

УДК 32:34:342

Кафарський Володимир Іванович –

кандидат філософських наук,

доктор юридичних наук,

професор, завідувач кафедри

спеціальних юридичних дисциплін

Національного університету водного господарства та природокористування

Volodymyr I. Kafarskiy –

candidate of philosophical sciences,

doctor of juridical sciences,

professor, head of the department

of special legal disciplines,

the National University of Water Management and Nature Management

(11 Soborna Street, Rivne, 33000, Ukraine)

Політика і закон в українському конституційному і муніципальному праві

В основу аналізу взаємозв'язків закону і політики покладені сучасні правові теорії, які вибудовують моделі впливу цих двох феноменів як на процес державотворення, так і на управління державою і громадянським суспільством, а саме: «автономна модель», «скорочена (усталена) модель» і «модель перетину». Осмислення цих правових теорій співвідноситься з сучасним конституційним законотворенням, що дає підстави говорити про зростання впливу політичних механізмів на українську державу, суспільство і правосвідомість переважаючої більшості громадян.

Ключові слова: аналітична юриспруденція, автономна модель (правовий позитивізм), вставна модель (теорія природного закону), модель перетину (американський і скандинавський правовий реалізм), архетипи правової культури в українській теорії права.

В основу анализа взаимосвязей закона и политики положены современные правовые теории, которые выстраивают свои модели на основе взаимодействия этих двух феноменов как на процесс государственного строительства, так и на управление государством и гражданским обществом, а именно: «автономная модель», «сокращенная (устоявшаяся) модель» и «модель сечения». Осмысление этих правовых теорий соотносится с современным конституционным законотворчеством, что дает основания говорить о росте влияния политических механизмов на украинское государство, общество и правосознание подавляющего большинства граждан.

Ключевые слова: аналитическая юриспруденция, автономная модель (правовой позитивизм), вставная модель (теория естественного закона), модель сечения (американский и скандинавский правовой реализм), архетипы правовой культуры в украинской теории права.

V.I. Kafarskiy Policy and Law in Ukraine Constitutional and Municipal Law

The analysis of the relationship between law and policy is based on current legal theories, which build their models on the basis of the interaction of these two phenomena as in the process of state formation, so in the management of the state and the civil society. Legal theories correlate with the constitutional process in Ukraine, which gives reason to speak about the growing of the influence of political mechanisms on national legislation, the state, society and citizens' justice.

This raises the question of the relation of the archetypes of legal culture with the direct political and legal experience of the nation-state, which over time is crystallized into theoretical doctrines and the corresponding political and legal practice of their implementation.

Legal theories, as well as the positions of national scholars regarding the law and politics, also did not go beyond the definitions of the influence of national factors on the interaction of law and policy. The autonomous model (legal positivism), the insertion model (natural law theory), and the intersection model (American and

Scandinavian legal realism) always had a common field from which different (in our case Ukrainian) national systems of law development were sprouted. In this field law and politics are two (to a greater or lesser extent) different phenomena that interact with one another (with lesser or greater frequency) in the light of national interests and what the social sciences call the «spirit of the nation».

In a transitional period, the positioning of the law in Ukraine is too closely linked to the political realities and interests of the political elites, which in most cases are still very far from the generally accepted principles of law. This is also the case today, in particular during the discussion and adoption of the bills on amendments to the Constitution of Ukraine proposed by the President in August 2019.

It is clear that the issues of interaction of the law (law) and politics in Ukrainian realities are at the stage of their formation, which is caused by significant structural changes in the political life of society.

Keywords: *analytical jurisprudence, autonomous model (legal positivism), insertion model (natural law theory), intersection model (American and Scandinavian legal realism), archetypes of legal culture in Ukrainian theory of law.*

Постановка проблеми. Особливості взаємозв'язку політики і права в конституційному будівництві (цільовий блок, адміністративний блок, блок самоврядування) в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Значний доробок у дослідження взаємозв'язків політики і права внесли Г. Кельзен, Г. Гарт, Ф. К. Савіньї, М. Вебер, Ю. Дюверже, Ю. Хабермас, Д. Кейріс, Дж. Фінн і Р. Нейджел. З радянських вчених Д. Керімов, І. Ісаєв, Г. Мальцев; з українських – М. Мироненко, Ю. Тодика, В. Погорілко, А. Селіванов, В. Шаповал, Ю. Шемшученко, М. Цвік та ін.

Невирішені раніше проблеми. В теорії українського права не знайшли належного відображення сучасні теоретичні моделі взаємозв'язку права і політики. Аналізу цих питань і присвячене дане дослідження.

Мета. Проаналізувати особливості взаємодії політики і права в конституційному будівництві України. Визначити позитивні і негативні сторони їх впливу на Основний Закон та місцеве самоврядування, зокрема в умовах євроінтеграції та боротьби політичних еліт за владу в Україні.

Виклад основного матеріалу. Відсутність чи присутність будь-якого загального зв'язку між законом і політикою не є якоюсь особливою рисою сучасного права, він завжди в більшій чи меншій мірі був відображенням способу мислення домінуючих політичних еліт. Ще Ніколо Макіавеллі, як і Том Гоббс та Шарль Монтеск'є зайняли чітку позицію в цьому питанні і дали всебічний для того часу аналіз взаємодії права, закону і політики [1; 2; 3].

З народженням нації-держави та її трансформацією в народну (демократичну) державу теоретики не могли залишати поза увагою взаємодію права і політики з такими загальновизнаними цінностями як рівність, справедливість, громадянські свободи. У зв'язку з цим виникло питання про співвідношення архетипів правової культури з безпосереднім політико-правовим досвідом нації-держави. Відповіді на них з часом викристалізувались в теоретичні доктрини та відповідну політико-правову практику їх реалізації.

