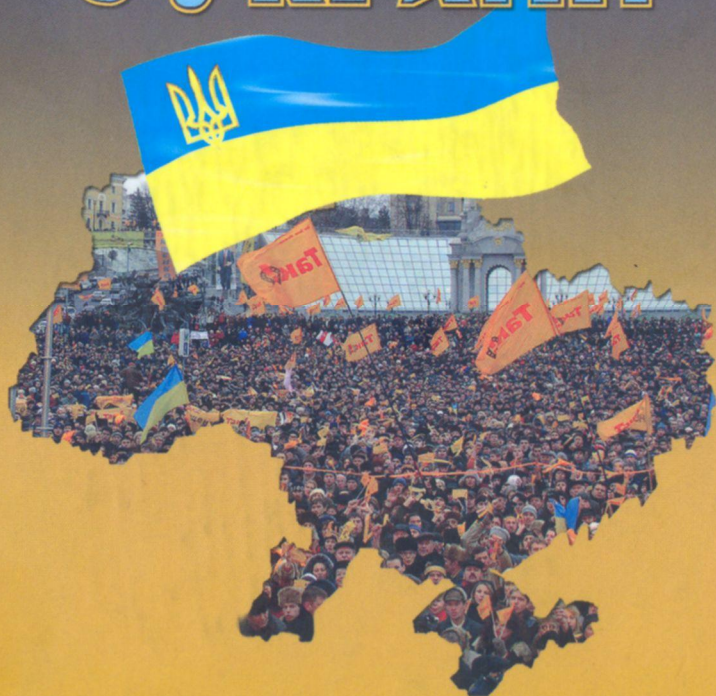


Богдан ФУТЕЙ

СТАНОВЛЕННЯ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ В УКРАЇНІ



ЮРІКОМ
ІНТЕР

Богдан ФУТЕЙ

**Становлення
правової держави
в Україні
1991—2005 рр.**

**Establishing
the rule of law
in Ukraine
1991—2005**

Київ
Юрінком Інтер
2005

ББК 67.9(4УКР)300

Ф96

Футей Б.

Ф96 Становлення правової держави в Україні: 1991—2005. —
2-е вид., допов. і перероб. — К.: Юрінком Інтер, 2005. —
352 с.

ISBN 966-667-198-0

Вміщені у книжці доповіді, виступи, окремі статті автора присвячені концептуальним правовим проблемам становлення Української держави, в тому числі таким, як творення вільних і справедливих президентських, парламентських та місцевих виборів, реформа та функціонування судової системи, дотримання прав людини тощо.

Розрахована на політиків, фахівців у галузі права, студентів, викладачів.

ББК 67.9(4УКР)300

ISBN 966-667-198-0

Національна юридична академія
України імені Ярослава Мудрого

© Футей Б., 2005

© Юрінком Інтер, 2005

Зміст

Від видавця	7
Передмова	9
Біографія автора	12
РОЗДІЛ 1	
До Конституції незалежної України	17
Україна прямує до законодавчих реформ. Перехід від командно-адміністративної системи до правової держави <i>(Виступ на засіданні Центру конституційних досліджень Інституту Като. 5 лютого 1992 року, Вашингтон, США)</i>	17
Обговорення проекту нової Конституції України <i>(Доповідь на Світовому Конгресі українських юристів. 9 жовтня 1992 року, м. Київ, Україна)</i>	25
Правові основи становлення Української держави на тлі політичної дійсності у новому проекті Конституції України <i>(Eastern European Constitutional Review V.2 № 1 (1993))</i>	38
Попередні зауваження до проекту Конституції України, підготовленого робочою групою Конституційної комісії України, стосовно судової влади <i>(Доповідь на Міжнародному юридичному форумі. 11—13 січня 1996 року, Гута-Синьогора, Івано-Франківська область, Україна)</i>	46
Зауваження до Конституції України (прийнятої Верховною Радою України 28 червня 1996 року) <i>(Виступ на Конституційному форумі. 10 липня 1996 року, Вашингтон, США)</i>	53

