бути повністю повернута частина пенсій, утримана на підставі норм, що оскаржуються⁸⁵.

⁸³ У пункті 25 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2005-12-0103 (16.12.2005) Суд зазначив: «Ухвалюючи рішення про момент, з якого [норми, що оскаржуються.] втрачають силу, Конституційний суд враховує, що його завдання – усунути обмеження основних прав Заявників, що виникло в результаті застосування норм, що оскаржуються. Цього можна досягти тільки шляхом визнання згаданих норм недійсними з моменту їх видання».

⁸⁴ Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2009-43-01 (21.12.2009) про зниження пенсій.

⁸⁵ Пункт 35.3 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2009-43-01 (21.12.2009). У свою чергу, у постанові Конституційний суд визначив, по-перше, дату, з якої повинні бути припинені утримання з пенсій на підставі норм, що оскаржуються (приблизно протягом двох місяців з моменту набран-

У випадку, якщо в Суді була порушена справа, і під час судочинства норма, що оскаржується, втратила юридичну силу, Закон⁸⁶ надає Суду можливість припинити судочинство. Згідно з юриспруденцією Суду втрата нормою, що оскаржується, сили сама по собі не завжди є підставою для припинення судочинства у справі (Закон передбачає право, але не обов'язок його припинити). Суд повинен ех офіціо оцінити, чи існують якісь факти, що свідчать про необхідність продовжувати судочинство у справі. Найчастіше аргументом на користь того, щоб не припиняти справу, а розбирати її по суті, є необхідність у ефективному забезпеченні основоположних прав заявника. Наприклад, коли норма, що оскаржується у справі про призначення допомоги по догляду за дитиною-інвалідом, втратила силу в ході судочинства, Суд констатував, що «особа подає конституційну скаргу, щоб захистити свої основоположні права, встановлені Конституцією. З цієї причини, розглянувши питання про припинення судочинства у справі, Конституційний суд у першу чергу повинен враховувати необхідність захищати основоположні права, надані особам Конституцією.

Той факт, що норма, яка оскаржується, втратила силу, може бути недостатнім для того, щоб усунути всі негативні наслідки, що настали для особи у зв'язку з нормою, що оскаржується. Рішення Конституційного суду є для оскаржувача єдиним правовим шляхом, яким він може домогтися захисту своїх обмежених прав»⁸⁷.

Таким чином, у випадку якщо норма, що оскаржується, втратила силу, Закон надає Суду можливість прийняти постанову, що дозволяє найефективніше захистити основоположні права особи.

Захист основоположних прав може бути ефективним тільки в тому випадку, якщо особі забезпечено право на справедливий судовий розгляд. Визначаючи момент обмеження прав, Суд також роз-

ня Рішенням чинності), і, по-друге, ухвалив, що Саэйма протягом цих двох місяців повинна встановити порядок, за яким відбуватиметься відшкодування утримань із пенсій, зроблених на підставі частини першої статті 2 і частини першої статті 3 Закону «Про виплату державних пенсій і державних допомог у період з 2009 по 2012 рік».

⁸⁶ Пункт 2 частини першої статті 29 Закону про Конституційний суд Латвійської Республіки.

⁸⁷ Пункт 4 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2007-15-01 (12.02.2008).

глядає й потенційне обмеження основоположних прав, виключаючи у такий спосіб формальний підхід до вимоги про реальне обмеження й тим самим підтверджуючи високий рівень захисту прав.

Суд визнавав факт обмеження основоположних прав оскаржувача й розглядав справи по суті у кількох випадках, коли норми, що оскаржуються, ще не застосовувалися до конкретної особи за допомогою акта застосування правової норми⁸⁸. Наприклад, у справі про заборону на приналежність судді до політичної партії Суд прийняв конституційну скаргу від судді, що не вступив у партію, тому що це стало б реальним порушенням і в той же час викликало б серйозні наслідки для заявника, тобто стало б підставою для звільнення судді від займаної посади.

Для того, щоб Суд розглянув справу за конституційною скаргою, заявник у тому числі повинен підтвердити те, що його основоположні права обмежені. Обмеження основоположних прав особи зазвичай має місце, якщо правова норма, яку особа вважає такою, що не відповідає нормам вищої юридичної сили, була застосована до цієї особи.

Обмеження основоположних прав може бути потенційним або очікуваним у майбутньому, однак повинна існувати обґрунтована ймовірність, що застосування правової норми викличе для оскаржувача несприятливі наслідки⁸⁹. Таким чином, особа в певних випадках може подати конституційну скаргу щодо несприятливої для неї правової норми, яка прямо й безпосередньо його стосується, але ще не була до нього застосована⁹⁰. У такому випадку Суд оцінює, чи існує сукупність обставин, яка дозволяє йому переконатися в наявності обмеження. Посилаючись на Європейський суд з прав людини, Суд зазначив, що загроза майбутнього обмеження може бути достатньою підставою для того, щоб особа була визнана жертвою, однак така загроза має бути реальною⁹¹.

⁸⁸ Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2002-01-03 (20.05.2002), № 2003-05-01 (29.10.2003), № 2009-45-01 (22.02.2010).

⁸⁹ Пункт 12.1 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2009-74-01 (18.02.2010).

⁹⁰ Пункт 22 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2012-16-01 (10.05.2013).

⁹¹ Див.: Gomien D., Harris D., Zwaak. L. Law and practice of the European Convention on Human Rights and the European Social Charter. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 1996. – p. 44.

Щоб відокремити випадки, коли особа подає конституційну скаргу з метою захисту своїх прав, від випадків, коли особа це робить задля загального блага, наприклад, заради захисту прав інших осіб або досягнення політичних, наукових та інших цілей, недостатньо констатувати, що особа належить до групи, до якої застосовується правова норма. Особа повинна представити достовірне обґрунтування того, що несприятливі наслідки, зумовлені правовою нормою, обмежують її основоположні права⁹².

Орган конституційного контролю відіграє значну роль у формуванні розуміння прав людини, адже він визначає зміст конкретних прав і урівноважує їх. Те, у якому обсязі захищаються права особи, значною мірою залежить від інтерпретації, здійсненої Судом.

Суд неодноразово у своїх рішеннях підкреслював не тільки можливість, а й необхідність застосування міжнародних норм при з'ясуванні змісту основоположних прав, встановлених Конституцією. Обов'язок держави враховувати міжнародні зобов'язання у сфері прав людини впливає зі статті 89 Конституції, якою встановлено, що держава визнає й захищає основоположні права людини відповідно до Конституції, законів і міжнародних договорів, що є для Латвії обов'язковими. З цієї статті зрозуміло, що метою законодавця було досягти гармонії між нормами прав людини, включеними в Конституцію, і міжнародними правовими нормами⁹³. Міжнародні норми прав людини і практика їх застосування на рівні конституційного права є засобом інтерпретації, який дозволяє встановити зміст і обсяг основоположних прав і принципів правової держави у тому обсязі, у якому така інтерпретація не призводить до звуження або обмеження основоположних прав, що містяться в Конституції⁹⁴.

⁹² Пункт 22.1 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2012-16-01 (10.05.2013).

⁹³ Пункт 5 частини висновків Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2004-18-0106 (13.05.2005); пункт 10 Рішення у справі № 2007-11-03 (17.01.2008).

⁹⁴ Пункт 5 частини висновків Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2004-18-0106 (13.05.2005) і пункт 11 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2007-03-01 (18.10.2007).

Конституція за своєю суттю не може передбачати менший обсяг захисту основоположних прав, ніж той, що передбачений будь-яким міжнародним актом про права людини. Інший висновок суперечив би ідеї правової держави, тому що однією з головних форм правової держави є визнання прав і основоположних свобод людини вищою цінністю держави⁹⁵.

Суд вказав, що Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) і Конституція спираються на подібні цінності й принципи⁹⁶. Якщо з норм Конвенції та їх інтерпретації у практиці Європейського суду з прав людини випливає, що конкретні права людини, закріплені в Конвенції, охоплюють конкретну ситуацію, то її зазвичай охоплюють і відповідні основоположні права, закріплені Конституцією. У свою чергу, якщо права людини, закріплені в Конвенції, не охоплюють конкретну ситуацію, це саме по собі ще не означає, що дана ситуація не охоплюється відповідними основоположними правами, закріпленими Конституцією. У такому випадку Суд повинен переконатися в наявності або відсутності обставин, які вказували б на те, що в Конституції передбачений більш високий рівень захисту основоположних прав⁹⁷.

Таким чином, Суд визначив рівень захисту основоположних прав, передбачений Конституцією, як більш високий порівняно з міжнародними документами, у тому числі з Конвенцією.

Стаття 92 Конституції (право на справедливий суд)

Стаття 92 Конституції передбачає, що в суді кожний може захистити свої права й законні інтереси. Таким чином, норма Конституції сформульована ширше, ніж норми Конвенції, у яких підкреслюється, що право на справедливий суд застосовується у справах, що мають або цивільний, або карний характер. Стаття Конституції покладає на державу обов'язок забезпечити право на справедливий

⁹⁵ Пункт 10 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки від 14 вересня 2005 року у справі № 2005-02-0106 (14.09.2005).

⁹⁶ Пункт 18.8 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2008-35-01 (07.04.2009).

⁹⁷ Пункт 12.1 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2010-71-01 (19.10.2011).

суд не тільки у цивільних або кримінальних справах, а й у всіх справах, у яких суперечка торкається індивідуальних прав особи та її законних інтересів, що впливають із зовнішніх правових норм, у тому числі у відносинах, що впливають зі здійснення функцій державного управління, а також у конституційних питаннях.

У статті 92 Конституції передбачений ширший обсяг права на оскарження, ніж у Конвенції. Мається на увазі, що ця стаття передбачає право оскаржити рішення Суду у будь-якій справі, що має кримінально-правовий характер, а також у справах про адміністративні правопорушення⁹⁸ (а не тільки у кримінальних справах найбільш тяжкого характеру, як це передбачає Конвенція⁹⁹).

Європейський суд з прав людини у своїй юдикатурі визначив, що частиною першою статті 6 Конвенції не охоплені, наприклад, суперечки щодо податків¹⁰⁰, за винятком випадків, коли суперечка стосується податкових нарахувань й інших санкцій штрафного характеру¹⁰¹, справ про імміграцію, виселення, видачу іноземців¹⁰², справ про вибори¹⁰³ тощо. У свою чергу, стаття 92 Конституції¹⁰⁴ не обмежує право на судочинство певними областями, зокрема галузями права. Це право стосується не тільки карних і цивільних справ, а й будь-яких прав і законних інтересів особи.

Таким чином, гарантії, які Конституція дає щодо права на справедливий суд, ширші й більш сприятливі для приватної особи порівняно з гарантіями Конвенції.

⁹⁸ Пункт 5 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2003-03-01 (27.06.2003) і Рішення у справі № 2001-17-0106 (20.06.2002).

⁹⁹ У Конвенції право на оскарження постанови суду передбачене тільки щодо кримінальних справ, до того ж із застереженням, що стосовно порушень легшого характеру припускається, що можливість оскарження не буде забезпечена.

¹⁰⁰ Рішення ЄСПЛ *Ferrazzini v. Italy*. 44759/98, 12.07.2001. Para. 23.

¹⁰¹ Рішення ЄСПЛ *Jussila v. Finland*. 73053/01, 23.11.2006. Para. 31.–36.

¹⁰² Рішення ЄСПЛ *Maaouia v. France*. 39652/98, 05.10.2000. Para. 38.–41.

¹⁰³ Рішення ЄСПЛ *Partija «Mūsū Zeme» and Partija «Jaunie Demokrāti» v. Latvia*. 10547/07, 34049/07, 29.11.2007. Конституція передбачає, що суперечка про реалізацію виборчого права має розглядатися в суді. Європейська Конвенція про права людини, навпаки, не висуває такої вимоги, передбачаючи, що достатньо будь-якого «ефективного засобу правового захисту».

¹⁰⁴ Кожний може захищати свої права й законні інтереси у справедливому суді.

Стаття 109 Конституції (право на соціальне забезпечення)

Законодавець включив у Конституцію ряд соціальних прав і в такий спосіб визначив Латвію як соціально відповідальну державу, тобто державу, яка в законодавстві, управлінні й судових розглядах прагне якомога ширше реалізовувати соціальну справедливість¹⁰⁵.

Наприклад, стаття 109 Конституції *expressis verbis* передбачає право на соціальне забезпечення. Конвенція не містить аналогічних норм. Європейський суд з прав людини розглядає право на соціальне забезпечення (питання пенсій, грошової допомоги тощо) як питання прав, включених до статті 1 Першого протоколу до Конвенції.

Суд оцінював питання пенсій і грошової допомоги як право на власність, а також як право на соціальне забезпечення. Водночас він зазначав, що, незважаючи на те, що право на виплату пенсії незалежно від джерела фінансування входить у зміст поняття «власність», включеного в першу пропозицію статті 105 Конституції, стаття 109 Конституції в галузі соціального права забезпечує особі більший обсяг захисту прав, ніж стаття 105 Конституції. Таким чином, Конституція забезпечує ширший захист соціальних прав, ніж Конвенція.

Стаття 115 Конституції (право на навколишнє середовище)

Конституція охороняє не тільки основоположні права, які повсюдно визнаються частиною «канону» прав людини, а й права на сприятливе навколишнє середовище¹⁰⁶.

Конвенція розкрила аспект навколишнього середовища у змісті охоронюваних цивільних прав, однак слід мати на увазі, що в контексті права на навколишнє середовище між Конституцією й Конвенцією існує істотна відмінність¹⁰⁷. На відміну від Конституції, Конвенція до сьогодні ще не визнала право на сприятливе навколишнє середовище самостійним правом людини¹⁰⁸.

¹⁰⁵ Пункт 13 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2010-21-01 (01.12.2010).

¹⁰⁶ Коментар до глави 8 Конституції.

¹⁰⁷ Коментар до глави 8 Конституції.

¹⁰⁸ Із практики ЄСПЛ випливає, що деградація середовища може обмежити права, які захищаються Конвенцією. ЄСПЛ зробив висновок, що з цих прав людини випливає кілька позитивних обов'язків держави, пов'язаних з охороною середовища. Держава зобов'язана регулювати й контролювати проблеми середовища, які мо-

Суд визнав, що право на сприятливе середовище, подібно до інших основних прав, включених у главу 8 Конституції, слід застосовувати прямо й неопосередковано¹⁰⁹.

Стаття 91 Конституції (вимога рівності й заборона дискримінації)

Стаття 14 Конвенції встановлює заборону на дискримінацію й забороняє дискримінацію тільки стосовно прав, гарантованих Конвенцією. У свою чергу, додатковий протокол 12 до Конвенції розширює цю заборону, відносячи його також до прав, що передбачаються національною правовою системою держави.

Уже в 2002 році Суд відзначив: «... констатуючи зміст статті 91 Конституції, не можна обмежуватися лише інтерпретацією Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і практикою Суду з прав людини. Вже той факт, що в статтю 91 Конституції включена не тільки друга пропозиція, конструкція якої аналогічна статті 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і спрямована на права, закріплені у відповідному документі, а й перша пропозиція, указує на те, що метою латвійського законодавця було встановити більш широкий порівняно з Конвенцією обсяг прав»¹¹⁰.

Включений у норму Конституції принцип рівності оцінюється як право, що діє прямо, безпосередньо¹¹¹. У зв'язку з цим згада-

жуть викликати обмеження прав, які захищаються Конвенцією, а також забезпечити дотримання законів, які держава прийняла з метою запобігання таким проблемам середовища. Крім того, у випадку істотного ризику (погрози) завдання збитків середовищу держава зобов'язана забезпечити осіб, яких це стосується, інформацією про цей ризик, а також залучити осіб, які піддаються загрози, у процес прийняття рішень і передбачити для них можливість звернутися до суду. ЄСПЛ також визнав захист середовища легітимною метою, з якою можуть обмежуватися права людини, що захищаються Конвенцією. Таким чином, обов'язок держави, що випливає з Конвенції, – не захищати середовище як таке, а захищати конкретного індивідуума від істотного шкідливого впливу середовища.

¹⁰⁹ Пункт 11 Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2006-09-03 (08.02.2007).

¹¹⁰ Пункт 3 частини висновків Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2001-06-03 (22.02.2002).

¹¹¹ Пункт 3 частини висновків Рішення Конституційного суду Латвійської Республіки у справі № 2001-06-03 (22.02.2002).

на норма Конституції включає заборону на дискримінацію, яка міститься в додатковому протоколі 12 до Конвенції (незважаючи на те, що Латвія ще не ратифікувала згаданий Протокол).

Висновок

Забезпечення прав людини є як міжнародною, так і конституційною вимогою. Суд є найвищим захисником прав людини в державі поряд з іншими органами, що захищають ці права. Інакше, не існувало б постанов Суду, що визнають нормативні акти або норми такими, що відповідають Конституції.

Ефективність забезпечення прав людини залежить від співробітництва й погодженості між органами, які їх захищають, і від довіри до цих органів. Тому важливо не тільки зміцнювати авторитет Суду, а й уникати можливих прямих конфліктів між такими органами й непрямих конфліктів, тобто ситуацій, у яких різні органи давали б різні відповіді на ті самі правові питання.

Міжнародні документи містять і захищають мінімальний стандарт прав людини, і це логічно, тому що він визначений для різних держав. Розширення цих стандартів і захист свого народу є обов'язком саме національних держав. Якщо ж закони не завжди своєчасні або не достатньо чіткі, свій внесок у розкриття змісту прав людини, безсумнівно, вносить Суд.

РОЛЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ ЧОРНОГОРІЇ У ЗАХИСТІ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ

*Д. Лонічіч,
суддя Конституційного Суду Чорногорії*

Конституційні суди в країнах з перехідною економікою, таких як Чорногорія, були визнані «тихими» творцями Конституції, яким необхідно вирішувати складні конституційні конфлікти, що виникають внаслідок глибоких прогалів між «бажаним суспільством», як зафіксовано в нових конституціях, і реальним життям, на яке впливають укорінені історичні традиції, менталітет, який не піддається змінам, та безперервні конфлікти сторін, що мають різні інтереси. Очікується, що вони є основними символами верховенства права в умовах значних суперечностей і все ще крихкої демократії.

Справедливість уже давно інтерпретується як основна або навіть єдина мета ідеального правління, якого прагне людське суспільство в своєму розвитку, і сьогодні це є метою конституційної юриспруденції – здійснювати та захищати, перш за все, конституційно-правову справедливість, яка втілена в захисті конституційності, законності, та пильнувати за правами і свободами людини. Сьогодні ми одночасно пожинаємо соціальні здобутки цивілізаційної спадщини, на основі яких були побудовані сучасні конституційні держави, і переконуємося, що ці досягнення цивілізації не піддаватимуться ризику, тому не існує жодного вибору, крім як бути професійними та наполегливими їх захисниками. Це кращий спосіб практично підтвердити значення конституційної юриспруденції.

Постійне прагнення до захисту людської гідності в дусі Канта: «Кожен зобов'язаний діяти так, щоб поважати гідність всіх людей» відображає сутність поняття прав людини і ґрунтується на загальній системі цінностей, яка буде захищена прийнятими нормами та стандартами як на міжнародному, так і на національному рівнях.

Міжнародне право щодо захисту прав людини, яке є сферою застосування законного захисту окремих осіб і груп у разі порушення їх гарантованих на міжнародному рівні прав та просування цих

прав, набуває все більшого значення, і без дотримання міжнародного права у сфері захисту прав людини неможлива інтеграція національних держав у широкий міжнародний контекст.

Проте механізми міжнародного захисту не повинні розглядатись як заміна національних механізмів та заходів, прийнятих для виконання стандартів прав людини, оскільки першочерговим обов'язком кожної держави, яка підписала певні конвенції, є сприяння здійсненню прав усіх осіб в межах своєї юрисдикції. Захист прав людини має безліч форм і методів захисту залежно від природи та властивостей деяких прав і свобод.

Після проголошення у 2006 році незалежності Чорногорія повністю змінила свою конституційну організацію, керуючись досвідом та залучивши механізми конституційних систем розвинених європейських країн, в основі яких лежить ринкова економіка, принцип поділу влади, верховенство права та рівність громадян, основні права і свободи яких гарантовані найвищими стандартами національного та міжнародного права і захищені створеними інститутами, які контролюють їх здійснення. Конституція Чорногорії прямо передбачає, що «ратифіковані та опубліковані міжнародні договори та загальноприйняті норми міжнародного права є частиною внутрішньої правової системи; вони мають пріоритет над внутрішнім законодавством і прямо застосовуються при регулюванні відносин, що відрізняються від внутрішнього законодавства».

На додаток до гарантій основних цінностей, які притаманні конституційним системам європейських ліберально-демократичних суспільств (таких, як верховенство права, соціальна справедливість, принципи громадянської демократії, європейські принципи та цінності), Конституція Чорногорії містить перелік прав і свобод людини і меншин, які формують її основні цінності і виступають показником її прогресивності та демократії.

Конституція управляє правами людини, надаючи їм спеціального (конституційного) рангу, шляхом визначення їх змісту та обсягу, їх правової цінності, суб'єктів, судового контролю та інших форм захисту. У сучасній Чорногорії кілька століть тривалого процесу конституційного формування прав людини також призвело до надзвичайно розширеної конституціоналізації прав людини та їх майже

універсальної дії. Слід зазначити, що сучасна Конституція Чорногорії захищає дуже широкий спектр особистих і політичних прав, які існують у сучасних ліберально-демократичних конституційних системах, та «основні» соціальні, економічні та культурні права. За своїм змістом та класифікацією вони повною мірою відповідають Європейській конвенції з прав людини.

Особливістю сучасної Конституції Чорногорії є те, що у питаннях її численних гарантій увага була зосереджена на застосуванні та здійсненні прав людини, особливо на їх правових гарантіях. Основний Закон привніс численні новели в галузі захисту прав людини та встановив різні механізми їх захисту.

Однак конституційний лад і гарантії прав людини самі по собі не є запорукою їх дотримання.

Конституційному Суду Чорногорії (далі – Суд) як органу *sui generis* була доручена визначна роль щодо усунення порушень прав людини і основних свобод на національному рівні, спираючись при цьому у своїх рішеннях на положення міжнародних актів, які гарантують права і свободи, та гармонізують національне законодавство з міжнародними стандартами в галузі захисту прав людини. Це завдання виконано насамперед у рамках спеціальної процедури так званого абстрактного контролю конституційності законів та інших нормативних актів (захист *in abstracto*), в рамках якого Суд може скасувати будь-яку норму або акт, якщо він встановить, що акт або його окреме положення порушують гарантоване людині право або свободу.

Таким чином, захищаючи в першу чергу об'єктивний правопорядок, верховенство права і принцип конституційності та законності, Суд також опосередковано захищає гарантовані права людини, які можуть бути порушені будь-якою особою, зобов'язаною виконувати правові стандарти. Ця юрисдикція була поширена на прийняття рішень щодо відповідності законів не тільки Конституції, а й ратифікованим міжнародним договорам, що означає зобов'язання Суду також робити оцінку відповідності законів ратифікованим міжнародним договорам у процесі прийняття рішення щодо конституційності законів. Таким чином, ця юрисдикція містить зобов'язання Суду перевіряти закони на відповідність ратифікованим міжнарод-

ним договорам під час процесу прийняття рішення щодо конституційності законів та застосовувати відповідні міжнародні стандарти у своїх рішеннях.

Таким чином, виконуються одночасно дві вимоги: по-перше, застосування конституційних аргументів у процесі прийняття рішень і, по-друге, гармонізація конституційного права Чорногорії з європейськими правовими стандартами. Адаптація до цих вимог потребує часу для застосування методів та принципів конституційного права під час тлумачення.

Функцію тлумачення Суду, на відміну від функції початкового захисту, використовують для «просування загальних критеріїв і підходів до роботи органів державної влади». Суд взяв за основу практику Європейського суду з прав людини (принцип верховенства права, принцип пропорційності, межа розсуду, принцип справедливого балансу, принцип законної мети тощо).

Найбільшим нововведенням щодо зміни ролі та повноважень Суду стало положення Конституції Чорногорії, яким було передбачено запровадження прямого захисту прав і основних свобод людини за допомогою конституційної скарги. Ця функція останнім часом значно змінила характер конституційної практики, дозволивши Суду зробити прорив у здійсненні конституційного контролю в цілому.

Правовий принцип конституційної скарги (захист *in concreto*) як додатковий механізм захисту прав і свобод людини в конституційному суді (конституційне звернення – в інших країнах) є останньою інстанцією у захисті прав і основних свобод людини в Чорногорії, закріплених у Конституції, після вичерпання всіх ефективних засобів правового захисту (субсидіарність конституційної скарги), на які заявник мав право відповідно до закону.

Здійснюючи ці повноваження, Суд як незалежний інститут, що застосовує норми і стандарти Європейської конвенції та інших норм міжнародного права про захист прав людини і основоположних свобод, стає найсильнішим внутрішнім механізмом захисту прав людини і основоположних свобод.

Рішення Суду у справах за конституційними скаргами є касаційними, що практично означає, що він скасовує рішення судів і по-

вертає справу на новий розгляд. Суди зобов'язані поважати правові позиції Суду, які зазначені в рішенні, що скасовує оспорюваний акт.

Аналізуючи кількість отриманих та вирішених у Суді справ за конституційними скаргами протягом останніх п'яти років, можна зробити висновок, що захист прав і свобод людини став його переважною функцією. Однак цей захист, як і раніше, затьмарюється нормативним контролем, тому що тематика цих суперечок є питанням ширшого політичного значення і масштабу.

Гарантії основних прав і свобод можна вважати вирішальним елементом або наріжним каменем важливого аспекту верховенства права та конституційності в цілому. Основні функції цих прав можна поділити на суб'єктивні та об'єктивні. Основні права повинні захищати людей від втручання держави, виступаючи захистом від урядової чи адміністративної діяльності, які нелегітимно впливають на захищені свободи. Однак основні права є не тільки правами, які захищають людину від держави, вони також виступають об'єктивними принципами, які створюють систему цінностей і впливають на відносини між людьми.

Минулі роки роботи Суду вказують на те, що правова держава постійно розвивається, зважаючи на збільшення звернень громадян та юридичних осіб до Суду. Це підтверджується зростанням популярності конституційного правосуддя. Воно полягає в моральній підтримці громадян, коли вони звертаються до Суду за захистом своїх прав і свобод.

Ми всі знаємо, що право на території колишніх соціалістичних країн розвивалось у двадцятому столітті без врахування позицій Монтеск'є *l'esprit de lois* та поділу влади, цілей права концепції Ієрінга, правового реалізму Холмса або концепції права Гарта. Чесно кажучи, ми також не були достатньо зацікавлені в концепції суб'єктивних публічних прав.

Таким чином, на національне судочинство та національну політику в нашій країні покладено велику відповідальність щодо усунення перешкод на цьому шляху. Адже, як сказав відомий американський суддя О. Холмс, не так важливо у цьому світі, де ми стоїмо, а те, в якому напрямі ми рухаємося.

ЗАХИСТ ПРАВ ГРОМАДЯН ВІД ЗЛОВЖИВАНЬ «НЕДОТОРКАННІСТЮ» ТА СВОБОДОЮ СЛОВА

*В. Мамутов,
академік Національної академії наук України*

У зв'язку з обговоренням пропозицій щодо внесення поправок до Конституції України, що стосуються забезпечення прав і свобод людини і громадянина, порушувалося питання про необхідність встановлення дієвого механізму їх реалізації (див., зокрема, публікації А.Головіна). Цей механізм повинен забезпечити також дотримання конституційного принципу рівності перед законом (стаття 24 Конституції України) і таке використання прав одними особами, яке не обмежувало б прав інших осіб (статті 23, 68 Конституції України та інші).

