

ПРАВознавство

УДК 614.2+35(73)

*Зінченко В.В., доктор філософських наук,
професор, головний науковий співробітник
Інституту вищої освіти НАПН України*

АНГЛО-АМЕРИКАНСЬКА МОДЕЛЬ ПРАВА ТА КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ ЯК ІНТЕГРАТИВНА ТРАДИЦІЯ І ВАГОМЕ ДЖЕРЕЛО НОРМАТИВНИХ ЦІННОСТЕЙ СУЧАСНОЇ МІЖНАРОДНОЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ І ДЕМОКРАТІЇ

Досліджується досвід правотворення Сполучених Штатів Америки як вагомого джерела розвитку сучасної міжнародної моделі правової системи. У ньому поряд з використанням ідей Просвітництва і законотворчих напрацювань англійського, римського, галузевого права спостерігаємо еволюційний розвиток власної правової моделі, основною метою якої є відповідність права інтересам суспільства, принципам справедливості та правової рівності.

***Ключові слова:** правова система, habeas corpus, право справедливості, правило Міранди, суспільний договір, конституційний нагляд.*

Літ. 26

*Зінченко В.В., доктор философских наук,
профессор, главный научный сотрудник
Института высшего образования АПН Украины*

АНГЛО-АМЕРИКАНСКАЯ МОДЕЛЬ ПРАВА И КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА КАК ИНТЕГРАТИВНАЯ ТРАДИЦИЯ И ВЕСОМЫЙ ИСТОЧНИК НОРМАТИВНЫХ ЦЕННОСТЕЙ СОВРЕМЕННОЙ МЕЖДУНАРОДНОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ И ДЕМОКРАТИИ

Исследуется опыт правотворения Соединенных Штатов Америки как весомого источника развития современной международной модели правовой системы. В нем рядом с использованием идей Просвещения и законотворческих наработок английского, римского, отраслевого права наблюдаем эволюционное развитие собственной правовой модели, основной целью которой является соответствие права интересам общества, принципам справедливости и правового равенства.

***Ключевые слова:** правовая система, habeas corpus, право справедливости, правило Миранды, общественный договор, конституционный надзор.*

**ENGLISH-AMERICAN MODEL LAW
AND TRADITION CONSTITUTIONALISM
AS INTEGRATIVE AND WEIGHT SOURCE
OF REGULATORY PROPERTY MODERN INTERNATIONAL
LEGAL SYSTEM AND DEMOCRACY**

This article examines the experience creation of rights United States of America as a significant source of modern international legal system models. It alongside with the ideas of the Enlightenment and legislative developments in English, Roman, branch the right to observe the evolutionary development of its own legal model, whose main goal is to match the right public interest, principles of justice and legal equality.

Keywords: *legal system, habeas corpus, the right to justice, the rule of Miranda, the social contract, constitutional review.*

Постановка проблеми. У сучасній Україні болісно, але все-таки відбувається процес формування ознак структур правової держави і громадянського суспільства, йде пошук форм впливу громадян на органи влади, механізмів відповідальності державних управлінських органів та осіб. Існують складнощі перехідних процесів, які, з одного боку, зумовлюють зміцнення регулюючої ролі держави, а з іншого – розбудова громадянського суспільства передбачає роздержавлення суспільних інститутів, зменшення державного впливу на них. Надзвичайно важливим є розуміння складності та суперечливості процесу побудови громадянського суспільства на глобальному і національному рівнях. Суспільство може дійсно стати громадянським, якщо воно набуде самостійності, матиме свій власний ґрунт та буде пройняте духом свободи. В Україні процес формування громадянського суспільства лише розпочинається.

В європейській правовій традиції (як континентальній, так і англійській) ще з антично-римського періоду формується ідея правової держави унормованої системи і, водночас, як сфери взаємодії народу та влади і метою якої є забезпечення свободи і безпеки громадян. «Громадянин» у демократичній правовій традиції цього типу визначально мислиться як феномен, нерозривно пов'язаний з феноменом народу (політичної нації), що вкорінений у її історії, сучасному та майбутньому. На відміну від автономного, неполітизованого індивідуума, який в грецькій моделі демократії носить назву «*idiomēs*» (негромадянин), громадянин є частиною народного цілого, поєднаним з ним соціальною, політичною та культурно-духовною традицією [12, s. 42]. Античні греки, засновники демократії, виділяли три базових принципи її існування. Це: «*ізономія*» (рівність усіх перед законом), «*ізотимія*» (рівність прав для усіх громадян виконувати державні функції) та «*ізогорія*» (свобода слова для усіх громадян); учасник і співтворець демократичного режиму отримав назву «*громадянин*» (політес), політично активної та суспільно відповідальної особи. Наступним кроком в європейській традиції прав наряду, громадян і громадянського суспільства стають реформи громадянського права імператора Юстиніана (VI ст.) – це доктрина універсальних природних прав для усього людства (*jus naturale*): «по праву природи усі люди є рівними».

Таким чином, демократія – це не лише форма державного устрою, а і факт співучасті нації у діяльності держави. Головними принципами суспільно-державного життя стають: гуманізм і повага до особистості як вимога усунення правових норм, які принижують людину; загальне благо і рівність усіх громадян; єдиний закон, свободи і права усіх членів суспільства як громадян.

Для західної правової і суспільствознавчої теорії інтеграція явищ право творення в контексті розподілу з одночасним узгодженням прав і відповідальності у державно-правовій нормативістиці розвинених суспільств у сучасній фазі їхнього розвитку є об'єктом серйозних досліджень, що показують, яким чином сучасним розвиненим державам вдається інституалізувати і контролювати соціально-правові взаємовідносини. У ситуації переходу до *неокапіталізму («нового індустріального», «постіндустріального» суспільства)* прагнення до стабілізації системи виявляє недостатність тільки нормативних, каральних юридичних та економічних важелів, виникає потреба у безпосередньому впливі на свідомість мас, у створенні загальносуспільної системи права як інтегруючої, об'єднуючої суспільної сили. Це стало новим історичним кроком на шляху створення реальних передумов як для правової, державної, так і для духовної інтеграції суспільства. Правовий прогрес, що розповсюдився на усю систему панування і координації, створює форми життя і влади, які замиряють сили, опозиційні по відношенню до системи, створюючи загальнонаціональний простір права, який об'єднує на спільній ціннісній основі цього раніше розрізнені і самотутні громадянські, державні і цивільні утворення, підпорядковує їх єдиній централізованій владі, вводячи загальнообов'язкові стандарти регуляції людського життя (в основному за нормативно-правових і допомогою економічних важелів). Досвід тотальної інтеграції суспільних груп на основі *«консенсусної згод»* (термін Ю. Габермаса) [15, с.31] у неокапіталістичних суспільствах робить кордони між соціальними класами та їх інтересами усе більш умовними.