Роль суду присяжних за Конституцією України (Доповідь на III Світовому Конгресі українських юристів. 3—6 жовтня 1996 року, Ялта, Автономна Республіка Крим, Україна).....	65
Зауваження з приводу Закону України «Про Конституційний Суд України» (Представлені на Конституційному форумі IFES. 25 лютого 1997 року, Вашингтон, США)	73
Обстоювання верховенства права в Україні: судова влада у перехідний період (Зауваження представлені на конференції: «На шляху до нової України II: обличчям до нового століття». 2—3 жовтня 1998 року, Оттава, Канада).....	91
Перспективи судової гілки як рівної серед рівних гілок влади в Україні (Доповідь в Українському Вільному Університеті на семінарі «Судова система та судове законодавство в Німеччині та Україні». 28—29 травня 1999 року, Мюнхен, Німеччина) . . .	113
Судова незалежність чи конституційна криза? Ще одна проблема для України (The Ukrainian Weekly, 10 червня 2001 року) . . .	127
РОЗДІЛ 2	
Виборче право України.....	133
Про парламентські вибори 1994 року в Україні (Виступ на семінарі, організованому Вашингтонською Групою та Інститутом міжнародних досліджень при Університеті Джонса Гопкінса. 5 травня 1994 року, Вашингтон, США)	133
Роль працівників виборчих органів у сприянні вільним і справедливим виборам (Виступ на нараді — семінарі керівників секретаріатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, обласних, Київської та Севастопольської міських рад, голів окружних	

<i>виборчих комісії з питань підготовки і проведення виборів народних депутатів України у 45 виборчих округах 10 грудня 1995 року. 3 жовтня 1995 року, Київ, Україна]</i>	140
Подання скарг окремими громадянами та громадськими об'єднаннями <i>(Представлено на семінарі «Розвиток недержавних організацій через правові реформи». 29 серпня 1996 року, Київ, Україна)</i>	144
Проблеми вирішення виборчих справ в Україні та практика розгляду їх судами <i>(Виступ на міжнародній науково-практичній конференції. 18—19 березня 1999 року, м. Київ, Україна)</i>	151
Судовий розгляд виборчих спорів в Україні (практика, проблеми та шляхи їх вирішення) <i>(Доповідь на Міжнародному семінарі з вирішення виборчих спорів. 27—29 березня 2000 року, Сан-Хосе, Коста-Ріка)</i>	161
РОЗДІЛ 3	
Особливості судової системи США	173
Федеральні Суди у Сполучених Штатах Америки. Загальний огляд <i>(Доповідь перед делегацією депутатів Верховної Ради України. 8 квітня 1991 року, Верховний Суд США, Вашингтон, США)</i>	173
Федеральний Суд Претензій Сполучених Штатів Америки: спеціалізований суд загальнонаціональної юрисдикції <i>(Оприлюднено 25 червня 1996 року)</i>	181
Добір суддів США за освітніми і фаховими ознаками <i>(Виступ на семінарі «Права та обов'язки суддів і прокурорів у правовій державі». 19—28 січня 1993 року, Київ, Україна)</i>	191
Нагляд судової гілки влади за законодавчою та виконавчою гілками влади <i>(Виступ на науково-практичній конференції</i>	

«Проблеми реформування державної влади: конституційні та управлінські аспекти». 10—11 березня 1995 року, Київ, Україна).....	197
--	-----

РОЗДІЛ 4

Компаративна юриспруденція та правова освіта 204

Порівняльні аспекти юридичної освіти: США, континентальна Європа та Англія як модель освіти в Україні (Виступ на міжнародній конференції «Демократія та освіта в Україні». 22—23 серпня 1995 року, Львів, Україна)	204
Зауваження щодо порівняльних аспектів кримінального судочинства: Сполучені Штати Америки та континентальна Європа (Виступ у Федеральному Судовому Центрі США. 14 вересня 1995 року, Вашингтон, США).....	222