Потрібно вирішити тривалу проблему так званої депутатської недоторканності, що трактується як вседозволеність, зокрема словесна. Це тим більше необхідно, що такий самий статус «за аналогією» привласнили собі де факто окремі особи, які мають вільний доступ до використання ЗМІ. Про це вже багато мовилося і писалося. Кожна людина згідно зі статтею 29 Конституції України має право на недоторканність. Навіщо потрібна якась особлива депутатська недоторканність? Мабуть, варто скасувати частину першу статті 80 Конституції України, що декларує цю недоторканність, залишивши частину другу, що стосується тільки виступу депутатів у Верховній Раді України (із застереженням про відповідальність за образи й наклеп, яке є в тексті статті, але чомусь не застосовується), і частину третю про необхідність згоди парламенту на притягнення депутата до кримінальної відповідальності, на арешт. Або можна просто дати тлумачення статті 80 у рішенні Конституційного Суду України, яке обмежило б поняття «недоторканність» розумними рамками.

Складним є стан справ зі свободою слова. Свобода слова, що розуміється як деяка необмежена можливість, явно загрожує обмеженням прав багатьох громадян. Особливо це стосується свободи

слова в ЗМІ, коли одні громадяни мають ширшу можливість виступати у пресі, на телебаченні, радіо, ніж інші.

З одного боку, свобода слова, проголошена в частині першій статті 34 Конституції України, – одне з найважливіших досягнень демократизації суспільства в кінці ХХ – на початку ХХІ століть. Ця свобода особливо наочно виявляється в суспільних науках, літературі, політичній діяльності. З іншого боку, свобода слова на практиці нерідко використовується без урахування вимог, закріплених у статтях 23, 68, частині третій статті 34 Конституції України. Це приводить до того, що те, що приймає крайні форми, доводиться до абсурду, свобода слова перетворюється на свою протилежність. Таке явище помітне в наукових роботах, коли публікується щось нічим не обґрунтоване, з єдиним «аргументом» – «на нашу думку». Спостерігається воно і в деяких публікаціях у ЗМІ, найчастіше, мабуть, не з ініціативи авторів, а під чимось тиском. Але якщо в науці різні погляди, як правило, обговорюються і, тим самим, ніби «шліфуються» в професійних аудиторіях, то в ЗМІ інформація «вкидається» оперативно і нерідко без будь-якої перевірки її достовірності. Це збільшує ризик негативних наслідків, ущемлює права громадян на отримання достовірної інформації.

Спостерігаються також випадки зловживання свободою слова і безвідповідальності як окремих журналістів, так і ЗМІ. Протидія поведінці журналістів, що зачіпає, порушуючи статтю 68 Конституції України, права інших осіб, почала трактуватись як протидія професійній діяльності, навіть якщо ця поведінка нічим не відрізняється від хуліганства чи посягання на недоторканність житла, особистого життя. При цьому ЗМІ знаходять різні способи ухилення від відповідальності за дезінформацію, дифамацію, наклеп, тобто за дії, що прямо ущемлюють права інших громадян.

Щоб уникнути відповідальності за дезінформацію, іноді на початку повідомлення зазначають: «За неперевіреними даними». Але якщо дані не перевірені, то навіщо їх публікувати? Іноді оприлюднюються необґрунтовані матеріали, що спричиняють паніку серед населення. Так було, наприклад, кілька років тому з публікаціями, спрямованими персонально проти голови правління «Промінвестбанку» – одного з найбільших банків, що ударило й по кишені, й по

нервах громадян, і по економіці країни. Тим часом підстав для шельмування банку не було. Таких прикладів безліч. Де ж тут рівність перед законом, якщо одні, використовуючи свій доступ до ЗМІ, можуть безкарно зводити наклеп на інших? Свобода слова трансформується в право публікувати недостовірну інформацію, інакше кажучи, обманювати суспільство.

Деякі журналісти вважають, мабуть, що їх повинні знати в обличчя, і наражаються на неприємності, а потім нарікають, ніби хтось протидіяв їх професійній діяльності. На демонстрації в Києві 18 травня 2013 року при зіткненні двох колон різної політичної орієнтації хтось у натовпі штовхнув дівчину, яка виявилася журналісткою, і відразу в ЗМІ з'явилися публікації, що розбурхують суспільство, про жорстоке побиття представників ЗМІ. Хоча, судячи з показаних по телебаченню подій і самої «жертви», ніякого жорстокого побиття журналістів не було. Проте у багатьох випадках, що дійсно вимагають реакції з боку ЗМІ, подібний галас не піднімається. Тобто необґрунтоване нагнітання пристрастей можна кваліфікувати як зловживання ЗМІ свободою слова. Цікаво, що на наступному мітингу міліція дала журналістам яскраві жилети, щоб можна було за необхідності уберегти їх від «агресорів», але жодного нападу зафіксовано не було.

Неадекватні повідомлення у ЗМІ – явище повсякденне. Кажучи про необхідність захисту від зловживання свободою слова, ми маємо на увазі не захист окремого громадянина, а суспільства від висловів і публікацій, що зачіпають права всіх або багатьох громадян. Тож потрібно розрізняти об'єктивну інформацію і умисне розпалювання пристрастей. Тим, хто користується свободою слова професійно, не треба забувати, що Конституція України не тільки надає права, а й покладає обов'язки, зокрема дотримуватися законів, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей (стаття 68).

У механізмі забезпечення реалізації прав потрібні «вузли протидії» зловживанню правами, зокрема такими, як «недоторканність» і свобода слова. Думаємо, що в цьому питанні, як і взагалі у вирішенні проблеми забезпечення рівності громадян перед законом, велику роль могло б відіграти використання можливостей конституційної юрисдикції.

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД СЛОВАЦЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ: ДВАДЦЯТЬ РОКІВ ДІЯЛЬНОСТІ

І. Мацейкова,

Голова Конституційного суду Словачької Республіки

Однією з проблем, про які у зв'язку з конституційним правосуддям варто говорити, є питання впливу юдикатури Європейського суду з прав людини (далі – Європейський суд) на формування процесу прийняття рішень конституційними судами й пов'язане з цим питання ціннісного сприйняття права.

Протягом двадцяти років, що минули з моменту створення чеського й словацького конституційних судів, їх завданням було застосування в процесі прийняття рішень європейських стандартів захисту основних прав і свобод, тому що наші конституційні суди здебільшого спираються на юдикатуру Європейського суду, на його способи аргументації й застосування відповідних принципів при прийнятті рішень, виходять із пошуку меж між позитивним і природним правом, із застосування принципів права не тільки як інтерпретуючих правил, а й як самостійних джерел права.

Водночас стосовно питання юдикатури Європейського суду вважаю за необхідне підкреслити, що Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод не визначає максимально можливі гарантії захисту прав людини, а лише мінімальний стандарт їх захисту. Таким чином, конституційні суди зв'язані юдикаторою страсбурзького органу захисту прав лише так, щоб захист прав людини, який вони надають, відповідав цьому мініимальному стандарту. Тому юдикатура Європейського суду не може бути перешкодою тому, щоб конституційні суди надали захисту прав людини більш високі гарантії, ніж ті, що випливають зі страсбурзької юдикатури.

Доцільно звернути увагу на факт, що конституційні суди більшості постсоціалістичних держав зазнають критики за надто широке тлумачення конституції. Це часто викликано тим, що населення держав звикло скоріше до формального, рестриктивного тлумачен-

ня права загальними судами, яке спрощено можна було б назвати законним позитивізмом. Причому в цих державах відсутній досвід конституційного правосуддя, для якого мало б бути типовим не суто позитивістське, а й матеріальне, ціннісне сприйняття права.

Поважаючи авторитет конституційного суду як ексклюзивного носія й водночас поважаючи вимогу конституційно конформного тлумачення законів, у правовій державі необхідно, щоб органи, які застосовують право в межах своєї діяльності, приймаючи рішення, враховували б не тільки загальнообов'язкові рішення конституційного суду, а й відображали б ті його правові позиції, які не мають загальнообов'язкової сили й у концентрованому вигляді виражені у правовій пропозиції (абстрагована основна позиція суду).

У цьому зв'язку можна відзначити єдність щодо висновку Конституційного суду Чеської Республіки, що правова позиція, яка міститься в обґрунтуванні рішення конституційного суду або в його правовій пропозиції, якщо вона має загальний характер, є загальнообов'язковою при вирішенні подібних за типом випадків.

Необхідно, щоб органи, які застосовують правові позиції конституційних судів, що містяться в обґрунтуваннях їх рішень або виражені у правових пропозиціях, враховували їх, а у випадку, якщо з ними незгодні, – на підставі докладно викладеної аргументації письмово обґрунтовували своє рішення, докладно роз'яснивши, з якої причини в справі зі схожим фактичним або юридичним складом не було можливості дотримуватися правової позиції конституційного суду.

Конституційні суди не існують у вакуумі, а отже, і їхня діяльність при прийнятті рішень може стати предметом критики. У цьому зв'язку, на нашу думку, має діяти принцип, за яким така критика повинна спиратися на професійну юридичну аргументацію, вона не може бути суб'єктивною, емоційною або експресивною, такою, що виходить за межі загальновизнаних правил.

При цьому не можна забувати той факт, що критика судових рішень впливає із самого їх характеру. У більшості судових справ йдеться про суперечку між двома сторонами, причому якщо конституційний суд прийме рішення на користь однієї зі сторін, то інша в більшості випадків рішенням конституційного суду незадоволена.

В інтересах збереження довіри громадян до конституційного суду має діяти правило, що, незважаючи на те, що той, хто критикує, не згодний з конкретною правовою позицією конституційного суду, вираженою в його рішенні, він повинен свою правову позицію обґрунтувати професійно. При цьому я не ставлю під сумнів право будь-якого суб'єкта на свободу слова.

Для прикладу хочу звернути вашу увагу на два напрями критики, з якими найчастіше ми зустрічаємося у Словацькій Республіці у зв'язку з прийняттям Конституційним судом Словацької Республіки (далі – Суд) рішень, а саме: критика того, що Суд знайшов невідповідність оскарженої правової норми Конституції й критика щодо строків прийняття рішень Судом.

Суд, ухвалюючи рішення про відповідність законів, не перебуває в політичній опозиції до Національної Ради або Уряду, а лише відповідно до принципу поділу влади, який є одним з основних принципів правової держави, виконує своє завдання – захист конституційності.

З такого погляду Суд рівноправний Національній Раді Словацької Республіки й Уряду Словацької Республіки, із чого випливає, що стосовно цих органів діє принцип рівності, а не підпорядкування.

При цьому в кожній демократичній правовій державі існування певної напруженості між конституційним судом і законодавчим корпусом або урядом є природним фактом, тому що саме конституційні суди представляють ті органи, яким конституції цих держав довіряють завдання не допускати концентрації й зловживання владою законодавчими корпусами або урядами, а отже, доручають їм захист конституційності навіть по відношенню до самої держави.

Навпаки, через неприпустимість відхилення від принципу конституційної рівноваги й принципу поділу влади національною радою на шкоду конституційному суду критики, на мій погляд, заслуговують скоріше дії законодавчих органів, що прагнуть обійти обмеження, закріплені конституцією, або ж заперечувати висновки конституційного суду про неконституційність закону, а також перешкоджати контролю, здійснюваному конституційним судом, за допомогою прийняття конституційних законів. Однак конституційні закони повинні ухвалюватися винятково тоді, коли на необхідність

їх прийняття у формі бланкетних положень прямо посилається конституція.

Що стосується критики строків ухвалення рішення Судом, то словацька Конституція навмисно не визначає їх, враховуючи складність справ, які він розглядає. Конституція у такий спосіб досить розумно віддає перевагу якості прийнятих Судом рішень перед їх кількістю.

Суд, захищаючи конституційність у країні, однозначно незамінний у процесі перетворення Словацької Республіки з формально правової держави на суто правову, а отже, є судовим органом захисту конституційності сучасної демократичної правової держави, що після всього лише двадцяти років його функціонування можна вважати величезним успіхом.

КОНСТИТУЦІЙНІ МЕХАНІЗМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В РЕСПУБЛІЦІ МАКЕДОНІЯ

Б. Наумоскі,

Голова Конституційного Суду Республіки Македонія

Ідеалу вільної людини можна досягнути тільки тоді, коли будуть створені такі умови, що дозволяють кожному користуватися своїми економічними, соціальними і культурними правами, а також громадянськими та політичними правами. Виходячи із сутності людини та її гідності забезпечення рівних і невід'ємних прав є необхідною умовою для її свободи та всебічного розвитку, а також для розвитку справедливості й процвітання. Кожна людина має право на отримання інформації про права людини та основні свободи, з одного боку, але також має обов'язки щодо інших людей і громади, до якої вона належить, та відповідальність за досягнення загальної та справжньої поваги до прав і свобод, – з іншого. Права і свободи людини не є дозволеною, обмежувальною категорією – вони є соціальною та особистою сферою індивіда та громади. Вони не повинні бути дозволені та дозовані, а можуть лише встановлюватися та гарантуватися конституцією.

Істотне значення прав і свобод відтворено в преамбулі Конституції Республіки Македонія, де вони виділені як найважливіші конституційно-правові цінності та як важливі детермінанти включені надалі в нормативну частину Основного Закону. Концептуальна структура Конституції Республіки Македонія щодо прав і свобод людини підтверджує їх першочергове значення в двох аспектах: по-перше, основні свободи і права, визнані у міжнародному праві та викладені у Конституції, визначаються як одна з фундаментальних цінностей конституційного ладу Республіки Македонія, а по-друге, їх конституційно-правове визначення в нормативній частині передує визначенню й регулюванню організації державного устрою.

Функціональний аналіз прав і свобод людини розкриває мету, якій вони слугують, причини або умови, за яких вони встановлені.

Як матеріальне обмеження у виконанні повноважень вони є важливим і радикальним фактором його функціонування. Встановлення принципу пріоритетності прав і свобод людини над іншими загальнолюдськими цінностями є характерною ознакою низки правових і демократичних систем. Їх захист відображає саму сутність принципу верховенства права як основної мети, для якої їх було створено. Насправді саме принципи верховенства права, конституційності, законності тощо спрямовані на здійснення прав і свобод.

Основною ознакою будь-якого демократичного суспільства є права і свободи, але не тільки задекларовані, а реальні та фактичні цінності. Одним із головних сегментів у сфері прав і свобод людини є їх захист як підтвердження та функціональна основа для їх здійснення. Держава має позитивний обов'язок надати та забезпечити безперешкодне користування ними, захистити їх від можливих зловживань і порушень.

Основні права і свободи людини є категорією та цінністю, що також характеризують основні визначення і загальну лінію конституційного ладу Республіки Македонія.

На додаток до основних прав і свобод Конституція Республіки Македонія встановлює також спеціальні правові механізми забезпечення та захисту основних прав людини і громадянських свобод як фундаментальних цінностей та основи конституційного ладу.

Першим механізмом для захисту прав громадян є суди (загальне судочинство), що мають конституційний статус автономних і незалежних державних органів, які приймають рішення на основі Конституції, законів і міжнародних договорів, ратифікованих відповідно до Основного Закону. Суди приймають рішення у цивільних і кримінальних справах, господарських та адміністративних спорах. Верховний Суд Республіки Македонія є вищою судовою інстанцією в країні, що забезпечує однаковість у застосуванні законів судами. Крім існуючих судів, Конституція Республіки Македонія передбачає можливість створення інших судів за умови, що всі суди є складовою єдиного судоустрою.

Омбудсмен є конституційною категорією, що виникла як один з механізмів у галузі захисту прав громадян. Омбудсмен захищає конституційні та законні права громадян у разі їх порушення органами

державної влади або іншими органами та організаціями, що мають державні повноваження.

Механізмом з певними конституційними повноваженнями у цій галузі є Постійна слідча комісія Зборів Республіки Македонія, що опікується питаннями захисту свобод і прав громадян. Саме Збори Республіки Македонія можуть створювати слідчі комісії з будь-якого питання, що становлять суспільний інтерес. Одним із таких питань є захист прав і свобод громадян, завдяки якому і було створено цю Комісію. Висновки Комісії є підставою для відкриття судового провадження з метою притягнення до відповідальності осіб, які посідають державні посади.

Механізмом, що працює на міжнародному рівні (в контексті захисту прав і свобод людини), є Комітет із захисту прав людини, що діє в рамках ООН превентивно, згідно з принципами спостереження (моніторингу). Проте більш важлива робота із захисту прав і свобод здійснюється, насамперед, Європейським судом з прав людини в Страсбурзі, функціонування якого відбувається на основі Європейської конвенції з прав людини та інших міжнародних документів.

Крім того, ці форми конституційно-правового захисту прав і свобод людини і громадянина в Республіці Македонія, що прямо або опосередковано гарантують їх реалізацію, є також конституційно-правовим захистом, який здійснює Конституційний Суд Республіки Македонія.

Республіка Македонія є однією з країн, у якій організація, повноваження і склад Конституційного Суду визначаються безпосередньо конституційними положеннями. Виходячи з принципу поділу влади виникає питання щодо місця Конституційного Суду в одному з цих трьох сегментів, його належності до третьої, тобто судової, гілки влади або його визначення як четвертої, ймовірної гілки влади. Беручи до уваги теорію динамічних інтерактивних відносин між держателями певних державних функцій Ш.-Л. Монтеск'є та вчення Дж. Медісона, згідно з яким існує не тільки правове, а й реальне обмеження влади, можна з упевненістю сказати, що конституційний статус Конституційного Суду Республіки Македонія сприяє здійсненню його функцій у спосіб, повністю позбавлений елементів політичної доцільності. Конституційний Суд залишається безсторон-

нім при оцінюванні змісту норми, і на цьому побудована відсутність конкуренції з іншими держателями владних повноважень. В принципі, його роль *suī generis* полягає у захисті конституційного ладу й системи, що забезпечують принципи верховенства права, конституційності та законності.

Таким чином, Конституційний Суд не є надконституційною, верховною четвертою гілкою влади. Він функціонує як автономна, незалежна, спеціалізована установа, якій довірено виключне право стежити за захистом конституційності та законності, правами та свободами людини і громадянина, іншими конституційно проголошеними принципами та загальнолюдськими цінностями. Він є охоронцем і захисником Конституції, органом поза «конфліктами та інтересами». Конституційний Суд не підпорядковується іншим державним установам, так само як і не є їх невід'ємною частиною. Як орган, діяльність якого безпосередньо врегульована Конституцією, Конституційний Суд є специфічною категорією, наділеною високим ступенем правових повноважень і влади, що не входить до жодної з гілок влади.

Конституційна юрисдикція Конституційного Суду Македонії щодо забезпечення реалізації та захисту свобод і прав особистості впливає із самої конституційної гарантії прав і свобод, а саме: відповідно до статті 50 Конституції Македонії «кожен громадянин може посилатися на захист прав і свобод, визначених Конституцією, в судах та Конституційному Суді Республіки Македонія в порядку та на основі принципу пріоритетності та терміновості». Захист основних прав і свобод людини є основним завданням більшості конституційних судів незалежно від того, чи виконують вони функцію конституційної оцінки в позитивному або негативному сенсі.

Захист прав і свобод як передумова для їх виконання здійснюється Конституційним Судом двома способами: прямо та опосередковано.

Опосередкований захист свобод і прав реалізується шляхом забезпечення й поваги основоположних принципів конституційного ладу держави, серед яких конституційність, законність і принцип верховенства права мають домінуюче значення. Повага до конституційності і законності як найважливіший елемент у створенні єди-

ної, узгодженої та послідовної конституційно-правової системи є необхідною умовою гарантування здійснення прав і свобод людини. Шляхом гармонізації правових та інших норм з положеннями Конституції Конституційний Суд побічно створює необхідні передумови і належне підґрунтя для розвитку правової держави, яка інкорпорує права і свободи людини і громадянина. Вирішення конкретної справи, в якій правова норма, що порушує ті чи інші права і свободи, визнається недійсною або анульованою, насправді має ефект *erga omnes*, що позначається на широкому колі потенційних претендентів на захист прав і свобод щодо того самого акта.

Оцінка конституційності та законності не провадиться Конституційним Судом на підставі та в цілях застосування закону та його регулювання, а для того, щоб захистити ті індивідуальні й колективні права, відносини та цінності, що вбудовані в конституційний лад або є суттю демократичної, суспільно-політичної організації держави. Це так званий абстрактний спір про конституційність і законність нормативних актів як таких, а не спір щодо їх застосування. Усунення правових положень, які не узгоджуються з конституційними принципами та рішеннями державного правопорядку, спрямовано на створення єдиної конституційно-правової системи, здатної піклуватися про особистість та забезпечувати її права і свободи.

Шляхом оцінки конституційності й законності оспорюваних актів і усунення з правопорядку положень, що деформуються і відхиляються від конституційних або встановлених законом меж, здійснюється верховенство Конституції і загальнолюдських цінностей, що в ній містяться, з одного боку, і принципу верховенства права, прав і свобод людини і громадянина, – з іншого. Усуваючи ці положення, правова система звільняється від нормативної підстави для порушення прав і свобод людини.

Прямий конституційно-правовий захист основних прав і свобод є другим важливим компонентом, який завершує юрисдикцію Конституційного Суду у сфері їх гарантій та ефективної реалізації. Функція Конституційного Суду з прийняття рішення щодо питань захисту індивідуальних і колективних прав і свобод підкреслює важливість цього захисту найвищою конституційною інстанцією. Ефективний конституційно-правовий захист прав і свобод посилює пова-

гу до них, а також повагу до особистої недоторканності, гідності та свободи. Прямота у реалізації конституційних положень, що стосуються захисту прав і свобод людини, унеможливує подальшу правову дерегуляцію у цьому питанні, підтверджуючи їх першочергове значення у розбудові громадянської правової держави. Ця прямота є підтвердженням їх правової невід'ємності і спрямована на забезпечення конституційно визначеного змісту та обсягу основних прав і свобод, унеможливаючи їх узурпацію. Таким чином, вони стають матеріальним обмеженням здійснення влади.

Конституційне повноваження Конституційного Суду Республіки Македонія приймати рішення щодо захисту свобод і прав людини і громадянина передбачено у статті 110 Конституції. У цьому контексті важливо зазначити, що на відміну від інших країн, які забезпечують захист конституційним судом всіх гарантованих конституцією прав і свобод, Конституція Республіки Македонія досить обмежена у вирішенні питання про систему позитивного переліку цих прав і свобод, захист яких входить до компетенції Конституційного Суду. І саме Конституційний Суд Республіки Македонія захищає права і свободи людини і громадянина, що стосуються свободи переконань, совісті, думки, публічного вираження думок, політичних зібрань та діяльності, а також заборони дискримінації за ознакою статі, раси, релігійної, національної, соціальної чи політичної приналежності. Отже, існує чітко обмежене повноваження Конституційного Суду Республіки Македонія захищати тільки певні особисті та політичні права і свободи, а не соціально-економічні та культурні права і свободи, захист яких перебуває в межах компетенції інших конституційно визначених суб'єктів. Це обмежувальне положення звужує сферу дії Конституційного Суду у захисті та гарантуванні ефективного здійснення прав і свобод і робить недоцільним звернення особи до суду щодо захисту інших конституційно гарантованих прав і свобод.

Зважаючи на конституційну концепцію, можна сказати, що роль Конституційного Суду Республіки Македонія у забезпеченні та захисті прав і свобод людини і громадянина є дуже суттєвою. Прямий конституційний судовий захист прав і свобод, крім своєї конституційної цінності, є основним принципом їх конституційного захисту.

Конституція Республіки Македонія створює нормативні передумови, які є загальними і рівними для всіх, тим самим забезпечуючи рівність усіх громадян. Не тільки конституційні гарантії, а й повага до конституційно визначених рамок має відношення до забезпечення захисту прав і свобод. Виходячи з конституційної концепції неподільності, взаємозалежності та взаємності прав і свобод їх використання обумовлене здійсненням таких самих прав і свобод іншими громадянами. У жодному суспільстві та правовій державі, яка спирається на конституцію та закони, не може бути абсолютної свободи.

У своїх рішеннях Конституційний Суд розглядає конституційно-правові межі свобод і прав людини. Неважливо, наскільки демократичні та всеохоплюючі свободи і права є абсолютними, оскільки вони не є самоціллю і не здійснюються індивідуально чи індивідуалістично, а працюють за принципом взаємності і взаємозалежності.

ПЕРЕОСМИСЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ І СВОБОД У СВІТЛІ ОСТАННІХ СПРАВ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ ГРУЗІЇ

Г. Папуашвілі,

Голова Конституційного Суду Грузії

Кожне суспільство вирішує питання, як зробити себе конкурентним, динамічним та інноваційним. З цією метою кожне суспільство повинно прагнути забезпечити свою стабільність та процвітання. Це може бути досягнуто лише шляхом надання можливості всім громадянам самореалізовуватися. На практиці це означає забезпечення для кожного основоположних прав, оскільки права людини є основними гарантіями того, що кожна особа матиме шанс жити гідним життям та можливості для реалізації власного потенціалу.

Повага прав людини є основним викликом для кожного демократичного суспільства. Захист прав людини не є ефективним, доки він не супроводжується незакінченим та незворотним процесом запровадження нових стандартів їх реалізації. У цій сфері самовпевненість недоречна, адже щодня ми постаємо перед новими викликами та новими очікуваннями суспільства. Діяльність, пов'язана з правами людини, повинна здійснюватися шляхом постійного діалогу.

З огляду на розвиток прав людини роль конституційних судів є особливо важливою. Соціальні зміни іноді призводять до ситуацій, коли закон, прийнятий у контексті певної реальності, що був конституційним на момент його прийняття, стає неконституційним у світлі нових соціальних реалій. Крім того, положення, якими передбачені конституційні права, мають тенденцію бути широко сформульованими та абстрактними, загальні правові норми, що передбачають свободу, рівність, свободу слова тощо, залишають більше простору для судового тлумачення, ніж усі інші. І саме конституційний суд є кінцевим арбітром у цьому процесі тлумачення. Історично конституційні суди створюються в нових демократичних режи-

мах. Запровадження конституційного контролю суттєво пов'язано з функцією захисту та розвитку прав людини, і ця функція є життєво важливою в «нових демократіях».

Грузія належить до групи держав, які називають «новими демократіями» і які поділяють складну історичну спадщину з погляду формування влади і правової культури. З огляду на відсутність цінних та надійних правових традицій, що забезпечують належні стандарти захисту прав людини та їх розвиток, роль Конституційного Суду є особливо важливою.

Конституційний Суд Грузії нещодавно відсвяткував своє 15-річчя. Попри короткий термін існування, йому вдалося здобути репутацію у сфері захисту та розвитку прав людини.

При тлумаченні Конституції Конституційний Суд Грузії дотримується принципу, що перевагу потрібно надавати тлумаченню, яке посилюватиме захист прав людини. Він вважає, що мета кожного конституційного положення полягає в тому, щоб зберегти і не нашкодити основоположним правам людини. Нещодавно Конституційний Суд Грузії дав тлумачення низці конституційних положень з метою забезпечення ширшого захисту індивідуальних прав, ніж було викладено у попередніх рішеннях.

Чітким прикладом розширення обсягу конституційних прав і свобод є рішення Великої палати Конституційного Суду Грузії щодо конституційності законодавства стосовно зібрань і демонстрацій в контексті конституційних прав і свобод, зокрема свободи вираження поглядів та свободи зібрання. Це рішення є класичним прикладом того, як змінюються та розвиваються стандарти захисту прав людини. У цій справі Велика палата скасувала стандарти, встановлені Конституційним Судом Грузії у попередні роки, і перед нею стало кілька питань.