Демократія у цьому розумінні, як політичне втілення суспільної волі і правових норм, передбачає суцільне втягнення народу у вирішення суспільно-політичних проблем, спільне формування політичних цінностей та політичної культури. За своєю суттю вона протистоїть закріпленню сфери політичного управління за певною групою, вона є запереченням деполітизації народу. В Англії ще в XIV столітті склалося розділення правової системи на «право» у власному сенсі і «справедливість» або **«право справедливості»**. «Право» (у тому сенсі, в якому цей термін вживається в конституціях) об'єднує норми загального (прецедентного) права і статутного права (кодіфікованого законодавства). «Право справедливості» з'явилося в Англії як доповнення до загального права – коли для вирішення суперечки не знаходилося відповідного розпорядження в загальному праві, сторона могла звернутися за «справедливістю» до короля [2, с.24]. Такого роду скарги передавалися на розгляд лорд-канцлерові. Поступово були створені особливі «суди справедливості», що діяли на основі широкого розсуду суддів і втілювали свої рішення переважно у форму судових наказів, що забороняють яку-небудь дію. «Право справедливості» з'явилося в Англії як доповнення до загального права – коли для вирішення суперечки не знаходилося відповідного розпорядження в загальному праві, сторона могла звернутися за «справедливістю» до короля. Такого роду скарги передавалися на розгляд лорд-канцлерові. Згадка в Конституції США про те, що федеральні суди вирішують справи, засновані на **«праві і справедливості»**, є віддзеркаленням правових традицій Англії.

Огляд останніх досліджень і публікацій. В сучасній правовій науці та юриспруденції створено низку фундаментальних праць, які забезпечують ґрунтовну методологічну основу для осмислення поняття, явищ і форм розвитку сучасної правової системи та міжнародної системи права. Зокрема, це ідеї та наукові доробки таких дослідників, як В.Брюггер, К. Роде, Ю.Габермас, О.Лафонтен, Т.Майер, Р.Курц та ін. Вагомим є уточнення німецького вченого В.Брюггера [10-12] стосовно реалізації в правовій традиції США *античного розуміння* громадянина і демократії: обов'язковою умовою існування і розвитку свободи, солідарності та справедливості, згідно з концепцією громадянського суспільства, є демократія – реальна участь народу в управлінні суспільством і державою. К.Роде [24] констатує, що поняття «право справедливості», «право народу» є одним з найчіткіших у правовій нормативістиці практичною реалізацією раніше уможливлених розробок стосовно поняття *«суверенітету народу»* – **суверенітет народу** означає практичне верховенство народу як джерела і носія влади, його право самому вирішувати свою долю,

безпосередньо або через представницькі органи брати участь у формуванні напряму політики своєї держави, складу її органів, контролювати діяльність державної влади. Суверенітет народу, закріплений у конституції, – це якісна характеристика демократії, демократичного режиму в державі. Ю.Габермас [15] у своїх доробках звертає увагу на те, що **стан громадянина** фіксує демократичні права людини і *політичне співтовариство нації* знаходить своє правове відображення в тому, що кожен в своїй недоторканності повинен знайти рівний захист і рівну повагу до себе, як до особистості, незалежно від етнічної чи культурної приналежності, а саме як громадянин, тобто як член правової і політичної спільноти. В традиції європейської культури та цивілізації це пов'язано з утвердженням права як механізму здійснення демократичної влади, як сукупності норм, що регулюють соціальне життя.

«Субсидіарна школа», яка охоплює дослідження таких правознавців, економістів, політологів і суспільствознавців, як, зокрема, Р.Шольц і Н.Тренкле, Е.Лохоф і А.Белгарт, Ф.Шандл, Р.Курц і Г.Райхельт, О.Лафонтен і Т.Майер, Г.Вайссер і С.Міллер та ін. [16-23], розглядає нинішній стан суспільства і його системи права як *тимчасовий, перехідний та етапний*, як такий, що потребує перманентних комплексних суспільних, економіко-політичних і державно-правових, змін. Завоювання економічної і політико-правової демократії призвели до закріплення в розвинених державах цивільно-політичних свобод, формально-юридичної рівності всіх громадян, широкої системи соціального захисту. Цей стан є зручною основою для поступового реформування подальшого, ефективнішого суспільного розвитку.

Цікавими та пізнавальними у цьому контексті є доробки **деліберативної моделі права** [13-15], завданням якої за допомогою права на суспільному, політичному і економічному рівнях є досягнення стану безконфліктності на основі узгоджених дій, що спрямовані на задоволення спільних інтересів зацікавлених учасників відносин. Метою стає досягнення демократичного консенсусу в ухваленні рішень – на рівні суспільства і держави норми і рішення формуються в результаті компромісу і згоди (консенсусу) між всіма зацікавленими учасниками, які мають рівні права, має рацію в рівному доступі до управлінської влади. В той же час виключається надмірний тиск з боку однієї із сторін, не надається нікому привілейованого владно-управлінського положення. Консенсус досягається завдяки процедурі загального комунікативного формування рішень, які ґрунтуються на рівних інтересах кожного, знаходять обґрунтоване схвалення всіх. Дана модель отримала назву **деліберативної демократії** (походить від латинського терміну *deliberatio* – «обговорення»). Кожен індивід у цій моделі отримує можливість брати участь у виробленні стратегії функціонування суспільства, що приводить до врахування інтересів окремих індивідів та соціальних груп і сприяє поглибленню їх взаєморозуміння. Суспільні утворення постають і фіксуються у правових нормах завдяки відносинам взаємного визнання, обговоренню і компромісу, який означає добровільну відмову від вузькоєгоїстичних індивідуалістських чи групових інтересів, якщо вони стоять на заваді взаємній згоді і розширенню відкритості суспільної, управлінської і політичної комунікації. Деліберативна теорія відзначає, що не можна вважати по-справжньому легітимним те рішення, яке спирається на заздальгідь вироблену і затверджену формулу дій і рішень (на кшталт, «Я знаю, чого хоче народ» тощо). Не існує єдиної, заздальгідь сформованої «волі народу».

