

4. Капіца Ю. Наближення законодавства України до законодавства ЄС відповідно до Угоди про партнерство та співробітництво між Європейським Союзом та Україною //.- Вип. 5. - К., 1999. - с. 18- 25.
5. Луць Л. Основні заходи та способи європейської правової інтеграції // Право України, 2002, № 5.

Братасюк М.Г. - професор кафедри теорії та історії держави і права Тернопільського національного економічного університету, д.ф.н., професор

ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА ЯК КОНСТИТУЦІЙНА ЗАСАДА ПРАВОВОГО РОЗВИТКУ СУЧАСНОЇ УКРАЇНИ

Принцип верховенства права в нинішній Україні трактується по-різному, оскільки це новий концепт для української правової реальності, що перебуває у стадії становлення, а також у зв'язку із домінуванням у цій сфері тоталітарної нормативістської доктрини, сутність якої виключає цей принцип взагалі. Його визначають як верховенство рівної міри справедливості, добра, свободи тощо у відносинах між суб'єктами права (Б.Малишев), або як верховенство природних невідчужуваних прав людини над державною владою. Українські легісти прочитують його як верховенство закону, проте, з огляду на те, що закони можуть бути несправедливими, не відповідати ідеї права, легістське трактування піддається критиці представниками юридичного підходу до права.

Принцип верховенства права закріплено в ст. 8 Конституції України, але змістовні характеристики його в цій статті не розкрито. Проте відображенням змісту цього принципу є низка інших принципів та положень, закріплених в чинній Конституції України. Насамперед, мовиться про визнання людини, її життя, здоров'я, честі, гідності, безпеки, недоторканності найвищою цінністю в Україні (ч. 1 ст. 3); в ч. 2 ст. 3 закріплено принцип первинності та визначальності прав та свобод людини стосовно державної влади. Тут же закріплено принцип відповідальності держави перед людиною за свою діяльність. Ці принципи треба прочитувати в контексті природно-правової доктрини, яка стала підґрунтям української Конституції 1996 року. Продовженням цього правового гуманістичного духу Конституції України є ст. 21, в якій зазначено, що всі люди є вільними і гідними у своїй гідності та правах, тобто закріплено принцип правової рівності (ч. 1) та що права та свободи людини є невідчужуваними та непорушними (ч. 2). Другий розділ чинної Конституції України і в інших статтях конкретизує принцип верховенства права.

Проявом верховенства права чи влади права є принцип народного суверенітету (ст. 5). Ця та низка інших статей Конституції закріплює статус українського народу як виняткового, найвищого суб'єкта права. В ч. 2 ст. 5 мовиться про безпосереднє здійснення влади народом. В ч. 3 ст. 5 закріплено виключне право українського народу змінювати конституційний лад в країні. Робити це Конституція не дозволяє більш нікому. Конституція України зобов'язує органи всіх гілок влади підкорятися волеустановленому акту українського народу – працювати в межах, визначених Конституцією та законами України (ст. 6). Проявом верховенства права є закріплення за українським народом права власності на землю, її надра, атмосферне повітря, водні та інші ресурси на території України тощо (ст. 13); закріплення за українським народом права на обрання депутатів Верховної Ради України (ст. 76) та Президента України (ст. 103). Відповідно до ст. 69 Конституції України народ має право на вияв своєї волі через вибори, референдум та інші форми безпосередньої демократії, що теж є проявом верховенства права. Верховенство права українського народу проявляється і в тому, що він безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів та присяжних (ч. 4 ст. 124) тощо. Отже, верховенство права можна трактувати як панування права українського народу, втіленого та вираженого чинною Конституцією України як волеустановленим актом нашого народу, хоча, якщо бути послідовним,

то з позицій юридичного (природно-правового) підходу вичерпувати право народу лише писаним правом безпідставно, оскільки воно значно багатше від писаного. Очевидно, важливою в плані верховенства права є ідея первинності і визначальності людини і народу та їх права стосовно державної влади хз її писаним, державним правом.

Конституційний Суд України дав своє тлумачення принципу верховенства права в Рішенні від 2 листопада 2004 року: «Відповідно до частини першої статті 8 Конституції України (254к/96-вр) в Україні визнається і діє принцип верховенства права. **Верховенство права – це панування права в суспільстві.** Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозахисну діяльність, зокрема, у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією із його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема, норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає **ідеології справедливості, ідеї права**, яка певною мірою дістала відображення в Конституції України (254к/ 96-вр).

Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути і несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи. **Справедливість – одна з основних засад права є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права**» (підкр. авт.) [1].

Окремі вітчизняні теоретики права стверджують, що в цьому визначенні поєднано природно-правовий та легістський підходи до права (П.М. Рабінович). На наш погляд, в ньому чітко проглядається антилегістський підхід до розуміння права і верховенства права. В основі їх трактування лежить природно-правове розуміння права. Право в цьому тлумаченні мислиться невід'ємним від життя українського народу, його звичаїв, традицій, моралі, культури. Тут наголошено що всі ці прояви права мають бути пронизані ідеологією справедливості, яка є фундаментальною загальнолюдською цінністю. Тобто, право тут мислиться як **духовно-культурний феномен**, а не лише як соціальне явище, формою втілення і вираження вищих духовних цінностей, зокрема, такої фундаментальної як справедливість.