Замість післямови 235

Верховенство права в Україні: Крок вперед чи крок назад?	235
Рішення Верховного Суду України: "Стрибок вперед"	250
Виступ на Парламентських слуханнях "Про здійснення судово-правової реформи в Україні" (Київ, 16 березня 2005 року).....	256

Глосарій 265

Додатки

Конституція Пилипа Орлика (1710 р.) (витяги)	277
Конституція Української Народної Республіки (1918 р.)	282
Конституція України (1996 р.) (витяг)	292
Конституція Сполучених Штатів Америки	329

Від видавця

Книга американського юриста, судді і громадського діяча Богдана Футея є не звичною для українського читача. Усе тут нове — запропоновані підходи, аргументи, посилання на прецедентну практику американського правосуддя. Проте незвичність авторського стилю викладення лише підкреслює ґрунтовність видання, непереможну логіку висновків.

Як відомо, нове правове знання з'являється в процесі поєднання наукових і практичних підходів до вирішення актуальних правових питань. Це знання є одночасно і продуктом пізнання, і новим кроком у розумінні правових проблем, що виникають. Закономірним є те, що чим досконаліша технологія отримання певного розуміння, певного наукового продукту, тим вагомішим може бути очікуваний результат. Так сталося, що актуальні знання в галузі права з'являються, як правило, в процесі акумуляції певних закономірностей, притаманних різним зрізам правового життя, які нерідко перетинаються, доповнюють один одного.

У своїй книзі автор доводить, що різні гілки влади, різні способи захисту прав людини стверджуються і формуються разом із державою і суспільством, його зрілістю, синхронізуються із появою і позитивних явищ, і соціальних небезпек, гострих проблем. Богдан Футей показує, що нове правове знання відображається у специфічних формах, обумовлених його змістом і витоками. І оскільки потреба в системних правових знаннях збільшується, він нагадує нам про те, що ми маємо розширювати джерела нашої обізнаності щодо взаємин держави і суспільства, влади і людини, державних органів і населення.

З моменту першого видання книги Богдана Футея, яке отримало добрі відгуки, пройшло вже кілька років. Юридична громадськість України схвально сприйняло її. За цей час відбулися певні зміни в українському суспільстві, які мали

суттєве значення як для нашої держави, так і для автора, котрий постійно підтримує зв'язки із своєю другою Батьківщиною, завжди опікується нашими проблемами. Порівняно із попереднім виданням збільшено обсяг книги, значно оновлено її зміст, створено глосарій. Без сумніву, це видання стане у пригоді багатьом — викладачам, майбутнім юристам, суддям, працівникам правоохоронних і правозахисних органів.

Для приєднання України до європейського співтовариства потрібна комплексна реформа законодавства, практики його застосування, судової, правоохоронної та правозахисної діяльності. Без цього неможливо побудувати цивілізовані сучасні відносини в нашій державі. Про те, якими мають бути ці відносини, і йдеться у книзі Богдана Футея. Бо без розвитку правової ідеології, без створення парадигми патріотизму, без захисту правової моралі досягти успіху у державотворенні неможливо.

Видавнича організація „Юрінком Інтер” сподівається на відгуки читачів, які ми просимо надсилати за адресою: 04209, Київ, вул. Героїв Дніпра, 31 Б, Юрінком Інтер.

Президент видавничої
організації „Юрінком Інтер”,
кандидат юридичних наук
Віктор Ковальський

Передмова

Маю честь презентувати українському читачеві перевидання унікальної книжки американського автора. Унікальної вже тим, що чи не вперше в новітній історії України широкий загал матиме змогу ознайомитися з незалежним, компетентним поглядом на правову розбудову нашої держави єдиного в Сполучених Штатах Америки судді українського походження, професора, доктора Богдана Футея.