Мета та завдання дослідження. Метою дослідження є системний аналіз змістовних, структурних і функціональних характеристик інститутів правової системи США як суспільного і державного явища, а також можливостей його методологічного застосування в юридичній теорії, науковому пізнанні, дослідженні процесів структурування, функціонування і розвитку громадянського суспільства і правової держави. Досягнення цієї мети потребує звернення до історії правової думки і до сучасної законотворчої діяльності США, де і викристалізувалося уявлення про феномен, який отримав назву «*правової системи*».

Виклад основного матеріалу. У Європі, починаючи з Нового часу, нація розуміється як *носій суверенітету*, а з XVIII ст. – нація як родове співтовариство і нація як народ держави переплітаються. Місце суто етнічного зв'язку займає співтовариство демократичної волі. Замість розуміння нації як родового зв'язку і дополітичної єдності вона розуміється як *нація громадян*, яка конститутивна для політичного громадянського співтовариства (Ю.Габермас) [15, s.202]. Тобто відбувається поєднання національної ідентичності і демократично конституційованого громадянства. Нація громадян набуває своєї ідентичності не в етнічно-культурній подібності, але в практиці громадян, які активно використовують свої демократичні права на участь в політико-суспільному житті і комунікацію. В європейській (як континентальній, так і англійській) правовій традиції це фіксується в понятті **народного суверенітету**, з якого і розвивається поняття **громадянства**. Це означає трансформацію влади як панування в **суспільний договір** як модель конституювання влади, що легалізує себе тільки в здійсненні демократичного законодавства, яке виходить від самого народу. В американській правовій системі спостерігаємо не тільки продовження даної традиції, а і ентегративний синтез англійських та континентально-європейських правових норм і цінностей.

«Мій будинок – моя фортеця», – свідчить старовинна англійська приказка. У. Пітт-старший, відомий державний діяч Великобританії XVIII століття, виступаючи в парламенті в 1763 році, так розвинув цю думку: «Найбідніша людина може оголосити про непокору владі корони, знаходячись в стінах своєї хатини. Вона може бути розвалищем з дахом, що здригається від вітру, і пронизливими її наскрізь протягами, в неї можуть уриватися буря і дощ, але король Англії в неї увірватися не може. Вся його сила кінчається біля порогу старого житла» [7, с.35]. Проте американці знали про численні зловживання королівською владою: у Великобританії так звані «загальні ордери» (що не містили імен осіб, що підлягають арешту, або вказівки місця обшуку) широко використовувалися представниками корони в масових облавах, арештах і обшуках, направлених проти політичної опозиції; у самих американських колоніях королівським чиновникам видавалися безстрокові «загальні ордери» на безперешкодні обшуки жител і торгових помешкань під приводом виявлення контрабандних товарів [1, с.202].

Серед англійських запозичень у правовій системі США, наприклад, *інститут журі*; також у Конституції США не розкрито поняття «Справи адміралтейської і морської юрисдикції», про які вона згадує. Укладачі Основного закону США просто запозичували британську термінологію. У Англії до «морської юрисдикції» відносилися всі справи, що виникали у зв'язку з судноплавством у відкритому морі, а до «адміралтейської» – справи, пов'язані з державним регулюванням перевезень вантажів, змістом портів, рибальством. Сучасне зведення норм адміралтейського і морського права США (закони і прецеденти) регулює всі правовідносини, що виникають у зв'язку з морським і річковим судноплавством, перевезенням вантажів по воді, управлінням портами і тому подібне.

Конституція США, прийнята у 1787 році, є першою писаною конституцією в історії людства і основою сучасної правової системи Сполучених Штатів. Вона була прийнята в той час, коли майже в усьому світі панував монархічний устрій. Основи демократії існували лише в небагатьох європейських країнах. Ця Конституція з'явилася на світ майже за два роки до Великої французької революції. Для свого часу вона безумовно була видатним за своїм демократизмом документом хоча б тому, що оформила створення на американському континенті єдиної великої демократичної республіки. Суспільна свідомість США схилилася до необхідності встановлення міцної федеральної демократичної держави – «досконалішого Союзу», як сказано в преамбулі до Конституції.

Конвент, що розробив і прийняв Конституцію, зібрався в травні 1787 року у Філадельфії. 55 делегатів Конвенту (від 12 з 13 штатів), що засідав під головуванням Джорджа Вашингтона, являли собою хоча і невеликі, але вельми значні збори. Згодом американські історики, включаючи і наших сучасників, неодноразово висловлювали думку, що в США неможливо було б повторно зібрати таку представницьку колегію просто за браком нале-

жних розумів. Учасників Конвенту самі американці шанобливо іменують «батьками-засновниками». Дійсно, делегатами Філадельфійського конвенту були вибрані видатні державні і політичні діячі, учені, філософи, юристи. Досить назвати декілька імен: Джордж Вашингтон, Олександр Гамільтон, Бенджамін Франклін, Джеймс Медісон, Едмунд Рандольф, Джеймс Вільсон.

Перед засновниками правової системи і Конституції США було поставлено потрійне завдання: створити правову систему ефективною, звітною і контрольованою суспільством влади, створити «досконаліший Союз», надійно гарантувати права громадян і власників. На закритих засіданнях Конвенту.

У фундамент правової конституційної системи США покладено три основні політико-правові принципи – розділення влад, федералізм і судовий конституційний нагляд. Жоден з них в самій Конституції прямо не згаданий, але вони маються на увазі і втілені в її різних розпорядженнях [3, с.15].

Принцип розділення влад, трансформований американським правовим мисленням в систему «заборон і противаг», припускає організаційну незалежність трьох «гілок» державної влади – законодавчої, виконавчої, судової і розмежування між ними відповідних функцій. При цьому потрібно відзначити, що засновники Конституції ніколи не подумували про створення якоїсь тривладності – системи трьох повністю незалежних одна від одної влад. Для практичного здійснення цієї влади вони створили механізм взаємодіючих (за допомогою «заборон і противаг») органів, які вважалися носіями відповідно законодавчої, старанній і судовій владі. На федеральному рівні три «галузі» влади представлені конгресом, президентом і Верховним судом.

