



## Про співвідношення принципів правової, демократичної та соціальної державності

**Однією зі складних проблем конституційного розвитку незалежної України вважається конкуренція засад конституційного ладу, яка особливо дається взнаки в процесі правозастосування та офіційної інтерпретації норм Основного Закону. На окремі питання конкурентного середовища, що виникають під час упровадження засад правової, демократичної та соціальної державності, хотілося б звернути увагу.**

Юрій БАРАБАШ,  
доктор юридичних наук, доцент,  
завідувач кафедри  
конституційного права України  
Національної юридичної академії  
України імені Ярослава Мудрого

Передусім потребує осмислення взаємоузгоджене існування правової держави та демократичного управління, точніше кажучи, зіставлення українського варіанта концепції *Rechtsstaat* із таким явищем, як демократична легітимація вищих органів влади. (Хоча, якщо слідувати логіці Федерального конституційного суду Німеччини, достеменно встановити елементний склад принципу правової держави на теоретичному рівні надто складно, тому цей принцип «вимагає конкретизації залежно від реальних обставин, зазвичай за збереження в цілому основних елементів правової держави й державності» [1].) Порушення цієї проблеми є актуальним в українських умовах насамперед з огляду на достатню конфліктність напівпрезидентської форми правління.

Згідно із твердженням Моріса Дюверже, політичний режим, який був установлений у П'ятій республіці, можна охарактеризувати не інакше, як «республіканську монархію». Навряд чи можна цьому дивуватись, адже за 50 років дії чинного Основного Закону Франції, склалася досить показова практика ігнорування ключових конституційних засад функціонування вищих владних інституцій: «*de jure* ініціатива референдуму належить прем'єр-міністру, *de facto* – Президенту Республіки; за Конституцією глава держави не має права відкликання прем'єра, але фактично він цим правом користується; прем'єр-міністр згідно з законом є «відповідальним за національну безпеку», але на практиці він з цього напрямку підпорядковується Президенту» [2].

Однак, як доводять джерела з політичної історії Франції, не завжди все відбувалося в мирній і безконфліктній обстановці. Йдеться про так звані періоди співіснування президента та прем'єр-міністра. І лише вкорінена в політичні устої Французької республіки культура компромісу давала змогу не перетворювати міжпартійних протистоянь на серйозні конституційні конфлікти. Досить пригадати мирне врегулювання питання про пріоритетне місце глави держави в механізмі зовнішньої політики. За часів президентства Ф. Міттерана прем'єр Ж. Ширак визнав домінуюче значення президента під час вирішення зовнішньополітичних питань, запропонувавши призначити міністром закордонних

справ безпартійного Ж.-В. Ремона [3]. Водночас з урахуванням вітчизняних реалій, за яких провідні політики декларують і намагаються реалізувати намір консолідувати всіх і все у світі, хотілося б, солідаризуючись із відомим німецьким конституціоналістом К. Хессе, висловити думку про те, що в справжній демократії не повинно бути єднання за будь-яку ціну: «Оскільки єднання означає наявність мінімального консенсусу між усіма сторонами, то вимога єднання може призвести до застою, а єднання, яке взагалі не містить у собі вирішення питання по суті і є всього-на-всього формальним компромісом у нескінченній дискусії, може стати небезпечним» [4].

Отже, повертаючись до роздумів про співвідношення демократичного і правового характеру державності, можна висловити тезу про те, що факт первинної легітимації президента впливає на значну активізацію його діяльності саме як політика загальнодержавного масштабу порівняно з відведеною йому Основним Законом роллю посередника, чи то арбітра, у функціонуванні владного механізму. Досить показовою тут є правова позиція, висловлена конституційним судом Румунії: «Конституційні прерогативи Президента, надані йому в результаті демократичної легітимації за результатами прямих виборів, роблять необхідною активну роль Президента, його присутність у політичному житті не може бути обмежена до простої, символічної та штучної діяльності» (Консультативний висновок № 1/2007 від 18 квітня 2007 року).