Назва цієї збірки — «Становлення правової держави в Україні» — цілком точно визначає її зміст, характер і мету. Вміщені у ній доповіді, виступи, окремі статті автора присвячені концептуальним правовим проблемам становлення нашої держави на тлі політичних реалій, у тому числі таким, як творення нової Конституції, забезпечення вільних і справедливих парламентських, президентських, місцевих виборів, реформа судової системи тощо.

У своїх позиціях п. Богдан Футей не претендує на істину в останній інстанції, його статті носять полемічний і лаконічний характер і в той же час правдиво віддзеркалюють, унаочнюють низку знакових моментів в історії України (від проголошення державного суверенітету в 1990 році, яким розпочався конституційний процес, і практично до наших днів).

Усі матеріали упорядковані і підготовлені до друку самим автором. Хронологія їх появи на світ та логічна послідовність, внутрішній зв'язок проблем, подій, процесів українського державотворення, яким вони присвячені, надає збірці характеру своєрідного цілісного літопису з історії та для історії Держави Україна.

Такі теми, як «Федеральні Суди у Сполучених Штатах Америки», «Добір суддів США», «Порівняльні аспекти кримінального судочинства: США та континентальна Європа», «Порівняльні аспекти юридичної освіти: США, континентальна Європа та Англія як модель освіти в Україні» та інші дозволяють оцінити конкретні надбання і прорахунки на цій

ниві саме через порівняння нашої практики з досвідом інших демократичних держав.

Адже історія творення державності і побудови громадянського суспільства, зокрема в США, так само є повчальною для всього людства, як історія держави і права у Стародавньому Римі... Тож, не ідеалізуючи апіорі правову систему США як модель для рецепції у чистому вигляді на нашому вітчизняному ґрунті, ми щиро приймаємо те, що збагачує шляхи України до демократії через пошуки своєї філософії права, своєї форми державності, що визначаються Законами Природи, Законами Бога і власними історико-правовими традиціями...

Досить згадати українську Конституцію Пилипа Орлика, написану 295 років тому, яку можна вважати першою європейською конституцією у сучасному розумінні. Як резонно підкреслив Богдан Футей у своїй доповіді з обговорення проекту нової Конституції України на Світовому Конгресі Українських Юристів 19 жовтня 1992 року: «Україна має своє власне рідне джерело, з котрого повинна черпати основні ідеї правової держави. Цим джерелом є Конституція Гетьмана Пилипа Орлика. Цей юридичний документ є не лише великим юридичним досягненням, а й доказом політичної зрілості того часу. Конституція Пилипа Орлика 1710 року, написана майже за 80 років перед Конституцією США, мала такі демократичні основи, як розподіл влади, приватна власність та незалежний судовий трибунал, як основні засади для існування тодішньої козацької держави... Можна сказати, що Джеймс Медісон, батько Конституції США, користувався тими самими демократичними засадами Гетьмана Пилипа Орлика...»

Як справжній етноукраїнець пан Богдан Футей був і залишається активним учасником державницького руху української нації в Україні й за її межами, особливо серед української західної діаспори. Він організовує міжнародні конференції за участю українських правників і політиків, радо приймає гостей з України у своєму домі у Вашингтоні, читає лекції у Національному університеті «Києво-Могилянська академія», Національній академії внутрішніх справ України... Пан Богдан Футей — Почесний доктор Прикарпат-

ського університету імені Василя Стефаника, почесний доктор і професор Українського Вільного університету (м. Мюнхен).

За особисті заслуги у розвитку правової системи України та реформуванні судоустрою суддя Богдан Футей нагороджений відзнакою Президента України — орденом «За заслуги» II ступеня.

Мені особисто імпонують його загострене почуття відповідальності за долю України, віра в її майбутнє, прагнення зробити конкретний внесок в інтеграцію молоді держави у міжнародну цивілізовану спільноту.