Розподіл влади як принцип американської правової системи і державності, що припускає відносну самостійність найвищих органів влади по відношенню один до одного, виражає демократичні початки державного ладу США. Розділення законодавчої, виконавчої і судової сфер державного управління перешкоджає зосередженню влади і тим самим не допускає зростання тиранії.

Другий правовий принцип – *федералізм* також в самій Конституції не згаданий, але витікає з її положень. Правова система США встановила систему дуалістичного федералізму, в основі якої лежить жорстке розмежування сфер компетенції Союзу і суб'єктів федерації – штатів. Утворення першої в світовій історії федерації було актом величезного значення. Американський федералізм пройшов довгий і складний шлях розвитку, суть якого полягала в боротьбі, що продовжується до цих пір, між сепаратизмом і централізмом.

Третій доктринальний принцип правової державно-політичної системи США – *конституційний нагляд*. Такого роду нагляд реалізується судовою владою відносно двох інших «гілок» влади, а його величезне значення для розвитку американського суспільства полягає в тому, що суди визнають невідповідними Конституції і тим самим недійсними закони конгресу, акти виконавчої влади. Тенденції розвитку конституційного механізму і американської державності багато в чому визначаються рішеннями судів.

Інститут *Великого журі* у США та багатьох інших країнах є прямим запозиченням з правової системи Англії. Велике журі – це зняряддя судової і каральної політики держави. Велике журі (*Grand jury*) – розширена колегія присяжних; вона так іменується на відміну від *малого журі* (*petit jury*) – колегії присяжних, що бере участь в судовому розгляді справи по суті і вирішує питання про винність підсудного. До складу Великого журі, що бере участь у федеральному судочинстві, повинно входити не менше 16 і не більше 23 присяжних. Якщо мале журі вирішує в судах першої інстанції питання про винність підсудного, то Велике журі виступає як колегіальний орган віддання під суд осіб, підозрюваних у скоєнні злочину. Велике журі – це залишок середньовічної форми участі англійських громадян у відправленні правосуддя: суддя, що регулярно приїжджав, збирав найбільш добросовісних місцевих обивателів, вислуховував їх скарги на місцевих «відважних людей» і тут же творив розправу [6, 49].

Біллем про опалу в англосакській системі права називається законодавчий акт, яким призначається той або інший вид покарання конкретній особі або конкретним особам. Білль про опалу також не був американським винаходом, бо він застосовувався в Англії ще в XV столітті разом з імпічментом. У Америці часів розробки і ухвалення Конституції білль про опалу розумівся «по-англійськи», про що свідчить його тлумачення відомим американським правознавцем Дж.Сторі: «Біллі про опалу... є такими спеціальними актами легіслатури, якими призначається страта особам, імовірно винним в скоюванні тяжких злочинів, таких як державна зрада і *фелонія*, без виголошення звинувачувального вироку в порядку звичайної судової процедури. Якщо акт призначає покарання м'якше, ніж позбавлення життя, він іменується біллем про покарання і визискування» [4, с.26]. У конституційному праві США під біллем про опалу розуміється і білль про опалу у власному сенсі слова, і білль про покарання і стягнення.

Включення в Конституцію заборони на біллі про опалу переслідувало мету усунути можливість позасудової репресії, здійснюваної законодавчим органом на основі визнання «явної» і не доведеної в звичайному судовому порядку провини особи. У період після Другої світової війни конгрес прийняв деякі закони, що забороняли прийом на роботу в певні організації осіб з «неугодними» уряду політичними поглядами. Верховний суд був вимушений оголосити ці закони антиконституційними «біллями про опалу». І явно як білль про опалу, врозріз з Конституцією, конгрес прийняв закон Маккарена 1950 року, направлений проти комуністів.

Конституція забороняє конгресу приймати закони *ex post facto*, тобто закони, що «мають зворотну силу». Цей вираз по-різному розумівся і тлумачився в історії США. Під час розробки і ухвалення Конституції в поняття «Закони, що мають зворотну силу», включалися всі закони – як кримінальні, так і цивільні, дія яких розповсюджувалася на правовідносини, що виникли до їх ухвалення. У подальшому суди роз'яснили, що конституційна заборона відноситься тільки до кримінальних законів. До середини 1960-х років Верховний суд США у справах, в яких оскаржувалася протиправна поліцейська тактика допитів підозрюваних, не застосовував положення поправки V про неприпустимість примушення до дачі свідчень, а відміняв окремі звинувачувальні вироки у справах, де визнання були вирвані тортурами, допитами «третього ступеня» або іншими методами примушення, на інших конституційних підставах. Особливе значення для громадянина має можливість звернутися до «привілею проти самозвинувачення» на стадії поліцейського розслідування – під час допитів в поліції, після арешту або затримання. Поліцейські для отримання визнання від підозрюваного удаються часто до протизаконних методів: застосуванню насильства, використанню інтенсивних методів допиту (допит «третього ступеня»), активному психологічному тиску, шантажу і залякуванню. Вирвані подібними методами самообвинувачення підозрюваного визнання залучаються до справи і можуть бути покладені в основу звинувачення і подальшого засудження людини.

У 1966 році у справі *Miranda v. Arizona* Верховний суд, виходячи з положення поправки V про неприпустимість примушення громадянина до надання свідчень, що самообвинувачують, встановив загальне правило допиту підозрюваного. Громадянині, затриманому поліцією за підозрою в скоєнні злочину, повинно бути перш за все пояснено, що він має право не надавати свідчень взагалі; поліція зобов'язана також роз'яснити затриманому, що він має право запросити адвоката на допит, що адвокат буде призначений, якщо затриманий бідний, і що його свідчення, якщо він добровільно погодиться їх дати, можуть бути використані проти нього на суді як звинувачувальні докази. Суд встановив, що порушення даного правила поліцією спричиняє за собою виключення визнання з матеріалів справи і безумовну відміну звинувачувального вироку, навіть якщо в справі були інші, окрім свідчень обвинуваченого, доказу провини. Це правило почало іменуватися «правилом Міранди», а оголошення підозрюваному про його права – «попередженням Міранди» [2, с.176].