Що стосується української конституційної доктрини та практики, то, принаймні з формального погляду, до недавня все було більш-менш зрозуміло. Щоразу, перевіряючи конституційність актів глави держави, Конституційний Суд України займав принципову позицію, згідно з якою повноваження Президента вичерпно визначені в Основному Законі, а тому він не може наділятися додатковою компетенцією (рішення від 10 квітня 2003 року № 7-рп/2003; від 7 квітня 2004 року № 9-рп/2004 (справа про Координаційний комітет); від 16 травня 2007 року № 1-рп/2007 (справа про звільнення судді з адміністративної посади); від 1 квітня 2008 року № 3-рп/2008 (справа про Державну комісію з цінних паперів та фондового ринку)).



Ситуація кардинально змінилась із прийняттям Судом рішення від 15 січня 2009 року № 2-рп/2009, яким Суд визнав конституційним Указ Президента України «Про деякі питання керівництва зовнішньополітичною діяльністю держави» від 4 червня 2008 року № 513. Фактично цим рішенням Суд започаткував формування доктрини «прихованих повноважень», що могли бути витлумачені з таких суто оціночних (через специфічність категорій, що використовуються) характеристик правового статусу Президента, як «керівник зовнішньополітичної діяльності, національної безпеки та оборони», «гарант дотримання Конституції» тощо.

Згадане рішення Суду (як і наступне та майже автентичне рішення від 25 лютого 2009 року № 5-рп/2009) викликає подвійне почуття. Згідно з формально-юридичною логікою виникає безліч запитань, і перше серед них таке: на якій підставі глава держави самостійно, а не через прийняття парламентом відповідних законів наділяє себе компетенцією? Водночас «обмежувальна» позиція Суду, яку він займав перед тим протягом 13 років, призвела до того, що обсяг діяльності Президента зведено майже до рутинного виконання своїх конституційних обов'язків із вилученням політичної складової у його поведінці. Тому поява цього рішення змушує по-новому подивитися на інституцію Президента.

І передусім привертає увагу проблема використання оціночних категорій під час конституювання статусу Президента України. Фактично йдеться про те, що через відсутність чіткої визначеності ролі глави держави у владному механізмі в напівпрезидентській республіці його «оціночний» статус, зафіксований у Конституції, періодично спонукає та даватиме можливість Президенту діяти як політику, що був обраний народом, як кандидату, що запропонував найпривабливішу передвиборну програму (важливою умовою реєстрації кандидата на пост Президента є наявність такої програми (п. 3 ч. 1 ст. 51 Закону України «Про вибори Президента України»).

Як підсумок, можемо зазначити, що за умов, коли в конституційній системі штучно створюється ситуація перманентної конфронтації двох органів первинної легітимності, тобто парламенту та Президента, за чітко не визначеного статусу останнього, у глави держави завжди виникатиме бажання реалізувати свій мандат довіри шляхом участі у прийнятті рішень чи навіть самостійних рішень із питань внутрішньої політики (зовнішньополітична діяльність традиційно вважається його прерогативою). І щоразу ступінь конфліктності залежатиме від політичної ситуації, що складається за наслідками чергових виборів, а також харизматичності самого переможця на президентських перегонах.

Вважаємо, цю проблематику слід розглядати як через призму демократичної (первинної) легітимності Президента, так і з урахуванням специфіки змішаної форми правління, яка дуже нагадує дві сполучені посудини. Залежно від результатів виборів рідина, якою в цій ситуації є влада, перетікає з посудини «уряд» до посудини «президент» або навпаки (звичайно, перший варіант є вірогіднішим). На відміну від цього, конституційна схема поділу влади не видається такою ж динамічною. Тож чи слід аналізувати легітимованого народом Президента не як безстороннього, пасивного до внутрішньополітичних процесів глядача, а як активного та політично заангажованого за визначенням владного суб'єкта [5]? Питання радше є риторичним.