Показово, що узагальнююча робота доктора Богдана Футея, яка несе в собі потужний конструктивний заряд, виходить в той час, коли особливо доречно згадати минуле і зазирнути в прийдешнє України, коли потяг до національного самоусвідомлення, як доцентрова сила, збирає справжніх синів України на світлих, а часом і драматичних шляхах її державо- і націотворення.

Сподіваюся, що ця книга задовольнить не тільки вимогливих фахівців у галузі права, а й стане в пригоді багатьом читачам, від учнів-старшокласників, студентів до їхніх батьків, викладачів, політиків...

М. КОСТИЦЬКИЙ,

суддя Конституційного Суду України,

доктор юридичних наук, професор,

академік Академії правових наук України,

член-кореспондент Академії педагогічних наук України,

заслужений юрист України

Біографія автора

ФУТЕЙ, БОГДАН А.

Суддя

Федеральний Суд Претензій США

Робоча адреса:

717 Madison Place, N. W.

Washington, D. C. 20005

Тел.: (202) 357—6548

Народився:

Україна, 28 червня 1939 року

Суддя Футей був висунутий на посаду Судді Федерального Суду Претензій Сполучених Штатів Америки 30 січня 1987 року і приступив до виконання обов'язків 29 травня 1987 року. Він закінчив Western Reserve University, отримавши 1962 року ступінь бакалавра, а 1964 року — ступінь магістра; він здобув ступінь Доктора права 1968 року у Cleveland Marshall Law School.

Суддя Футей раніше працював Головою Комісії з врегулювання закордонних претензій Сполучених Штатів (Foreign Claims Settlement Commission) з травня 1984 року до свого призначення на посаду Федерального Судді. До цього, у 1975—1984 роках, він був партнером юридичної фірми “Базарко, Футей та Оришкевич”; у 1974—1975 роках — Виконавчим Асистентом Мера Клівленда; у 1972—1974 роках — Головним Заступником Прокурора міста Клівленд; у 1968—1972 роках — партнером юридичної фірми “Футей та Раковський”.

Суддя Футей одружений на Мирославі Фур та має трьох дітей: сина Андрія та двох доньок — Лідію та Дарію. Він є членом Асоціації Адвокатів Округу Колумбія, Американської Асоціації Адвокатів та Асоціації Українських Адвокатів Америки. Він має

ліцензію практикувати право у штаті Огайо, Окружному суді Сполучених Штатів для Північного Огайо та в Окрузі Колумбія.

Суддя Футей є активним учасником різноманітних програм з розвитку Верховенства Права та Демократизації, що проводяться Конференцією Суддів Сполучених Штатів, Державним Департаментом та Американською Асоціацією Адвокатів в Україні та Росії. Він брав участь у програмах обміну судьями, семінарах, робочих групах та був радником Робочої Групи з розробки проекту Конституції України та Верховної Ради України. Він також був офіційним спостерігачем під час парламентських виборів в Україні 1994, 1998 та 2002 років і президентських виборів 1994, 1999 та 2004 років, і проводив брифінги стосовно виборчого законодавства України та рекомендацій для міжнародних спостерігачів.

Суддя Футей є радником програм демократизації Міжнародної Фундації Виборчих Систем (IFES), Міжнародного Республіканського Інституту (IRI) та Фундації "Україна-США". Суддя Футей читав лекції з конституційного права в Українському Вільному Університеті в Мюнхені, в Університеті Пассау (Німеччина), а також у Київському національному університеті імені Тараса Шевченка та Львівському національному університеті імені Івана Франка.