«Правило Міранди» викликало різко негативну реакцію поліцейських чинів, звинувачувальної влади і всіх тих політичних діячів, які в жорстких поліцейських методах бачать єдино надійний спосіб зміцнення правопорядку. Вони звинуватили Верховний суд в лібералізмі по відношенню до правопорушників, в тому, що своїм рішенням суд «зв'язав руки» поліції, допустив можливість звільнення обвинуваченого від відповідальності із-за недотримання поліцією «процесуальних формальностей». Проте чи дійсно так сильно «зв'язали руки» поліції нові, але достатньо елементарні (з погляду загальноновизнаних принципів правосуддя) вимоги, як це затверджували прихильники «жорстких» методів боротьби із злочинністю? Багато американських дослідників указують на обставину, відмічену Р. Кларком, який писав, що «в одних юрисдикціях ці розпорядження взагалі, як правило, не виконуються – таких більшість, в інших – їх виконують не у всіх випадках і, нарешті, в третіх – виконують неправильно» [1, с.58].

Верховний суд своїм рішенням прагнув присікти грубі порушення законності в поліцейській практиці, затвердити таку леліану американською юриспруденцією «привілей проти самозвинувачення», підняти професіоналізм поліції в справі добування доказів, що багато в чому зводився до професійного «вибивання» тих, що інкримінують підозрюваного, свідчень.

Верховний суд періодично (в його консервативних складах) чи то поволі звужує значення «Привілеї проти самозвинувачення» стосовно поліцейських допитів підозрюваних. Так, суд встановив, що звинувачення має право дискредитувати свідчення обвинуваченого на суді, оповістив під час процесу дані ним на слідстві свідчення, навіть якщо ці свідчення були отримані поліцією з порушенням «правила Міранди» і були виключені з матеріалів справи як доказу провини. Не відмовляючись від «правила Міранди» формально, суд підриває його фактично і створює прецеденти, що розширюють свободу маневру для поліції і можливості правозастосовуючих органів нехтувати «правилом про виключення доказів».

Або ж настільки ж періодично розширює (за ліберальної більшості у складі Верховного суду) значення «Привілею проти самозвинувачення». Способом обходу «привілею, що міцно зміцнився в США, проти самозвинувачення», стала практика надання *імунітету «свідка»*. Суть цієї практики полягає в тому, що держава, зовні погоджуючись з непорушністю конституційного привілею, пропонує громадянину свого роду операцію – в обмін на відмову від привілею і повідомлення інформації, що інкримінує громадянина (і що цікавить державу), йому надається «імунітет» від кримінального переслідування на основі цієї інформації. Причому, гарантуючи такий «імунітет», держава може примусити до відмови від «привілею проти самозвинувачення». Інститут «імунітету свідка» в історії американського права зазнав певну трансформацію. Починаючи з 1860-х років і до 1960-х років Верховний суд США не раз визнавав відповідними Конституції закони, що встановлювали абсолютний імунітет «свідка». Надання особі абсолютного імунітету означало, що воно не може бути притягнуте до відповідальності ні за які злочини, виявлені в результаті даних ним свідчень.

Законом «Про контроль над організованою злочинністю» 1970 року можливості надання абсолютного імунітету були обмежені. Автоматичне надання імунітету від кримінального переслідування за будь-які виявлені правопорушення було відмінене; свідок повинен чітко заявити про бажання скористатися «привілеєм проти самозвинувачення»; імунітет, що отримав свідок, не отримує тим самим «загального помилування» за всі злочини, які можуть бути виявлені на основі його свідчень, – держава лише гарантує, що не скористається «прямо або побічно» повідомленою інформацією.

«Обмежений імунітет», введений законом 1970 року, залишає широкі можливості пошуку «самостійних» доказів провини людини, якій під страхом кримінальної відповідальності нав'язується імунітет. Верховний суд не углядів в «обмеженому імунітеті» суперечності положенню поправки V про «привілей проти самозвинувачення» і підтримав правомірність примушення до дачі свідчень з наданням «обмеженого імунітету». Суд встановив, проте, що, якщо особа, яка дала свідчення в стані імунітету, згодом притягується до відповідальності, то держава зобов'язана продемонструвати, що представлені докази провини не є «плодами отруєного дерева», тобто були здобуті абсолютно незалежно від попередніх свідчень особи.

Такі правові обмеження насправді не зв'язують органи кримінального переслідування. За умов, введених законом 1970 року, слідчий на основі «імунізованих» свідчень, що дають інформацію про той, хто, коли і де скоїв злочин і яке саме, значно звужує сферу розшуку і слідства; один лише недолік уяви і завзятості може перешкодити відшукати самостійний доказ, з якого нібито виникають і проведені ним розслідування, і його результати. У цій ситуації не обвинувачеві важко довести, що він надає самостійний доказ, а суду устежити за тим, щоб представлені докази не були «плодами отруєного дерева» [6, с.60]. До того ж інформація, вивуджена на основі надання імунітету свідків, може поповнити таємні досьє слідчо-розшукових органів і використовуватися ними для проведення негласних оперативних заходів внутрішньої розвідки. Громадянин, примушений дати самообвинувачувальні свідчення, під нав'язаним йому імунітетом, не має чітких гарантій, що держава, відштовхуючись від його свідчень, не віддасть його під суд. Стабільність конституційної охорони особи тим самим розхитується.

«Правило про виключення доказів» (*exclusionary rule*) було вироблено Верховним судом у ряді його рішень. Суть цього правила полягає в тому, що суд, оцінюючи зібрані поліцією і звинуваченням доказу, зобов'язаний забезпечити обвинуваченому усі можливості звертатися за судовим захистом своїх прав. Слід відмітити, що в реальних умовах американської правової системи судовий нагляд за законністю в діяльності поліції, що виражається у виключенні доказів, здобутих нею за допомогою неправомірних арештів, обшуків і допитів, є, як вказав Верховний суд в 1961 році, «єдиним ефективним доступним засобом змусити поліцію поважати конституційні гарантії». Тому судова влада удається до виключення доказів як до подібності нагляду за законністю в діяльності органів розслідування.