Відповідаючи на питання співвідношення архетипу і конкретного досвіду К. Юнг підкреслює, що існує системний зв'язок між ними, що їхня взаємодія являє собою систему зворотного зв'язку, в якому досвід, що раз по раз повторюється, формує певні безсвідомі (колективні) чинники і домінанти, які з часом стають архетипічними структурами або культурними кодами (архетипами) розвитку народної душі (структури психіки) і діяльності соціуму (формами і методами взаємодії) [4, с. 87]. Він дійшов висновку, що архетипічні структури впливають на наші уявлення і досвід, а отже і на політичну і правову структуру мислення, яке організовує правосвідомість в певні моделі соціальної взаємодії. Зокрема в такій моделі сприйняття і оцінки взаємодії як особа – суспільство – держава, де якраз і формується неповторність і специфічність політико-правових процесів [5, с. 49-50]. Зрозуміло, що конкретний зміст правової культури, як і інституціонально-нормативна конфігурація та процесуальний аспект можуть змінюватися, але архетипічна форма їх розвитку буде зберігатися і відтворюватися із покоління в

покоління. Це дало підстави Ф. Савінї, Дж. Картеру та М. Рейману заявити, що «правильний» загальний закон відображає дух нації на кожній окремій стадії її розвитку. На противагу їм Г. Кельзен зауважує, що «цей факт не має жодного установчого характеру, а саму тільки декларативну специфіку. В такому мисленні, на переконання Г. Кельзена, знаходить своє відображення представлена німецькою історичною школою теорія, що стверджує, нібито право створюється не шляхом законодавства чи узвичаєння, а тільки духом народу (Volksgeist): мовляв, через ті обидві процедури лише виявляється й закріплюється існування права, яке й доти було чинним. Подібну теорію презентує й французька соціологічно-правова теорія – з тією лише різницею, що право виробляється не народним духом, а так званою «solidarite sociale» [6, с. 253]. Конституція, на думку Г. Кельзена, може визнати певний факт звичаю як правотворчий факт. Такий факт характеризується тим, що люди, які належать до певної правової спільноти, поводяться «за певних однакових умов у певний однаковий спосіб», тож така поведінка має досить тривалу часову протяжність. Завдяки цьому в індивідів, котрі конституують цей звичай через свої дії, виникає колективна воля до повинності саме такої поведінки [6, с. 251-252]. Звичай для Г. Кельзена, зауважує Ф. Савінї, є ознакою позитивного права, але не основа для його виникнення. Навіть в наш час – час всеохоплюючої глобалізації – неможливо не визнати, що архетипічні структури та моделі є кристалізацією політико-правового досвіду, який навіть з плином часу фіксує базові сценарії юридичного і політичного мислення, режимність взаємодії між особистістю, суспільством і державою та постійно впливає на формоутворюючі тенденції в інституціонально-правовій організації соціуму. Не випадково, досліджуючи закономірності еволюції того чи іншого суспільства, тенденції інституціонального оформлення соціально-економічних, політичних, правових та інших форм взаємодії, теоретики права часто посилаються на національний характер спільноти.

Правові теорії, як і наукові розвідки вітчизняних вчених стосовно закону і політики, теж не відмовилися від узагальнень щодо впливу

національних чинників на взаємодію закону і політики. Автономна модель (правовий позитивізм), вставна модель (теорія природного закону) та модель перетину (американський і скандинавський правовий реалізм) завжди мали спільне поле, з якого проростало різне бачення (в нашому випадку українське) національних систем розвитку права. На цьому полі закон і політика – два (у меншій чи більшій мірі) різні феномени, що взаємодіють один з одним (з меншою чи більшою частотою) з урахуванням національних інтересів і того, що соціальні науки називають «духом нації». «Правильний» загальний закон завжди відображав або дух нації на окремій стадії розвитку, або традиції спільнот та відповідні їхньому досвіду ідеї розвитку та ідеали раціональності. Як контраст законодавство, чи іншим способом викарбуваний «закон політиків», було нічим іншим як імпортуванням недоречних іноземних ідей чи просто відображенням інтересів тих чи інших альянсів групового політичного тиску. Гасло «Закон – противага політиці» намагалося повернути на своє місце ідею автономії закону і правового мислення, яке часто поєднувалося з сумнівами щодо легітимності чи цінності «закону політиків», який вони намагалися імплементувати в діюче законодавство. «Політизація закону, зауважує М. Залман, є феноменом, за допомогою якого сама структура чи природа правового феномена і правового мислення є зміненою завдяки тому факту, що політичні і правові актори у зростаючій кількості використовують закон, маючи першочерговим (і часто винятковим) критерієм втілення їх власних цінностей і їхньої власної політики. Актори, що належать і до політичної, і до правової арени, мають тенденцію занурювати традиційні внутрішні норми, замінюючи (витісняючи) роботу законотворення, наприклад, формальну узгодженість правового порядку, на користь більш прагматичного підходу, підходу виконання речей, наприклад, впровадження певної моделі поведінки у суспільстві» [7, с. 7-8]. Феномен політизації закону (права), зауважують Ф. Нонет і Ф. Селзнік, не виник у ХХ-му ст. (його початки можна знайти у використанні римського права в XIII – XIV ст.). Політична влада (сюди також потрібно включати владу, що за природою є моральною, релігійною, соціальною, культурною або економічною) екстенсивно

використовувала закон, щоб впровадити свої цінності у суспільство.

У зв'язку з цим правовий феномен сприймається у політичному і правовому світі як один із привілейованих інструментів у руках політичної еліти, яка за його допомогою намагається досягти поставлених цілей та реалізувати свої ідеологічні позиції, що у більшості випадків відображають як одноосібні, так і групові інтереси. К. Шмітт якраз і наголошує на цій рисі сучасних зв'язків між законом і політикою. Звідси й позиція – примушувати правовий феномен не тільки інструментально, але й онтологічно діяти в інтересах політичної еліти. Якщо говорити про теоретичні підходи до цього феномену, то, як зауважує Ю. Хабермас, вони мають свої корені навіть в тому, що «сама складність закону і політичної влади характеризується переходом від суспільств організованих подібністю, до тих ранніх суспільств, що вже організувалися навколо держави» [8].

Центральне місце серед теоретиків, які проводять свою концептуальну лінію між законом і політикою, займає Ф. К. фон Савіньї. Для нього закон, розроблений юристами, є насправді сформований двома інтерактивними елементами: політичним елементом, тобто таким, що зв'язує закон з почуттями соціального суспільства і технічним елементом, тобто таким, що живе своїм окремим життям [9, с. 129].