Опубліковані статті: *Rule of Law in Ukraine: A Step Forward or Backward? (Верховенство права в Україні: Крок вперед чи крок назад?)*, *Ukraine At A Crossroads, Interdisciplinary Studies on Central and Eastern Europe, University of Fribourg, Switzerland, Vol. 2, 2005*; *Здійснення судово-правової реформи в Україні*, *Виступ на Парламентських слуханнях у Верховній Раді України*, 16 березня 2005 року; **Legal Analysis: Ukraine's Supreme Court Decision (Юридичний аналіз: Рішення Верховного Суду України)**, *The Ukrainian Weekly*, December 12, 2004; **Судова Незалежність в Україні**, *Виступ під час Круглого Столу № 5 на конференції "Україна: В пошуках державної зрілості"*. *Бібліотека Конгресу, Вашингтон, Округ Колумбія*, 13 вересня 2004 року; **Судова реформа в Україні: Перехід від командної системи до конституційної держави (Огляд нового Закону про судоустрій)**, *Виступ на Парламентських слуханнях у Комітеті Верховної Ради України з питань правової політики*, 13 березня 2003 року; **Suing The Sovereign In The Twenty-First Century: Remarks (Судові позови проти суверена у двадцять першому столітті: Виступ)**, *The George*

Washington Law Review, United States Court of Federal Claims Conference, October 14, 2003; **Вирішення судових спорів в Україні (Практика, проблеми і шляхи їх вирішення)**, *Виступ на міжнародному семінарі з питань вирішення виборчих спорів, Сан Хосе, Коста-Ріка*, 27-29 березня 2000 року; **Comments on the Law on the Constitutional Court of Ukraine (Коментар до Закону про Конституційний Суд України)**, *The Harriman Review*, Spring 1997, Vol. 10, No. 1; **Обстоювання верховенства права в Україні: Судова влада у перехідний період, робота представлена на конференції "На шляху до нової України II; Обличчям до нового століття". Університет Оттави**, 2—3 жовтня 1998 року (towards A New Ukraine II Meeting The Next Century, Proceedings Of A Conference Held On October 2—3, 1998 At The University Of Ottawa 59 (Chair of Ukrainian Studies, University of Ottawa 1999); **Comments on the Constitution of Ukraine (Коментар до Конституції України)**, *East European Constitutional Review*, University of Chicago Law School, Spring & Summer 1996, Vol. 5, Nos. 2 & 3; reprinted, Parker Sch. J.E. Eur. L., Columbia University, 1996, Vol. 3, No. 3; **Constitutional Referendum Predicted (Прогнозований референдум щодо Конституції України)**, *Economic Review*, Jun. 24, 1996; **Draft Constitution Fails to Establish Strong Judiciary (Проект Конституції не передбачає сильної судової влади)**, *Economic Review*, Feb. 12, 1996; **The Proposed Constitution of Ukraine, A Legal Perspective (Запропонована Конституція України: Юридичний аспект)**, *Demokratizatsiya*, Vol. II, No. 4, Fall, 1994; **Ukraine's Draft Constitution Meets Political Reality (Проект Конституції України зустрічається з політичними реаліями)**, *East European Constitutional Review*, University of Chicago Law School, Winter 1993, Vol. 2, No. 1; **The Transition from a Command System to the Rule of Law (Перехід від командної системи до верховенства права)**, *United States Claims Court Bar Association Newsletter*, Apr. 1992, Vol. I, No. 4; **Ukraine's Legal Revolution (Правова революція в Україні)**, *The Wall Street Journal Europe*, Feb. 11, 1992.

Опублікована книга: Становлення правової держави: Україна 1991-2001, Київ, Юрінком Інтер, 2001 рік.

Нагороди та відзнаки: Людина року (Нагорода за Досягнення), Український Інститут Америки, 1987 рік; *Doctoris Juris*

Honoris Causae (Почесний доктор юриспруденції), Український Вільний Університет, Мюнхен, Німеччина, 1990 рік; *Нагорода Свободи* (Freedom Award), *Рух Американських Національностей штату Огайо* (American Nationalities Movement of Ohio), 1990 рік; *Нагорода Президента України* (Медаль з відзнакою), 1995 рік; *Почесний ступінь доктора наук*, Прикарпатський університет, Івано-Франківськ, 1999 рік; *відзнака Президента України орден "За заслуги" II ступеня*, 1999 рік; *Українець року* (категорія "Професійна служба"), Українське Технологічне Товариство міста Піттсбург, 2001 рік; *Нагорода Верховенства права*, Асоціація Українських Адвокатів Америки, 2002 рік.