Важливо, щоб Президент не намагався самостійно унормувати свій статус, а робив це, домагаючись прийняття парламентом відповідних законів. Водночас не менш вагомим залишається чинник можливості та бажання у Президента на компромісних засадах співпрацювати з урядовою командою у вирішенні державних питань.

Не менш проблемним є співіснування принципів правової та соціальної державності. Нині слід визнати факт існування такого доктринального розуміння вітчизняним Конституційним Судом принципу «соціальної держави», яке досить часто є геть протилежним усвідомленню парламентсько-урядовою більшістю обсягу реформаторських заходів у сфері соціальної політики. Досить чітко згадане доктринальне розуміння може бути проілюстроване позицією суду, висловленою у рішенні від 25.11.1998 р. № 15-рп/98 (справа про платні медичні послуги): «Вихід із критичної ситуації, яка склалася з бюджетним фінансуванням охорони здоров'я, не в запровадженні практично необмеженого переліку платних медичних послуг, а в зміні відповідно до названих положень Конституції України концептуальних підходів до розв'язання проблем, пов'язаних із забезпеченням конституційного права на медичну допомогу, – розробці, затвердженні та впровадженні відповідних загальнодержавних програм, у яких був би чітко визначений гарантований державою (у тому числі державним фінансуванням) обсяг безоплатної медичної допомоги всім громадянам у державних і комунальних закладах охорони здоров'я, запровадженні медичного страхування та ін.»

З урахуванням означеної позиції фактично неможливими є будь-які дії Кабінету Міністрів на шляху реформування пенсійної системи та інших складових системи соціального забезпечення. Тому досить привабливими видавалися пропозиції вчених під час проголошеної Президентом В. Ющенком кампанії з оновлення правового регулювання конституційного ладу щодо приведення гарантій соціальних прав громадян, зафіксованих у Конституції, до стандартів Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права 1966 року: держава бере на себе зобов'язання «вживати в максимальних межах наявних ресурсів заходів» для забезпечення соціальних прав.

Справді, краще один раз і назавжди вирушити в «ліберальне плавання», ніж щоразу впроваджувати ринкові механізми у вітчизняну економіку. Тоді цілком до снаги буде і Конституційному Суду України відтворити у своєму рішенні правову позицію своїх польських колег: гарантії права на охорону здоров'я не слід розуміти «як повне знання з громадян турботи про охорону здоров'я, звільнення їх від передбачливості, дбайливості й економії, а також повне перенесення на державу всього ризику несприятливих для громадян явищ».

Однак навряд чи можна цілковито погодитися з такою пропозицією вітчизняних конституціоналістів. Проблема полягає не лише у відсутності в українських законодавців бажання запровадити справді ліберальну Конституцію. Ми маємо визнати два принципові моменти.

По-перше, в нашому суспільстві донині не вироблене ставлення до права власності як до священного та недоторканного. Слід пригадати, які стереотипи щодо святенності права власності мали перші англійські переселенці на Американський континент. Однак слід зауважити, що, як то кажуть, «не все спокійно й у данському королівстві». Йдеться про рішення Верховного Суду США від 23 червня 2005 року у справі «*Kelo v. City of New London*», який надав розширене тлумачення обмежень у реалізації права власності, передбачених 5-ю поправкою до Конституції США, зауваживши, що об'єкти приватної власності можуть вилучатися з мотивів суспільної необхідності, в тому числі, коли йдеться про необхідність такого вилучення заради економічного розвитку муніципалітету (щоправда, саме рішення було ухвалено 5 суддями проти 4 і викликало хвилю обурення серед переважної більшості ліберально налаштованих громадян).

На противагу лібертаріанському підходу до права власності, на думку академіка Н. Сімонія, на території Київської Русі були започатковані геть інші цінності: у


слов'ян склався общинний економічний устрій, змістом якого було зібрати все в кулак, щоб протистояти ворогу. Надалі просто не залишилося місця приватній власності, оскільки визнаним був лише єдиний справжній власник – монарх [6].