Перше питання – оспорюване законодавство забороняло проведення зібрань та маніфестацій в районі 20 метрів від входів до певних адміністративних будівель. Конституційний Суд Грузії розглядав це питання в 2002 році. У своєму першому рішенні щодо цього Суд дійшов висновку, що оспорювана норма зазначала саме ті місця, де проведення зібрань перешкоджало нормальному виконанню організаціями своїх функцій і тому могло зашкодити громадській без-

пеці. Тому Суд ухвалив, що оспорювана норма була конституційно виправданою стосовно обмеження основоположних прав. Нещодавно рішення, що забороняло проводити зібрання на відстані ближче ніж 20 метрів від входів до публічних та адміністративних будівель, було знову оскаржене в Суді. Конституційному Суду Грузії довелося переглядати раніше прийняте рішення. Велика палата встановила, що нормальне функціонування державних та адміністративних органів підпадає під інтереси суспільства. Реалізація свободи зібрання та маніфестацій може суперечити цим інтересам і, отже, такі основоположні свободи можуть стати предметом обмеження. Наприклад, заборона маніфестацій та зборів поряд з адміністративними будинками, такими як військові об'єднання або пенітенціарні та поліцейські установи, може бути прийнятною та виправданою. За інших обставин обмеження свободи зібрань повинно вирішуватися у кожній конкретній справі.

Крім цього, Велика палата врахувала ландшафт міст та населених зон, зокрема розташування адміністративних органів та інституцій, адже оспорювана норма в деяких випадках унеможливорює практичну реалізацію права на зібрання та демонстрації. Публічні та адміністративні будинки іноді розташовані так близько один до одного, що 20 метрів від однієї будівлі може накладатися на таку саму зону іншого адміністративного будинку. Оспорювані законодавчі норми встановили бланкетні обмеження, не врахувавши характеристики деяких будинків. Суд дійшов висновку, що законодавчі норми встановили бланкетні обмеження, які не забезпечили можливості повної реалізації свободи зібрання та обмежили конституційне право більше, ніж це було необхідно для досягнення законної мети, і визнав ці обмеження неконституційними. Це рішення є класичною ілюстрацією того, як суд переосмислює основоположні права та запроваджує вищі стандарти захисту прав людини.

Друге питання стосувалося заборони підбурювання до повалення або силової зміни конституційного ладу Грузії під час маніфестацій та зібрань. Велика палата вирішила, що критика уряду або вимога відставки окремих членів уряду та заклики щодо зміни конституційної форми правління захищаються Конституцією. Такі вимоги можуть перейти у вимоги повалення або силової зміни конституцій-

ного ладу. Згідно з позицією Суду навіть такі вимоги захищаються Конституцією Грузії. На відміну від попереднього рішення Конституційного Суду Грузії, Велика палата визнала, що промови, які закликають до повалення або силової зміни конституційного ладу Грузії, *per se* не повинні розглядатись як реальна загроза силових акцій. На думку Суду, органи державної влади повинні мати повноваження обмежувати свободу висловлення думки, якщо тільки контекст заяв про повалення або силову зміну конституційного ладу Грузії має реальну загрозу насильства.

Суд вирішив, що оспорювана норма може та повинна тлумачитись таким чином, і тому він не задовольнив конституційне звернення. Однак Суд встановив нові вищі стандарти захисту свободи висловлення поглядів. Відповідно парламент Грузії запровадив на законодавчому рівні стандарти, встановлені цим рішенням, шляхом внесення законодавчих змін.

Третє питання – оспорюване законодавство встановлювало, що у разі незаконного пікетування доріг зібрання та маніфестації мають бути терміново припинені на вимогу компетентного органу.

Велика палата Конституційного Суду Грузії визнала, що уряд має законне право обмежувати реалізацію права на зібрання та відновлювати дорожній рух та/або вимагати негайного припинення зібрання з метою захисту державної безпеки, права інших та публічної безпеки. Однак Суд встановив, що порушення вимог закону, наприклад, незаконне пікетування доріг, не повинно бути основою негайного припинення зібрання, скоріше компетентні органи повинні намагатися привести зібрання у відповідність до вимог закону. Конституційний Суд Грузії вирішив, що у цій справі законодавець обрав непропорційні засоби досягнення законної мети та задовольнив конституційне звернення. Аргументація Суду відповідає вищим міжнародним та європейським стандартам свободи зібрання, і задоволення конституційного звернення створює кращі умови та атмосферу для реалізації цього права в конституційно-правовому порядку Грузії.

Слід згадати, що Конституційний Суд Грузії відіграє суттєву роль у розвитку та розширенні обсягу конституційних прав і свобод осіб без громадянства та іноземців. Відтак хочу звернути вашу

увагу на питання, яким чином Суд нещодавно захистив права іноземців.

До Конституційного Суду Грузії надійшло подання визнати неконституційною норму Органічного закону про Конституційний Суд Грузії, яка встановлює перелік суб'єктів звернення до Суду. Вона виключала іноземців та осіб без громадянства з переліку потенційних заявників.

Справа особливо ускладнювалася тим фактом, що відповідач – представник парламенту Грузії – стверджував, що норма Конституції Грузії, яка визначає повноваження Конституційного Суду Грузії, не дає права іноземцям та особам без громадянства звертатися до Конституційного Суду Грузії. Конституція виражає волю громадян, щоб особи мали засоби захисту своїх прав, і ця мета не може бути досягнута шляхом доступу, який розрізняє громадян та іноземців, оскільки вони мають рівні основоположні права, визнані Конституцією. Крім цього, Конституційний Суд Грузії визнав, що норма, яка визначає повноваження суду, не могла і не повинна звужувати право на звернення до Суду. Відповідно конституційна норма, яка не включила іноземців та осіб без громадянства до списку потенційних заявників, не могла обмежувати їх основоположні права на доступ до Суду. Тому Суд вирішив, що мета кожного конституційного положення полягає в захисті конституційних норм.

Двері Суду тепер відкриті для більшої кількості заявників, в тому числі для іноземців та осіб без громадянства. Відтак кількість іноземних заявників значно зросла. Наприклад, нещодавно Конституційний Суд Грузії прийняв рішення у справі щодо прав на власність іноземців. Визнання та реалізація прав іноземців суттєво розвинулися в конституційній системі Грузії згідно з найвищими міжнародними та європейськими стандартами в галузі прав людини.

Наприкінці хочу звернути вашу увагу на важливе рішення нашого Суду, яке стосувалося права на відмову від військової служби за релігійними переконаннями. Конституційний Суд Грузії оцінив свободу віросповідання та визнав право на відмову від військової служби за релігійними переконаннями. Слід зазначити, що відповідно до грузинського законодавства це право було визнано стосовно строкової військової служби, однак закон про службу в запасі (яка

відрізняється від строкової) не давав права на відмову від військової служби за релігійними переконаннями. Заявник оскаржив норму закону про військову службу в запасі в Конституційному Суді Грузії стосовно свободи віросповідання, думки, совісті та віри. Право на відмову від військової служби за релігійними переконаннями багато обговорюється та є дуже актуальним у міжнародній практиці захисту прав людини. До цього питання немає однозначного підходу. Варто зазначити, що Європейський суд з прав людини нещодавно змінив свою практику.

Конституційний Суд Грузії розглядав Конституцію як живий інструмент. Суд визнав, що свобода віросповідання походить з людської гідності, права на вільний розвиток особистості. Згідно з позицією Суду свобода віросповідання є основою особистого розвитку та автономії; тим часом, це визначає цілу архітектуру громади та якість демократії, оскільки плюралізм, у тому числі релігійний, є життєво необхідним для демократичного суспільства. За таких підстав Суд визнав оспорювану норму неконституційною, а право на відмову від військової служби в резерві було визнано конституційно гарантованим правом. Це рішення відображає міжнародні стандарти прав людини. Конституційний Суд Грузії послався на нещодавню практику Європейського суду з прав людини і шляхом тлумачення дав початок розвитку нового права в грузинському правовому порядку.

У світлі практики Конституційного Суду Грузії стає очевидним, що розвиток прав і свобод є неминучим процесом, а відтак тлумачення конституційних прав і свобод, методів тлумачення конституційних положень, підходів та встановлених судом принципів є достатньою базою для твердження, що захист та розширення обсягу конституційних прав та свобод обов'язково триватиме.

Конституційний Суд повинен постійно спонукати подальший розвиток конституційних прав, оскільки добре відомо: конституція відображає події минулого, закладає фундамент сучасного та визначає, як має виглядати майбутнє. Тому конституційні права повинні зростати та розвиватися з плином часу, щоб постати перед новими соціальними, політичними та історичними реаліями. Конституційний Суд є охоронцем Конституції, і тому має завжди враховувати ці міркування.

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ СПОРИ В КОМПЕТЕНЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ

О. Пасенюк,

суддя Конституційного Суду України

У демократичному суспільному ладі держава є відповідальною перед людиною за свою діяльність, у тому числі за протиправне втручання у права людини. Така відповідальність гарантується насамперед ефективним судовим контролем. Якщо у державі запроваджено конституційну юстицію, цей контроль розподілений між загальними (адміністративними) судами і конституційним судом. Тому головна мета обох названих ланок судової гілки влади – захист прав людини від порушень з боку органів державної влади і їх посадових осіб.

Зрозуміло, перед конституційним судом стоїть також низка інших завдань: захист основ конституційного ладу, підтримання верховенства і прямої дії Конституції, забезпечення єдності правової системи. Однак кінцевою метою всіх перерахованих завдань є той самий захист основоположних прав людини. Саме зародження і розвиток цих прав зумовили зародження конституціоналізму в сучасному його вигляді. Належна організація державної влади, розподіл компетенції між її гілками є не самоціллю, а засобом убезпечення згаданих прав.

Спільність мети та предмета діяльності конституційної й адміністративної юстиції об'єктивно порушує питання про розмежування компетенції між цими видами судів.

Практика свідчить, що за чинного правового регулювання існує два основних дискусійних питання у сфері розмежування конституційної й адміністративної юрисдикції. Перше стосується юрисдикційної належності підзаконних правових актів вищих органів влади (Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України), друге – повноважності адміністративного суду відмовитися від застосування закону через його невідповідність Конституції

України (частина четверта статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України).

Перше питання, на мою думку, має швидше суб'єктивний, ніж об'єктивний характер, оскільки породжене умисними недобросовісними діями суддів адміністративних судів, які протягом 2006–2008 років безпідставно відкривали провадження щодо правових актів за умов, коли в позовах фактично ставилося питання не щодо їх незаконності, а щодо неконституційності.

Разом з тим слід визнати, що ця юрисдикційна «накладка» має й об'єктивний аспект. Приймаючи згадані акти, вищі органи влади в ролі суб'єктів публічної адміністрації (суб'єктів владних повноважень) здійснюють таку функцію, як виконання закону. За формою така діяльність є управлінською (адміністративною), тому цілком природно, що спори щодо неї підвідомчі саме адміністративним судам. Однак за змістом згадані акти мають конституційно-правовий (у багатьох випадках – політичний) характер; їх правовий режим (підстави, процедури прийняття) визначений як Конституцією України, так і законом. Тому ці акти одночасно можуть бути об'єктом контролю з боку Конституційного Суду України (на предмет конституційності) і Вищого адміністративного суду України (на предмет законності).

На мою думку, така «роздвоєність» судового контролю дещо обмежує дію принципу верховенства права. Цей принцип, зокрема, зобов'язує адміністративні суди керуватися не тільки тими критеріями правомірності, що закріплені в законі, а й зважати на конституційні і загальноправові принципи, які в позитивному праві безпосередньо не закріплені.

Тому мають сенс пропозиції об'єднати в одній юрисдикції контроль на обох підставах – як на підставах конституційності, так і законності. При цьому необхідно висловити кілька застережень щодо ідеї про зосередження всіх спорів даної категорії в компетенції саме Конституційного Суду України. По-перше, для оцінки законності правових актів він повинен бути наділений правом досліджувати питання факту. Тобто по суті він перетвориться на суд загальної юрисдикції. По-друге, вилучення цієї категорії спорів з компетенції адміністративних судів позбавить приватних осіб можливості

ініціювати судові процеси. Якщо поряд з цим кроком не буде впроваджено інститут конституційної скарги, то тим самим буде обмежено право людини на судовий захист всупереч статті 22 Конституції України.

У найближчому майбутньому не може бути реалізовано і протилежну ідею – про зосередження цих спорів виключно в адміністративній юрисдикції, чому перешкоджає недостатній професійний рівень суддів судів загальної юрисдикції. Показовою в цьому плані є недостатня конституційно-правова складова в мотивації судових рішень про заборону мітингів в умовах відсутності деталізації положень статті 39 Конституції України на рівні закону. Боюся, що може скластися аналогічна ситуація з розглядом справ про заборону політичних партій через порушення положень, передбачених статтею 37 Конституції України.

Щодо другого дискусійного питання, то воно традиційно пов'язане з презумпцією конституційності закону. Зі статті 152 Конституції України випливає правило про те, що факт офіційного оприлюднення певного закону є достатнім доказом його конституційності; всі суб'єкти права зобов'язані додержуватися такого закону без додаткових доказів з боку законодавця на користь того, що він прийнятий у межах повноважень, на підставі та у спосіб, що передбачені Конституцією України. Така презумпція може бути спростована тільки рішенням Конституційного Суду України.

Регулятивне значення положення частини четвертої статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України, на мою думку, розкривається не стільки через призму презумпції конституційності, скільки через інший загальноправовий аспект чинності правових актів (який проявляється, по суті, у всіх галузях права) – правило про нікчемність правового акта (нікчемність цивільного правочину, адміністративного акта). Очевидно, аналогічно можна вести мову про нікчемність закону.

До випадків нікчемності закону можна відносити: 1) невідповідність положенням Конституції України положень того закону, який був прийнятий до набрання нею чинності, 2) явну неконституційність закону (явна невідповідність положень закону положенням Конституції України).

До того ж безпосередня дія конституційних принципів справедливості, пропорційності та унікальність обставин певної справи може змусити суд утриматися від застосування відповідного закону, визнати наявність прогалини в правовому регулюванні і вдатися до аналогії (закону) права, щоб її подолати.

У випадку відмінності судової практики стосовно відмови від застосування певного закону, за відповідним зверненням приватних осіб, своє офіційне тлумачення з цього питання може дати Конституційний Суд України.

Таким чином, інститут відмови суду від застосування закону на підставі положень Конституції України разом з інститутом офіційного тлумачення, що здійснюється Конституційним Судом України за зверненням особи, здатний виступити тимчасовим замінником інституту конституційної скарги.

ВАЖЛИВІСТЬ ІНДИВІДУАЛЬНОГО ДОСТУПУ ДО КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВОСУДДЯ

П. Пацоллай,

*Голова Конституційного Суду Угорщини,
член Венеціанської Комісії Ради Європи*

У квітні 2009 року Постійний представник ФРН при Раді Європи пан Е. Кьольш від імені німецького уряду звернувся за висновком щодо індивідуального доступу до конституційного правосуддя. Він зазначив, що «таке дослідження могло б стати цінним внеском у розвиток національних засобів відновлення порушених прав людини та тим самим суттєво допомогти гарантувати довгострокову ефективність Європейського суду з прав людини».

Венеціанська Комісія запросила Голову Конституційного Суду Республіки Вірменія пана Г. Арутюняна, професора Університету м. Кельн (нині суддю Європейського суду з прав людини) пані А. Нусбергер та мене бути доповідачами з цього питання.

Чому німецький посол звернувся щодо такого дослідження? Якщо проаналізувати підґрунтя такого звернення, стає очевидним, що він виступав на захист Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). ЄСПЛ впродовж більше десяти років перебуває в драматичній ситуації стосовно навантаження. У 1999 році до нього надійшло 8400 заяв, а в минулому, 2012 році – не менш ніж 65 200.

Кількість нерозглянутих заяв у 1999 році становить 12 600, а в 2011 році – 151 600. Очевидно, що ЄСПЛ повинен був раціоналізувати кількість заяв, вилучити якнайшвидше неважливі або необґрунтовані. Цей процес призводить до чіткої аномалії: ЄСПЛ, створений захищати права людини, не повинен присвячувати більшість свого часу вилученню неприйнятних заяв, про що було зазначено колишнім Головою ЄСПЛ паном Ж.-П. Коста¹¹². Друга аномалія – це нерівний розподіл накопичених і нерозглянутих справ. У той час як проти 37 країн з 47 країн – членів Ради Європи порушено

¹¹² Dialogue between judges, ECHR, Strasbourg, 2008. 127-8.

21% справ, щодо Росії подано 22,3% всіх заяв. Близько 70% всіх заяв надійшло від шести країн (Росія, Туреччина, Італія, Україна, Сербія та Румунія)¹¹³. Статистика ЄСПЛ свідчить, що країни, в яких існує такий інститут, як повна конституційна скарга, мають меншу кількість звернень до ЄСПЛ, ніж ті, де такого механізму не існує.

Ідея, що стоїть за цим дослідженням, полягала в тому, щоб довести, що держави, в яких існує індивідуальний доступ до конституційного правосуддя, забезпечують ефективні засоби всередині країни і таким чином зменшують навантаження на ЄСПЛ.

Грунтовне вивчення сприяло роботі доповідачів: працівники конституційних судів подали відповідну інформацію щодо законодавства та судової практики своїх країн, члени та заступники членів Комісії перевіряли подану інформацію. Після низки обговорень та вдосконалень доповідь була схвалена Комісією на 85-й пленарній сесії (Венеція, 17–18 грудня 2010 року).

Дослідження має таку структуру. У вступній частині розглядаються загальні, історичні, теоретичні питання, а також проблеми відповідної термінології. Дослідження складається з чотирьох глав: перша представляє різні типи доступу, акти, які підлягають контролю в такому провадженні, та права, що захищаються; друга досліджує процедурні питання: умови відкриття провадження, метод фільтрації заяв, можливість об'єднувати подібні справи, тимчасові заходи (можливість призупинення імплементації), припинення провадження у разі, якщо заяву відкликано, зрештою часові межі для прийняття рішення; третя зосереджується на наслідках прийнятих рішень; в останній главі обговорюються два важливих питання, зокрема розмежування повноважень між конституційними та верховними судами та перенавантаження конституційних судів з огляду на потік індивідуальних скарг.

До дослідження додано 21 таблицю з детальною порівняльною презентацією відповідних законодавчих актів. Перша таблиця узагальнює в дуже стислий спосіб огляди різних типів доступу в країнах – членах Венеціанської Комісії. Інші таблиці представляють відповідні конституційно-правові положення.

¹¹³ Джерело: аналіз статистики 2012. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.echr.coe.int>. 7-8.

Дослідження використовує компаративний метод для вивчення питань індивідуального доступу, який свідомо обрали автори. Ми не хотіли лише перераховувати відповідні рішення різних країн – членів Ради Європи, ми надали мікропорівняння конкретного правового інституту, тобто індивідуального доступу до конституційного правосуддя. Я згадую застереження видатних авторитетів компаративного права К. Цвайгerta та Х. Кьотца: «...просте вивчення іноземного права не є порівняльним правом ... Про порівняльне право можна говорити лише, якщо є конкретні порівняльні відображення проблеми, яким присвячена робота»¹¹⁴.

Для того, щоб пояснити загальні рамки порівняльного аналізу, на початку дослідження зроблено низку попередніх зауважень. Ця частина стосується історичного підґрунтя та еволюції конституційного контролю, а також різних типів конституційного контролю (концентрований – дифузний, а *prìori* – а *posterìori*, абстрактний – конкретний) та різних повноважень конституційних судів (параграф 25). Порівняльний метод дослідження узагальнює досвід країн та робить висновки наприкінці кожної глави, загальний нарис дослідження підсумований в резюме.

Можна сказати, що у світі існує подвійна тенденція. Вона полягає в тому, що країни та конституційні суди, які не мають повноважень приймати рішення щодо повної конституційної скарги, серйозно розглядають можливість запровадження методу індивідуального доступу. Країни та конституційні суди, які мають таке повноваження, серйозно вивчають можливості обмеження індивідуального доступу переважно через надмірне навантаження, спричинене таким повноваженням.

Ми повинні послатися, наприклад, на надмірне навантаження тих конституційних судів, які застосовують повну конституційну скаргу як індивідуальний доступ до суду. Як ми знаємо, 97% справ у Федеральному Конституційному Суді Німеччини становлять конституційні скарги. Іншим прикладом є Конституційний Суд Словенії, до якого надходило 4000 конституційних скарг на рік і який звернувся до законодавця з проханням обмежити можливість досту-

¹¹⁴ Konrad Zweigert and Hein Kötz, *Introduction to Comparative Law*, Clarendon Press, Oxford, 1998. p.6.

пу до суду шляхом подання конституційної скарги. Отже, з одного боку, цей потік конституційних скарг в індивідуальних справах дає можливість відновлювати індивідуальні порушення прав людини. З іншого боку, надмірне навантаження може призвести до неефективного функціонування суду, що в принципі не дозволяє виконати справжню функцію суду щодо захисту індивідуальних прав.

Індивідуальний доступ до конституційного правосуддя відповідно до визначення означає різноманітні механізми, які сприяють тому, щоб порушення конституційно гарантованих прав індивідів окремо чи разом з іншими подавалися на розгляд до конституційного суду або органу з подібною юрисдикцією.

Механізм доступу буває прямий та непрямий. Непрямий доступ відсилає до механізмів, через які окремі питання надходять до Конституційного Суду для прийняття рішення через посередницький орган (наприклад, омбудсман або суд загальної юрисдикції). Прямий доступ відсилає до різних правових засобів, через які громадянин може особисто звернутися до конституційного суду, тобто без втручання третьої сторони (параграф 21).

Що стосується моделі конституційного контролю, то порівнюються дифузний та концентрований контроль. Найстаріша модель конституційного контролю – американська. Вона характеризується дифузним, супутнім контролем, який пропонує прямий доступ до конституційного правосуддя для окремих громадян, оскільки вони можуть порушувати питання конституційності в судах. Суди загальної юрисдикції мають повноваження звертатися з питаннями конституційності будь-якої правової норми або окремого акта (параграф 34). Г. Кельзен винайшов альтернативну модель. У Конституції Австрії 1920 року він розробив модель концентрованого контролю. Цю модель зустріли з надзвичайним успіхом у країнах з перехідною демократією. Вона була запозичена Німеччиною та Італією після Другої світової війни, Іспанією та Португалією наприкінці 1970-х, буквально всіма Центральними та Східноєвропейськими державами після падіння комуністичного режиму. У концентрованій системі суду, який зазвичай посідає місце окремо від судів загальної юрисдикції, надається повноваження здійснювати контроль конституційності нормативних актів (параграф 35).

Діяльність Венеціанської Комісії у цій сфері була, вочевидь, прецедентною, і вивчення окремих рішень триває досі. Комісія у своїх висновках розглядала питання важливості конституційної скарги і зазначила, що ініціатива запровадження конституційної скарги має вітатися. Наприклад, вона визнала у справі Республіки Молдова, що «можливість індивідуальної скарги була б певно кращим та ефективнішим захистом основоположних прав»¹¹⁵. У своїх висновках щодо проекту змін до конституції стосовно Конституційного Суду Туреччини Венеціанська Комісія визначила роль та важливість конституційної скарги взагалі та в порівняльній перспективі. Вона зазначила, що інститути конституційної скарги в Німеччині або Іспанії є найбільш відомими прикладами конституційної скарги¹¹⁶.

Венеціанська Комісія як взагалі, так і в цьому дослідженні зокрема, виступає за повну конституційну скаргу не тільки тому, що вона забезпечує всебічний захист конституційних прав, а й через субсидіарну природну допомогу, яку надає ЄСПЛ¹¹⁷.

Стосовно нещодавньої реформи конституційного правосуддя в Угорщині¹¹⁸ Венеціанська Комісія позитивно оцінила те, що було передбачено конституційну скаргу як на всі правові положення, так і на рішення судів з метою врівноваження скасування актів *popularis*.

Інші європейські країни також запровадили деякі процедури для прийняття рішень щодо конституційних скарг. Нещодавні тенденції в конституційному правосудді можуть бути чітко описані як шлях від контролю конституційності законів до контролю застосу-

¹¹⁵ CDL-AD(2004)043 Висновок щодо проекту змін до Конституції Республіки Молдова (запровадження конституційної скарги), прийнятий Венеціанською Комісією на 61-й пленарній сесії (Венеція, 3–4 грудня 2004 року).

¹¹⁶ CDL-AD(2011)040 Висновок щодо закону про створення та процедуру Конституційного Суду Туреччини, прийнятий Венеціанською Комісією на 88-й пленарній сесії (Венеція, 14–15 жовтня 2011 року).

¹¹⁷ Повна конституційна скарга є конституційною скаргою в її справжньому сенсі. Особа може подати субсидіарну скаргу на будь-який акт органів влади (адміністративні та судові рішення), який порушує прямо і в цей час його/її основоположні права.

¹¹⁸ CDL-AD(2012)2009 Висновок щодо Закону CLI від 2011 року стосовно Конституційного Суду Угорщини, прийнятий Венеціанською Комісією на 91-й пленарній сесії (Венеція, 15–16 червня 2012 року).

вання законів. Це означає зрушення від контролю законодавця до контролю судової влади. Отже, це є основною зміною в історії конституційних судів в останні десятиліття.

Згідно з висновками Венеціанської Комісії конституційна скарга має такі характеристики:

1) це правовий засіб субсидіарного характеру після вичерпання інших правових засобів правового відновлення;

2) її можна застосовувати при порушенні основоположних прав і свобод;

3) її можна застосовувати при порушенні або закону, або адміністративного акта, або рішення суду навіть у випадку бездіяльності органів влади;

4) вона може застосовуватися будь-якою особою, яка вважає себе жертвою порушення основоположних прав і свобод.

Зрештою, Венеціанська Комісія віднайшла іншу тенденцію контролю. У різних країнах вона полягає в тому, щоб забезпечити захист не тільки перелічених в конституції основоположних прав, а й тих, що містяться у міжнародних договорах. Все більше країн приймають до провадження конституційні скарги навіть у випадках, коли порушуються права, визначені у міжнародних договорах.

З одного боку, конституційна скарга відіграє важливу роль у захисті прав, а з іншого – створює багато проблем для конституційних судів, які повинні вирішуватися обережно з тим, щоб виконати справжню функцію конституційного суду.

ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ В РІШЕННЯХ КОНСТИТУЦІЙНОЇ РАДИ РЕСПУБЛІКИ КАЗАХСТАН

І. Рогов,

Голова Конституційної Ради Республіки Казахстан

У сучасному світі проблема захисту прав людини вийшла далеко за межі окремої держави, свідченням чого є наявність універсальних міжнародно-правових договорів у галузі людського виміру. Основні права людини відображено в багатьох найважливіших міжнародно-правових актах, що встановлюють загальнолюдські стандарти правового статусу особистості й визначають ту планку, нижче якої держава не може опускатися. Це означає, що права й свободи людини вже не є об'єктом тільки внутрішньої компетенції держави, вони стали справою всього міжнародного співтовариства. Сьогодні обсяг прав і свобод особи визначається не тільки конкретними особливостями того або іншого суспільства, а й розвитком людської цивілізації в цілому, рівнем і ступенем інтегрованості міжнародного співтовариства.

Конституція Республіки Казахстан, прийнята в 1995 році на республіканському референдумі (далі – Конституція), увібрала в себе основні положення так званого міжнародного білля про права людини. Вона проголосила Казахстан демократичною правовою державою, у якій людина, її права і свободи є найвищими цінностями (стаття 1). Це означає, що держава не має більш важливого завдання, ніж турбота про людину, і вона зобов'язана створити всі залежні від неї умови для гідного існування людини (ухвали Конституційної Ради від 21 грудня 2001 року № 18/2, від 29 квітня 2005 року № 3, від 1 липня 2005 року № 4 тощо).