Відтак, в сучасних політико-правових дослідженнях проблем державного, правового і соціально-економічного устрою, рівно як і в термінологічному аналізі юридичних і політичних дефініцій, ігнорується або в тій чи іншій мірі не враховується соціокультурна і психоемоційна еволюція конкретного суспільства. Часто «забувається» або замовчується те, що на протязі багатьох віків політична і правова наука, знання про владу і закон жилися з глибинних джерел звичаїв і традицій, релігійних уявлень та «колективного безсвідомого», завдяки яким образ архетипічної структури в національній правовій політиці, як і цінності правової культури реального середовища, обумовлювали зміст правових, політичних і політико-правових дефініцій, що утворили значний за обсягом комплекс сучасних неформальних знань.

Зростаюча кількість і складність сфер, які політичний світ визнає як свою галузь та регулює за допомогою права, веде до того, що протидіючі сили тягнуть право у протилежних напрямках. Право (закон) усе більше і більше використовується політичним середовищем як інструмент впливу на суспільство. Закони стають більш спеціальними і вимагають окремого, навіть унікального ядра знань щодо їх виробництва і функціонування. Спеціалізація права завдяки зростаючій деталізації того, що є вагомим: правові знання, правове мислення і правові питання реального часу, призводить до посилення маргіналізації політичного дискурсу, який в багатьох випадках виступає механізмом законотворення та заміни окремих знань дискурсом, що формується владними політиками та близькими до них теоретиками права.

Як результат, відстань між правовим феноменом і політичним світом (юридичні знання провідних еліт) має тенденцію до збільшення. Ще М. Вебер звертав увагу на те, що правова ігноранція непрофесіонала буде зростати, а закон буде ставати все більш і більш складним і спеціалізованим [10, с. 348].

В Україні «юридична наука практично позбулася ідеологічних нашарувань радянського періоду і зорієнтована переважно на вітчизняний і зарубіжний досвід», але ідеї та цінності права, зокрема прав і свобод людини, все ще несуть на собі пережитки минулого наукового досвіду [11, с. 472]. Так вважає й Г. Мальцев, який звертає увагу на те, що «автономність права як регулюючої системи перебільшували до того, що право пояснювали «з права», а завдання юридичного регулювання виводили з потреб самої правової системи. Необхідною аберрацією уявлень була, з одного боку, фетишизація юридичних засобів, максималізм очікувань і надії на право як джерело досконалого порядку, а з другого – правовий нігілізм, що виникає частіше за все в якості реакції на невиправдані очікування та бентежні наслідки завищених надій і просто на побачені факти безсилля закону у випадках, де все вже «організоване» і «врегульоване» іншими чинниками, які виявилися набагато сильнішими за право» [12, с. 6]. Теоретичні і методологічні механізми недавньої радянської наукової історії, які на початку «дисциплінували» наукове пізнання, в кінцевому підсумку перетворили його в

закостенілу схему, відірвану від реальності і не здатну реагувати на будь-які «свіжі» теоретико-методологічні «ін'єкції», що мали на меті надати гнучкості і адекватності існуючій соціальній дійсності. В Україні на підсвідомому рівні цей процес продовжує існувати; його підживлюють провладні еліти за допомогою «законотворчої діяльності» та сформованою ними парламентською більшістю. Тож не втратили своєї актуальності слова Д. Керімова, які стосуються загальної теорії права: «Нажаль, відсторонена закономірність (теоретико-методологічного оновлення – авт.) менш за все розповсюджується на правознавство, представники якого насправді нехтують методологічними проблемами своєї власної науки. Результатом стало багатолітнє повторення одного й того ж і фактична відсутність прирощення наукового знання. Але потреба в розвитку методології права з кожним днем відчувається все гостріше» [13, с. 22]. Зрештою і в минулому, і тепер в політико-правових дослідженнях, присвячених проблемам держави, права та соціально-економічного розвитку суспільства, можна знайти випадки, коли ігноруються або не враховуються політична, соціокультурна і психолого-емоційна еволюція суспільства, традиції та особливості історичного розвитку. Така «амбіційна переконаність сучасної політико-правової науки в чистому раціоналізмі своїх категорій і понять в житті постійно зіштовхується з невідомо звідки виникаючими феноменами ірраціонального і стихійного», що, як на нашу думку, пов'язане з суб'єктивізмом та корпоративними інтересами [14, с. 8].

В Україні, і це видно неозброєним оком, в умовах перехідного періоду позиціонування закону надто тісно пов'язане з політичними реаліями і інтересами політичних еліт, які у більшості випадків є ще дуже далеким від загальноновизнаних принципів права.

Прикладом можуть служити 8 законопроектів щодо зміни Конституції України, поданих до Верховної Ради 29 серпня 2019 року: сім законопроектів щодо зміни Конституції та проект Закону № 7203 про внесення змін до ст. 80 Конституції України (щодо недоторканності народних депутатів України). Нагадаємо, що 3 вересня 2019 року Верховна Рада змінила ст. 80 Конституції України виключивши положення,

що встановлювало необхідність надання згоди Парламентом на притягнення до кримінальної відповідальності, затримання чи арешту народних депутатів України. За це проголосувало 373 народні депутати. Це більш ніж достатньо, оскільки такі рішення за Конституцією України ухвалюють щонайменше 300 парламентарів. 11 вересня Президент підписав конституційні зміни про скасування депутатської недоторканності. Закон набирає чинності з 1 січня 2020 року.

Венеційська комісія у своєму Висновку CDL-AD(2015)013 від 19 червня 2015 року наголошувала на тому, що у політичній системі із вразливою демократією, якою є й демократія в Україні, повне скасування депутатської недоторканності може бути небезпечним для функціонування та автономії парламенту, що такі ініціативи однієї із гілок влади можуть порушити систему стримувань і противаг державної влади в Україні. Побоювання щодо послаблення парламентаризму через скасування депутатського імунітету є обґрунтованими, коли розглядати їх через призму загальної тенденції тяжіння інституту президента в Україні до авторитаризму.