В цьому ж тлумаченні зазначено, що право не вичерпується законом, не може бути зведене до закону, бо закони можуть бути не увідповіднені ідеї права, правової рівності, і тому можуть бути засобами нищення людини, свободи та справедливості як фундаментальних засад її буття.

Верховенство права КСУ трактує як панування ідеї права в суспільстві. Звернімо увагу – не в державі лише, а в суспільстві. Держава ж, яка не повинна мати власного, часткового інтересу, відмінного від суспільства, повинна втілювати ідею права в закони. Вони повинні бути змістовно наповнені такими цінностями як: справедливість, рівність, свобода, які є смисловими характеристиками права, виражають ідею права. Отже, **панування права – це панування правової рівності у справедливості, свободі, добрі, істині тощо в суспільних відносинах безвідносно до нормативного оформлення.** Акцент у трактуванні верховенства права КСУ зроблено на **правовому змісті, а не формі права.**

Принцип верховенства права безпосередньо або опосередковано закріплено на сьогодні в усіх правових кодексах України, окрім кримінально-процесуального. Закріплення принципу верховенства права в національному законодавстві (тут маються на увазі Конституція України (ст. 8), Кодекс адміністративного судочинства України (ст. 8 “суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського суду”), закони України (наприклад, ст. 4 Закону України “Про Конституційний суд України” передбачає, що діяльність органу конституційної юрисдикції ґрунтується на “принципі верховенства права”, ст. 2 Закону України “Про судоустрій і статус суддів” завданням суду проголошує “здійснення правосуддя на засадах верховенства права” та ін.), Рішення Конституційного Суду, а також і міжнародно-правові документи, що стали частиною національного законодавства, все ще не є запорукою практичного застосування цього принципу.

Не менш важливим кроком на шляху ствердження верховенства права було підписання

Україною Європейської Конвенції про захист прав та основоположних свобод. Текст Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, Перший протокол та протоколи № 2, 4, 7, 11 до неї були підписані Україною 9 листопада 1995 року, а Протокол № 6 ратифікований 22 лютого 2000 року. Так, з моменту набрання чинності для України положень Конвенції та згаданих протоколів створено нову “правову ситуацію в системі захисту прав людини, яка почала активно розвиватися в двох напрямках. По-перше, розпочалось перенесення в законодавство України європейських правничих цінностей, які пов'язані з захистом прав людини та основних свобод. По-друге, Україна потенційно стала державою-відповідачем у Євросуді” [2]. Адже відповідно до положень Конвенції будь-яка особа, неурядова організація або група осіб, що вважають себе потерпілими від порушення державою прав, викладених у Конвенції, може подати скаргу до Євросуду. В світлі адаптаційних законодавчих процесів зазначене право знайшло відображення у статті 55 Конституції України.

З часу набуття чинності положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод Україна є однією з лідерів серед інших країн по кількості звернень за порушеними правами. Найчастіше в таких заявах ставляться питання про порушення прав, закріплених статтями 3 (заборона катування) та 6 (право на справедливий судовий розгляд), а також 13 (право на ефективний засіб захисту) Конвенції. Зустрічаються також посилання на ст. 1 Першого протоколу до Конвенції (право власності) (далі - ст. 1 Першого протоколу) [3, с. 145]. Це означає, що, незважаючи на те, що зараз в Україні існує, так би мовити, захист прав та свобод на подвійному рівні – як на рівні Конституції України, так і на рівні Конвенції, – проблема практичного застосування верховенства права залишається не вирішеною.

В значній мірі перешкодою у застосуванні принципу верховенства права є існуюча легістсько-нормативістська доктрина, яка ототожнює цей принцип в принципом законності. Чимало українських суддів не здатні відрізнити цих два принципи. В.Паліюк слушно зазначає, що українські судді зобов'язані застосовувати положення Конвенції та рішення Європейського суду з прав людини, оскільки, враховуючи обраний державою курс на приведення законодавства України до європейських стандартів, це їх обов'язок, а не право. По-третє, таке застосування допускається лише за наявності певних умов, а не в будь-яких випадках [2].