У будь-якій державі існує система органів і установ щодо захисту прав людини. До її складу, як правило, входять судові й адміністративні органи, парламентські та президентські структури, а також спеціальні органи, що реалізують особливі юридичні механізми й процедури такого захисту.

Одним із таких інститутів у сучасній демократичній державі й суспільстві є орган конституційного контролю, яким у Казахстані виступає Конституційна Рада, що забезпечує своєю діяльністю верховенство Конституції Республіки та пріоритет прав і свобод людини. Правозахисну функцію вона здійснює шляхом контролю відповідності Конституції й закріпленими у ній правам і свободам людини і громадянина законів та в інших нормативних правових актів.

Активна роль Конституційної Ради Республіки Казахстан (далі – Конституційна Рада) у цій сфері виявляється, насамперед, в офіційному тлумаченні конституційних норм, зокрема тих, що стосуються змісту окремих прав і свобод людини, а також у перевірці відповідності правових норм галузевого законодавства (цивільного, сімейного, житлового, пенсійного тощо) Конституції в порядку попереднього або наступного конституційного контролю. Наведу кілька прикладів.

У 2012 році за зверненням Прем'єр-міністра Республіки Казахстан Конституційна Рада дала офіційне тлумачення норм Конституції щодо питання вирахування конституційних строків, у тому числі строку затримки підозрюваного (обвинувачуваного) у здійсненні злочину.

Згідно з пунктом 1 статті 16 Конституції одним з основних прав людини є право на особисту свободу. Воно належить кожному від народження, визнається абсолютним і невідчужуваним і відповідно до пункту 3 статті 39 Основного Закону належить до прав і свобод, що не підлягають обмеженню в жодних випадках, за винятком установлених нормами самої Конституції.

Відповідно до пункту 2 статті 16 Конституції арешт і утримання під вартою допускаються тільки в передбачених законом випадках і лише за санкцією суду з наданням арештованому права оскарження. Без санкції суду особа може бути піддана затримці на строк не більш сімдесяти двох годин.

Конституційною Радою було роз'яснено, що під «затримкою» за пунктом 2 статті 16 Основного Закону слід розуміти примусовий захід, що виражається в короткочасному, не більше сімдесяти двох годин, обмеженні особистої свободи людини з метою припинення правопорушення або забезпечення провадження у криміналь-

них, цивільних і адміністративних справах, а також застосування інших заходів примусового характеру, здійснюваних уповноваженими державними органами, посадовими й іншими особами на підставі й у порядку, передбачених законом.

Конституційне положення «без санкції суду особа може бути піддана затримці на строк не більше сімдесяти двох годин» означає, що не пізніше зазначеного часу стосовно затриманого повинно бути ухвалено рішення суду про застосування арешту й утримання під вартою, а також інші заходи, передбачені законом, або затриманий підлягає звільненню.

При цьому Конституційна Рада зазначила, що законодавцем можуть бути встановлені й менші, у межах сімдесяти двох годин, строки для ухвалення відповідного рішення.

Початком строку затримки є та година з точністю до хвилини, коли обмеження волі затриманої особи, включаючи свободу пересування, – примусове утримання в певному місці, примусове доставлення до органів дізнання й слідства (захоплення, ізоляція в приміщенні, примус пройти кудись або залишитися на місці тощо), а також інші дії, що суттєво обмежують особисту свободу людини, стало реальним незалежно від надання затриманому якогось процесуального статусу або виконання інших формальних процедур.

Ці положення лягли в основу розроблюваного проекту нової редакції Кримінально-процесуального кодексу. Крім того, зазначене рішення Конституційної Ради є підставою для перегляду порядку забезпечення підозрюваного адвокатом. Право підозрюваного на запрошення захисника й дачу свідчень у його присутності повинно бути роз'яснено в момент його фактичної затримки, а не під час оголошення йому протоколу затримки, як це закріплено в чинному Кримінально-процесуальному кодексі.

Наприкінці 2011 року Конституційною Радою було розглянуто подання одного з районних судів про визнання неконституційним пункту 1 статті 44 Закону Республіки Казахстан «Про державну реєстрацію прав на нерухоме майно». Підставою для звернення до суду стала відмова органу, що реєструє, у державній реєстрації права на частку у квартирі, установлену судовим рішенням, у зв'язку з наяв-

ністю на неї обтяжень, які виключали державну реєстрацію права або іншого об'єкта державної реєстрації.

У рішенні Конституційної Ради було зазначено, що акт органу, що реєструє, який має місце після встановлення судом юридичних фактів, пов'язаних з володінням, користуванням і розпорядженням нерухомим майном, має фіксуючий характер. Тому орган, що реєструє, не має права піддавати ревізії рішення суду. Судовий акт, що набрав чинності, який містить висновок про належність нерухомості конкретній особі за речовим або зобов'язальним правом, є підставою для реєстрації права.

У своєму рішенні Конституційна Рада звернула увагу уряду на необхідність внесення змін у зазначений закон з метою приведення його у відповідність до правових позицій Конституційної Ради.

Минулого року у цей закон було внесено зміни, що передбачають заборону на відмову в реєстрації права (обтяження права) на нерухоме майно, устанавленого судовим актом.

У практиці конституційного контролю нерідко виникають ситуації, коли складно знайти якесь оптимальне рішення у питаннях реалізації окремих прав і свобод. У конституціях багатьох країн деякі права й свободи особи визнаються абсолютними й невідчужуваними, такими, що не підлягають обмеженню навіть законами за жодних обставин. Водночас існує комплекс прав, стосовно яких визнається можливим устанавлення законодавчих обмежень із метою захисту конституційного ладу, охорони громадського порядку, прав і свобод людини, здоров'я й моральності населення тощо. Такий підхід реалізовано у конституціях більшості держав, у тому числі Республіки Казахстан.

Зрозуміло, будь-яке обмеження того чи іншого права людини повинно бути політично й/або соціально виправданим і встановлюватися лише тією мірою, якою це дійсно необхідно для досягнення зазначених цілей. І тут завданням номер один стає пошук оптимального балансу в забезпеченні інтересів особистості й інтересів суспільства або держави. Наприклад, право на приватну власність. З одного боку, воно є обов'язковим атрибутом демократичної й правової держави, а з іншого – власність зобов'язує, що користування нею повинно водночас служити суспільному благу.

У 2007 році Конституційна Рада розглянула звернення групи депутатів парламенту Республіки стосовно питань примусового відчуження майна для державних потреб, а також меж обмеження прав власника. Конституційна Рада ухвалила, що майнове право не є абсолютним і може бути обмежене законами як у сфері цивільно-правових відносин, так і в публічно-правовій сфері. Примусове вилучення майна для державних потреб може відбуватися тільки в судовому порядку за наявності потреби в переході такого майна до державної власності або для задоволення державних інтересів, що впливають із функцій держави й переслідують суспільно значущі цілі. Обов'язковою умовою примусового відчуження майна для державних потреб у виняткових випадках є надання власникові рівноцінної компенсації за це майно.

На нашу думку, цього разу Конституційній Раді вдалося знайти розумний баланс.

Таких прикладів багато, але справа не в їх кількості. Безсумнівно одне – у Казахстані захист прав людини має особливу значущість, оскільки стан їх реального забезпечення стає основним критерієм державної правової політики.

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД РЕСПУБЛІКИ БІЛОРУСЬ: ОСОБЛИВОСТІ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ОБОВ'ЯЗКОВОГО ПОПЕРЕДНЬОГО КОНТРОЛЮ КОНСТИТУЦІЙНОСТІ ЗАКОНІВ

Л. Рябцев,

*суддя Конституційного Суду Республіки Білорусь,
доктор юридичних наук, професор*

Відповідно до білоруського законодавства Конституційний Суд покликаний забезпечувати верховенство Конституції Республіки Білорусь і її безпосередню дію, здійснювати контроль конституційності нормативних правових актів у державі, затверджувати законність у нормотворчості й правозастосуванні. При цьому одним з основних завдань Конституційного Суду було й залишається захист конституційних прав і свобод людини. Згідно зі статтею 2 Конституції людина, її права, свободи й гарантії їх реалізації є вищою цінністю й метою суспільства й держави.

У сучасний період розвитку нашої держави для правової системи Республіки Білорусь характерний новий етап розвитку конституційного правосуддя, пов'язаний з удосконаленням механізмів забезпечення захисту прав і свобод людини й громадянина. В 2008 році Декретом Президента Республіки Білорусь № 14 «Про деякі заходи щодо вдосконалювання діяльності Конституційного Суду Республіки Білорусь» розширено повноваження Конституційного Суду. Насамперед, він наділений повноваженням щодо обов'язкового попереднього контролю конституційності всіх законів, прийнятих парламентом, на стадії до підписання їх Президентом Республіки Білорусь.

З метою підвищення ефективності конституційного контролю в державі Конституційному Суду надано й інші додаткові повноваження, визначено нові механізми й форми здійснення такого контролю. Тим самим вектор розвитку конституційного правосуддя спрямовано на запобігання порушенням конституційності в

нормотворчості, виключення можливих негативних соціальних наслідків дії норм законів, що суперечать Конституції, недопущення викривлення конституційно-правового змісту норм у процесі правозастосування.

Установлений підхід у діяльності Конституційного Суду при реалізації положень Декрету № 14 дає змогу, піддаючи конституційному контролю всі норми законів, прийнятих законодавчим органом – Національними зборами, оцінювати їх на підставі конституційних положень і формулювати в рішеннях правові позиції, що відображають повноту розвитку й забезпечення захисту прав і свобод кожної людини й громадянина через призму конституційних цінностей.

Із прийняттям Декрету № 14 здійснення попереднього контролю конституційності законів стало одним з основних напрямів діяльності Конституційного Суду. Так, серед перевірених у 2012 році Конституційним Судом законів – Житловий кодекс Республіки Білорусь, закони Республіки Білорусь «Про державну допомогу родинам, що виховують дітей», «Про правовий режим територій, що піддалися радіоактивному забрудненню в результаті катастрофи на Чорнобильській АЕС», «Про наркотичні засоби, психотропні речовини, їх прекурсори і аналоги» тощо.

При цьому ще раз підкреслюю, що діяльність Конституційного Суду здійснюється, насамперед, з метою забезпечення більш повної реалізації й захисту конституційних прав і свобод громадян шляхом перевірки конституційності прийнятих парламентом законів. Зокрема, рішення Конституційного Суду були спрямовані на забезпечення реалізації громадянином таких основних прав, як право на гідний рівень життя, на працю, на охорону здоров'я, на соціальне забезпечення тощо.

Для практики обов'язкового попереднього конституційного контролю дуже важливо уточнити критерії перевірки конституційності законів. Наразі при здійсненні даного виду контролю прийняті парламентом закони перевіряються Конституційним Судом на підставі таких критеріїв:

перший – відповідність норм закону принципам і нормам Конституції (конституційної моделі);

другий – правова визначеність, тобто чи є норми закону в цілому чіткими, однозначними, чи буде забезпечено надалі їх однакове застосування на практиці;

третьою – відповідність Конституції встановлюваних у законі обмежень прав і свобод громадян, тобто чи не спричинить прийняття закону необґрунтованого обмеження прав і свобод, чи дотримані межі таких обмежень, установлені Конституцією.

При обліку першого із зазначених критеріїв конституційності – конституційної моделі (тобто наскільки закон відповідає положенням Конституції) – основними виступають конституційні принципи й норми, що містять відповідні до закону, який перевіряється, положення (про права, обов’язки тощо).

У зв’язку з цим, формуючи правову позицію, Конституційний Суд насамперед зазначає, які права громадян, закріплені у відповідних статтях Конституції, належать до закону або його окремих положень.

Після виявлення норми Конституції, забезпечуваної законом, що перевіряється, Конституційний Суд установлює, чи не порушується зазначена норма Конституції, а також інші її норми. Якщо так, то чи дотримані крім конкретних норм загальні вимоги, пропоновані статтею 7 (верховенство права), статтею 8 (пріоритет загально-визнаних принципів міжнародного права), статтею 22 (рівність усіх перед законом) Конституції.

Звернемо увагу на те, що при здійсненні обов’язкового попереднього контролю конституційності законів перевіряються не тільки матеріальні, а й формальні аспекти, тобто відповідність статтям Конституції, що встановлюють компетенцію глави держави, парламенту, уряду, органів місцевого управління й самоврядування, а також ієрархії нормативних правових актів Республіки Білорусь.

Вважаю важливим зазначити, що конституційність закону перевіряється не тільки на наявність прямих протиріч із Конституцією або іншими нормативними правовими актами (у разі наступного конституційного контролю), а й на відповідність її духу й цілям, а також установленим у ній цінностям.

Як я вже зазначав, другим найважливішим критерієм перевірки конституційності законів є критерій правової визначеності, тобто чіткості й недвозначності правової норми.

Дієвість правового механізму прав і свобод людини й гарантії їх реалізації залежать, насамперед, від дотримання конституційного принципу верховенства права як міри свободи, рівності й справедливості та базованого на ньому принципу правової визначеності. Останній передбачає створення такої правової системи, для якої характерні достатність і повнота правового регулювання суспільних відносин, взаємозв'язок і погодженість між собою нормативних правових актів, а також чіткість, точність, несуперечність і логічна узгодженість правових норм, системність і комплексність правового регулювання.

Такий підхід дає змогу виробляти відповідні правові механізми, що забезпечують розвиток і захист конституційних цінностей, у тому числі ті, які гарантують права й свободи людини.

Здійснюючи обов'язковий попередній контроль конституційності законів, Конституційний Суд не має можливості аналізувати практику правозастосування, але може припускати, що при неоднозначності або невизначеності норми права практика здатна піти відповідним шляхом. У зв'язку з цим після виявлення конституційної сутності норми закону первинним стає критерій її правової визначеності (чіткості й недвозначності).

Безсумнівно, у таких випадках Конституційний Суд ураховує, що неконституційність норм, формулювання яких утруднює їх однозначне розуміння й застосування, може бути встановлена повною мірою при перевірці таких норм у порядку наступного конституційного контролю з урахуванням практики їх застосування за пропозиціями уповноважених суб'єктів.

Одним із найважливіших критеріїв оцінки конституційності законів при попередньому контролі є також відповідність Конституції встановлених у законі обмежень прав і свобод громадян.

Згідно з вимогами Конституції здійснення прав і свобод людини й громадянина не повинне призводити до порушення прав і свобод інших осіб, а також інших конституційних цінностей. Саме в інтересах захисту конституційних цінностей, дотримання балансу між конституційними правами та свободами громадянина й публічними інтересами держави і суспільства у разі необхідності допускається відповідне обмеження прав і свобод людини й громадянина. Кон-

ститутція передбачає можливість не применшення або заперечення прав і свобод, а їх обмеження, тобто визначення на рівні закону конкретних меж здійснення прав і свобод. При цьому обмеження повинні встановлюватися законодавцем не довільно, а на основі Конституції і закріплених у ній таких цінностей, як верховенство права, рівність і справедливість.

При перевірці на відповідність Конституції обмежень, що передбачаються в законі, який перевіряється, прав і свобод громадян, тобто оцінці того, не чи спричинить прийняття закону необґрунтованого обмеження прав і свобод, чи дотримані межі таких обмежень, визначені Конституцією, Конституційний Суд установлює, чи узгоджується закон (його окремі положення) з певними положеннями Конституції.

Таким чином, проведений Конституційним Судом обов'язковий попередній контроль конституційності законів реально сприяє зміцненню конституційної законності в правотворчості й правозастосуванні, спрямований на вироблення правових механізмів, що забезпечують розвиток і захист конституційних цінностей, гарантування прав і свобод людини.

Здійснюючи обов'язковий попередній конституційний контроль, Конституційний Суд оцінював закони на підставі конституційних положень і формулював у рішеннях правові позиції, що відображають повноту розвитку й забезпечення захисту конституційних цінностей у законах виходячи з виявленого конституційно-правового змісту норм законів з метою недопущення їх порушення в процесі правозастосування.

Як ми вже зазначали, виявлення конституційно-правового змісту норм законів, розглянутих у порядку здійснення обов'язкового попереднього конституційного контролю, забезпечує їх розуміння щодо відповідності Конституції і спрямоване на виключення неконституційного тлумачення цих норм у правозастосовній практиці, запобігання тим самим можливому порушенню прав і законних інтересів громадян і організацій.

Крім того, у правових позиціях, сформульованих у рішеннях, прийнятих у порядку обов'язкового попереднього контролю конституційності законів, Конституційний Суд розкриває зміст прав і сво-

бод людини й громадянина, відображає їхній взаємозв'язок і взаємозалежність з іншими конституційними цінностями, звертає увагу на неприпустимість підміни або применшення однієї конституційної цінності за рахунок іншої.

Узагальнюючи викладене, можна констатувати, що прийняті Конституційним Судом у порядку здійснення обов'язкового попереднього контролю конституційності законів рішення й сформульовані в них правові позиції спрямовані на вдосконалення законодавчого регулювання відповідних суспільних відносин, гарантування захисту прав і свобод громадян, інших конституційних цінностей, а також на недопущення неконституційності в правозастосовній діяльності.

На закінчення дозвольте акцентувати на двох основних висновках.

По-перше, практика попереднього контролю конституційності законів у Білорусі підтверджує, що конституційне правосуддя – ефективний інструмент забезпечення верховенства Конституції, затвердження її норм і принципів у нормотворчості й правозастосуванні, захисту прав і свобод людини й громадянина.

По-друге, права й свободи людини, будучи головним орієнтиром у життєдіяльності суспільства, виступають як його основа, що обумовлює необхідність підвищення рівня правосвідомості, формування конституційної культури, конституталізації суспільних відносин.

ПРАВА ЛЮДИНИ НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД В АСПЕКТІ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД

*Т. Стойкович,
кандидат юридичних наук,
суддя Конституційного суду Республіки Сербія*

Основна концепція прав людини у сучасній доктрині міжнародного права припускає, що людині як особистості буде присвоєно міжнародно-правовий статус. Деякі вчені зазначають, що тільки держава шляхом укладення міжнародних угод дає людині право бути носієм прав і обов'язків¹¹⁹.

У теоретично-правовому змісті поняття прав людини являє собою набір принципів, норм і стандартів, основною метою яких є захист людини, її гідності й безпеки умов життя, які дозволяють їй задовольняти й розвивати свої духовні й біологічні потреби¹²⁰.

Універсальність прав людини як загального принципу лежить в основі, насамперед, Статуту Організації Об'єднаних Націй, яка при його укладанні керувалася необхідністю захисту і вдосконалення основних прав і свобод людини. У пункті 3 статті 1 розділу I «Цілі та принципи» Статуту однією з головних цілей Організації визначається повага до прав людини й основних свобод для всіх, без розрізнення раси, статі, мови або релігії. У статті 13 розділу VI Статуту на Генеральну Асамблею покладено сприяння реалізації прав людини і основних свобод для всіх, без розрізнення раси, статі, мови або релігії.

Універсальність захисту прав людини на міжнародному рівні означає відкритий доступ для всіх країн, а також безумовний вплив на правове регулювання внутрішнього права. Резолюцією Генераль-

¹¹⁹ Briggs H.W. The Law of nations. – New York, 1952.

¹²⁰ Смильа Аврамов. Међународно јавно право. – Београд, 2011.

ної Асамблеї ООН № 217/III від 10 грудня 1948 року було прийнято Загальну декларацію прав людини, яка є одним із найважливіших документів XX століття в галузі прав людини. Преамбула Загальної декларації прав людини вказує на необхідність охорони прав людини владою закону. З такого визначення випливають положення про те, що: кожна людина має право на життя, свободу та особисту недоторканність (стаття 3), всі люди рівні перед законом і мають право, без жодного розрізнення, на рівний захист закону (стаття 7), кожна людина має право на ефективне відновлення в правах компетентними національними судами у випадках порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом (стаття 8), кожна людина для визначення її прав і обов'язків та для встановлення обґрунтованості висунутого їй кримінального звинувачення має право, на основі повної рівності, на те, щоб її справа була розглянута гласно та з дотриманням усіх вимог справедливості незалежним і безстороннім судом (стаття 10), ніхто не може бути підданим довільному втручанням в його особисте та сімейне життя, довільним зазіханням на недоторканність його житла, таємницю його кореспонденції або на його честь та репутацію (стаття 12), кожна людина має право на свободу думки, совісті та релігії (стаття 18).

Крім того, з метою захисту прав людини на міжнародному рівні на двадцятій сесії Генеральної Асамблеї ООН 16 грудня 1966 року були прийняті: Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права і факультативний протокол до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права. Згадані міжнародні акти продемонстрували ефективність у контролі захисту поваги прав людини¹²¹.

Положення Міжнародного пакту про громадянські і політичні права є важливими також у тому аспекті, що, крім прав людини як прав особистості, вони запроваджують принцип використання прав і групою людей, тобто колективне право групи з їхніми загальними характеристиками. Зокрема, згідно з цим актом право виражати релігійні переконання (пункт 1 статті 18) можна реалізовувати індивідуаль-

¹²¹ СФРЈ је ратифіковала Међународни пакт о грађанским и политичким правима (International Covenant Civil and Political Rights) доношењем Закона од 29 јануара 1971 године («Службени лист СФРЈ», бр. 7/71).

но або спільно з іншими, а права представників етнічних, релігійних і мовних меншин реалізуються спільно з іншими особами (стаття 21)¹²².

У міжнародному праві, крім універсальної моделі захисту прав людини, на думку багатьох учених, не менш важлива також система регіонального захисту. Ця система захисту характерна, насамперед, для регіональних багатосторонніх угод, які є відкритими для підписання й приєднання країнами регіону. Однією з найбільш досконалих і передових систем захисту є Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (далі – ЄКЗПЛ, Конвенція), завдяки практичному застосуванню якої права людини на Європейському континенті стали предметом позитивного права¹²³.

За своїм правовим характером ЄКЗПЛ є регіональним договором, яким Високі Договірні Сторони зобов'язуються встановити взаємні права й обов'язки. Передусім, йдеться про систему міжнародного захисту прав людини, що являє собою правовий порядок, в якому існує система процесуального захисту прав людини. Отже, можна дійти висновку, що нормативна база ЄКЗПЛ, з одного боку, являє собою норми громадського порядку, а з іншого – Конвенція встановлює європейський громадський порядок¹²⁴.

1. Право на справедливий судовий розгляд. З погляду положень пункту 1 статті 6 ЄКЗПЛ право на справедливий судовий розгляд є абстрактним поняттям і правовим інститутом, який визнає процесуальні гарантії кожному, про чий громадянські права та обов'язки або про кримінальне обвинувачення проти нього приймає рішення суд. Це означає, що відповідно до пункту 1 статті 34 ЄКЗПЛ власником права (*ratione personae*) на судовий захист у Європейському суді може бути будь-яка особа, неурядова організація або групи осіб, які вважають себе потерпілими від допущеного од-

¹²² Војин Димитријевић. Међународно право људских права. – Београд, 2006.

¹²³ Sudre F. La Convention Européenne des droits de l'homme. Quatrième édition corrigée. – Paris, 1997. – P.3 et; Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода (European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) је свечано потписана у Риму 04 новембра 1950 године, а ступила на снагу 03 септембра 1953 године.

¹²⁴ Александар Јакшић. Европска конвенција о људским правима. – Београд, 2006. – стр. 21.

нією з Високих Договірних Сторін порушення прав, викладених у Конвенції або протоколах до неї. Наголосимо, що власниками прав згідно з Конвенцією та додатковими протоколами є не тільки фізичні особи – громадяни, які вимагають правового захисту від своєї держави. Це право поширюється також на іноземців, які не підпадають під юрисдикцію цієї держави, оскільки здійснення прав іноземців залежить від роботи державних органів конкретної країни. Конвенція зобов'язує держав-учасниць переглянути своє внутрішнє законодавство, привести його у відповідність до положень ЄКЗПЛ. Держави-учасниці не можуть вчиняти дій, спрямованих на скасування прав і свобод, визнаних цією Конвенцією (стаття 17 ЄКЗПЛ). З погляду *ratione materiae* Конвенція розкриває право на справедливий судовий розгляд як сферу правового захисту на визначення громадянських прав і обов'язків та розгляд кримінального обвинувачення в кримінальному судочинстві. Крім того, гарантії пункту 1 статті 6 застосовуються й в адміністративному процесі.

На підставі викладеного можна дійти висновку, що однією із фундаментальних цілей Конвенції є верховенство права, про що йдеться в її преамбулі. Повноваження і юрисдикція ЄКЗПЛ розширилися на сферу застосування права на справедливий судовий розгляд у цивільних, кримінальних і адміністративних справах. На думку Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), пункт 1 статті 6 ЄКЗПЛ є основною нормою, тоді як пункти 2, 3 статті 6 ЄКЗПЛ визначають конкретні випадки використання цього права¹²⁵.

2. Сфера застосування статті 6 ЄКЗПЛ. У практиці ЄСПЛ і в теорії юридичної науки немає чіткого визначення громадянських прав і обов'язків. Ці терміни інтерпретуються в кожному конкретному випадку по-різному. Суд у своєму прецедентному праві обрав таку позицію – для того, щоб деякі судові процеси в національних судах могли бути предметом захисту відповідно до статті 6 Конвенції, необхідною умовою є наявність суперечки в національному законодавстві. Найчастіше під цим мають на увазі все те, що належить до поняття приватного права¹²⁶.

¹²⁵ CEDH, 25 août 1987, Lutz c/ Allemagne, série A, n° 123, § 52, in Pradel, J., corstens, G., op.cit., p. 375.

¹²⁶ ECHR, Starn Greek, Refineries, presuda od 09.12.1994., Series A no. 301-B, br. 79.

Згідно з положеннями пункту 1 статті 6 Конвенції громадянські права й обов'язки мають встановлюватися в судовому порядку. Це означає, що особа, яка є носієм громадянського права, повинна перебувати в судовому процесі, яким визначаються права і обов'язки цивільно-правового характеру. У процесі правового захисту та посилення на положення Конвенції ЄСПЛ не залежить від законодавства держави-члена з погляду застосування правових інститутів, якими визначаються права і обов'язки заявників¹²⁷.

При оцінці застосування положень статті 6 ЄКЗПЛ необхідно враховувати значення поняття «обвинувачення». Європейським судом з прав людини було прийнято матеріальну концепцію обвинувачення¹²⁸, згідно з якою обвинувачення являє собою офіційну заяву влади про вчинений кримінальний злочин. Суд у своєму прецедентному праві створив три основних критерії для визначення наявності кримінального обвинувачення: кваліфікація кримінального злочину на основі норм національного права, характер самого кримінального злочину й остаточна тяжкість кримінальної санкції. Кваліфікаційні критерії кримінального злочину, передбаченого національним законодавством, у кожному випадку є достатньою підставою для захисту відповідно до статті 6 Конвенції. Два інших критерії характеру правопорушення, залежно від типу й тяжкості санкції, можуть застосовуватися сукупно. Згідно із судовою практикою ці критерії є актуальними й тоді, коли йдеться про діяння, яке не є кримінальним злочином відповідно до положень національного законодавства¹²⁹.

3. Доступ до правосуддя. У пункті 1 статті 6 ЄКЗПЛ зазначено, що кожний у випадку суперечки про його громадянські права та обов'язки або при висуненні йому будь-якого кримінального обвинувачення має право на справедливий і публічний розгляд справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, установленим законом. У наведеному формулюванні не згадується «право на доступ до правосуддя». Європейський суд з прав людини постановив, що пункт 1 статті 6 ЄКЗПЛ неможливо тракту-

¹²⁷ ECHR, Werner, presuda od 24.11.1997, RJD, 1997-VII, br. 34; ECHR, Litgow, presuda od 8.7.1986, Series A, no. 102, br. 192.

¹²⁸ CEDH, 27 février 1980, Deweer c/ Belgique, serie A, n° 35, § 42.