Відтак парламент України без належного обговорення направив усі 7 законопроектів до Конституційного Суду України для отримання висновку про відповідність їх вимогам ст.ст. 157, 158 Конституції України. Відповідно до ч. 3 ст. 75 Закону України «Про Конституційний Суд України». Суд протягом місяця зобов'язаний розглянути президентські законопроекти та надати висновки. У випадку встановлення невідповідності законопроектів ст.ст. 157, 158 Конституції України процедура зміни Конституції блокується. Конституційний Суд України має проаналізувати, чи не передбачають зміни скасування або обмеження прав і свобод людини, чи не спрямовані вони на ліквідацію незалежності або порушення територіальної цілісності України та ін.

Складається враження, що сім конституційних законопроектів направлені на послаблення статусу народного депутата України та збільшення повноважень Президента, так:

- проект Закону № 1014 «Про внесення змін до статті 106 Конституції України» (щодо закріплення повноважень Президента України

утворювати незалежні регуляторні органи, Національне антикорупційне бюро України, призначати на посади та звільняти з посад Директора Національного антикорупційного бюро України і Директора Державного бюро розслідувань);

- проект Закону № 1017 «Про внесення змін до статей 76 та 77 Конституції України» (щодо зменшення конституційного складу Верховної Ради України та закріплення пропорційної виборчої системи);

- проект Закону № 1027 «Про внесення змін до статті 81 Конституції України» (щодо додаткових підстав дострокового припинення повноважень народного депутата України);

- проект Закону № 1015 «Про внесення змін до статті 93 Конституції України» (щодо законодавчої ініціативи народу);

- проект Закону № 1016 «Про внесення змін до статей 85 та 101 Конституції України» (щодо уповноважених Верховної Ради України);

- проект Закону № 1028 «Про внесення змін до статті 85 Конституції України» (щодо консультативних, дорадчих та інших допоміжних органів Верховної Ради України).

Нові конституційні ініціативи Президента з'явилися в Парламенті без проведення широких обговорень серед громадськості. 21 червня 2019 року новообраним Президентом було ліквідовано Конституційну комісію (утворену попереднім Президентом) та утворено новий консультативно-дорадчий орган при Президентові – Комісію з питань правової реформи. 7 серпня 2019 року було затверджено склад робочої групи щодо підготовки конституційних змін. Але робоча група щодо напрацювання конституційних змін жодного разу не збиралася, щоб дати експертну оцінку нових конституційних ініціатив Президента.

Президент обрав зрозумілий лише йому шлях зміни Конституції і не окреслив концепцію конституційної реформи. Виходячи з розуміння Конституції, як установчої угоди і стабільності суспільства, основні норми варто було б змінювати на підставі концептуального бачення установчих змін.

Відтак конституційні зміни містять суттєві недоліки, зокрема деякі із запропонованих законопроектів можуть призвести до порушення прав громадян, тож їх ухвалення має бути всебічно і об'єктивно

проаналізовано не тільки Конституційним Судом України, але й авторитетними політико-правовими інститутами громадянського суспільства.

За будь-яких висновків конституційні зміни мають відбуватися з неухильним дотриманням конституційної процедури, щоб не допустити повторення помилок конституційного законотворення попередніми скликаннями Верховної Ради України. Варто звернутися до світового досвіду, зокрема до Венеційської комісії, та отримати відповідні експертні висновки щодо нових конституційних ініціатив. Адже нестабільність нашого суспільства опосередковано впливає на європейські і світові суспільно-політичні процеси. Достатньо нагадати про заявлений імпичмент Президенту США, який напряду пов'язаний з Україною.

Як на нашу думку, необхідно врегулювати процедуру проведення всеукраїнського референдуму, що є необхідною складовою захисту тих чи інших розділів Конституції від волюнтаристських рішень теперішньої чи майбутньої парламентської більшості.

Ще одне зауваження стосується п. 17 Розділу XV Конституції України, яким передбачено, що після набрання чинності проекту Закону № 1017 Верховна Рада України, обрана до набрання чинності зазначеним Законом, продовжує виконувати свої повноваження до наступних виборів народних депутатів України. Таке формулювання не відповідає положенням ст. 81 Конституції України, яка встановлює, що повноваження народного депутата припиняються в день відкриття першого засідання Верховної Ради нового скликання. Запропоноване формулювання встановлює ризики існування держави без Парламенту, що порушує права громадян та не відповідає принципу безперервності діяльності законодавчого органу [15]. Відтак конституційні зміни мають бути пов'язані з судовою реформою, яка покликана вивести з-під політичного впливу суддівський корпус України та зробити його незалежним відправляючих політичних еліт.

Конституційне право основну увагу звертає на захист прав і свобод громадян, політична наука концентрується на формально-легістських аспектах конституцій, а саме на реальному співвідношенні політичних сил, їх

меті і способах її досягнення. В політичній науці, підкреслює Дж. Фінн, конституція розуміється «не як основний закон, а як політичне кредо», головним є не легальність, а колективна ідентичність як властивість суспільних відносин [16, с. 42]. Отже, йдеться не тільки про колективну ідентичність як даність, а й про орієнтації цієї ідентичності на певні інтереси, очікування та дії. Тому, на відміну від юридичної, «політична» конституція містить набір еталонних конструктів та інструкцій з їх впровадження у реальне життя.

Значна частина дослідників називає «політичну» конституцію «громадянською», щоб підкреслити прямий зв'язок між текстом основного закону і громадянами країни, де такий закон діє. Термінологічна диверсифікація в цьому випадку має глибокий зміст: політологи часто розуміють конституцію як договір між підданими держави або як механізм, що встановлює баланс сил і регулює взаємини між органами влади. «Договірне» розуміння закладене й в основу класичного лібералізму, який розглядає суспільний договір як фундамент для взаємодії між владою і громадянським суспільством. Часто «договірну» концепцію конституції розглядають як спосіб визначення посадових обов'язків чільників у межах «договору за наймом» для здійснення ними владних повноважень заради загального блага [17, с. 22-23]. Зрештою, конституція є найважливішим елементом договору, який укладається між державою і громадянським суспільством [18]. Але такий підхід певною мірою є виправданим для держав з розвинутим громадянським суспільством, або сильним національним ядром історично сформованого народу.