Положення Конвенції, хоч і поволі, та все-таки, приживаються в правовому житті України, хоча, поки що, теоретично. Так Верховний Суд України безпосередньо звернув на них увагу лише в постанові Пленуму “Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди” від 31 березня 1995 р. № 4 (зі змінами, внесеними постановою від 25 травня 2001 р. № 5) [4]. Верховний Суд України постановив, що: “Відповідно до ст. 9 Конституції, чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Зокрема, до них належить ратифікована Верховною Радою України Конвенція про захист прав людини та основних свобод, яка, як і інші міжнародні договори, підлягає застосуванню при розгляді справ судами”. Водночас дослідники наголошують, що норми Конвенції, на відміну від норм інших міжнародно-правових договорів, мають загальний характер. Права людини здебільшого конститууються в абстрактній, нерідко оціночній формі, тому розкриття суті цих положень краще здійснювати через конкретні рішення Європейського Суду, які допомагають глибше зрозуміти зміст і обсяг гарантованих Конвенцією прав і відповідно реалізувати ефективний захист кожного порушеного права [3]. Отже, можна вважати, що існують усі підстави для застосування судами України при вирішенні судових справ про захист честі, гідності, ділової репутації та у інших передбачених випадках норм Конвенції та прецедентної практики Європейського Суду.

Логічним продовженням процесу імплементації є прийняття Закону України “Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини” від 23.02.2006 р., у якому вперше було закріплено правило, що національні суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Європейського суду з прав людини як джерело права (ст. 17).

Важливо звернути увагу на те, що Основний Закон України містить низку суперечливих позицій, а саме: поряд із проголошенням принципу верховенства права чітко прописано верховенство закону (ст. ст. 19, 129). Викликає подив також положення ст. 4 Закону України “Про

адвокатуру”, яке передбачає здійснення діяльності адвокатури на засадах принципу верховенства закону, а не верховенства права. Відповідно до принципу законності, а не верховенства права мають працювати в Україні міліція та прокуратура.

Зрозуміло, що без дослідження співвідношення між такими конституційними принципами як верховенство права, принцип конституційності та принцип законності у вітчизняному правозастосуванні ствердження верховенства права буде або неможливим загалом (у випадку його ототожнення з принципом законності), або утрудненим. Найбільше заважає втіленню цього принципу в українську правову сферу відсутність юридичної (природно-правової) доктрини, з якої цей принцип постав і на підґрунті якої міг би працювати, а не просто бути декларованим. Як наголошував Альберт Дайсі, англійський юрист, який стояв біля витоків категорії «верховенство права», «Права і свободи особи є основою, а не результатом, права країни, а правила, що складають конституційний кодекс, являють собою не джерело, а наслідок прав осіб» [5]. Очевидним є те, що в основі всієї західної конструкції прав і свобод людини та громадянина лежить «природно-правова доктрина з ідеєю існування певного незалежного від суспільства та держави комплексу основних прав і свобод» [6], адже стандарти носять характер принципів більше, аніж закону, тобто є програмними засадами для поведінки, а не наперед прописаною нормою.

На перший погляд, діюча українська Конституція виписана добре, в ній теж звучать природно-правові ідеї - достатньо подивитися хоча б на її другий розділ, зокрема, ст. 21, де зазначено, що права і свободи людини є невідчужуваними і непорушними, отже, природними. Але з іншого боку, принцип централізації державної влади, президентська вертикаль, яка пронизує державну владу (ст. 119), тотальне підкорення місцевого самоврядування органам виконавчої влади (ст. 140; ст. 142; ст. 143 чинної Конституції України), принцип централізації, що пронизує бюджетну сферу України (ст. 95) тощо, нівелюють всі гуманістичні принципи, закріплені у волеустановленому акті народу, яким є Конституція України, програмують їх декларативний характер і, звісно, принцип верховенства права, права цього ж народу, що створив державу Україна і ствердив Конституцію цієї держави, теж приречений бути лише декларацією. Щоб він міг бути реалізованим, необхідно децентралізувати державну владу, сформувані повноцінне громадянське суспільство як альтернативну до неї силу, вивести з-під тотального контролю державної влади місцеве самоврядування, подолати його декларативний характер, децентралізувати бюджетну сферу тощо. Це складна комплексна проблема для всього суспільства, а не лише для політиків та юристів.

Список використаних джерел:

1. п. 4.1 п. 4 мотивувальної частини Рішення КСУ у справі за конституційним поданням ВСУ щодо відповідності КУ (конституційності) положень ст. 69 ККУ, справа про призначення судом більш м'якого покарання від 2 листопада 2004 року N 15-рп/2004. К.: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v015p710-04>
2. Паліюк В.П. У яких випадках українські судді зобов'язані застосовувати Конвенцію про захист прав людини і основних свобод? - Веб – портал Апеляційного суду. - www.apcourt.kiev.gov.ua.
3. Кампо В. Судова доктрина верховенства права: український досвід в європейському контексті // Юридичний журнал. = 2008 - № 10. - <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3043>.
<http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0004700-95> Постанова
4. Постанова Пленуму “Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди” від 31 березня 1995 р. №4 (зі змінами, внесеними постановою від 25 травня 2001 р. № 5).
5. Дайсі А. Вступ до вчення про право конституції // Антологія лібералізму: політико-правничі вчення та верховенство права. - К.: Книжки для бізнесу, 2008. – С. 511 – 528 с.
6. Петрова Л. Нариси з філософії права: Навч. посібн. / За ред. проф. В. О. Чефранова. - Харків, 1995. - 260 с.