¹²⁹ ECHR, Engel, presuda od 8.6.1976, series A, no.22, br. 83 i dalje.

вати винятково як докладний опис процесуальних гарантій, однак слід розглядати як основу для безпосереднього використання процесуальних гарантій, оскільки доступ до правосуддя, справедливість, прозорість і швидкість процедури не мають сенсу за відсутності процедури¹³⁰.

Положення «суд, встановлений законом» означає, що суд сформований на підставі закону держави – члена Конвенції, тобто відповідає закону. У практиці ЄСПЛ цей термін має самостійне значення і не залежить від різних національних тлумачень. Суд має бути не тільки доступним, а й спроможним ухвалювати рішення.

4. Незалежність суду. Незалежність суду, передусім, полягає у відсутності підпорядкованості виконавчої влади та в незалежності сторін у процесі. Незалежність від виконавчої влади оцінюється на основі виборів суддів і строку їх повноважень, відсутності тиску ззовні й наявності факту про існування реальної незалежності¹³¹.

Незалежність щодо сторін пов'язана з неупередженістю суду, беручи до уваги той зміст незалежності, який являє собою ставлення суду до виконавчої влади. Незалежність суду може бути порушена у випадку, коли законодавча влада ухвалює певний закон і тим самим втручається, щоб нав'язати судді зручне для неї рішення. Розглядаючи справу за позовом грецьких громадян, ЄСПЛ встановив, що втручання держави як законодавця зумовило неприйнятні перешкоди, які завадили позивачеві використовувати незалежний і безсторонній суд¹³².

5. Неупередженість. Відповідно до практики суду вимога щодо неупередженості має суб'єктивний і об'єктивний зміст. Неупередженість передбачається, поки не буде доведено зворотнє. У суб'єктивному розумінні це означає, що суддя не повинен віддавати перевагу тій або іншій стороні, зобов'язаний не мати упереджень з приводу фактів і обставин справи, що розглядається. Перевірка об'єктивної неупередженості пов'язана з існуванням зовніш-

¹³⁰ CEDH, 21 février 1975, *Golder c/ Royaume-Uni*, série A, n° 18, *Leading Cases*, prec., p.18, in Pradel, J., Corstens, G., op.cit., p. 379 et 380.

¹³¹ ECHR, *Lauko*, presuda od 2.9.1998, RJD 1998-IV, br. 64.

¹³² CEDH, 9 décembre 1994, *Stan et Stratis Andreadis c/ Grèce*, série A, n° 301-B, in cohen-Jonathan, G., op.cit., p. 129.

ніх обставин, які незалежно від поведінки судді можуть викликати сумніви в його неупередженості. Об'єктивна неупередженість дуже важлива в кримінальному судочинстві. Необхідно з'ясувати, чи брав суддя участь у різних стадіях судового розгляду та у ході розслідування як суддя, який ухвалює рішення, або як суддя, який вирішує питання про розгляд апеляції. У будь-якій подібній ситуації має місце упередженість. На цей момент не є можливим вивчити всі аспекти цього питання та, передусім, проблеми, пов'язані з судовою практикою¹³³.

6. Принцип публічності. Процесуальні гарантії публічних дебатів – одна з основних передумов справедливого судового розгляду. Публічність судового розгляду захищає сторони від таємного правосуддя, прийняття необґрунтованих рішень, зміцнює довіру сторін і суспільства до судів. Це важливо для становлення демократії, сприяє розвитку права на справедливий судовий розгляд і досягненню його цілей. Відповідно до положень пункту 1 статті 6 Конвенції застосовується публічний суд широкої громадськості, а не тільки сторін¹³⁴.

Крім принципів, проголошених у громадських слуханнях і дебатах, Конвенція також передбачає певні обмеження, так що ймовірність того, що преса й публіка можуть бути не допущені в зал засідань протягом усього судового розгляду або його частини, продиктована інтересами моралі, громадського порядку чи національної безпеки в демократичному суспільстві, а також інтересами неповнолітніх або пов'язана із захистом приватного життя сторін. Таке обмеження буває необхідним в особливих обставинах, коли, на думку суду, гласність може порушити інтереси правди.

7. Право на невідкладний судовий розгляд. Однією з вимог справедливого судового розгляду є принцип, закріплений у пункті 1 статті 6 ЄКЗПЛ, про те, що у випадку суперечки про права та обов'язки цивільного характеру або при висуненні будь-якого кримінального обвинувачення ухвалюється рішення упродовж розумного строку. Зі змісту цієї норми не випливає, про який строк йдеться і на-

¹³³ ECHR, Piersak, presuda od 1.10.1982. Series A, no. 53, br. 30.

¹³⁴ ECHR, Pretto, presuda od 8.12.1983, Series A, no. 71, br. 28.

скільки він обмежений, але в будь-якому випадку сторона законно очікує, що цей процес буде оперативним, і держава зобов'язана забезпечити юридичний захист сторонам протягом розумного періоду часу¹³⁵.

Застосування зазначеного принципу по-різному інтерпретується в цивільному і кримінальному судочинстві. У цивільному судочинстві процес починається з подання скарги, а в кримінальному – з аналізу початку процесу. У будь-якому разі, коли йдеться про кримінальне судочинство, він починається з моменту, коли обвинувачуваному повідомили, що проти нього є обгрунтовані підозри у вчиненні кримінального злочину¹³⁶.

У практиці ЄСПЛ у застосуванні Конвенції визначено критерії, які впливають на розумну тривалість розгляду. Насамперед, вони стосуються обсягу й складності справи, важливості результатів розгляду для заявника, способу ведення судового розгляду, а також поведінки й внеску заявника.

8. Презумпція невинуватості. Презумпція невинуватості відома майже в усіх правових системах держав і відповідно до пункту 2 статті 6 ЄКЗПЛ є однією з найважливіших гарантій справедливого судового розгляду в кримінальному судочинстві. Важливість цієї гарантії полягає, насамперед, у презумпції того, що особа вважається невинуватою до винесення остаточного рішення. Істотним для цього принципу є той факт, що тягар доведення провини порушника лежить на прокуророві, а правопорушник не зобов'язаний доводити свою невинуватість. Метою презумпції невинуватості є захист обвинуваченого для того, щоб він не був засуджений судом або громадськістю до початку розгляду. Застосування цього принципу залишається привілеєм національного законодавства, однак оцінку можливих зловживань і довільного застосування на шкоду обвинуваченому стосовно норми Конвенції дає ЄСПЛ¹³⁷.

Застосування цього принципу не обмежується випадками порушення з боку судової влади. Інші носії влади інформують громад-

¹³⁵ CEDH, 23 octobre 1990, *Moreira de Azevedo c/ Portugal*, série A, n° 189, § 74; 29 octobre 1989, *H c/ France*, série A, n° 162-A, § 74, in *Renucci, J.-F.*, op. cit., p. 270.

¹³⁶ ECHR, *Koenig*, presuda od 28.6.1978, Series A, no. 27, br. 98.

¹³⁷ ECHR, *Murray*, presuda od 8.02.1996, RJD, 1996-I, br 46; ECHR, *Sanders*, presuda od 17.12.1996, RJD, 1996-VI, br. 68.

ськість про процедури, які перебувають у стадії розробки, не завжди дотримуючись принципу презумпції невинуватості на підготовчих етапах¹³⁸.

Викладені особливості зобов'язують пресу поважати презумпцію невинуватості. Це особливо правильно, коли наші засоби масової інформації повідомляють про дії поліції, прокуратури, оприлюднюють звіти про певні фази провадження у кримінальній справі, що веде до «публічності» кримінального процесу. Безперечним є право громадськості на одержання інформації, але існує також позитивне зобов'язання держави регулювати своїм законодавством відповідальність і сумлінність роботи засобів масової інформації для гарантування того, щоб засоби інформації своїми повідомленнями не управляли кримінальним судочинством, що може призвести до порушень норм пункту 2 статті 6 Конвенції¹³⁹.

9. Право на захист. Згідно з положеннями пункту 3 статті 6 ЄКЗПЛ обвинувачений у вчиненні кримінального злочину має певні права, які являють собою істотні гарантії права на захист відповідно до підпункту «с» пункту 3 статті 6 Конвенції, що застосовується в ході всього кримінального судочинства, але ці права повинні оцінюватись у зв'язку із правом на справедливий судовий розгляд відповідно до пункту 1 статті 6 ЄКЗПЛ.

Кожний обвинувачений у вчиненні кримінального злочину має право, як зазначено в пункті 3 статті 6 Конвенції, бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього. Успішний захист обвинуваченого припускає, що він буде ознайомлений з усіма фактами й обставинами, які є предметом обвинувачення, а також із кваліфікацією злочину, в якому він обвинувачується¹⁴⁰. Обвинувачено-

¹³⁸ CEDH, 10 février 1995, *Alenet de Ribemont c/France*, série A, n° 308, in Renucci, J.-F., *op.cit.*, p. 280 et 281. Речь је о случају убиства бившег француског министра, у вези са којим је тадашњи министар унутрашњих послова на конференцији за штаму поменуо име г. Де Рибемона као саучесника убиства. Он је убрзо притворен, да би након три године поступак против њега био обустављен.

¹³⁹ Александар Јакшић. Европска конвенција о људским правима. – Београд, 2006.

¹⁴⁰ CEDH 19 décembre 1989, *Kamasinski c/ Autriche*, série A, n° 168, § 79; 19 décembre 1989, *Brozicek c/ Italie*, série A, n° 167, in Renucci, J.-F., *op.cit.*, p. 282.

му має бути наданий перекладач у найкоротший термін, якщо він не розуміє або не говорить мовою, якою ведеться в суді провадження у справі, що є умовою забезпечення адекватного захисту¹⁴¹.

Чи може суд у ході судового розгляду змінити правову кваліфікацію фактів, викладених в обвинуваченні? Така можливість здається несумісною з вимогою справедливого судового розгляду, що означає право обвинуваченого на одержання інформації про характер обвинувачень, однак є припустимою. У такому випадку обвинувачений має бути інформований про зміну правової кваліфікації діяння, в якій йому, відповідно, надається можливість прокоментувати ці зміни¹⁴².

Згідно з підпунктом «b» пункту 3 статті 6 ЄКЗПЛ обвинувачений має право мати досить часу й можливості для підготовки свого захисту. Ці обставини повинні бути оцінені в кожному конкретно-му випадку, при цьому захист повинен мати обґрунтовану позицію в такому процесі. Це питання по-різному оцінюється залежно від стадії процесу. Відповідно до позиції суду розгляд справи має величезне значення тільки в стадії судового розгляду, на відміну від стадії розслідування, під час якої захист має доступ тільки до матеріалів справи¹⁴³.

Одним із найважливіших прав, як зазначено в пункті 3 статті 6 Конвенції, є право обвинуваченого захищати себе особисто або за посередництвом обраного ним самим захисника або, за браком у нього достатніх коштів для оплати послуг захисника, користуватися послугами призначеного йому захисника безкоштовно, коли того вимагають інтереси правосуддя. Це положення, по суті, є гарантією права на захист, а також відображає зміст значення права на справедливий судовий розгляд з метою процесуальної рівності прокурора й обвинуваченого¹⁴⁴. Наведене положення передбачає три способи добитися більш ефективного захисту. Це означає, що обвинувачений може захистити себе особисто та що він забезпечений для

¹⁴¹ Kamasinski v. Austria, Judgments and Decisions A 168 (1989).

¹⁴² CEDH, 25 mars 1999, Pélissier et Sassi c/France, D. 2000.

¹⁴³ CEDH, 30 mars 1989, Lamy c/ Belgique, série A, n° 151, in Renucci, J.-F., cit., p.284. ECHR, Krenzow, presuda od 21.09.1993, Series A, no. 268-B, br. 45.

¹⁴⁴ ECHR, Neumeister presuda od 27.06.1968, Series A, no. 8.

цього всім необхідним (доступ до справи, надання всіх процесуальних документів, присутність на судовому розгляді й можливість висловлення думок). Ця можливість може бути спірною через якість захисту обвинуваченого та відсутність у нього юридичної підготовки, але суд має враховувати інтереси правосуддя й ухвалити рішення щодо призначення адвоката.

У зв'язку з правом обвинуваченого захищати себе за допомогою обраного адвоката, особливо коли він позбавлений свободи, обов'язком держави є забезпечення всього необхідного для вільної, безперешкодної комунікації. Викладене застосовне також і щодо призначення адвоката з боку суду. Призначення адвоката в цьому випадку передбачене, коли обвинувачений не має достатньо коштів, щоб заплатити адвокату, і якщо суд вважає, що призначення адвоката є в інтересах правосуддя, що оцінюється в кожному конкретному випадку¹⁴⁵.

На основі принципу процесуальної рівності сторін формуються право обвинуваченого допитувати свідків, які свідчать проти нього, або право обвинуваченого вимагати від суду допитати цих свідків. Обвинувачений має право на виклик і допит свідків на його користь на тих самих умовах, що й свідків, які свідчать проти нього. Значене регулюється підпунктом «d» пункту 3 статті 6 Конвенції.

У практиці ЄСПЛ поняття «свідок» має самостійне значення, що виходить за межі звичайного сприйняття: це особа, яка напевно чи зможе на основі побаченого нею або того, що стало їй відомо, повідомити про кримінальний злочин і злочинця або про будь-які інші важливі відповідні обставини. Під поняттям «свідок» розуміють також агента, впровадженого в організацію з торгівлі наркотиками, експерта, потерпілого і співучасника. Необхідність виклику й заслуховування свідків оцінює суддя, але слід також враховувати рівноправність сторін (equality of arms)¹⁴⁶.

10. Права людини і Конституція Республіки Сербія. У пункті 1 статті 3 Конституції Республіки Сербія, прийнятої в 2006 році,

¹⁴⁵ ECHR, Murray, presuda od 8.2.1996, RJD, 1996-I, br. 70, CEDH, 28 novembre 1991, S.c/Suisse, série A, n° 220, § 49.

¹⁴⁶ ECHR, Dombo Beeher, presuda od 27.10.1993, Series A; CEDH, 15 juin 1992, Lüdi c/ Suisse, série A, n° 238 § 44.

одним з основних принципів держави визначено верховенство права. У другому розділі Конституції Республіки Сербія «Права людини та меншин» утверджено гарантії та захист невід’ємних прав людини (статті 18–81)¹⁴⁷.

У пункті 3 статті 18 Основного Закону Республіки Сербія зазначено, що положення стосовно прав людини і меншин тлумачаться на користь популяризації цінностей демократичного суспільства відповідно до чинних міжнародних стандартів прав людини і меншин і практики міжнародних організацій, які контролюють їхнє виконання.

Пунктом 2 статті 16 Конституції Республіки Сербія загальноприйняті норми міжнародного права та ратифіковані міжнародні договори визнані частиною правової системи Республіки Сербія і застосовуються безпосередньо. Ратифіковані міжнародні договори повинні відповідати Основному Закону держави.

Для захисту прав людини або меншин і свобод Конституційний суд Республіки Сербія передбачив право на справедливий судовий розгляд відповідно до статті 32 Основного Закону, яка визначає, що кожен має право на відкрите слухання справи перед незалежним і безстороннім судом, установленим законом, у розумно необхідний період часу, який винесе рішення про його права та обов’язки, підстави для обвинувачення виходячи з порушеної справи і висунутих обвинувачень. Слід зазначити, що це конституційне положення ідентичне статті 6 ЄКЗПЛ.

Статтею 170 Конституції Республіки Сербія запроваджено конституційну скаргу. Конституційну скаргу може бути подано щодо окремих актів або дій державних органів або організацій, які здійснюють державні повноваження, що порушують або ущемлюють гарантовані Конституцією права і свободи людини або меншин, якщо правові засоби для їхнього захисту в судовому порядку вичерпані або не передбачені.

Закон «Про Конституційний суд Республіки Сербія» (далі – ЗКС) у статті 82 визначає порядок подання конституційної скарги. Строк для її подання становить 30 днів від дня ухвалення рішення

¹⁴⁷ Проглашен 10.11.2006 године, «Сл.гласник РС», бр. 98/06.

суду або з дати вчинення дії, якою було порушено або обмежено гарантоване Конституцією право (пункт 1 статті 84 ЗКС). Закон передбачає для заявника конституційної скарги, який з поважної причини не подає вчасно конституційну скаргу до Конституційного суду, можливість відновлення права звернення, якщо така особа протягом 15 днів після дня закінчення причини, внаслідок якої було пропущено строк, заявить клопотання про відновлення пропущеного строку й конституційної скарги (пункт 2 статті 84 ЗКС). Заявник конституційної скарги після закінчення трьох місяців від дня пропуску не може вимагати зазначеного відновлення (пункт 3 статті 84 ЗКС).

Основним Законом Конституційний суд Республіки Сербія уповноважений скасувати окремий акт у разі прийняття конституційної скарги, якщо стверджуватиметься, що оскаржуваним окремим актом або діянням порушені або обмежені гарантовані Конституцією права і свободи людини або меншин. До повноважень Конституційного суду належить також заборона на подальше виконання дій чи визначення виконання інших заходів або дій для виключення несприятливих наслідків, виявлених порушень або обмеження гарантованих прав і свобод, а також можливість визначити спосіб їх справедливої компенсації (пункт 2 статті 89 ЗКС). У разі, якщо заявник подав до Конституційного суду Республіки Сербія конституційну скаргу про відшкодування матеріальної або моральної шкоди, Конституційний суд ухвалить рішення щодо запиту. Ціль і завдання захисту гарантованих Конституцією прав відображені в положеннях статті 87 ЗКС, яка передбачає, що у випадку, якщо індивідуальним актом або дією порушено або обмежено гарантовані Конституцією права і свободи людини або меншин і деякі з них подали конституційну скаргу, то правові наслідки рішення Конституційного суду стосуються всіх осіб, які перебувають у такому самому правовому становищі.

Згідно з позицією ЄСПЛ потерпілий зобов'язаний перевірити ступінь конституційного захисту основних прав і свобод людини. Беручи до уваги повноваження Конституційного суду Республіки Сербія, про що свідчить його прецедентне право, ЄСПЛ вважає, що конституційну скаргу необхідно розглядати як ефективний внутрішній засіб правового захисту відповідно до норм пункту 1 статті 35

Конвенції стосовно всіх заяв, отриманих з 7 серпня 2008 року, коли перші задоволені по суті рішення Конституційного суду були опубліковані в «Офіційному віснику»¹⁴⁸.

Преамбула ЄКЗПІ проголошує нерозривний зв'язок між основними свободами, з одного боку, та справді демократичним політичним режимом і дотриманням прав людини, з іншого боку. Верховенство права, виступаючи основою юридичної держави, припускає наявність ефективної судової системи, яка забезпечує захист від порушень прав і основних свобод людини. Гарантія справедливого судового розгляду, що відображає дух Конвенції, займає провідне місце в демократичному суспільстві.

¹⁴⁸ Європейський суд за людські права; Винчић и други против Србије, број 44698/06 од 01 децембра 2009 године. Погледати Уж.134/2007 од 10.07.2008. године, објављена у «Сл. гласнику РС», бр. 74/2008 од 07.08.2008 године.

ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА У ПРАКТИЦІ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ РЕСПУБЛІКИ БОЛГАРІЯ

*Д. Токушев,
професор, доктор, Голова
Конституційного суду Республіки Болгарія*

Людська гідність, свобода, рівність, верховенство права і дотримання прав людини – ці цінності закладені як у Конституції Болгарії, так і в основних законах усіх держав, що обрали демократію як політичний режим. Недоторканні й невідмінювані права людини і громадянина покладені в основу громадянського суспільства.

Конституційне правосуддя є характерною рисою правової держави, а стабільність і справедливість – його основними елементами. Основне завдання Конституційного суду Болгарії – забезпечення верховенства Конституції – здійснюється за допомогою його повноважень щодо тлумачення Конституції Болгарії й встановлення неконституційності законів або їх окремих положень.

Конституція Болгарії 1991 року забезпечує стійкі функціональні гарантії основоположних прав людини і громадянина як основних положень політичної й правової систем, заснованих на принципах народного суверенітету, поділу влади, верховенства права та примату міжнародного права над внутрішнім законодавством, відповідальності держави за збиток.

У болгарській Конституції присутні кілька взаємозалежних понять, а саме: «права людини», «права громадянина» і «права особистості». Кожне з цих трьох видів прав має своє місце в Основному Законі нашої країни.

Так, наприклад, згідно зі статтею 85 Конституції Болгарії (абзац перший пункту б) Народні Збори (болгарський парламент) ратифікують і денонсують за допомогою закону міжнародні договори, що стосуються основних прав людини, а інший конституційний текст говорить, що всі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності і правах. Права людини виникають із біосоціальної природи особис-

тості. Природні права людини невідчужувані й невідмінювані, тому що вони є універсальними незалежно від раси, статі, мови, релігії, поглядів, матеріального та суспільного становища і т. п. Їх практична реалізація, однак, залежить від держави як політичної організації.

Поняття «права громадянина» використовується в главі другій «Основні права і обов'язки громадянина» (статті 25–61), однак зустрічається також і в інших розпорядженнях. Усі права громадянина невідмінювані. Права громадянина – це права громадян Республіки Болгарія. За своїм змістом права громадян відповідають правам людини, вони є елементом національної правової системи нашої країни. У болгарській Конституції значна частина прав сформульована так, що вони стосуються кожної людини, а не тільки болгарських громадян. Вони дійсно є правами людини, які в позитивному розумінні юридично закріплені в Основному Законі. Багато прав болгарських громадян можуть використовувати також іноземці, що перебувають на території країни (громадяни інших держав, а також особи без громадянства). Іноземці, що перебувають у Республіці Болгарія, мають усі права за винятком випадків, у яких Конституція і закони вимагають наявності болгарського громадянства. Та обставина, що частиною прав громадян, закріплених у Конституції, користуються також іноземці в порядку, передбаченому законодавством, не змінює їх якості як прав болгарського громадянина – адже це основоположні права громадян.

Болгарська Конституція містить також права, які наша держава надала тільки іноземцям, як, наприклад, право на притулок.

Кожне основоположне право має певний зміст, однак при цьому слід враховувати, що зміст має межі. Адже людина проживає не самотньою, у відриві від суспільства, а в постійному спілкуванні з іншими людьми і неминуче стикається з їх правами. Ось чому конституційний законодавець враховує обставину, що права будь-якої особи конкурують з правами інших членів суспільства, і постановляє в статті 57 (абзац другий) неприпустимість «...здійснення прав, коли вони обмежують права або законні інтереси інших». Основоположні права людини погоджують законодавчу, виконавчу й судову влади як безпосередньо чинне право, тому що норми болгарської Конституції мають пряму дію.

Нарешті, третє поняття – «права особистості» – міститься в преамбулі Конституції, а також у статті 4 (абзац другий). З їхньої систе-

матичної позиції це поняття охоплює конституційні поняття «права людини» і «права громадянина». Отже, як права людини, так і права громадянина є правами особистості.

Активну роль Конституційного суду Болгарії в захисті основоположних прав можна простежити через його практику. За минулі 22 роки Конституційний суд Болгарії розглядав справи щодо рівності громадян перед законом; загального, рівного й прямого виборчого права; політичного плюралізму; свободи віросповідання; права на власність; вільної економічної ініціативи та рівності господарських суб'єктів; недоторканності, свободи і таємниці кореспонденції; свободи вираження й права на доступ до інформації; свободи об'єднання; права на працю; права на соціальне страхування і на соціальну допомогу; права на освіту; права на захист і т.п.

Конституційний контроль у контексті захисту основоположних прав має дві форми реалізації – пряму і непряму.

У Республіці Болгарія прямого контролю не існує через відсутність індивідуальної конституційної скарги. Принцип устрою болгарського Конституційного суду (у Конституції й у спеціальному законі) не передбачає звернення до нього у випадках обмеження прав громадян. Імовірно, у майбутньому конституційна (приватна, індивідуальна) скарга стане допустимою.

Однак, коли органи за статтею 150 (абзац перший) Конституції Болгарії направляють у Конституційний суд вимоги щодо тлумачення конституційних текстів і встановлення неконституційності законів або інших актів, вони опосередковано захищають основні конституційні права людини і громадянина. В 2006 році було внесено поправку в болгарську Конституцію з метою створення інституту омбудсмена з можливістю звернення до Конституційного суду Болгарії з вимогою встановлення неконституційності закону, що порушує права і свободи громадян. Таким чином, були забезпечені додаткові можливості для захисту прав громадян і, відповідно, прав людини.

Відносно коротка історія Конституційного суду Республіки Болгарія однозначно підтверджує його винятково важливу роль у захисті прав людини і громадянина, а також його досить високий авторитет у суспільстві.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ОБМЕЖЕННЯ ПАСИВНОГО ВИБОРЧОГО ПРАВА В ЛИТВІ

Р. Урбайтіс,

Голова Конституційного Суду Литовської Республіки

1. Виборче право – об’єкт регулювання з боку Конституції і Конвенції. Як визнано¹⁴⁹, вибори є важливою формою участі громадян в управлінні своєю державою та одним із найстаріших і найбільш важливих інститутів суспільства, без яких жодна демократична країна не існувала б. Право брати участь у виборах є політичним правом, участь у виборах – найважливішим заходом і можливістю для виборців реалізувати своє право і контролювати формування і діяльність виборних державних інституцій. Демократичні вибори представницьких інституцій органів державної влади є властивою характеристикою сучасної держави – це основний засіб мирної боротьби за владу або контролю над її реалізацією.

У Литві активне (тобто право обирати) і пасивне (тобто право бути обраним) виборче право є важливими конституційними правами людини. Конституція Литовської Республіки (далі – Конституція) містить вимогу, що в Литві державна влада має бути організована у демократичний спосіб, а в країні має бути демократичний політичний режим¹⁵⁰. Конституція встановлює, зокрема, що суверенітет належить народу (стаття 2), народ реалізує свою верховну суверенну владу безпосередньо або через демократично обраних представників (стаття 4), кожний громадянин шляхом виборів реалізує своє право брати участь разом з іншими в управлінні своєю державою (стаття 33), зокрема під час формування Сейму – представницько-

¹⁴⁹ Pukanasytė I. and others. *Konstitucinė teisė [Constitutional Law]: a text-book*. Vilnius: Mykolas Romeris University. – 2012. – pp. 421–423.

¹⁵⁰ Висновок Конституційного Суду Литовської Республіки від 5 листопада 2004 року; *Official Gazette Valstybės žinios*, 2004, No. 163-5955; Рішення Конституційного Суду Литовської Республіки від 25 січня 2001 року; *Official gazette Valstybės žinios*, 2001, No. 10-295; Рішення Конституційного Суду Литовської Республіки від 19 вересня 2002 року // *Official Gazette Valstybės žinios*, 2002. – No. 93-4000.

го органу народу. Відповідно до частини другої статті 34 Конституції право бути обраним встановлюється Конституцією та виборчим законодавством. Це положення передбачає пасивне виборче право, тобто можливість людини номінуватися у члени відповідного виборчого органу державної влади згідно з процедурою, встановленою Конституцією та виборчим законодавством.

У конституційних демократіях вибори є предметом певних вимог. Вибори не можуть вважатися демократичними, а їхні результати легітимними і достовірними, якщо вони відбуваються з порушенням принципів демократичних виборів, встановлених Конституцією, і демократичної виборчої процедури, за якої виборче право (як активне, так і пасивне) реалізується людьми, чиє виборче право відповідно до Конституції має бути обмеженим. Без порушення питання щодо легітимності та законності виборів довіра людей до представницької демократії, державних органів і держави загалом буде підірвана.