В ідеалі політична наука бачить громадянина не як приватну особу, а як представника громадянського суспільства, який бере участь у політичному житті і має відповідний рівень громадянської культури, яка дає йому можливість відчувати відповідальність не тільки за себе, але і за свою соціальну верству, за суспільство та країну в цілому. Іншими словами, зауважує Н. Шварц, діяльність громадянина в межах політичної парадигми більш плідна у порівнянні з правовою точкою зору [19, с. 10].

Для розуміння громадянської (політичної) концепції конституції, вважає Дж. Фінн, потрібно більший порівняно з юридичною концепцією обсяг знань та відповідальності. Ці знання він умовно називає громадянськими, оскільки вони носять більш загальний, не надмірно спеціалізований характер, завдяки чому «політична», або «громадянська», конституція простіше розуміється індивідами, які не є юристами, а відповідальність за підтримання конституційного порядку не зводиться винятково до дотримання і тлумачення правових норм, а передбачає максимальну громадянську участь у реалізації механізмів демократії [16]. «Політична» конституція, робить висновок Дж. Фінн, не обмежується характеристикою конституційного ладу: вона має на увазі громадянську підтримку, складає й уособлює конкретну політику, певний політичний режим [16]. Тому від громадянина, зауважує Б. Барбер, вимагається знання історії країни та основних традицій (в тому числі політичних), які він може отримати внаслідок політичної і громадянської соціалізації [20, с. 233]. Іншими словами, ці дослідники вважають, що конституція в кожному конкретному випадку передбачає політичну ідентичність. Така ідентичність може виражатися за допомогою декларованих в конституційних текстах принципів, символів, ідеологій, типів політики, які повинні бути зрозумілими усім громадянам.

В межах правового і політичного підходів до розуміння конституції зарубіжні вчені виокремлюють різні інститути, що несуть відповідальність за захист і підтримку конституційного порядку, називають різних носіїв інституційної відповідальності у сфері її інтерпретації. Тут варто зауважити, що верховенство судових рішень щодо інтерпретації конституції можливе, коли воно належним чином закріплене. Але трапляються ситуації, коли різні гілки влади мають рівну вагу в тлумаченні Основного Закону або потрапляють під вплив політичних сил, що домінують. Потенційно до конфліктних ситуацій може призвести кожен з названих варіантів. Чимало дослідників країн усталеної демократії відзначають, що пріоритет судів може «відключити» інших політичних гравців від конституційного процесу і таким чином стабілізувати його, що можливо у Франції,

Німеччині і навіть у Польщі, але не в пострадянських країнах з транзитними політичними системами [21, с. 8-9].

Відтак в ході дослідження конституційного процесу не слід протиставляти політичний і правовий підходи, оскільки це знижує ефективність аналізу. Синтез концепцій являє собою оптимальний варіант аналізу, збагачує висновки. Те, що концепції перетинаються, очевидно: наприклад, ніщо не заважає суду – повною мірою правового інституту – бути учасником громадянської соціалізації. Якщо ж судова система не буде брати участь у цьому процесі, то звужиться поле конституційного дискурсу, хоча Р. Нейджел вважає, що перевага правового трактування над політичним може призвести до підризу «прихильності до конституційних принципів і політичної культури в цілому» [22, с. 1].

У зв'язку з цим М. Дюверже у праці «Політичні інститути і конституційне право» зробив низку важливих висновків. На його думку, основна складність зіставлення концептів конституцій полягає у розмитості визначення політичних інститутів, а сфера політичного трактується як політичні інститути держави або як суспільне явище. М. Дюверже нагадує, що в XIX ст. у суспільствах, де конституції стали компонентом політичного життя, який дійсно працює, люди протиставляли термін «інститути» терміну «конституція». Вважалося, що інститути породжені традицією, історією, звичаями, а конституція асоціювалася з вторгненням волі, націленої на надання політичній владі раціональної і міцної організації. Прийняття конституції, підкреслює він, означало руйнування або часткову перебудову інституційної структури, яка існувала раніше, а нова структура в будь-якому випадку отримувала інший зміст. У зв'язку з цим терміни «конституція» і «конституційне право» набули новаторського звучання, тоді як словосполучення «політичні інститути» залишилося з консервативним відтінком [23].

З розширенням змісту такого поняття як «інститути» та диверсифікація діяльності індивідів збагатилися форми і способи обґрунтування конституцій, а зв'язки між політикою і правом у практичному відношенні стали більш очевидними. По-перше, основний закон держави, як і ключові положення

публічного права, визначили формальну базу політичної практики, вибудували правові засади підзвітності органів влади, встановили обмеження їх діяльності. По-друге, відносини на наднаціональному рівні, тобто міжнародні відносини, стали опиратися на міжнародне право. Зрештою, сучасна європейська політична практика реалізується як правило на основі міжнародної законодавчої бази. По-третє, судові органи, як арена боротьби груп тиску, теж знайшли належне місце в системі владних відносин. Нарешті, законодавча діяльність стала способом реалізації політичного курсу, який відповідно до Основного Закону покликаний зміцнювати конституційний лад.

Звідси можна зробити висновок, що між юридичною наукою і політологією існує природна близькість. Практично будь-який аспект політичної діяльності і політичних змін – на субнаціональному, національному, міжнаціональному, глобальному рівнях – має свої правові або конституційні аспекти. Правовий підхід акцентує увагу юристів на формальній структурі і документах, тоді як політичні науки розглядають конституційні принципи і норми не як формальний порядок, а як суспільну (політичну) систему з усіма її взаємозв'язками. Саме з цих двох позицій необхідно розглядати конституційний процес в Україні, якщо в ньому реалізуються принципи політичного плюралізму, соціальної справедливості, злагоди, соціальної відповідальності та рівності перед законом, без яких неможливо створити ефективно діючу легіслатуру.