«Правило про виключення доказів» не є абсолютною панацеєю від злих, властивих поліцейській практиці арештів, обшуків, допитів. Дослідження, проведені фахівцями, показують, що лише близько 11 чоловік з кожної тисячі обвинувачених у справах федеральної юрисдикції звільняються від відповідальності, зважаючи на зловживання, допущені в ході попереднього слідства, а з числа тих обвинувачених, клопотання яких про виключення незаконно здобутих доказів суд задовольнив, більше половини була все-таки засуджена на основі інших доказів. «Правило про виключення доказів», таким чином, не є абсолютною гарантією проти поліцейського беззаконня. Швидше воно виступає символічним ритуальним заклинанням, що адресується судовою владою до поліції і звинувачення з метою не допустити відвертих посягань на святині буржуазного конституціоналізму у сфері правосуддя: право особи на охорону від необґрунтованих обшуків і арештів, на «привілей проти самозвинувачення».

Поправка IV (Білль про права) до Конституції США повинна була попередити можливість зловживання владою урядом, з якими так часто доводилося стикатися самим колоністам і їх предкам в монархічній Великобританії.

Наказ *habeas corpus* є одним з якнайдавніших інститутів англосакського права, що органічно влився в правову систему американської республіки. *Habeas corpus* – це традиційне найменування судового наказу, який адресується посадовій особі, що відповідає за вміст заарештованих в місцях позбавлення волі; наказ наказує доставити пойманого в нім громадянина до суду і повідомити про час і причини його арешту. На суддю в цьому випадку покладається обов'язок перевірити законність і обґрунтованість арешту; якщо суддя встановить, що арешт був проведений без достатніх підстав або порушуючи встановлені правила, він зобов'язаний негайно звільнити громадянина. Використане в Конституції формулювання положення про наказ *habeas corpus* припускає, що кожен громадянин може безперешкодно звертатися до суду з клопотанням про видання цього наказу.

Конституційна заборона припиняти дію наказу *habeas corpus* не має конкретного адресата. Включення його в статтю, присвячену законодавчій владі, дає підставу припустити, що дана заборона звернена до конгресу і припинення дії цього наказу є прерогативою законодавчої влади. Проте історичні прецеденти показують, що до тимчасової відміни цієї конституційної гарантії удавалася виконавча влада. Так, вперше дія наказу була припинена на основі розпорядження президента А.Лінкольна на початку Громадянської війни 1861-1865 років. Ця акція була зустрінута багатьма з незадоволенням, тому президент заручився підтримкою конгресу, який прийняв спеціальний закон. Згодом дія наказу *habeas corpus* припинялася виконавчою владою тричі (у Південній Кароліні в 1871 р. для боротьби з бандами ку-клукс-клана, на Філіппінах в 1905 р. і на Гавайських островах в 1941-1944 рр.), але у всіх випадках на основі відповідного законодавчого акту. Тому можна стверджувати, що припинення дії *habeas corpus* входить в сумісну компетенцію законодавчої і виконавчої «гілок» влади.

Георг Еллінек визначає *три статусних рівні особистості як співтворця громадянського суспільства*. Статус практичної особистої незалежності і право можливості (*status Libertatis*) показує, що держава має забороняти собі втручатися у такі дії громадян, які відносяться до питань саморозвитку їхньої особистості, вибору ідейно-ціннісних засад. Диктат у цій сфері забороняється державою і будь-яким приватним особам. Якщо ж подібне втручання все-таки має місце, індивід має право закликати державу собі на допомогу. Це вже сфера визнання «*позитивних вимог члена суспільства як громадянської особи*» – громадянський статус (*status civitatis*). Суспільство є зобов'язаним задовольнити скарги громадянина з приводу утиску його практичної особистої незалежності і покарати винуватих. Міра цього покарання має визначатися у законі, а щоб це відбулося, члену суспільства необхідно надати можливість впливати на саму владу і на законодавчу творчість. Звідси випливає *право обирати, бути обраним в органи влади, обговорювати і критикувати дії уряду, брати участь в управлінні суспільством тощо*. За індивідом тим самим визнається стан «*кваліфікованої активної громадянськості*» (*status politicus*). Завдяки цьому утверджується юридичне право – «Кожен зобов'язаний підкорятися тільки такому закону, на який він сам дав згоду» [27, s.76]. *Status Libertatis* і *status civitatis* виражають правову захищеність індивіда, як особисто незалежного агента соціального життя, а *status politicus* має на увазі пряму або опосередковану участь індивіда у законотворчості, а отже, регулярний вплив особистості на суспільство через систему демократичних інститутів.

Демократія в усіх формах суспільного життя перш за все – це комунікація, яка в процесі найширшого обговорення раціонально формує волю її учасників. Тобто необхідно виходити не з наперед визначених поглядів і рішень, а з процесів їх формування у комунікативному дискурсі. Розвиток нового суспільства має здійснюватися як вільна справа звільнених індивідів. Для такої системи базовим є *принцип відповідальності*. Здатність до відповідальності означає підкорення її вимогам: *бути спроможним є пов'язаним з бути зобов'язаним*. Відповідальність є складовою свободи діючого суб'єкта: *я відповідаю за свої дії, незважаючи на те, чи існує об'єкт відповідальності, який – рано чи пізно – притягне мене до неї* [14, s.32]. Цим обумовлюється відповідність і залежність стану кожного за аналогічний стан іншого. Рівний для всіх рівень свободи і справедливості є можливим за наявності солідарності: кожен член співтовариства повинен відповідати за свої дії, заручаючись аналогічною відповідальністю по відношенню до себе з боку інших членів. спільноти (Відбувається *поєднання самовідповідальності і співвідповідальності*). Разом з принципом відповідальності, кожен при такій системі також отримує частинку суспільного або підприємницького доходу і управлінських можливостей пропорційно індивідуальному внеску у спільну справу. Це стає стимулом і мотивацією до творчого, ініціативного саморозвитку кожного учасника суспільних і виробничих процесів. Завдяки цьому забезпечується досягнення мети демократичного деліберативного устрою – стану гуманізму, індивідуальної свободи і суспільної солідарності замість стану конфліктної соціально-політичної та економічної боротьби.