Конституційний Суд Литовської Республіки (далі – Суд) – одна з головних інституцій, яка прямо або опосередковано стежить за тим, щоб вибори в Литві проходили без відхилень від конституційних імперативів. Компетенція Суду у сфері виборів подвійна, інакше кажучи, Суд:

- на підставі звернень Сейму і Президента Республіки має право надавати висновки, чи мали місце порушення виборчого законодавства під час виборів Президента Республіки або виборів членів Сейму; з цією метою Суд вивчає та оцінює рішення, прийняті Центральною виборчою комісією, або її відмову розглядати скарги щодо порушення виборчого законодавства у випадках, коли такі рішення приймалися зазначеною комісією після закінчення голосування на виборах членів Сейму чи Президента Республіки або вчинялися інші дії;

- на підставі подань суб'єктів права на подання (судів, Сейму, не менше 1/5 від складу членів Сейму, Уряду) розглядає, чи не суперечать Конституції положення правових актів, зокрема законів, що регулюють виборчі відносини, тобто виконує функції контролю норм, і в такому випадку приймає рішення.

Право на вільні вибори також *expressis verbis* закріплено у Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі – Конвенція), яка розглядається як Конституція європейських країн і впливає на трансформацію конституційного права усієї Європи. Стаття 3 Першого Протоколу до Конвенції зазначає: «Високі договірні сторони зобов'язуються проводити вільні вибори з розумною періодичністю шляхом таємного голосування в умовах, які забезпечують свободу вираження думки народу у виборі законодавчого органу». Право на вільні вибори, закріплене в Конвенції, охоплює як активне, так і пасивне виборче право людини.

Правове регулювання, встановлене Конвенцією, значною мірою впливає на тлумачення змісту Конституції в Литві, так само як у багатьох інших країнах, у той час як Суд неодноразово підкріплював свої рішення Конвенцією, що є набагато більшим, ніж звичайна міжнародна угода.

Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ), формуючи свою практику, стежить за тим, щоб положення Конвенції насправді впливали на захист прав людини і щоб порушення цих прав не розглядались у взаємозв'язку з конкретним періодом; практика цього суду є важливою як джерело тлумачення литовського права. При розгляді справ щодо прав людини і громадянина в ході тлумачення їхнього змісту Суд часто звертається до практики ЄСПЛ (в останніх його актах більше 90 рішень ЄСПЛ було *expressis verbis* зазначено у різних аспектах тлумачення Конвенції) з огляду на загальні принципи захисту прав людини, встановлені ним, та стандарти застосування цих принципів. Як правило, позиція цих судів збігається. Тим не менше, це не означає, що не виникає конфліктних ситуацій, основаних на Конституції і Конвенції, що може призвести до правових колізій, або що компетентні інституції (Суд і ЄСПЛ) ніколи не стикнуться з такими ситуаціями у застосуванні положень Конституції і Конвенції. Варто зазначити, що завдяки правовій природі та змісту цих правових актів, а також через так званий принцип доброзичливості, що застосовується як в Суді, так і в ЄСПЛ, такі ситуації трапляються виключно рідко.

До ратифікації Конвенції¹⁵¹ одна з таких можливих колізій між Конституцією і Конвенцією була визначена Судом у висновку від 24 січня 1995 року, в якому він вирішував питання відповідності Конституції деяких положень Конвенції. У зазначеному висновку Суд, зокрема, зазначив, що норми Конвенції могли б бути визнаними такими, що не відповідають Конституції, якщо: «1) Конституція встановлює вичерпний і остаточний перелік прав і свобод, а Конвенція пропонує деякі інші права і свободи; 2) Конституція забороняє деякі дії, а Конвенція визнає їх як одне чи інше право чи свободу; 3) деякі норми Конвенції не могли б бути застосовані у правовій системі Литовської Республіки, тому що вони не відповідали деяким положенням Конституції». Звичайно, у той час положення Конвенції, що оцінювалися Судом, не були визнані такими, що не відповідають Конституції, і на деякий час ситуації, зазначені у вищезгаданому висновку щодо потенційного конфлікту між Конституцією і Конвенцією, були лише гіпотетичними.

Варто зауважити, що невідповідність між Конституцією і Конвенцією може бути помічена не тільки до, а й після її ратифікації, оскільки правові недоліки стають помітнішими, коли вирішуються питання протиріччя або суперечок щодо їхнього застосування. Такі невідповідності можуть бути помічені після того, як ЄСПЛ створює прецедент, який може супроводжуватися прийняттям рішення на національному рівні за умови, що на час прийняття такого рішення такий прецедент існував.

Перша правова колізія між Конституцією і Конвенцією виникла у Литві після майже 16 років з моменту надання вищезгаданого висновку Суду. Після того як Велика палата ЄСПЛ винесла рішення у справі «Паксас проти Литви» від 6 січня 2011 року, позиції ЄСПЛ та Суду в оцінках змісту пасивного виборчого права, що міститься відповідно в Конвенції і Конституції, стосовно особи, яка була усунена з посади в порядку процедури імпичменту, стали відрізнятися.

¹⁵¹ У Литві Конвенцію було ратифіковано 27 квітня 1995 року, коли Сейм прийняв Закон «Про ратифікацію Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та її четвертого, сьомого та одинадцятого протоколів» // Official Gazette Valstybės žinios, 1995. – No 37–913.

З огляду на розв'язання цього конфлікту офіційна позиція Суду, сформульована у рішенні від 5 вересня 2012 року, є дуже важливою. Справа конституційного правосуддя, у якій було винесено рішення, була ініційована групою членів Сейму, що прагнула з'ясувати, чи відповідає Конституції правова норма, яка обмежувала пасивне виборче право. У цій справі з'ясовувалося, чи відповідає Конституції положення щодо того, що особа, яка була позбавлена посади або мандат члена Сейму був відкликаний в порядку процедури імпічменту, не може брати участь у виборах до Сейму за умови, що минуло менше ніж чотири роки з моменту набуття чинності рішенням щодо позбавлення її посади або мандата члена Сейму. Ця справа Суду викликала надзвичайно високий інтерес громадськості в Литві, дала підстави для обговорення юристами питань щодо обмеження пасивного виборчого права, а також щодо відносин між національною Конституцією і міжнародними угодами.

2. Необмежена заборона для особи, яка була усунена з посади в порядку процедури імпічменту, обіймати посади, для яких необхідно скласти присягу – конституційний імператив. З метою детальнішого висвітлення сутності правової колізії між Конституцією і Конвенцією щодо різної оцінки змісту пасивного виборчого права особи, яка була усунена з посади в порядку процедури імпічменту, слід зазначити, що Конституція, як і рішення Суду (зокрема рішення від 25 травня 2004 року та 5 вересня 2012 року), визначили позицію, згідно з якою заборона, не обмежена часовими рамками, особі, яка була усунена з посади в порядку процедури імпічменту, обіймати посади, для яких необхідно скласти присягу, є конституційним імперативом. Варто уваги, що це положення було сформульовано задовго до того, як ЄСПЛ виніс своє рішення від 6 січня 2011 року.

Зауважимо, що Конституція не встановлює таку заборону *expressis verbis*. Проте важливо пам'ятати, що конституція складається не тільки з одного тексту, неможливо тлумачити її тільки дослівно. Той факт, що конституційні положення можуть походити від сутності і мети відповідної конституційної інституції та від сукупності конституційних регулювань, бере свій початок ще в 1803 році

у доленосному рішенні Верховного Суду Сполучених Штатів Америки у справі «Мербері проти Медісона».

У Литві тільки Суд наділений повноваженнями офіційного тлумачення Конституції. Інтерпретуючи Конституцію, Суд застосовує різноманітні методи тлумачення закону. Завдяки цьому створено передумови для того, щоб Конституція виконувала роль соціального договору і правового акта найвищої юридичної сили, щоб ніхто не ухилявся від змісту Конституції, щоб дух Конституції не ігнорувався і цінності, якими народ наділив Конституцію, були імплементовані. Суд формулює свою офіційну доктрину у формі «справа за справою». Відповідно до Конституції всі акти Суду, що тлумачать Конституцію, тобто ті, що формують офіційну конституційну доктрину, за своїм змістом є обов'язковими для інституцій, які створюють і застосовують право.

Варто згадати події, що беруть свій початок у 2003 році і стосуються імпічменту обраного Президента Литовської Республіки. Саме ті події створили основу для того, щоб Суд сформував власну офіційну конституційну доктрину необмеженої заборони для особи, яка була усунена з посади в порядку процедури імпічменту, обіймати посади, для яких потрібно складати присягу:

– в процесі вирішення питань, віднесених до його компетенції, 31 березня 2004 року Суд дав висновок, що Р. Паксас задля фінансової й іншої підтримки надавав громадянство, що він, у порушення положень Закону про державну таємницю та таємницю, пов'язану з професійною діяльністю, вплинув на рішення щодо передачі акцій приватної компанії і тим самим грубо порушив Конституцію та конституційну присягу;

– отримавши зазначений висновок Суду, 6 квітня того самого року Сейм ухвалив рішення усунути Р. Паксаса з посади Президента Республіки;

– 4 травня 2004 року Сейм доповнив Закон про вибори Президента таким положенням: «Особа, яка була усунена з посади або її мандат члена Сейму був відкликаний Сеймом в порядку процедури імпічменту, не може брати участь як кандидат на посаду Президента Республіки, якщо не спливе п'ятирічний строк з моменту її усунення з посади або відкликання її мандата члена Сейму»;

– група членів Сейму звернулася до Суду з поданням з’ясувати, чи відповідають Конституції поправки до згаданого Закону про вибори Президента, стверджуючи, що така заборона для особи, яка була усунена з посади, брати участь у президентських виборах сама по собі порушувала Конституцію;

– на підставі подання, розглянувши матеріали справи у своєму рішенні від 25 травня 2004 року, Суд установив, що заборона для особи, яка була усунена з посади, брати участь у президентських виборах не суперечила Конституції, проте встановлення терміну такої заборони було неконституційним; після вищезазначеного рішення Суду Сейм прийняв Закон про внесення змін і доповнень до Закону про вибори до Сейму, відповідно до якого особа, яка була усунена Сеймом з посади в порядку процедури імпічменту, не могла брати участь у виборах до Сейму як кандидат;

– вибори Президента Республіки були призначені на 13 червня 2004 року; усунений Президент Республіки Р. Паксас висловив намір взяти участь у виборах;

– Центральна виборча комісія, посилаючись на положення Закону про вибори Президента щодо того, що особа, яка була усунена з посади або її мандат члена Сейму був відкликаний Сеймом в порядку процедури імпічменту, не може брати участь як кандидат на посаду Президента Республіки, якщо не сплив п’ятирічний строк з моменту її усунення з посади або відкликання її мандата члена Сейму, відмовила у реєстрації Р. Паксасу як кандидата на запланованих виборах.

У своєму рішенні від 25 травня 2004 року Суд сформулював конституційну доктрину, яка тісно пов’язана із забороною для особи, яка була усунена з посади в порядку процедури імпічменту, обіймати посади, для яких необхідно складати присягу, зокрема конституційну доктрину щодо:

1) Конституційна концепція імпічменту. В процесі тлумачення інституту імпічменту, закладеного в Конституції, Суд зазначив, що Конституція передбачає таку організацію інституцій, що реалізують державну владу, і таку процедуру їхнього формування, за якої всі вони – Сейм, Президент Республіки, Уряд, судова влада, а також інші державні інституції – формуються виключно з громадян, які без ви-

нятків дотримуються Конституції, прийнятої народом, і які під час виконання своїх обов'язків беззастережно дотримуються Конституції, законів та інтересів народу і Литовської держави. Суд також відзначив, що державні посадовці мають користуватися довірою громадян – громади країни. Проте для того, щоб громадяни – громада країни – могли довіряти державним посадовцям, а також для того, щоб можна було бути впевненим, що всі державні інституції та всі державні посадовці дотримуються Конституції і законів, у той час як ті, хто не дотримується Конституції і законів, не обійматиме посад, для яких потрібна довіра громадян – громади країни, потрібен публічний демократичний контроль над діяльністю державних посадовців і їхня підзвітність суспільству, що включає, зокрема, можливість усунення з посади тих державних посадовців, хто порушує Конституцію і закони, хто ставить свої власні інтереси чи інтереси певної групи вище за інтереси суспільства або хто своїми вчинками дискредитує державну владу; конституційний інститут імпічменту є однією з форм публічного демократичного контролю над діяльністю державних посадовців. Суд також відзначив, що застосування інституту імпічменту – спеціальної парламентської процедури і конституційної санкції усунення з посади, що закладена в Конституції, по відношенню до Президента Республіки, Голови і суддів Суду, Голови і суддів Верховного Суду та Голови і суддів Апеляційного суду, є одним із засобів самозахисту громади країни, народу, способом захисту від вищезгаданих найвищих державних посадових осіб, які ігнорують Конституцію і закони, шляхом заборони обіймати певні посади, оскільки вони не виконали свого обов'язку беззастережно дотримуватися Конституції і законів, інтересів народу і Литовської держави, хто своїми вчинками зганьбив державну владу.

2) Конституційно-правове значення присяги Президента Республіки. Конституційний Суд, зокрема, зазначив, що присяга членів Сейму, членів Уряду, суддів Суду, суддів інших судів, державного контролера, а також Президента Республіки не є простою формальністю або символічним актом. З огляду на те, що інститут присяги вищезазначених державних посадовців і зміст їхньої присяги встановлені Конституцією, присяга, складена цими особами, несе конституційне значення і дає підстави для конституційно-правових на-

слідків; акт складання присяги вказаними державними посадовцями є також конституційно важливим з тієї причини, що, складаючи присягу, вони публічно й урочисто беруть на себе обов'язок діяти відповідно до присяги; їхнє конституційне зобов'язання діяти виключно відповідно до обов'язків присяги та за жодних умов не порушувати присягу виникає з моменту складання присяги.

3) Деякі інші конституційні аспекти обмеження пасивного виборчого права. У своєму рішенні Конституційний Суд установив:

– Конституція не передбачає, що з плином певного часу Президент Республіки, чії дії були визнані Судом такими, що грубо порушили Конституцію, а сам він був визнаний таким, хто порушив присягу і був усунений з посади Сеймом за порушення присяги і грубе порушення Конституції, може розглядатись як той, хто не порушував присягу і Конституцію;

– особа, яка була обрана Президентом Республіки, яка склала присягу Президента перед народом і згодом порушила її, тим самим грубо порушивши Конституцію, і хто в порядку імпічменту був позбавлений посади Сеймом, представницьким органом народу, відповідно до Конституції не може знову складати присягу перед народом, оскільки завжди існуватиме обґрунтований сумнів, який ніколи не зникне, щодо правдивості і надійності його повторної присяги і, таким чином, стосовно того факту, чи людина, яка складає присягу, дійсно виконуватиме свої обов'язки Президента Республіки у спосіб, визначений присягою, і чи не порушить ця особа присягу знову, іншими словами, чи не виявиться присяга, складена цією особою перед народом, фіктивною;

– відповідно до правового регулювання Конституції особа, чий мандат члена Сейму був відкликаний в порядку процедури імпічменту внаслідок грубого порушення Конституції і присяги, або особа, яка була усунена з посади Президента Республіки, Голови і судді Суду, Голови і судді Верховного Суду або Голови і судді Апеляційного Суду за грубе порушення Конституції і присяги, більше не може висуватися на посаду Президента Республіки та члена Сейму, не може обіймати посаду судді Суду, судді Верховного Суду, судді Апеляційного Суду, судді іншого суду, члена Уряду або державного контролера, тобто така особа не може обіймати посаду, встановлену

Конституцією, зайняття якої, відповідно до Конституції, пов'язане зі складанням присяги. Інше формулювання положень Конституції зробило б інститут конституційного імпічменту за грубе порушення Конституції і присяги беззмістовним і безглуздим, це було б несумісним з сутністю і метою конституційної відповідальності за порушення присяги і грубе порушення Конституції, з сутністю і метою присяги, встановленої в Конституції як конституційна цінність, а також з вимогою, що впливає із загального конституційно-правового регулювання, що всі інституції, які реалізують державну владу, та інші органи державної влади складаються виключно з громадян, які без винятку дотримуються Конституції і які, перебуваючи на посаді, безумовно дотримуються Конституції, законів та інтересів народу і Литовської держави. Інше формулювання положень Конституції було б несумісним як з конституційним принципом верховенства права, так і конституційним імперативом відкритого, справедливого і гармонійного громадянського суспільства;

– усунення Президента Республіки з посади, так само як і будь-якої іншої особи, зазначеної в статті 74 Конституції, яка порушила присягу та грубо порушила Конституцію, в порядку процедури імпічменту само по собі не є метою; метою конституційного інституту імпічменту не є одноразове усунення такої особи з посади, вона є ширшою – запобігти займанню особами, які грубо порушили Конституцію і присягу, конституційних посад, пов'язаних із складанням присяги; зміст конституційних санкцій (конституційної відповідальності), що застосовуються в порядку процедури імпічменту, складається як з усунення з посади особи, яка грубо порушила Конституцію і присягу, також із заборони для такої особи обіймати будь-які конституційні посади, які можна зайняти, склавши визначену Конституцією присягу.

Після оцінки вищезгаданих положень офіційної конституційної доктрини Суду стає очевидним, що безстрокова заборона особі, усунутій з посади в порядку процедури імпічменту, обіймати посади, пов'язані зі складанням присяги, в порядку презумпції закладена в Конституції, що прямо походить від загального конституційно-правового регулювання, зокрема з конституційної концепції імпічменту і присяги.

Відповідно, з 25 травня 2004 року стало загальновідомим, що Конституція забороняє особі, яка була усунена в порядку процедури імпичменту з посади Президента Республіки, Голови і судді Суду, Голови і судді Верховного Суду, Голови і судді Апеляційного Суду, обіймати посади, зайняття яких пов'язано зі складанням присяги. Іншими словами, відповідно до Конституції, така особа ніколи не зможе висувати свою кандидатуру на посаду Президента Республіки та члена Сейму, обіймати посаду судді Суду, судді Верховного Суду, судді Апеляційного Суду, судді іншого суду, члена Уряду або державного контролера, тобто жодну з посад, встановлених Конституцією, для зайняття яких необхідне складання присяги. Також очевидно, що така конституційна заборона не має часових обмежень.

3. Що постановив ЄСПЛ у своєму Рішенні від 6 січня 2011 року? Варто зазначити, що рішення ЄСПЛ від 6 січня 2011 року, прийняте у справі «Паксас проти Литви», не єдине рішення ЄСПЛ, в якому розглядалося питання обмеження пасивного виборчого права. Деякі аспекти обмеження пасивного виборчого права були порушені ЄСПЛ у рішенні від 16 березня 2006 року у справі «Жданок проти Латвії» та рішенні від 24 червня 2008 року у справі «Адамсонс проти Латвії»:

– у справі «Жданок проти Латвії» Велика палата ЄСПЛ не знайшла порушення статті 3 Протоколу №1 Конвенції, проте приділила велике значення тому факту, що, по-перше, латвійський парламент періодично переглядав положення щодо справи і, по-друге, Конституційний Суд Латвії взяв до уваги необхідність встановлення часового обмеження заборони. Він також постановив, що латвійський парламент має постійно переглядати заборону, вказуючи на те, що неспроможність латвійського законодавства вживати рішучих заходів у цьому питанні могла призвести до різночитань з боку ЄСПЛ;

– у справі «Адамсонс проти Латвії» ЄСПЛ встановив, що Латвія порушила пасивне виборче право, закріплене в статті 3 Протоколу № 1 Конвенції, оскільки Суд визнав часові обмеження заборони на участь у виборах непропорційними, а саме обмеження – недостатньо індивідуалізованим. Суд зауважив, що пасивне виборче право було обмежено для всіх колишніх агентів КДБ незалежно від часу їхньої служби, конкретних завдань та індивідуальної поведін-

ки, а також що накладені обмеження мали припинитися в 2004 році, проте відразу після цього часові обмеження без жодних пояснень довільно були подовжені додатково на 10 років (до 2014 року).

У рішенні від 6 січня 2011 року, прийнятому у справі Паксас проти Литви, ЄСПЛ, крім іншого, встановив, що держава має враховувати, що грубе порушення Конституції або порушення конституційної присяги є дуже серйозною справою, яка вимагає рішучих дій; також що заборона з цього питання встановлена на конституційному рівні (пункти 103 і 110); проте постійна і невідворотна природа заборони особі брати участь у виборах, на думку Суду, представляє диспропорційне обмеження «вільного вираження думки народу у виборі законодавчого органу». ЄСПЛ голосуванням у чотирнадцять голосів проти трьох установив, що безстрокова заборона, яка міститься в Конституції Литви і згідно з якою особа, що була усунена з посади в порядку процедури імпичменту, не може обіймати посади, для яких необхідно скласти присягу, є порушенням статті 3 Протоколу №1 Конвенції.

Важливо зауважити, що по цій справі суддя Коста разом із суддями Цоцорія і Бака представили окрему думку. Одна думка з цієї позиції, з якою важко не погодитися, є важливою не тільки для справи «Паксас проти Литви», а й загалом для визначення меж відносин між національними конституційними судами та ЄСПЛ, а тому я наведу цитату:

«Я дозволю собі висловитися з приводу того, що загалом рішення є поміркованим і зваженим. Воно встановлює лише «вузьке» порушення. Більшість виступила за те, що пожиттєва дискваліфікація від участі у виборах є надмірною і тому неприйнятною. Така думка є тим більш зрозумілою, оскільки покарання є суворим (хоча в політиці ніщо не є остаточним, навіть виборче законодавство; проте не можна на цьому спекулювати). І судова практика зазвичай жорстко підходить до такого роду заборон, як це було у справі про постійні накази щодо виключення іноземців (справа «Мехемі проти Франції», 25 вересня 1997 року, 1997-VI). Проте обвинувачення проти заявника також були не тривіальні, і саме національний парламент, керуючись висновком високого суду, усунув його з посади і прийняв акт, що оскаржується. *У такій специфічній і делікатній сфері, як*

виборче законодавство, та у справі, що стосується складних відносин між різними державними органами, які є предметом кінцевого уважного дослідження виборців, а отже, суверенного народу, я би дотримувався обмеження; держава має широку свободу дій, і тому мені здається, що легітимний європейський нагляд у цій справі має бути обмеженим (виділено мною, – Р. Урбайтіс). З цієї причини я, можливо, проголосував би проти пункту 5 положень, навіть якщо факти могли б підштовхнути мене проголосувати за пункт 3; мені здається більш чесним сказати так».

Очевидно, що ця окрема думка жодним чином не вплинула (або не могла вплинути) на рішення Великої палати або зобов'язання Литви, які містяться у частині 1 статті 46 Конвенції, щодо виконання рішень ЄСПЛ у всіх справах, в яких вона виступає стороною. У той самий час залишається сподіватися, що в майбутньому ЄСПЛ при розгляді подібних справ, що стосуватимуться обмеження виборчого права, врахує думку згаданих суддів якомога менше втручати-ся і залишити суверенній нації більше свободи у прийнятті рішення. Також хотілося б сподіватися, що ЄСПЛ у більш виваженій манері враховуватиме, що певні обмеження є на рівні не звичайних законів, а на рівні Конституції.

Важливо пам'ятати, що відповідно до Конвенції Литва користується правом вільного вибору засобів щодо виконання своїх зобов'язань, перебуваючи під наглядом Комітету міністрів Ради Європи. Згідно з Правилами нагляду за виконанням рішень та строками дружнього врегулювання, ухваленими Комітетом міністрів 10 травня 2006 року, рішення ЄСПЛ може бути виконано, зокрема, шляхом: 1) індивідуальних заходів, що гарантують, що знайдене Судом порушення усунуто, а його наслідки були максимально виправлені (*restituto in integrum*) або 2) загальних заходів, що попереджають подібні порушення або припиняють триваючі порушення.

4. Як виконати Рішення ЄСПЛ від 6 січня 2011 року? В цей час ніхто не ставить під питання той факт, що Литва повинна виконувати свої міжнародні зобов'язання.

Порівнюючи правове регулювання, що імпліцитно міститься в Конституції та Конвенції щодо обмеження пасивного виборчого права, необхідно врахувати сумісність між принципом верховенства

Конституції та принципом міжнародного права *pacta sunt servanda*, передбаченого в самій Конституції. З одного боку, немає підстав говорити про підпорядкування Конституції Конвенції; навпаки, Конституція прямо стверджує свою перевагу над міжнародними договорами (згідно з пунктом 3 частини третьої статті 105 Конституції Суд дає висновки, чи не суперечать міжнародні договори Конституції). З іншого боку, необхідно пам'ятати, що Конституція також визнає принцип міжнародного права *pacta sunt servanda*. Цей принцип згідно з позицією Конституційного Суду є також конституційним імперативом Литви. І Литва повинна дотримуватися міжнародних зобов'язань, взятих за її власною волею, і поважати міжнародно визнані принципи міжнародного права.

Необхідно згадати деякі найбільш відомі в цей час офіційні пропозиції щодо того, як виконувати рішення ЄСПЛ від 6 січня 2011 року.

Перше. Уже 10 січня 2011 року Конституційний Суд прийняв заяву «Щодо виконання рішення Європейського суду з прав людини від 6 січня 2011 року», в якій вказав, що після прийняття ЄСПЛ 6 січня 2011 року рішення виникла неузгодженість між Конституцією, яка є вищим законом Литви, та Конвенцією, за якою Литва зобов'язана виконувати взяті на себе міжнародні зобов'язання. Для виконання вказаного рішення ЄСПЛ – створити правові передумови для особи, усунутої з посади в порядку процедури імпічменту, балотуватися кандидатом на виборах до Сейму і вступити на посаду як член парламенту та таким чином усунути невідповідність між Конституцією та Конвенцією – необхідно внести відповідні зміни до Конституції.

Друге. Розпорядженням від 17 січня 2011 року Прем'єр-міністр Литовської Республіки створив робочу групу юридичних експертів для підготовки пропозицій щодо виконання рішення ЄСПЛ від 6 січня 2011 року. Ця робоча група наголосила, що «для забезпечення належного виконання міжнародних зобов'язань, взятих на себе Литвою, та виконання рішення Суду необхідно усунути невідповідність, що виникла між конституційним та конвенційним регулюваннями», та запропонувала три шляхи того, як змінити Конституцію в світлі виконання рішення ЄСПЛ від 6 січня 2011 року. Слід зазначи-

ти, що правові експерти не пропонували жодних засобів виконання рішення ЄСПЛ, які не стосуються змін до Конституції. За спільною згодою вказана робоча група прийняла рішення, що пропонуване втручання в Конституцію повинно бути якомога мінімальнішим – лише в тому обсязі, що є необхідним для належного виконання рішення ЄСПЛ у справі «Паксас проти Литви», тобто вона запропонувала скасувати постійну та невідворотну конституційну заборону для осіб, усунутих з посади в порядку процедури імпічменту, балотуватися на парламентських виборах.

Третє. Не враховуючи згадану заяву Суду та висновків юридичних експертів, що єдиним засобом виконання рішення ЄСПЛ від 6 січня 2011 року є внесення змін до Конституції, Сейм прийняв зміни до Закону про вибори до Сейму та затвердив, на рівні звичайного закону, обмеження на чотирирічний термін (що починає рахуватися з дня набуття чинності рішення про усунення особи з посади або відкликання мандата члена Сейму), після закінчення якого особа, яку було усунуто з посади в порядку імпічменту або чий мандат члена Сейму був скасований Сеймом, має право балотуватися на посаду члена Сейму.

Група членів Сейму подала скаргу до Суду щодо відповідності Конституції вказаного положення зазначеного закону.