Це також стосується того чи іншого типу виборчої системи як на загальнонаціональному, так і на місцевому рівнях. Місцеві вибори визначаються величиною територіальної громади, тобто кількістю виборців, які проживають в її межах. Слід зауважити, що під час прийняття нової редакції Закону «Про місцеві вибори» як і «Виборчого кодексу України» заплановане значне зменшення кількості депутатів місцевих рад, зокрема: п. 3 ст. 16 говорить, що кількість депутатів місцевої ради не залежить від кількості виборців у цій громаді. «Виборчий кодекс України» дещо збільшує кількісний склад ради об'єднаної територіальної громади, але не вирішує питання балансу сил у відношеннях з сільськими громадами [24].

Тобто, якщо до складу об'єднаної територіальної громади увійшло 10 сіл, кількість виборців в якій не більше 5 тис. осіб, то склад ради становитиме 22 депутати. Громада, що увійшла до складу об'єднаної територіальної громади, отримує 2 депутати в раді. Але, якщо сільські громади об'єднуються навколо громади, чисельність населення якої в рази перевищує кількість їх жителів, то вони не будуть мати належного впливу на об'єднану територіальну громаду. При такій розстановці сил в раді об'єднаної територіальної громади рішення можуть прийматися не на користь жителів сільських громад, які до неї увійшли. Депутат, щоб представляти і захищати, в першу чергу, інтереси своєї громади не зможе впливати на рішення (2 проти 20-ти), які приймаються радою об'єднаної територіальної громади.

Згідно ст. 8-1 Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» добровільно приєднатися до об'єднаної територіальної громади має право суміжна сільська, селищна територіальна громада, яка відповідно до перспективного плану формування територій громад Автономної Республіки Крим, області належить до цієї об'єднаної територіальної громади [25]. Втім, можливість об'єднання у територіальні громади не тільки сіл, але й селищ та міст не узгоджується з ч.1 ст. 140 Конституції України, згідно з якою територіальною громадою може бути лише «добровільне об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл», яке повинно мати статус адміністративно-територіальної одиниці [26].

Щодо виборів голови об'єднаної територіальної громади, то у мажоритарному окрузі обраним вважається кандидат, який одержав більшість голосів виборців, які взяли участь у голосуванні, стосовно інших кандидатів, які балотувалися у цьому окрузі. Зауважимо, що досить неоднозначною є легітимність сільських, селищних голів, якщо на їх підтримку подано 15-20% голосів виборців. «У результаті обраний за такою системою кандидат представлятиме не більшість виборців, зареєстрованих у відповідній адміністративно-територіальній одиниці, а лише незначну їх частину...». На нашу думку, зауважує Д. Ковриженко, обсяг повноважень вимагає запровадження такої системи обрання відповідних посадових осіб на посаду, за якої вони б представляли більшість членів об'єднаної

територіальної громади [27]. З такою позицією варто погодитися і передбачити повернення до системи простої більшості, коли обраними вважаються ті кандидати, за яких проголосували 50% + 1 виборець. Звичайно, це призведе до збільшення витрат з державного бюджету, оскільки буде високою вірогідність другого туру, тим не менше рівень підтримки голів відповідною громадою значно зростає [28, с. 371].

Для того, щоб належним чином забезпечувати права жителів територіальних громад, які увійшли в добровільне об'єднання, варто було б ч. 5 ст. 2 Закону України «Про місцеві вибори» викласти в такій редакції: «Вибори сільського, селищного, міського голови проводяться за мажоритарною системою абсолютної більшості в єдиному одномандатному виборчому окрузі, до якого входить територія відповідного села (кількох сіл, жителів яких добровільно об'єдналися у сільську громаду), селища, територія об'єднаної сільської, селищної громади (далі – територія села, селища)...»; на законодавчому рівні визначити граничні норми щодо формування виконавчого комітету об'єднаної територіальної громади, які наразі відсутні; закріпити в Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» норму, згідно з якою рішення, які зачіпають інтереси відповідної громади, мають погоджуватися з старостою села та депутатами, що представляють інтереси громади в раді об'єднаної територіальної громади.

Висновки. Якщо говорити про теоретичне осмислення цих питань, то вітчизняні теоретики конституційного права не тільки намагаються класифікувати типові моделі права, але й виробити відповідну до потреб українського суспільства правову теорію щодо взаємозв'язку політики і права (закону). Теоретичні підходи до вирішення цієї проблеми можна класифікувати за їх відповіддю на наступні питання: як сучасні теоретики права розглядають закон та його зв'язок з політикою; як наше національне законотворення пов'язане з політичним порядком, тими чи іншими правовими дисциплінами та наявним політичним матеріалом. Перед тим як проводити такі дослідження варто визначитися з класифікацією методології, систематизувати позиції вітчизняних вчених щодо існуючих правових теорій, які мають на меті оцінити реальний стан

зв'язків закону і політики, міру їх впливу на конституційне будівництво в Україні. Відповідне місце в таких дослідженнях мали б займати історичні чинники (архетипи) становлення і подальшого розвитку українського конституціоналізму та особливості його впливу на закон і політику, що дало б можливість провести більш чітку ідеально-типову класифікацію різних способів використання взаємодії права і політики в сучасних реаліях, правових теоріях, зокрема у правовій політології, яку нині намагаються вивести на рівень міжгалузевої дисципліни. У зв'язку з цим особливу увагу потрібно звернути на предмет та методи дослідження правової політології. Саме у цій сфері теоретичних досліджень правознавці почали зосереджуватись на тому, чи, і до якої міри їх дисципліна зазнала впливу категорій і понять, що розвинулись у неправовому академічному полі, тобто в політичних науках. Середовище того чи іншого правового поля ускладнюють й епістемілогічні питання. Зокрема і суспільно-правове мислення сусідніх держав. Згадаймо, що про це ще наприкінці ХІХ ст. писав І. Франко у своїй науковій розвідці «Свобода і автономія». «Російські письменники та політики дуже часто, коли зайдє мова за автономію різних окраїн, відкидають усяку думку про неї головно тому, що, мовляв, усяка така автономія ослабить цілість держави. Так як коли б для збереження цілості людського тіла доконче було треба, щоб у нього були зв'язані руки й ноги, закриті очі та заткані вуха. Вони не хочуть розуміти того, що обезсиливши поодинокі часті держави, вони обезсилять тим самим і цілість. Щоб держати окраїни в німім і глухім послузі, на се треба повертати чимраз більше урядових сил і грошей, які без того можна б повернути на спільну користь усієї людності» [29, с. 445-446].