Процес становлення в Україні громадянського суспільства ускладнюється нагальною необхідністю модернізації державної системи та проведення комплексної правової реформи. Саме така модернізація, як переконає світовий досвід, може стати способом подолання суспільної кризи у сферах легітимності, участі у прийнятті рішень та регулюванні конфліктів.

Криза легітимності свідчить про те, що політична влада поки не здатна переконати суспільство в необхідності й оптимальному функціонуванні існуючих державних інститутів і влад. Це зумовлене кризою самого державного ладу, його номенклатурно-тіньовим характером, незбалансованістю противаг всіх гілок влади, зневірою самих громадян у те, що ця держава функціонує саме для них. Переважна більшість українських громадян далеко не переконані в тому, що саме ця держава надасть їм найкращі можливості для автономного самопрояву у різних сферах суспільного життя. Тому подолання загальної зневіри вбачається в проведенні правових, економічних та політичних реформ, які призвели б до автономного функціонування економічної і політичної сфер, доступу до власності різних суспільних груп, в налагодженні ефективності дій всіх гілок влади, в цивілізованому діалозі між державою та групами інтересів.

Криза участі пов'язана з зростанням у процесі трансформації суспільства специфікованих груп інтересів, які поступово намагаються мати доступ до прийняття політичних рішень, конкуруючи з державною бюрократією. В умовах сьогодення, перспектива функціонування сталого громадянського суспільства залежить, як від формування раціональної бюрократії, здатної сприяти цьому процесові, так і від можливостей зростання рівня політичної культури населення. Ю.Габермас, в цьому зв'язку, слушно підкреслює, що «Інституалізована правом роль громадян мусить бути вписана в контекст вільної політичної культури» [15, s.231].

З іншого боку, громадянське суспільство мусить сприяти децентралізації влади – соціальної, економічної, політичної, інформаційної тощо. Плюралізація влади постане надійним гарантом дієздатного громадянського суспільства та сприятиме вихованню демократичної політичної культури. Безсумнівно, наше суспільство ще не усвідомлює повною мірою цивілізаційну роль громадянського суспільства. Якщо на Заході уявлення про громадянське суспільство як просторі інтеракції держави і суспільства приватних власників застаріло, поступившись місцем моделі вільних асоціацій, які створюють центри автономної комунікації і спираються на сукупність рівних громадян, то для України, як і для решти постсоціалістичних країн, актуальною є саме перша модель.

Висновки. Формулюючи положення правової системи, засновники США керувалися й іншими політико-правовими ідеями, демократичними ідеалами і цінностями. Тут і республіканський лад, і всезагальний захист приватної власності, і теорія суспільного договору, і «природні» права і свободи громадян, і панування права, і політичний плюралізм, недовіра до влади уряду і її обмеження. У своїй сукупності ці ідеї відображені на скрижалях доктрини конституційного права США і утворюють зведення принципів американського конституціоналізму і правової системи.

Сама правова система та Конституція (включаючи Білль про права) є видатним демократичним механізмом, що втілює окреслені ідеали конституціоналізму [3, с.267]. Примітно, що, як тільки Конституція була ратифікована, практично кожна людина в Америці негайно сприйняла її як документ, контролюючий її долю. Конституція США – прагматичний за своєю суттю документ юридично-правової та державно-політичної системи є еталоном демократії і справедливості. Американці можуть справедливо пишатися міжнародним значенням своєї Конституції.

Для України досвід США у контексті створення інтегративних механізмів ефективної взаємодії особи, суспільства, держави, правових інституцій у творенні узгоджених правових норм і практики є прикладом і актуалізацією інституційного суспільного забезпечення права на рівні можливості справедливості як готовність кожної людини підтримувати одне одного, виходячи за межі правових зобов'язань. Без солідарності не може бути громадянського суспільства і правової держави. Тим самим відбувається висунення на перший план норм солі-

дарності і співвідповідальності як основних цінностей громадянської волі, як висхідної для вільного цілепокладання. Надаючи цінності солідарності не тільки правового, антропологічного, але і політико-культурного аспекту, громадянська демократія в якості визначаючого моменту у підході до правових цінностей відзначає те, що будь-хто з будь-якої соціальної групи і регіону повинен отримати підтримку своїх прав і на гідне людини існування.

Регулювання інтеграційних відносин у сучасній Україні має особливу актуальність, оскільки ефективність цього процесу прямо впливає на зміст і функціонування правової системи України [9]. Громадянська демократія, закріплена в Конституції, втілена у правовій системі і нормативістиці та реалізована у юридичній і державній практиці, показує, що свобода як окремої людини, так і спільноти зберігається доти, доки вона не заперечує і не стоїть на заваді свободі інших. Водночас свобода, що не супроводжується солідарністю, розумінням взаємозалежності добробуту кожного від благоустрою іншого, врешті-решт перетворюється на руйнівне явище індивідуального егоїзму, тотального панування нічим не обмеженого індивідуально-приватного інтересу над суспільним.

Новітня історія України розвінчала головну ілюзію минулого століття: достатньо спочатку створити наддержавну структуру, підпорядкувавши цьому зусилля усього суспільства, а згодом, залежно від волі політичного керівництва гарантувати громадянам повний обсяг їхніх природних прав і свобод. Тому діяльність громадянського суспільства спрямована на реалізацію потенціалу особистості і на доцільне у кожний конкретно-історичний момент обмеження кількості владних структур та поля їхньої діяльності. У зв'язку з цим серед стратегічних пріоритетів реформування політичної системи України зараз окреслена оптимізація взаємовідносин політичної влади з інститутами громадянського суспільства. Головною ознакою цих інститутів є те, що вони утворюються не державою, а безпосередньо індивідами. І тому їх реальне функціонування є показником громадянської зрілості суспільства, усвідомлення громадянами своїх власних потреб і, найголовніше, можливостей задоволення цих потреб власними, колективно об'єднаними силами. Ці сили мають діяти в Україні за двома векторами – задовольняти потреби учасників без допомоги державних структур, а також стимулювати легітимними засобами державні структури до повного виконання ними обов'язків перед громадянами [26, s.180]. Володіючи громадянськими правами і політичними свободами, людина спроможна самотійно посісти у суспільстві те положення, на яке вона заслуговує і яке ще найбільше відповідає обсягу та якості реалізованого особистісного потенціалу.