5 вересня 2012 року Суд прийняв рішення, в якому, між іншим, зазначив таке:

– оспорюване положення Закону про вибори до Сейму суперечить Конституції, оскільки не відповідає конституційній вимозі, що особа, яка грубо порушила Конституцію та присягу, та з цих причин була усунута з посади або її мандат члена Сейму був відкликаний в порядку імпічменту, ніколи не балотуватиметься на посаду члена Сейму; оспорюване правове положення порушує суть та цілі присяги члена Сейму (частини друга, третя статті 59 Конституції), присягу члена Сейму (стаття 5 Закону «Про порядок набуття чинності Конституцією Литовської Республіки»), суть та ціль присяги Президента Республіки (частина перша статті 92 Конституції), присяги судді Суду (частина друга статті 104 Конституції), присяги особи, призначеної на посаду судді (частина шоста статті 112 Конституції), право Сейму усувати з посади Президента Республіки, Голову

та суддів Суду, Голову та суддів Верховного Суду та голову та суддів Апеляційного суду, а також відкликати мандат члена Сейму згідно з процедурою імпичменту за грубе порушення Конституції або присяги (стаття 74 Конституції), положення, яке встановлює, що право бути обраним визначається Конституцією та виборчими законами (частина друга статті 34 Конституції), та конституційний принцип держави, в якій панує верховенство права;

– встановивши зазначене правове регулювання, яким ігнорується концепція конституційної відповідальності за грубе порушення Конституції та порушення присяги, що було встановлено Судом у рішенні від 25 березня 2004 року, а також зневажається той факт, що згідно із Конституцією особа, яка грубо порушила Конституцію та присягу та, із зазначених підстав, була усунута з посади, яку вона обіймала, в порядку імпичменту або чий мандат члена Сейму був відкликаний, ніколи не може балотуватися на виборах, в т.ч. на посаду члена Сейму, законодавець намагався скасувати дію рішення Суду від 25 травня 2004 року та порушив заборону повторно встановлювати шляхом прийняття відповідних законів та інших правових актів правове регулювання, що не відповідає концепції положень Конституції, визначених у рішенні Суду (частини перша, друга статті 107 Конституції), а також принципу цілісності та верховенства Конституції (частина перша статті 6, частина перша статті 7 Конституції), в той час як також перевищив свої повноваження, передбачені Конституцією, та порушив конституційні принципи поділу влади та держави, в якій панує верховенство права.

У вказаному рішенні Суд наголосив, що рішення ЄСПЛ від 6 січня 2011 року означає, що положення статті 3 Протоколу №1 Конвенції, оскільки вони породжують міжнародні зобов'язання Литовської Республіки гарантувати право особи, чий мандат члена Сейму був відкликаний в порядку процедури імпичменту за грубе порушення Конституції та присяги з посади Президента Республіки, Голови та суддів Суду, Голови та суддів Верховного Суду або Голови та судді Апеляційного суду, балотуватися на виборах в члени Сейму, не відповідають положенням Конституції, в т.ч. положенням частини другої статті 59 та статті 74. У той же час Суд зазначив, що перед Литвою постає обов'язок усунути невідповідність Конститу-

ції положень статті 3 Протоколу №1 Конвенції, в той час як єдиним засобом усунення такої невідповідності є прийняття відповідних поправок до Конституції. Отже, рішенням Суду від 5 вересня 2012 року було поставлено крапку дискусіям, чи необхідно змінювати Конституцію з тим, щоб належним чином виконати рішення ЄСПЛ від 6 січня 2011 року.

У публічній сфері лунали інші пропозиції різного змісту, як, наприклад, пропозиція щодо обсягу, до якого Конституцію потрібно змінювати. Деякі з цих пропозицій уже втілилися в законопроекти. Наприклад, вже 13 листопада 2012 року група з 42 членів Сейму зареєструвала законопроект (ХІР-5001) щодо внесення доповнень до статті 56 Конституції. Після того, як проект був підданий критиці з боку юристів, він зараз перебуває на стадії вдосконалення.

На цей час¹⁵² до Конституції не були внесені зміни, і положення щодо необмеженої заборони, згідно з яким особа, усунена з посади в порядку імпічменту, не може обіймати посаду, яка потребує прийняття присяги, все ще є чинним.

Виконання рішення ЄСПЛ від 6 січня 2011 року в Литві було затягнуто, можна сказати, що на процес значно вплинули такі обставини.

1. Після прийняття рішення ЄСПЛ виникла правова колізія між правовим регулюванням, що імпліцитно визначено в Конституції та Конвенції.

Як уже згадувалося, конституційний імператив щодо заборони в необмежений спосіб особі, усунутій з посади в порядку імпічменту, вступати на посаду, що потребує прийняття присяги, встановлений у Конституції не в явний спосіб, але він прямо впливає із загального конституційно-правового регулювання, в т.ч. з конституційної концепції імпічменту та присяги. Тому це не є абсолютно чітким, яку саме статтю (частину або положення) Конституції потрібно змінювати, щоб втручання в систему конституційних цінностей було якомога мінімальнішим (наприклад, тільки до тієї межі, що є необхідною для належного виконання рішення ЄСПЛ від 6 січня 2011 року).

¹⁵² 7 травня 2013 року.

У цьому контексті слід зазначити, що при внесенні змін до Конституції, крім інших законодавчих вимог, суттєвим є забезпечення стабільності Конституції, а також балансу цінностей, що нею передбачені, тобто:

– до Конституції можуть бути внесені тільки такі зміни, що є об'єктивно необхідними; у цьому контексті слід зазначити, що Суд неодноразово постановляв, що Конституція як найвищий закон повинна бути стабільним актом; стабільність Конституції є такою ознакою, яка разом з іншими ознаками (в тому числі та в першу чергу зі спеціальною, найвищою юридичною силою Конституції) відділяє конституційно-правове регулювання від правового (звичайного) регулювання, встановленого актами нижчої сили, та відрізняє Конституцію з-поміж решти правових актів; стабільність Конституції є великою конституційною цінністю; Конституція не повинна змінюватись, якщо тільки немає правової необхідності так вчинити; це гарантується в т.ч. більш складною процедурою внесення змін до Конституції в порівнянні з конституційними та звичайними законами; однією з умов, що забезпечує стабільність Конституції як правової реальності, є стабільність її тексту¹⁵³;

– шляхом внесення змін до Конституції не можна ігнорувати основні цінності, визначені Конституцією, не можна порушувати їх баланс та гармонію правового регулювання, передбаченого Конституцією, та не можна передбачати будь-які положення, що суперечитимуть одне одному; в цьому контексті важливо згадати, що частина перша статті 6 Конституції *expressis verbis* визначає, що Конституція є цілісним актом, а також що Суд у своїх рішеннях неодноразово встановлював, що всі конституційні положення взаємопов'язані, так що зміст деяких положень Конституції визначає зміст її інших положень; всі положення Конституції становлять гармонійну систему; існує баланс між цінностями, закріпленими в Конституції; не дозволяється тлумачити будь-яке положення Конституції цілком буквально, не дозволяється протиставляти будь-яке положення іншим по-

¹⁵³ У т.ч. Рішення Конституційного Суду Литовської Республіки від 14 березня 2006 року // офіційне видання *Valstybės žinios*. – 2006. – №30-1050; Рішення Конституційного Суду Литовської Республіки від 28 березня 2006 року // Офіційне видання *Valstybės žinios*. – 2006. – №36-1292.

ложенням, а також тлумачити їх таким чином, щоб зміст будь-якого іншого конституційного положення був спотворений, адже тоді суть всього конституційного регулювання буде спотворена і баланс конституційних цінностей буде порушений.

2. Виконання зазначеного рішення ЄСПЛ є політично гострим питанням, яким було породжено широкі правові та політичні дискусії.

З огляду на це було дуже складно запровадити доволі суворі обмеження, закладені щодо змін до Конституції. Конституція сама по собі встановлює спеціальну процедуру внесення змін до її статей (частин або положень), що означає, що повинен бути широкий та сталий політичний консенсус. Передбачено, що пропозиція щодо внесення змін до Конституції може бути подана до Сейму групою не менш ніж 1/4 усіх членів Сейму і не менш ніж 300 000 виборців (частина перша статті 147); зміни до Конституції щодо її статей, які, вірогідно, потребуватимуть змін для виконання рішення ЄСПЛ від 6 січня 2011 року, повинні розглядатися та голосуватися в Сеймі двічі, з дотриманням перерви не менш як три місяці між цими голосуваннями; законопроект щодо внесення змін до Конституції вважається прийнятим Сеймом, якщо під час кожного з голосувань не менш як 2/3 всіх членів проголосують за нього (в порівнянні: закони вважаються прийнятими, якщо більшість членів Сейму, присутніх на засіданні, проголосувала за відповідний закон (частина друга статті 69), в той час як зміни до Конституції, які не були прийняті, не можуть подаватися до Сейму на повторний розгляд раніше ніж за рік (частини третя, четверта статті 148).

Правове регулювання, що міститься у Конвенції, чинить суттєвий вплив на Суд при тлумаченні змісту конституційного пасивного виборчого права, в той час як правові колізії між компетентними інституціями (Суд та ЄСПЛ) в ході застосування положень Конституції та Конвенції, відповідно, трапляються винятково рідко. Попри все сказане, у рішенні від 6 січня 2011 року у справі «Паксас проти Литви» ЄСПЛ визнав, що конституційний імператив, імпліцитно визначений у Конституції Литви, згідно з яким особи, усунені з посади в порядку імпічменту, на невизначений термін забороняється

обіймати посади, які потребують прийняття присяги, становить порушення статті 3 Протоколу №1 Конвенції.

З прийняттям рішення від 5 вересня 2012 року Судом було остаточно підтверджено, що Литва при виконанні принципу міжнародного права *parata sunt servanda* повинна виконувати свої міжнародні зобов'язання та рішення ЄСПЛ. Стало також ясным, що єдиний належний засіб забезпечення в цій ситуації принципу верховенства Конституції є внесення змін до неї.

Тим не менше, виконання рішення ЄСПЛ від 6 січня 2011 року в Литві затягнулося. Це, головним чином, є наслідком того, що після прийняття зазначеного рішення виникли розбіжності в правовому регулюванні, що імпліцитно визначені в Конституції та Конвенції, тому не має безспірно чіткого конкретного положення Конституції, до якого можна внести зміни, прагнучи при цьому забезпечити мінімальне втручання в систему конституційних цінностей. Крім цього, у зв'язку з політичною гостротою цього питання було складно реалізувати суворі обмеження, визначені щодо змін до Конституції, що пов'язано з широким та сталим політичним консенсусом.

КОНСТИТУЦІЙНІ ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРИНЦИПУ РІВНОСТІ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА В ПРАКТИЦІ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДОЧИНСТВА

*Н. Шаптала,
суддя Конституційного Суду України*

Сучасне законодавство демократичних країн світу, в тому числі й України, містить низку норм права, в яких закріплено та гарантовано права і свободи людини і громадянина. Важливість інституту прав людини полягає в тому, що вони становлять ту категорію фундаментальних правових цінностей, які стосуються кожного. Разом з тим у системі суспільних відносин важливу роль відіграє не лише загальний обсяг прав і свобод людини, визнаних і гарантованих державою, а й морально-етичні, соціально-культурні, релігійні та інші загальнолюдські цінності, які становлять вихідні основи формування таких прав і свобод.

Конституційне законодавство України ввібрало в себе низку концептуальних засад у сфері прав і свобод людини і громадянина, однією з яких є принцип рівності.

Дійсно, з аналізу норм Основного Закону України вбачається, що практично всі сфери суспільних відносин пронизані конституційною вимогою дотримання принципу рівності в процесі їх правового регулювання. Конституцією України визначено, що всі люди є вільні й рівні у своїй гідності та правах (стаття 21); громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом; не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками; рівність прав жінки і чоловіка забезпечується наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей (стаття 24).

Основний Закон України містить більше десятка статей, які встановлюють вимогу правового регулювання суспільних відносин на основі принципу рівності. Це суспільні відносини, що пов'язані з такими інститутами права, як власність (частина четверта стат-

ті 13), громадські об'єднання (частини третя, п'ята статті 36), державна і муніципальна служби (стаття 38), трудова діяльність (стаття 43), шлюб та сім'я (статті 51, 52), народовладдя (стаття 71), судочинство (частина третя статті 129) тощо.

Принцип рівності закріплений у конституціях практично всіх країн сталої демократії.

Так, стаття 3 Основного Закону Федеративної Республіки Німеччина встановлює рівність всіх людей перед законом, рівноправність чоловіка і жінки, заборону ущемлення людини у правах через її фізичні чи розумові недоліки¹⁵⁴.

Стаття 8 Конституції Швейцарської Конфедерації не тільки проголошує рівність всіх людей перед законом, а й встановлює фактичну заборону порушення принципу рівності, відповідно до якого ніхто не може бути підданий дискримінації за ознаками походження, раси, статі, віку, соціального становища, способу життя, релігійних чи політичних переконань¹⁵⁵. Принцип рівності також проголошений практично в усіх конституціях країн пострадянського простору: Російської Федерації (стаття 19)¹⁵⁶, Литви (стаття 29)¹⁵⁷, Казахстану (стаття 14)¹⁵⁸ та ін.

У демократичній правовій державі регулювання суспільних відносин має здійснюватися не тільки на основі таких конституційних цінностей, як принципи справедливості, соціального захисту, правової визначеності, рівності, гарантованості прав і свобод, а й з урахуванням оптимального балансу наведених цінностей. І це є одним з основних критеріїв застосування конституційних принципів до питань регулювання суспільних відносин. Роль органів конституцій-

¹⁵⁴ Конституция Федеративной Республики Германия от 23 мая 1949 года // Режим электронного доступа: http://proektua.org/uploads/zakon/Constitution_of_Germany.pdf.

¹⁵⁵ Союзная Конституция Швейцарской Конфедерации от 18 апреля 1999 года // Режим электронного доступа: <http://worldconstitutions.ru/archives/135>.

¹⁵⁶ Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 года // Режим электронного доступа: <http://constitution.kremlin.ru/>.

¹⁵⁷ Конституція Литовської Республіки від 25 жовтня 1992 року // Режим электронного доступа: http://lib.rada.gov.ua/LibRada/static/LIBRARY/catalog/law/lit_konst1.htm.

¹⁵⁸ Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года // Режим электронного доступа: <http://www.constitution.kz/>.

ної юрисдикції у пошуку такого балансу, як справедливо стверджує професор М. Бондар, є незамінною¹⁵⁹ і її важко переоцінити.

Дійсно, аналіз рішень органів конституційного судочинства як України, так і зарубіжних країн, дає підстави для висновку про наявність чималої практики у сфері захисту прав і свобод людини. Це пояснюється тим, що фактично кожна друга справа, яка розглядається органами конституційної юрисдикції, стосується захисту прав і свобод людини, значна частина яких ґрунтується на дотриманні принципу рівності.

Перш ніж виокремити деякі проблемні аспекти забезпечення дії принципу рівності прав і свобод людини і громадянина у конституційному судочинстві, потрібно розкрити зміст цього принципу, оскільки, як стверджували давньогрецькі філософи, немає нічого міцного, що побудовано на хитких поняттях.

У доктрині права усталеною є позиція про те, що рівні конституційні права і свободи людини і громадянина, які передбачені і гарантовані Основним Законом держави, означають поширення їх рівною мірою на всіх громадян, а також однаковий зміст та обсяг цих прав і свобод стосовно кожного¹⁶⁰.

На думку німецького вченого К. Гессе, рівність усіх перед законом означає, що в результаті нормування прав кожен має бути однаковою мірою наділений правами та обов'язками, без винятків для будь-кого¹⁶¹.

Загалом аналіз наведених та інших джерел свідчить про те, що в науці права існує відносна моністичність думок щодо змістовного розуміння поняття рівності конституційних прав людини.

Аналізуючи рішення органу конституційної юрисдикції щодо тих чи інших аспектів застосування принципу рівності прав і свобод людини, важливо знати, який теоретичний зміст ним вкладено в це поняття.

¹⁵⁹ Бондарь Н.С. Требования равенства и справедливости в решениях Конституционного Суда России / Н.С. Бондарь // Конституционное правосудие. – 2004. – № 4. – С. 12.

¹⁶⁰ Рабінович П.М., Хавронюк М.І. Права людини і громадянина. – К.: Атіка, 2004. – С. 82.

¹⁶¹ Гессе К. Основы конституционного права ФРГ. – М.: Юрид. лит., 1981. – С. 214–215.

Зважаючи на те, що рівність конституційних прав і свобод людини і громадянина ґрунтується насамперед на принципі рівності всіх перед законом, що означає для всіх обов'язковість конкретного закону з усіма відмінностями у правах або обов'язках, привілеях чи обмеженнях, які в цьому законі встановлені¹⁶², звернемося до практики Конституційного Суду України. Так, у Рішенні від 28 вересня 2000 року Суд дійшов висновку, що «проголошуючи рівність усіх громадян перед законом, стаття 24 Конституції України таким чином встановлює і рівну підлеглість усіх громадян законам України»¹⁶³. Тобто, мабуть, треба сказати, що рівність прав громадян зумовлює і рівність їхніх обов'язків.

Рівність усіх перед законом характеризує насамперед однаковий правовий стан людини і громадянина в усіх сферах суспільних відносин, у тому числі й у сфері здійснення правосуддя.

З'ясувавши деякі аспекти теоретичної складової принципу рівності, зупинимося на окремих питаннях його правозастосування.

Важливий аспект застосування принципу рівності стосується його матеріальної та процесуальної складової, про що у своїх рішеннях неодноразово зазначав Конституційний Суд України.

Відповідно до правової позиції, сформульованої ним у Рішенні від 24 грудня 2004 року, для забезпечення прав і свобод є необхідним законодавче закріплення механізмів (процедур), які створюють реальні можливості для реалізації кожним громадянином своїх прав і свобод¹⁶⁴.

¹⁶² Головін А.С. Права людини: інтерпретаційна діяльність Конституційного Суду України / А.С. Головін. – К.: Логос, 2012. – С. 311.

¹⁶³ Рішення Конституційного Суду України від 28 вересня 2000 року № 10-рп/2000 щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пункту 2 статті 2 Закону України «Про приватизацію державного житлового фонду» (справа про приватизацію державного житлового фонду) // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 1997–2001 / Відп. ред. П.Б. Євграфов. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 165–169.

¹⁶⁴ Рішення Конституційного Суду України від 24 грудня 2004 року № 22-рп/2004 щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про особливості застосування Закону України «Про вибори Президента України при повторному голосуванні 26 грудня 2004 року» (справа про особливості застосування Закону України «Про вибори Президента України») // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 2004 / Відп. ред. П.Б. Євграфов. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – С. 459 – 463.

До цього висновку єдиний орган конституційної юрисдикції в Україні дійшов з таких підстав. Конституція України забезпечує юридичну (формальну) рівність між людьми, що означає надання всім рівних вихідних можливостей реалізації своїх прав. До того ж змістовне наповнення принципу рівності прав і свобод людини має бути однаковим щодо кожного. Однак юридична цінність матеріальних норм права, у тому числі й конституційних, фактично буде знівельована у разі незабезпечення процесуальної (процедурної) складової, тобто можливості їх реалізації. Інакше кажучи, принцип рівності прав і свобод людини і громадянина буде реалізований за наявності певних правових механізмів, зокрема правозастосовних чи правореалізаційних.

Конституційний Суд України у своєму Рішенні від 12 квітня 2012 року у справі щодо офіційного тлумачення положень статті 24 Конституції України визнав за засудженими особами, що перебувають у місцях позбавлення волі, право бути доставленими до суду для участі в судовому процесі у справах цивільної юрисдикції. При цьому він виходив з того, що гарантовану Конституцією України рівність усіх людей у їхніх правах і свободах в цьому разі слід розцінювати як необхідність забезпечення рівних правових можливостей матеріального та процесуального характеру для реалізації ними однакових за змістом та обсягом прав і свобод людини і громадянина¹⁶⁵.

Така правова позиція Конституційного Суду України узгоджується з висновком єдиного органу конституційної юрисдикції, викладеним у Рішенні від 25 грудня 1997 року № 9-зп, відповідно до якого кожному гарантується захист прав і свобод у судовому порядку. Суд не може відмовити в правосудді, якщо громадянин України, іноземець, особа без громадянства вважають, що їх права і свободи порушені або порушуються, створені чи створюються перешкоди для їх реалізації чи мають місце інші ущемлення прав і свобод¹⁶⁶. Конституційний Суд України дійшов такого висновку вихо-

¹⁶⁵ Рішення Конституційного Суду України від 12 квітня 2012 р. № 9-рп/2012 щодо офіційного тлумачення положень статті 24 Конституції України (справа про рівність сторін судового процесу) // Режим електронного доступу: <http://caesar/pls/wccu/P000?lang=0>.

¹⁶⁶ Рішення Конституційного Суду України від 25 грудня 1997 року № 9-зп щодо офіційного тлумачення статей 55, 64, 124 Конституції України (справа за звернен-

дячи з конституційного принципу рівності усіх учасників судового процесу перед законом і судом, відповідно до якого ніхто не може бути обмежений у праві доступу до правосуддя, а також міжнародних правових актів з питань захисту прав і свобод людини і громадянина, зокрема Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 року (статті 14, 26)¹⁶⁷, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (стаття 1)¹⁶⁸, Протоколу № 12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (стаття 1)¹⁶⁹, положень Загальної декларації прав людини 1948 року (статті 1, 2, 7)¹⁷⁰ тощо.

Дотримання Україною європейських правових цінностей, у тому числі і в рішеннях Конституційного Суду України, не є поодиноким фактом, натомість – правовою нормою. Європейська співдружність, до якої прагне приєднатися Україна, утверджує у своїй правовій системі загальнолюдські цінності, до яких належить і заборона будь-якої дискримінації. У рамках адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу 6 вересня 2012 року прийнято Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні»¹⁷¹, який заборонив будь-які прояви дискримінації стосовно прав і свобод людини і громадянина, зокрема пряму і непряму дискримінацію, підбурювання до дискримінації, утиски тощо. Отже, можна зробити висновок, що за умови повної і всебічної реалізації принципу рівності прав і свобод людини і громадянина фактично унеможливаються вияви будь-якої дискримінації.

ням жителів міста Жовті Води) // Режим електронного доступу: <http://caesar/pls/wscu/P000?lang=0>.

¹⁶⁷ Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 1966 року // Режим електронного доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

¹⁶⁸ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 1950 року // Режим електронного доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

¹⁶⁹ Протокол № 12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод // Режим електронного доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/994_53.

¹⁷⁰ Всеобщая декларация прав человека от 1948 года // Режим електронного доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_015.

¹⁷¹ Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон України від 6 вересня 2012 року № 5207-VI // Режим електронного доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5207-17>.

Наступним важливим аспектом щодо застосування принципу рівності є визначення меж його застосування у процесі правового регулювання суспільних відносин. Варто зазначити, що поняття меж правового регулювання, як стверджує професор В. Лазарев, пов'язане з категорією «сфера правового регулювання», яка окреслена своєрідними кордонами правового впливу на суспільні відносини, а критерії визначення таких меж слід шукати в самому характері суспільних відносин¹⁷².

Принцип рівності прав і свобод людини і громадянина також має певні межі і специфіку правового регулювання, оскільки необмежене застосування цього принципу неминуче призведе до нерівності можливостей людини щодо реалізації її прав. Варто пам'ятати, що принцип рівності прав людини не тотожний урівнюванню. Дійсно, кожна людина індивідуальна у своїх здібностях, наполегливості, працездатності, розумових і фізичних якостях, тому з різною інтенсивністю може використовувати рівні правові вихідні можливості реалізації своїх прав.

До того ж межі та ступінь конкретизації правового регулювання принципу рівності мають відповідати таким критеріям:

а) має бути певне обмеження сфери правового впливу цього принципу, тобто він має регулювати лише ті суспільні відносини у галузі прав людини, врегулювання яких іншими соціальними нормами є недостатнім. Інакше кажучи, принцип рівності прав людини не повинен бути надмірним у процесі правового регулювання, бо це врешті-решт може призвести до дискримінації прав людини;

б) достатність правового простору для виявлення людиною індивідуальної ініціативи у процесі реалізації своїх прав, тобто держава повинна забезпечити особі певну свободу дій і можливість вибору правомірного еталону поведінки;

в) суттєве значення мають і юридично визначені можливості реалізації прав людини, вони мають бути співмірними і не порушувати свободу інших суб'єктів конституційно-правових відносин.

Таким чином, законодавство має забезпечити лише юридичну складову рівності прав людини, а не фактичну, зокрема майнову, соціальну, фахову тощо.

¹⁷² Общая теория права и государства: учеб. для юрид. вузов / Под ред. В.В. Лазарева. – М., 1994. – С. 318–320.

Крім того, розвиток права має відповідати меті державотворення, а також можливостям, потребам і досягнутому рівню розвитку суспільства. Тому ступінь реалізації принципу рівності прав і свобод людини зумовлений як об'єктивними чинниками, так і суб'єктивними можливостями кожного з учасників правовідносин, причетних до його реалізації.

Органи конституційної юрисдикції, здійснюючи свої повноваження щодо захисту прав і свобод людини і громадянина відповідно до конституційного принципу рівності, повинні забезпечувати рівноправність всіх громадян у суспільстві. Так, у цьому контексті заслуговують на увагу рішення Конституційного Суду України, предметом розгляду яких були питання щодо спеціально-правових або кваліфікаційних вимог, таких як професійний стаж, віковий ценз тощо щодо осіб, які виявили намір стати суддями чи іншими державними службовцями.

Незайвим буде зауважити, що національне законодавство різних країн світу, як і законодавство України, містить певні кваліфікаційні вимоги щодо окремих категорій осіб, які претендують на ту чи іншу посаду в системі органів державної влади.

Тож постає питання, чи не порушується принцип рівності, який є складовою верховенства права, у разі встановлення законодавством кваліфікаційних вимог до кандидатів на певні державні посади, тобто до певної категорії громадян.

З цих питань орган конституційної юрисдикції України у своїх рішеннях сформулював низку правових позицій.

У справі щодо встановлення вікового цензу для кандидатів на посаду Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини Конституційний Суд України дійшов висновку, що встановлення Конституцією України та законами України певних кваліфікаційних вимог, до яких «належать, зокрема, життєвий досвід та соціальна зрілість, які набуваються лише з досягненням певного віку», не порушує конституційного принципу рівності, закріпленого у статті 24 Основного Закону України, оскільки такі «кваліфікаційні вимоги зумовлені родом і характером діяльності» Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини¹⁷³.

¹⁷³ Рішення Конституційного Суду України від 18 квітня 2000 року № 5-рп щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини другої

Кажучи про віковий ценз, варто звернути увагу на правові позиції Конституційного Суду України, сформульовані ним у Рішенні від 7 липня 2004 року у справі про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу. Предметом конституційного контролю у цій справі стали положення Закону України «Про вищу освіту» від 17 січня 2002 року, якими було встановлено, що граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу третього або четвертого рівня акредитації не може перевищувати 65 років¹⁷⁴. Конституційний Суд України, розглядаючи цю справу, дійшов висновку, що «конституційний принцип рівності не виключає можливості законодавця при регулюванні трудових відносин встановлювати певні відмінності у правовому статусі осіб, які належать до різних за родом і умовами діяльності категорій, у тому числі вводити особливі правила, що стосуються підстав і умов заміщення окремих посад, якщо цього вимагає характер професійної діяльності». Досліджуючи у зазначеній справі питання кваліфікаційних вимог, Суд зазначив, що «мета встановлення певних відмінностей у правовому статусі працівників повинна бути істотною, а самі відмінності, що переслідують таку мету, мають відповідати конституційним положенням, бути об'єктивно виправданими, обґрунтованими та справедливими. У протилежному випадку встановлення обмежень на зайняття посади означало б дискримінацію». Крім того, у цьому Рішенні Конституційний Суд України визначив, що оспорювані положення Закону України «Про вищу освіту» не ґрунтуються на спеціальних вимогах до праці на цій посаді, а тому є дискримінаційними щодо реалізації такого права, оскільки ставлять громадян, які однаковою мірою відповідають вимогам професійної правосуб'єктності, у нерівні правові умови за ознакою віку і фактично обмежують «встановлені Основним Законом України гарантії рівних можливостей реалізації конституційного права

статті 5 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» (справа про віковий ценз) // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 1997–2001 / Відп. ред. П.Б. Євграфов. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 70–73.