Другий чинник полягає в тому, що переважна більшість українців сприймають державу як інституцію, що не тільки здатна, а й повинна задовольняти їхні основні соціальні потреби. На це вказують і результати більшості виборчих перегонів. Вони є цілком зрозумілими з урахуванням залежності абсолютної більшості виборців від держави (йдеться про державних службовців та працівників державних установ і підприємств), а також від власників крупних підприємств, які всі без винятку у певний спосіб задіяні у великій політиці.

У суспільстві, де так і не був сформований середній клас, тобто прошарок дрібних і середніх підприємців, котрі володіють приватною власністю на засоби виробництва (хоча, за даними НАН України, у період з 1999 по 2005 рік кількість громадян, що мають середні прибутки, збільшилася з 13,1 до 34 відсотків, тобто в 2,6 разу [7]), не можна говорити про цілковиту ліквідацію «етатистського» мислення переважної більшості електорату в частині значення держави у створенні належних умов життя. Однак інакше, як стати власником основних виробничих потужностей, держава не здатна буде задовольнити навіть половину із зафіксованих в Основному Законі гарантій соціальних прав громадян.

Тому не випадково ми поставили питання про дихотомічний принцип правової державності, що передбачає непорушність основних прав, передусім права власності, та ліберальну, ринкову економіку, із принципом

соціальної державності, який в українському виконанні скоріше нагадує принцип соціалістичної держави.

Щодо цього можна дійти й іншого невітшного висновку. Навряд чи найближчим часом політична еліта (яка в нашій країні є й економічною водночас) відійде від «соціальної» риторики. Переважна більшість залежних від щомісячних виплат українських громадян також орієнтуватимуться на можливості тієї чи іншої політичної сили збільшити такі виплати. А отже, знову доведеться спостерігати ситуацію, коли демократично легітимовані владні суб'єкти заради реалізації передвиборних обіцянок та гарантування соціальних прав вдаватимуться до кроків, що межуватимуть із порушенням права власності, яке, до речі, у ліберальному світі визнається майже природним. 

### Джерела

1. Государственное право Германии. – М.: ИГИП РАН, 1994. – Т. 1. – С. 54.
2. Бенетон Ф. Введение в политическую науку. – М.: Весь мир, 2002. – С. 336.
3. Политические институты на рубеже тысячелетий. – Дубна: Феникс+, 2009. – С. 313.
4. Хессе К. Основы конституционного права ФРГ. – М.: Юрид. лит-ра, 1981. – С. 77.
5. Розанвалон П. Демократична легітимність. Безсторонність, рефлексивність, наближеність. – К.: КМА, 2009. – С. 129.
6. Симонья О. От суммы не зарекайся // Карьера. – 2002. – № 1.
7. Соціально-економічний стан України: наслідки для народу та держави. – К.: НАН України, 2009. – С. 267.



## Ідея установчої влади народу в Декларації про державний суверенітет та Конституції України: проблеми співвідношення

Руслана МАКШАКОВА,  
кандидат юридичних наук,  
докторант Інституту держави і права  
імені В. М. Корецького НАН України

Виповнилося 20 років від дня прийняття Верховною Радою Української РСР 16 липня 1990 року «Декларації про державний суверенітет України» [1] (далі – Декларація) та 14 років від дня прийняття Верховною Радою України 28 червня 1996 року Конституції України. Ці дві доленосні події закріпили нормативно-правові основи та форми реалізації установчої влади народу в Україні.

Прийняття Декларації вважають відправною точкою формування нормативно-правової моделі конституційного устрою сучасної України. У цьому акті впер-

ше сформульовано визначальні для майбутньої національної правової системи чинники: демократичне суспільство, в якому народ є єдиним джерелом державної влади. Прийняття Декларації стало початком першого етапу розвитку незалежності української держави, впродовж якого сталися істотні зміни в державному устрої Української РСР, що супроводжувалися істотними трансформаціями конституційного ладу та правової системи України [2]. У тексті Декларації зазначено, що Верховна Рада Української РСР, виражаю-