Відтак з одного боку, і в минулому і тепер, існує соціально-політична реальність, яка завжди просувається у бік інтеграції в закон з широким політичним контекстом, який у свою чергу стимулює політичні підходи до вивчення закону, тобто підходи, які є зовнішніми до самої правової системи. З іншого боку, існує тенденція збільшення спеціалізації правових професій і правового концептуального апарату, що веде до появи дисциплін, які зосереджуються на чисто правових технічних справах, залишаючи політику політикам (наприклад, оподаткування). Двоєкість сил, що існують у правовій дисципліні, широко представлена у відомих дослідженнях М. Вебера про суспільство і державу [30, с. 87-103].

Зауважимо, що сучасні погляди на взаємодію правових і політичних наук, відображаються в положеннях трьох ідеально-типових моделей взаємозв'язку правових і політичних явищ, а саме: автономній моделі, скороченій моделі та моделі перетину. Зрозуміло, що питання взаємодії права (закону) і політики в українських реаліях знаходяться на етапі свого становлення, що викликано значними структурними змінами в політичному житті суспільства. Зрештою, навіть у стабільних суспільствах закон і політика мають тенденцію зберігати риси двох, на перший погляд, різних явищ так само як і представляти місце їх перетину (поширення та інтенсивності) і, що не менш важливо, побачити, як у місцях такого перетину проникає теоретичне мислення та досвід міжнародних правових спільнот незалежно від їх розташування на сучасній карті світу.

Список використаних джерел:

1. Никколо Макиавелли. Государь. Москва: Эксмо, 2017. 512 с.
2. Гоббс Т. Сочинения: в 2 т. Москва: Мысль, 1991. 1396 с.
3. Монтескье Ш. Избранные произведения. Москва: Государственное издательство политической литературы, 1955. 799 с.
4. Юнг К. Архетип и символ. Москва: Ренесанс, 1991. 304 с.
5. Самуэлс Э. Юнг и постюнговизм. Москва: Когито-Центр, 2009. 175 с.
6. Кельзен Г. Чисте правознавство. з дод.: Проблема справедливості / пер. з нім. О. Мокровольського. Київ: Юніверс, 2004. 496 с.

7. Залман Мауро. Закон і політика. Дилема для сучасної правової теорії / пер. О. Б. Блага, В. І. Кафарський. Стокгольмський університет. Стокгольм, 2007. С. 5-50.
8. Юрген Хабермас. Філософський дискурс о модерне. Библиотека. URL: <http://yanko.libru/gum.html> (дата звернення: 8.09.2019).
9. Савиньї Ф. К. фон. О призвании нашего времени к законодательству и юриспруденции. Система современного римского права: в 8 т. Т. 1 / пер с нем. Г. Жигулина; под. ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. Москва: Статут, 2011. 510 с.
10. Вебер М. Избранные произведения / пер. с нем., сост., общ. ред. и послесл. Ю. Н. Давыдова; предисл. П. П. Гайденко. Москва: Прогресс, 1990. 808 с.
11. Юридична енциклопедія: в 6 т. / ред. Ю. С. Шемшученко [та ін.]; НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. Т. 6. Київ: Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2004. 768 с.
12. Мальцев Г. В. Социальные основания права. Москва: Норма, 2007. 800 с.
13. Керимов Д. А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права). Москва: Аванта+, 2001. 560 с.
14. Исаев И. А. Власть и закон в контексте иррационального. Москва: Юристь, 2006. 478 с.
15. Центр політико-правових реформ. URL: <http://pravo.org.ua/ua/news/20873929-analitchniy-oglyad-novih-konstitutsiynih-initsiativ-vid-tsentru-politiko-pravovih-reform> (дата звернення: 8.12.2019).
16. Finn J. E. The civic constitution: Some preliminaries. *Constitutional Politics*. Ed. by S. A. Barber, R. P. George. Princeton: Princeton University Press, 2001. P. 41-69.
17. Ваславский Я. И. Конституционные условия для демократии: сравнительный анализ: монография / моск. гос. ин-т межд. отношений (ун-т) МИД России, каф. сравнит. политологии. Москва: МГИМО-Университет, 2008. 192 с.
18. Li B. What is constitutionalism? Perspectives, 2000. Vol. 1. № 6. URL: [idpnan.org.ua > files > stoyko-o.m.-transformatsiya-politichnih-institutiv...](http://idpnan.org.ua/files/stoyko-o.m.-transformatsiya-politichnih-institutiv...) (дата звернення: 8.09.2019).
19. Schwarz N. L. The blue guitar: Political representation and community. Chicago: University of Chicago Press, 1988. P. 10.
20. Barber B. R. Strong democracy: Participatory politics for a new age. Berkeley: University of California Press, 1984. 362 p.
21. Burgess S. R. Contest for constitutional authority: The abortion and war powers debates. Lawrence, KS: University Press of Kansas, 1992. 192 p.
22. Nagel R. F. Constitutional cultures: The mentality and consequences Princeton: of judicial review. Berkeley: University of California Press, 1992. P. 1.
23. Duverger M. Institutions politiques et droit constitutionnel: En 2 vol. Paris: PUF, 1971. 553 p.
24. Виборчий Кодекс України від 19.12.2019 № 96-IX. URL: [zakon.rada.gov.ua > ...](http://zakon.rada.gov.ua) (дата звернення: 25.12.2019).
25. Про добровільне об'єднання територіальних громад: Закон України від 05.02.2015 № 157-VIII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/157-19> (дата звернення: 10.12.2019).
26. Конституція України. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 року № 254-ВР. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 10.12.2019).
27. Ковриженко Д. Актуальні проблеми правового регулювання місцевих виборів. URL: <http://www.lawyer.org.ua/?w2r&d=357> (дата звернення: 28.12.2019).
28. Кафарський В. І. Політичні партії України: конституційно-правове регулювання організації та діяльності: монографія. Київ: Логос, 2008. 560 с.
29. Франко І. Я. Свобода і автономія / в кн.: Іван Франко. Зібрання творів: у 50-ти томах. Т. 45. Київ: Наукова думка, 1986. 574 с.
30. Вебер М. Соціологія. Загальноісторичні аналізи. Політика / пер. з нім. О. Погорілий. Київ: Основи, 1998. 534 с.