¹⁷⁴ Про вищу освіту: Закон України від 17 січня 2002 року № 2984-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 20. – Ст. 134.

громадян на працю»¹⁷⁵. Така правова позиція органу конституційної юрисдикції щодо вікового цензу узгоджується з низкою міжнародно-правових актів, зокрема Хартією основних прав Європейського Союзу, за статтею 21 якої будь-яка дискримінація залежно від віку заборонена¹⁷⁶.

Заслуговує на увагу й практика конституційного контролю деяких зарубіжних країн щодо законодавчого встановлення вікових цензів для зайняття певних посад у вищих навчальних закладах і наукових установах. Конституційний суд Латвії 20 травня 2003 року прийняв рішення, в якому визнав неконституційними положення законів «Про вищі школи» і «Про наукову діяльність», що встановлювали певні обмеження на зайняття адміністративних та академічних посад у державних наукових установах та організаціях, а також посад у виборних колегіальних наукових органах за віковою ознакою, тобто для осіб, які досягли 65 років. Орган конституційної юрисдикції Латвії, ухвалюючи це рішення, виходив з того, що закріплене в статті 106 Конституції Латвії положення, відповідно до якого кожен має право вільного вибору заняття і місця роботи відповідно до своїх можливостей і кваліфікації, може бути обмежене. Але таке обмеження можливе за умови дотримання таких вимог: а) воно має бути встановлене законом; б) відповідати легітимній меті, яку держава бажає досягти у разі встановлення обмеження; в) відповідати принципу співмірності. За результатами розгляду цієї справи Конституційний суд Латвії дійшов висновку, що законодавець не дотримав наведених вимог і не врахував, що основним критерієм для зайняття академічних та адміністративних посад у державних наукових установах та організаціях має бути не вік осіб, а їх здібності і кваліфікація, як це передбачає стаття 106 Конституції Латвії¹⁷⁷.

¹⁷⁵ Рішення Конституційного Суду України від 7 липня 2004 року № 14-рп/2004 щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення абзацу другого частини першої статті 39 Закону України «Про вищу освіту» (справа про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу) // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 2004 / Відп. ред. П.Б. Євграфов. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – С. 225–230.

¹⁷⁶ Хартия основных прав Европейского Союза от 7 декабря 2000 года // Режим электронного доступа: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_524.

¹⁷⁷ Решение Конституционного Суда Латвийской Республики от 20 мая 2003 года // Режим электронного доступа: <http://www.satv.tiesa.gov.lv/upload/2003-12-01R.rtf>.

Такої самої правової позиції, відповідно до якої рівність перед законом не виключає відмінностей, встановлених законодавцем, дотримуються й органи конституційної юрисдикції інших держав¹⁷⁸.

І все ж таки практика конституційного судочинства щодо так званих цензів є досить неоднозначною, оскільки в одних випадках положення законів щодо встановлення вікових вимог до претендентів на посади суди визнавали конституційними, в інших – ні. Тож, на перший погляд, можуть виникнути певні сумніви щодо їх обґрунтованості та системності.

Наперед зауважу, що однобічне сприйняття наведених рішень буде невиправданим, оскільки неминуче ґрунтуватиметься на категоричній упередженості щодо одного з варіантів, а саме «за» чи «проти» встановлення певного кваліфікаційного обмеження. Проте варто зазначити, що й міжнародне законодавство в частині регулювання цензових вимог не є абсолютним та однозначним і допускає вирішення питання з урахуванням об'єктивних чинників, зокрема мети встановлення такого цензу.

Наприклад, у статті 6 Директиви Ради Європейського Союзу від 27 листопада 2000 року зазначено, що встановлення вікового цензу для окремих категорій осіб не вважається дискримінацією, якщо в контексті прав, проголошених у відповідній державі, воно є об'єктивним і розумно виправданим – легітимною метою його застосування, якщо засоби досягнення цієї мети є відповідними і необхідними¹⁷⁹.

Норми аналогічного змісту можна знайти і в інших міжнародних документах. Національне конституційне законодавство країн сталої демократії теж містить такі норми. Наприклад, у частині другій § 6 Конституції Фінляндії проголошено, що «ніхто не може без ґрунтовних причин займати особливе становище на підставі статі, віку ... або за будь-якою іншою причиною, що стосується його або її особи»¹⁸⁰.

¹⁷⁸ Постановление Конституционного Суда РФ от 3 мая 1995 года // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. – 1995. – № 2-3.

¹⁷⁹ Директива 2000/78/ЕС Європейської Ради від 27 листопада 2000 року // Режим електронного доступу:

¹⁸⁰ Конституция Финляндии от 11 июня 1999 года // Режим електронного доступу: <http://constitutions.ru/archives/283>.

Тобто органи конституційної юрисдикції у процесі прийняття ними рішень щодо цензів, зокрема вікових, керувалися не тільки принципами рівності, недискримінації, співмірності, які є складовими конституційного принципу верховенства права, а й враховували легітимну мету встановлення законодавцем певних вікових обмежень для окремих категорій осіб, які бажають обійняти ту чи іншу посаду в державних органах, установах чи організаціях.

Слід зауважити, що реалізація принципу рівності має певні особливості, пов'язані з правовим регулюванням так званих статусних категорій осіб. Насамперед ідеться про народних депутатів України, Президента України, суддів та інших посадових осіб. Стосовно «статусних» категорій осіб законодавством встановлені певні винятки, зумовлені їх місцем і роллю в механізмі державного управління. Такі винятки, на переконання професора Ю. Тодика, є «гарантіями здійснення певними посадовими особами суспільно корисних і важливих державних функцій в інтересах усього суспільства»¹⁸¹.

Конституційний Суд України неодноразово висловлював свої правові позиції з цих питань і зазначав, що не вбачає порушення принципу рівності встановлених законодавством певних кваліфікаційних вимог до кандидатів у народні депутати України, претендентів на посаду професійного судді, судді Конституційного Суду України, кандидата на пост Президента України, оскільки всі громадяни, які відповідають конкретним кваліфікаційним вимогам, мають право зайняти відповідну посаду¹⁸².

Конституційний Суд України у своєму Рішенні від 5 квітня 2011 року у справі щодо стажу, необхідного для зайняття посади судді в апеляційних, вищих спеціалізованих судах та Верховному Суді України, дійшов висновку, що встановлення законодавцем додаткових кваліфікаційних вимог до окремих категорій суддів щодо стажу, віку та їх професійного рівня об'єктивно виправдане, обґрунтоване та справедливе і не може вважатися дискримінаційним, оскільки стосується тільки конституційно визначеного спеціального

¹⁸¹ Тодика Ю., Тодика О. Конституционно-правовой статус человека и гражданина в Украине. – К.: Ін Юре, 2004. – С. 23.

¹⁸² Рішення Конституційного Суду України від 18 квітня 2000 року № 5-рп/2000, від 7 липня 2004 року № 14-рп/2004, від 5 квітня 2011 року № 3-рп/2011 та ін.

статусу професійного судді і не впливає на зміст його прав і свобод як людини і громадянина (абзац четвертий пункту 4 мотивувальної частини)¹⁸³.

Що ж стосується співвідношення таких питань, як забезпечення принципу рівності прав людини, з одного боку, і посиленних гарантій захисту посадових осіб – з іншого, то, вочевидь, відповідь на них треба шукати в розумінні неоднакової правової природи прав людини та юридичних гарантій недоторканності певних категорій посадових осіб.

Слід зауважити, що особливе місце принцип рівності посідає в соціальній сфері, оскільки його застосування безпосередньо пов'язане з питанням пільг і гарантій правового статусу. У цьому аспекті заслуговує на увагу практика Конституційного Суду Російської Федерації, який у своєму Рішенні від 4 грудня 1997 року зазначив, що пільги – це не право, а засіб, тобто інститут їх гарантування в тій чи іншій специфічній ситуації. Такий висновок, як стверджує професор М. Бондар, впливає з правової позиції, за якою норма права, що визначає умови отримання особою пільг, не порушує прав і свобод людини. Відповідно й норми права, які спрямовані на забезпечення підвищеного соціального захисту певної групи громадян, не можуть розглядатися як такі, що порушують конституційні права і свободи інших громадян. Як приклад професор М. Бондар наводить ситуацію щодо встановлення транспортних пільг для осіб, які завдяки виконанню своїх службових обов'язків користуються пільгами в громадському транспорті, і зазначає, що ці пільги мають компенсаційний характер і не порушують конституційної вимоги рівності. До того ж скасування правових норм щодо пільг не означає порушення конституційних прав людини і громадянина, оскільки вони забезпечували лише пільговий порядок реалізації прав¹⁸⁴. Разом з тим на-

¹⁸³ Рішення Конституційного Суду України від 5 квітня 2011 року № 3-рп щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень частини четвертої статті 26, частини третьої статті 31, частини другої статті 39 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (справа про стаж для зайняття посади судді в апеляційних, вищих спеціалізованих судах та Верховному Суді України) // Режим електронного доступу: <http://caesar/pls/wccu/P000?lang=0>.

¹⁸⁴ Бондарь Н.С. Требования равенства и справедливости в решениях Конституционного Суда России / Н.С. Бондарь // Конституционное правосудие. – 2004. – № 4.–

дання пільг має бути обґрунтованим та узгоджуватися з принципами справедливості, рівності та співмірності.

Варто зауважити, що принцип конституційної рівності є одним з найважливіших нормативно-правових критеріїв, з урахуванням вимог якого орган конституційної юрисдикції України здійснює аналіз конституційного звернення чи конституційного подання щодо можливості відкриття конституційного провадження у справі. Тобто цей принцип Конституційний Суд України застосовував ще до початку конституційного провадження у справі.

Законом України «Про Конституційний Суд України» встановлено певні вимоги до конституційного звернення, зокрема наявність обґрунтування необхідності в офіційному тлумаченні положень Конституції України або законів України, та визначено як підставу для конституційного звернення факт неоднозначного застосування положень Конституції або законів України судами України, іншими органами державної влади¹⁸⁵.

Відповідно до правової позиції Конституційного Суду України під неоднозначним застосуванням положень Конституції України або законів України слід розуміти різне застосування одних і тих самих норм цих правових актів судами України, іншими органами державної влади за однакових юридично значимих обставин¹⁸⁶.

Отже, стадія перевірки наявності законодавчо визначених підстав для реалізації права на конституційне звернення вже передбачає застосування конституційної вимоги щодо дотримання принципу рівності, тобто рівні вимоги до всіх суб'єктів права на конституційне звернення.

Підсумовуючи наведене, можна дійти таких висновків:

1) принцип рівності прав і свобод людини і громадянина не є абсолютним, і законодавством можуть бути обмежені певні права, проте такі обмеження мають встановлюватися виключно законом,

С. 7–42. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 4 декабря 1997 года.

¹⁸⁵ Закон України «Про Конституційний Суд України» від 16 жовтня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №. 49. – Ст. 272 (пункт 4 частини другої статті 42, стаття 94).

¹⁸⁶ Ухвала Конституційного Суду України від 12 травня 2010 року № 31-у/2010 // Режим електронного доступу: <http://caesar/pls/wccu/P000?lang=0>.

відповідати легітимній меті, яку держава бажає досягти при встановленні цих обмежень, а також принципу співмірності;

2) важливість конституційного принципу рівності полягає не тільки в забезпеченні доктринальної єдності практики конституційного судочинства у сфері захисту прав і свобод людини і громадянина, а й у тому, що він слугує універсальним виміром змісту таких прав;

3) практична реалізація принципу рівності прав і свобод людини і громадянина вимагає належного процесуально-правового забезпечення, зокрема встановлення відповідних правозастосовних та правореалізаційних механізмів;

4) ступінь реалізації принципу рівності прав і свобод людини зумовлений як об'єктивними чинниками, так і суб'єктивними можливостями кожного з учасників відповідних правовідносин;

5) принцип рівності прав і свобод людини і громадянина є одним з найважливіших нормативно-правових критеріїв, який застосовується ще до початку конституційного провадження, тобто на стадії здійснення аналізу конституційного клопотання щодо можливості відкриття провадження у справі.

Навіть з цих висновків вбачається, що вимога рівності є важливим правовим критерієм та складовою принципу верховенства права.

ОБМЕЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ: ЗАСТОСУВАННЯ ПРИНЦИПУ ПРОПОРЦІЙНОСТІ КОНСТИТУЦІЙНИМИ СУДАМИ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИМ СУДОМ З ПРАВ ЛЮДИНИ

*Г. Юдківська,
суддя Європейського суду з прав людини,
кандидат юридичних наук*

Розвиток сучасної конституційної теорії надихається двома фундаментальними елементами – поняттям демократії та верховенства права. Принцип пропорційності впливає з обох елементів¹⁸⁷ та широко використовується конституційними судами всього світу. На аналізі пропорційності втручання здебільшого побудована і практика Європейського суду з прав людини (далі – Суд). Із самих перших своїх справ Суд постійно наголошував, що при застосуванні Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод треба шукати справедливий баланс між захистом загального публічного інтересу та захистом фундаментальних прав людини, яким має бути надана особлива увага. Цей принцип справедливо вважається наріжним каменем конституційного правосуддя.

Сам термін «пропорційність» походить від латинського «*pro portio*», що означає співрозмірність між двома або більше елементами. Вимогу пропорційності закладено в будь-який конфлікт між правовими нормами.

І міжнародні, і конституційні суди, зазвичай, приділяють достатню увагу важливості поставлених на карту інтересів та пошуку справедливого балансу між ними, хоча не завжди вони використовують сам термін «пропорційність». Питання справедливого балансу між правами індивідуума і суспільним інтересом та питання обмеження фундаментальних прав особи для задоволення загальних потреб суспільства завжди цікавитимуть правників, адже відповіді на ці питання, як правило, прив'язані до контексту кожної держави в кожний проміжок часу.

¹⁸⁷ Aharon Barak, «Proportionality: Constitutional Rights and Their Limitations». – Cambridge University Press, 2012.

Основним чинником верховенства права є не абсолютний захист конституційних прав людини, а саме дотримання справедливого балансу між цими правами та іншими інтересами, які вступають з ними у конфлікт, зокрема публічними інтересами. Вимога пропорційності, навіть якщо вона не зазначена конкретно у тексті Конституції, впливає з аналізу її загального тексту, з необхідності забезпечити єдність та гармонійність Основного Закону¹⁸⁸.

Як відомо, принцип пропорційності бере свій початок з пруського адміністративного права дев'ятнадцятого сторіччя, де він обговорювався в контексті поліцейського права. Саму концепцію пропорційності було розроблено Верховним адміністративним судом Пруссії: в цілій низці справ суд знайшов, що поведінка поліції була протиправною саме тому, що вона була диспропорційною¹⁸⁹.

За зауваженням судді одного з конституційних судів Німеччини, професора Б. Шлінка, в другій половині двадцятого сторіччя, саме після застосування цього принципу Федеральним Конституційним судом Німеччини, інші конституційні суди більшості європейських держав, а також Канади, Ізраїлю і Південної Африки також почали його використовувати. Проте, як він пояснює, в цьому принципі немає нічого споконвічно німецького, і застосування цього принципу іншими конституційними юрисдикціями не є запозиченням німецького принципу. Це, скоріше, відповідь на загальну правову проблему. Як тільки стає зрозумілим, що радіус дії влади широкий, але не необмежений, якщо немає визначених лімітів, принцип пропорційності слугує інструментом для їх узгодження¹⁹⁰.

Оцінка пропорційності втручання є трикроковим тестом.

По-перше, тест на належність: «використані засоби мають бути належними, для досягнення легітимної мети» (Eignung).

По-друге, тест на необхідність (Erforderlichkeit): засіб, використаний урядом, повинен мати найменш обмежуючий ефект для конституційної цінності.

¹⁸⁸ Див. виноску 187.

¹⁸⁹ M. Cohen-Eliya and I. Porat. "American Balancing and German Proportionality: The Historical Origins" (2010), 8 International Journal of Constitutional Law 263.

¹⁹⁰ Bernard Schlink. "Proportionality In Constitutional Law: Why Everywhere But Here?" // 22 Duke Journal of Comparative & International Law 291-302 (2012).

По-третє, тест на розумність: використані засоби мають бути пропорційними очікуваним наслідкам – тягар, який несе особа, не повинен бути надмірним щодо вигоди, яку несе задоволення державної мети (*Zumutbarkeit*)¹⁹¹ – саме тут відбувається баланс.

Перший елемент – належність – стосується співвідношення між легітимною метою для обмеження права та засобами, обраними для такого обмеження. Прикладів неналежного втручання, тобто очевидної невідповідності вжитих державою заходів меті, що переслідується, не так багато. Так, в одній із своїх справ Конституційний суд Південно-Африканської Республіки розглядав скаргу стосовно позбавлення гомосексуальних пар певних соціальних пільг. Посилаючись на аналогічне рішення Верховного суду Канади, Конституційний суд зазначив, що, хоча мета відповідного закону цілком легітимна (захист «традиційної» сім'ї), немає достатнього розумного зв'язку між цією метою та вжитими засобами – позбавленням пільг¹⁹².

Справа «*Mouvement raëlien suisse v. Switzerland*», яку розглядав ЄСПЛ, стосувалася заборони встановлення у публічному місці афіші, де є посилання на інтернет-сторінку сумнівного характеру, а також через проблематичну діяльність керівництва організації. Легітимна мета такого втручання видавалася очевидною – охорона здоров'я і моралі, попередження злочину, а також захист прав інших осіб. Та більшість членів Великої палати Суду не знайшли порушення, визнавши втручання пропорційним. На думку меншості, заборона афіші в одному кантоні Швейцарії за відсутності подібної заборони в інших кантонах та наявності незабороненої веб-сторінки була позбавлена сенсу – нею неможливо було захистити мораль жителів Швейцарії та попередити можливий злочин¹⁹³. Цей приклад

¹⁹¹ Donald Kommers, Russell A. Miller. *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany: Third Edition, Revised and Expanded*. – Duke University Press, 2012.

¹⁹² *National Coalition for Gay and Lesbian Equality and Others v Minister of Home Affairs and Others* (CCT10/99) [1999] ZACC 17; див. виноску 187, також *M v. H* (1999), 171 D.L.R. (4th) 577 (S.C.C.)

¹⁹³ *Mouvement raëlien suisse v. Switzerland* ([GC], no. 16354/06, 13 July 2012, також спільна окрема думка суддів Tulkens, Sajó, Lazarova Trajkovska, Bianku, Power-Forde, Vučinić and Yudkivska.

підкреслює, що в аналітичних матеріалах ЄСПЛ інколи відсутній чіткий трикроковий тест на пропорційність, на що вказують вчені-правники.

Другий елемент – необхідність найменш обтяжливого втручання з усіх можливих – є критерієм, на базі якого ЄСПЛ зважає конфліктні інтереси, хоча і не завжди Суд зазначає його експліцитно. Як приклад, можна навести справу «Saint-Paul Luxembourg S.A. v. Luxembourg», де йшлося про обшук у приміщенні газети з метою з'ясувати справжнє ім'я автора спірної статті, який підписався псевдонімом. Суд дійшов висновку, що для ідентифікації автора слідчий суддя міг вдатися до менш серйозного втручання в права видавництва, гарантовані статтею 8 Конвенції.

І, нарешті, завершальний етап – пропорційність у вузькому сенсі. Саме він є ключовим і проходить червоною стрічкою через всю юриспруденцію ЄСПЛ. Комплексна оцінка суддями пропорційності втручання залишається домінантою в суддівському прийнятті рішень.

Але тест на пропорційність не є простим зважуванням конфліктних інтересів – його застосування завжди орієнтоване на результат. Ми маємо, з одного боку, втручання в те чи інше фундаментальне право людини, з іншого – наслідки, до яких це втручання призвело або призводить. Оцінка пропорційності втручання залежатиме від ступеня завданої шкоди. За виразом Р. Алексі, «чим більшим є рівень незадоволення або шкоди, нанесеної одному інтересу, тим більшою повинна бути важливість задоволення іншого»¹⁹⁴.

Принцип пропорційності, як зазначалося, широко використовується органами конституційної юрисдикції, зокрема Конституційним Судом України (далі – КСУ), який в одній із своїх справ зазначив, що «одним із елементів верховенства права є принцип пропорційності, який у сфері соціального захисту означає, зокрема, що заходи, передбачені в нормативно-правових актах, повинні спрямовуватися на досягнення легітимної мети та мають бути співмірними з нею»¹⁹⁵.

¹⁹⁴ Robert Alexy. *A Theory of Constitutional Rights*, Translated by Julien Rivers. – Oxford, 2002.

¹⁹⁵ Рішення КСУ у справі за конституційним поданням правління Пенсійного фонду України щодо офіційного тлумачення положень статті 1, частин першої, другої,

Тлумачення пропорційності є одним із шляхів до діалогу між національними конституційними судами і ЄСПЛ. Як приклад можна навести справу «Суховецький проти України»¹⁹⁶, яка стосувалася розміру виборчої застави. У своєму Рішенні від 30 січня 2002 року КСУ вирішив, що виборча застава не є непропорційним обмеженням права виставляти свою кандидатуру на вибори, натомість вона призначена сприяти підтриманню відповідального ставлення з боку потенційних кандидатів у народні депутати та попереджати зловживання виборчими правами. Європейський суд з прав людини зауважив, що КСУ розглянув підстави для внесення застави та постановив, що це обмеження не є неконституційним. Нагадавши про субсидіарну роль Конвенції, Суд залишився «задоволений тим, що система виборчої застави, прийнята на той час українськими політичними установами, становила прийнятний компроміс між цими конфліктуючими інтересами, а введення її в дію залишалось предметом ретельного розгляду національними законодавчою та судовою гілками влади в світлі сучасних умов». Отже, Суд погодився із результатом застосування Конституційним Судом тесту на пропорційність – втручання в право на вільні вибори було пропорційним меті.

Звичайно, принцип пропорційності непростий, але його застосування не завжди приводить до передбачуваних результатів. Оцінка ваги того чи іншого права, в яке здійснюється втручання, є суб'єктивною, так само як і оцінка ступеня втручання та наслідків. Пропорційність – царина оціночних суджень. Через те думки суддів різняться, і в багатьох справах застосування тесту на пропорційність меншістю суддів у справі призводить до протилежного результату, ніж той, до якого дійшла більшість.

Так, Конституційний Суд Російської Федерації постановив, що заборона видачі тіл загиблих осіб, причетних до тероризму, та неповідомлення про місце їх поховання є пропорційним втручанням у

третьої статті 95, частини другої статті 96, пунктів 2, 3, 6 статті 116, частини другої статті 124, частини першої статті 129 Конституції України, пункту 5 частини першої статті 4 Бюджетного кодексу України, пункту 2 частини першої статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України в системному зв'язку з окремими положеннями Конституції України від 25 січня 2012 року № 3-рп/2012.

¹⁹⁶ *Sukhovetsky v. Ukraine*, no. 13716/02, ECHR 2006-VI.

релігійну свободу (відповідно свободу ритуальних обрядів поховання), враховуючи, що в особливих умовах видача родичам тіл загиблих терористів здатна спровокувати масові заворушення, призвести до розпалення ворожнечі, а власне могили можуть бути використані для пропаганди ідеології тероризму¹⁹⁷. Державним інтересам безпеки судді надали більшої ваги в цих обставинах, ніж праву родичів загиблих на прощання та поховання. На думку Європейського суду, автоматичне застосування відповідного правила без індивідуального підходу було непропорційним, адже мало карний ефект та переклало тягар небажаних наслідків дій загиблих осіб на їхніх родичів. З таким застосуванням тесту на пропорційність, а власне, з наданням такої ваги інтересам, поставленим на карту, не погодилася меншість суддів, яка зазначила, що в обставинах цієї справи «засіб буде пропорційним, якщо відповідне право, гарантоване статтею 8 Конвенції, є більш важливим, ніж право інших на життя та на мирне життя. Важливість права, що розглядається, підірвано тим фактом, що терористи відмовилися від своїх соціальних обов'язків підтримувати мир...». Таким чином, інша оцінка ваги конфліктних інтересів меншістю суддів привела до іншого результату¹⁹⁸.

Крім різної ваги, для адекватної оцінки змісту та відповідно пропорційності втручання, якщо йдеться про сфери життя, які розвиваються, – нові технології, питання медицини, охорони навколишнього середовища тощо – необхідна повна інформація про проблему, якої часто бракує.

Наприклад, у справі «Uzun v. Germany»¹⁹⁹ заявник скаржився на втручання в його право на приватне життя у зв'язку з використанням GPS-спостереження за автомобілем його спільника. Але зваживши на всі елементи справи, ЄСПЛ визнав GPS-спостереження пропорційним. При цьому, оцінюючи ступінь втручання, Суд не

¹⁹⁷ Постановление Конституционного суда РФ от 28 июня 2007 года № 8-П по делу о проверке конституционности статьи 14.1 Федерального закона «О погребении и похоронном деле» и положения о погребении лиц, смерть которых наступила в результате пресечения совершенного ими террористического акта, в связи с жалобой граждан К.И. Гузиева и Е.Х. Кармовой.

¹⁹⁸ Maskhadova and Others v. Russia, no. 18071/05, Sabanchiyeva and Others v. Russia, no 38450/05, 6 June 2013, також спільна окрема думка суддів Hajiyev and Dedov.

¹⁹⁹ Uzun v. Germany, no. 35623/05, ECHR 2010-... (extracts).

визнав його занадто інтрузивним чи всеохоплюючим – «GPS-спостереження, за своєю природою, відрізняється від інших видів візуального або акустичного спостереження, які, як правило, мають більшу ступінь втручання, тому що викривають більше інформації щодо поведінки особи, її думок чи почуттів». Протилежної думки щодо ступеня інтрузивності GPS-спостереження дійшов Верховний суд США у справі «United States v. Jones». Як зазначила одна з суддів більшості, «GPS-спостереження генерує точний, всеохоплюючий запис публічних рухів людини, що відображає багатство деталей про її сімейні, політичні, професійні, релігійні та сексуальні зв'язки»²⁰⁰. Через різницю в оцінці ступеня втручання цієї нової технології в приватне життя тест на пропорційність привів два суди до різних результатів.

Попри зазначені спірні питання, принцип пропорційності залишається фундаментальним принципом конституційного права, що в умовах швидких змін суспільства та його нагальних потреб дозволяє забезпечувати верховенство права. Запровадження і збереження верховенства права – завдання конституційної юрисдикції.

²⁰⁰ United States v. Jones, 565 US, 132 S.Ct. 945 (2012); також concurring opinion of Justice Sonia Sotomayor.

КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

**ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ
ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА
ОРГАНAMI
КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ
У СУЧАСНИХ УМОВАХ**

*Матеріали Міжнародної конференції
м. Ялта, 20-21 червня 2013 року*

Технічний редактор *М.С. Чабан*
Коректори: *О.А. Дітель, К.С. Мірзамухамедова*
Комп'ютерна верстка *С.Я. Кожмана*
Художнє оформлення обкладинки *Є.Ю. Музиченка*

Підп. до друку 04.11.2013. Формат 60×84¹/₁₆. Папір. офс. Гарнітура “Таймс”.
Друк. офс. Ум. друк. арк. 14,0. Обл.-вид. арк. 14,6. Наклад 200 прим. Зам. 701.

Видавництво “ЛОГОС”.
Свідоцтво ДК № 201 від 27.09.2000 р.
01030, Київ-30, вул. Богдана Хмельницького, 10, тел. 235-6003