Обсяг і реальність цих прав, власно кажучи, і підноситиме Україну до оцінки, що дозволяє, як у США, розглядати суспільство як громадянське, а державу як правову. При цьому у взаємовідносинах останніх має формуватися і механізм розширеного відтворення соціокультурного і політико-економічного середовища, яке в свою чергу через реалізацію громадянських прав і свобод формує людину в усіх її вимірах – як індивіда, особистість, громадянина.

Важливо розуміти складність і суперечливість процесу побудови громадянського суспільства. Суспільство може стати справді громадянським, якщо набуде самотійності, матиме власний ґрунт і пройметься духом свободи і водночас – відповідальності. В Україні процес формування громадянського суспільства лише розпочинається. У цьому контексті можна виокремити такі головні позиції: по-перше – неможливість і навіть небезпечність формування громадянського суспільства «згори» за бажанням або за планом представників влади; по-друге, перед владою стоїть завдання формувати державу як максимально сприятливий інститут для розвитку громадянського суспільства. Без партнерських стосунків між державою та суспільством не може сформуватися ані потужна держава, ні успішне, багате стабільне суспільство, тут потрібний діалог рівних. Але це партнерство передбачає жорстке «опонування владі» і контроль за нею з боку населення, громадянських інституцій.

Література

1. Вінсент Дж. Права людини і релятивізм [Текст] / Дж. Вінсент. – К.: Смолоскип. – 2002. – 436 с.
2. Донелі Дж. Права людини і західний лібералізм [Текст] / Дж. Донелі. – К.: Смолоскип. – 2002. – 319 с.
3. Зінченко В.В. Роль моделі гарантії громадянських прав у державному управлінні США для формування нормативістики міжнародної системи прав людини [Текст] / В.В.Зінченко // Право та управління. – 2012. – №1. – С.259-269.
4. Кампо В.М., Гринчак В.А., Заяць І.Я. Конституції країн парламентської демократії [Текст] / В.М. Кампо, В.А. Гринчак, І.Я. Заяць. – К.: НМК ВО, 2002. – 186 с.
5. Лейпхарт А. Демократия в многосоставных обществах: сравнительные исследования [Текст] / А.Лейпхарт. – М.: Аспект Пресс, 1997. – 287 с.
6. Матузов Н. Правовая система и личность [Текст] / Н. Матузов. – М.:Изд.-во МГУ, 1999. – 231 с.
7. Невичерпність демократії. Видатні діячі минулого і сучасного про вільне, демократичне суспільство і права людини: Антологія [Текст]. – К.: Наук. думка, 1994. – 245 с.
8. Сіренко В.Ф. Інтереси і влада [Текст] / В.Ф. Сіренко – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2002. – 170 с.
9. Терзи Е.А. Интеграционное право как результат правообразовательно-правотворческой деятельности // Європейські студії і право. Електронне наукове видання. – №2. – 2011 [Електронний ресурс] / Е.А. Терзи. – Режим доступу: http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/esp/2011_2/txts/11teappa.pdf – Назва з екрану.
10. Brugger W. Liberalismus, Pluralismus, Kommunitarismus. Studien zur Legitimation des Grundgesetzes [Text]/W.Brugger. – Berlin: Duncker/Humblot, 2011. - 393 s.
11. Brugger W. Menschenwürde, Menschenrechte, Grundrechte [Text]/W.Brugger. – Baden-Baden: Nomos,2010. – 389 s.
12. Christoph K. Solidarität [Text]/K.Christoph.–Baden-Baden: Nomos, 1999.– 223 s.
13. Dannemann R. Das Prinzip Verdinglichung [Text]/R.Dannemann.– Wiesbaden: Panorama, 2005.–166 s.
14. Habermas J. Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaat [Text] /J.Habermas. – Fr.a.M.:Suhrkamp, 2009. – 704 s.
15. Kurz R. Kollaps der Modernisierung: vom Zusammenbruch des Kasernensozialismus zur Krise der Weltökonomie [Text]/R.Kurz.– Fr.a.M.: Eichborn,2009.–288 s.
16. Lafontaine O. Die Gesellschaft der Zukunft: Reformpolitik in einer veränderten Welt [Text]/O.Lafontaine. – Hamburg: SPD, 2008. – 341 s.
17. Lafontaine O. Fortschritt und Solidarität [Text] / O.Lafontaine.– Bonn:Reinbek Verlag, 2008. – 228 s.
18. Meyer Th. Grundwerte und Wissenschaft im demokratischen Sozialismus [Text]/Th.Meyer.– Berlin/Bonn: J.H.W.Dietz Verlag, 2008. – 246 s.
19. Meyer Th. Grundwerte, Wissenschaft, konkrete Utopie [Text]/ Th.Meyer.–Hannover: Fackeltrager Vlg., 1996.- 287 s.
20. Miller S. Das Problem der Freiheit im Rechtsstaat [Text]/S.Miller. – Fr.a.M.:Suhrkamp, 1994. – 250 s.
21. Reichelt H. Einige Fragen und Anmerkungen zu Nadjas „Kritik als Substanz des Denkens bei Kant und Marx“ [Text] / H. Reichelt.– Berlin:Frühjahr,2005.–230 s.
22. Reichelt H. Georg Wilhelm Friedrich Hegel: Grundlinien der Philosophie des Rechts. Oder Naturrecht und Staatswissenschaft im Grundrisse [Text]/H.Reichelt.–Wien: Ullstein, 2009. – 826 s.
23. Rode K. Geschichte der europäischen Rechtsphilosophie [Text]/ K. Rode. – Dusseldorf/Köln: Bachem, 2007. – 320 s.
24. Sintschenko V. Bilder von der wirtschaft im spätkapitalismus [Text] / V.Sintschenko // Kluczowe aspekty naukowej działalności. – 2012. – Volume 9.– Przemysł: Nauka i studia, 2012. – 164 s. – S.50-61.
25. Sintschenko V. Sozial Wirtschaft und die Entwicklung der Zivilgesellschaft [Text] / V. Sintschenko // Soziale Wirtschaft. – 5/2010.– Berlin:CB-Verlag Carl-Boldt.– S. 161-183.
26. Zur Idee der Kritische Rechts Theorie.– München:Hanser, 2004. – 142 s.

Стаття надійшла до редакції 19.02.2013