References:

1. Nykkolo Makyavelly. Hosudar. Moskva: Eksmo, 2017. 512 s.
2. Hobbs T. Sochyneniya: v 2 t. Moskva: Мысль, 1991. 1396 s.
3. Monteske Sh. Yzbrannie proyzvedeniya. Moskva: Hosudarstvennoe yzdatelstvo polytycheskoi lyteraturi, 1955. 799 s.
4. Yunh K. Arkhetyp y symvol. Moskva: Renesans, 1991. 304 s.
5. Samuels E. Yunh y postiuinhvyzm. Moskva: Kohyto-Tsentr, 2009. 175 s.
6. Kelzen H. Chyste pravoznavstvo. z dod.: Problema spravedlyvosti / per. z nim. O. Mokrovolskoho. Kyiv: Yunivers, 2004. 496 s.
7. Zalman Mauro. Zakon i polityka. Dylema dlia suchasnoi pravovoi teorii / per. O. B. Blaha, V. I. Kafarskyi. Stokholmskyi universytet. Stokholm, 2007. S. 5-50.
8. Yurhen Khabermas. Filosofskyi dyskurs o moderne. Byblyoteka. URL: <http://yanko.libru/gum.html> (data zvernennia: 8.09.2019).
9. Savyni F. K. fon. O pryzvanny nashoho vremeny k zakonodatelstvu y yurysprudentsyy. Systema sovremennoho rymaskoho prava: v 8 t. T. 1 / per s nem. H. Zhyhulyna; pod. red. O. Kutateladze, V. Zubaria. Moskva: Statut, 2011. 510 s.
10. Veber M. Yzbrannie proyzvedeniya / per. s nem., sost., obshch. red. y poslesl. Yu. N. Davidova; predysl. P. P. Haidenko. Moskva: Prohress, 1990. 808 s.
11. Yurydychna entsyklopediia: v 6 t. / red. Yu. S. Shemshuchenko [ta in.]; NAN Ukrainy, In-t derzhavy i prava im. V. M. Koretskoho. T. 6. Kyiv: Ukrainaska entsyklopediia im. M. P. Bazhana, 2004. 768 s.
12. Maltsev H. V. Sotsyalnie osnovanyia prava. Moskva: Norma, 2007. 800 s.
13. Kerymov D. A. Metodolohiya prava (predmet, funktsyy, problemi fylosofyy prava). Moskva: Avanta+, 2001. 560 s.
14. Ysaev Y. A. Vlast y zakon v kontekste yrratsyonalnoho. Moskva: Yuryst, 2006. 478 s.
15. Tsentr polityko-pravovykh reform. URL: <http://pravo.org.ua/ua/news/20873929-analitchniy-oglyad-novih-konstitutsiynih-initsiativ-vid-tsentru-politiko-pravovih-reform> (data zvernennia: 8.12.2019).
16. Finn J. E. The civic constitution: Some preliminaries. Constitutional Politics. Ed. by S. A. Barber, R. P George. Princeton: Princeton University Press, 2001. P. 41-69.
17. Vaslavskyi Ya. Y. Konstytutsyonnie uslovyia dlia demokratyy: sravnytelniy analiz: monohrafiya / mosk. hos. yn-t mezhd. otnoshenyi (un-t) MYD Rossyy, kaf. sravnyt. polytolohyy. Moskva: MHYMO-Unyversytet, 2008. 192 s.
18. Li B. What is constitutionalism? Perspectives, 2000. Vol. 1. № 6. URL: [idpnan.org.ua > files > stoyko-o.m.-transformatsiya-politichnih-institutiv...](http://idpnan.org.ua/files/stoyko-o.m.-transformatsiya-politichnih-institutiv...) (data zvernennia: 8.09.2019).
19. Schwarz N. L. The blue guitar: Political representation and community. Chicago: University of Chicago Press, 1988. P. 10.
20. Barber B. R. Strong democracy: Participatory politics for a new age. Berkeley: University of California Press, 1984. 362 p.
21. Burgess S. R. Contest for constitutional authority: The abortion and war powers debates. Lawrence, KS: University Press of Kansas, 1992. 192 r.
22. Nagel R. F. Constitutional cultures: The mentality and consequences Princeton: of judicial review. Berkeley: University of California Press, 1992. P. 1.
23. Duverger M. Institutions politiques et droit constitutionnel: En 2 vol. Paris: PUF, 1971. 553 r.
24. Vyborychi Kodeks Ukrainy vid 19.12.2019 № 96-IX. URL: [zakon.rada.gov.ua > ...](http://zakon.rada.gov.ua) (data zvernennia: 25.12.2019).
25. Pro dobrovilne ob'iednannia terytorialnykh hromad: Zakon Ukrainy vid 05.02.2015 № 157-VIII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/157-19> (data zvernennia: 10.12.2019).
26. Konstytutsiia Ukrainy. Pryiniata na p'iatii sesii Verkhovnoi Rady Ukrainy 28.06.1996 roku № 254-VR. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr> (data zvernennia: 10.12.2019).

27. Kovryzhenko D. Aktualni problemy pravovoho rehuliuвання mistsevykh vyboriv. URL: <http://www.lawyer.org.ua/?w2r&d=357> (data zvernennia: 28.12.2019).
28. Kafarskyi V. I. Politychni partii Ukrainy: konstytutsiino-pravove rehuliuвання orhanizatsii ta diialnosti: monohrafiia. Kyiv: Lohos, 2008. 560 s.
29. Franko I. Ya. Svoboda i avtonomiia / v kn.: Ivan Franko. Zibrannia tvoriv: u 50-ty tomakh. T. 45. Kyiv: Naukova dumka, 1986. 574 s.
30. Veber M. Sotsiolohiia. Zahalnoistorychni analyzy. Polityka / per. z nim. O. Pohorilyi. Kyiv: Osnovy, 1998. 534 s.