*Присвячується
моїй дружині Мирославі*

До Конституції незалежної України

Україна прямує до законодавчих реформ. Перехід від командно-адміністративної системи до правової держави

*(Виступ на засіданні Центру конституційних досліджень
Інституту Като,
5 лютого 1992 року, м. Вашингтон, США¹)*

Відтоді, як розпався Берлінський мур, західні політологи й економісти приділяють багато уваги питанню переходу держав Східної Європи від командно-адміністративної системи до ринкової економіки. Помітно слабше акцентується процес переходу від командної системи до системи правопорядку, заснованому на верховенстві права, і зовсім нехтується те, що на цей правовий процес мають спиратися всі економічні реформи.

Народи Східної Європи тривалий час були в ярмі поневолювачів, тож коли вони прагнуть сповна насолоджуватися свободою зі всіма економічними вигодами, які вона дає, їм доконче необхідна правова система, яка сприятиме існуванню таких вигод. Звісно, що перехід до такої правової системи буде не легшим, ніж впровадження економічних реформ.

Нещодавні події в Україні є блискучим свідченням тих труднощів, які перешкоджають країні на шляху побудови правової системи.

¹ Стаття була опублікована в Уолл Стріт Джорнал 11 лютого 1992 року (Ukraine's Legal Revolution, Wall Street Journal Europe, Feb. 11, 1992).

1 грудня 1991 року українці майже одноставно проголосували за свою незалежність від Радянського Союзу. Охрещений на Заході «революцією у бюлетневій скриньці», Всеукраїнський першого грудневий референдум переконливо підтвердив Акт проголошення незалежності України, прийнятий Українським парламентом 24 серпня 1991 року, невдовзі після московського заколоту гекачепістів. А ще за рік перед тим український уряд прийняв декларацію про суверенітет України, в основі якої лежала незалежність Києва від Москви. Зміни, спричинені всеукраїнським плебісцитом, змінили карту Європи, зокрема, карту самого Радянського Союзу. Хоча Україні довелося подолати довгий і тернистий шлях до вимріяної свободи, в людях високо свідомих, тих, хто нині в парламенті країни є осереддям його міцї й духу, завше відчувалося бажання до встановлення закономірності.

Ліквідація української державності у 1920 році, голодомор тридцятих, самовіддана боротьба України на двох фронтах — проти гітлерівської та сталінської окупації у Другій Світовій війні — залишили руйнівний слід у суспільній свідомості. Кількість людських жертв упродовж тих сорока років становить понад 20 мільйонів.

Після Другої Світової війни рух за національне самовизначення, викликаний усвідомленням страшних втрат, спонукав до пошуків нових форм активної дії, котра могла б протистояти нав'язаній радянській дійсності.

Після усунення Хрущова від влади у 1964 році в багатьох містах Радянського Союзу виникають групи інтелектуалів і тверезо мислячих людей, що об'єднувалися й виступали з протестом проти чимдалі міцніючого брежнєвського режиму і заборони оприлюднення наслідків сталінізму. Арешти 1965 року правозахисників України та Москви започаткували розвиток руху правозахисників в Радянському Союзі. Цей рух зростав і міцнів упродовж 1960—1970 років. Досить поширеною була форма самвидаву. Історик Пітер Реддвей, говорячи про початок розвитку правової системи, що пустила своє коріння в русі спротиву шістдесятників, згадує насамперед «Хроніку останніх подій», «Український вісник» та інші видання.

Суперечності між радянським законодавством та дійсністю стали тією точкою, навколо якої гуртувалася більшість дисидентських груп України та Радянського Союзу. У 1972 році органи внутрішніх справ відповіли на дії Української дисидентської групи зливою арештів: за ґратами опинилися понад п'ятдесят її найактивніших членів. Використовуючи так зване «телефонне правосуддя» — лінію зв'язку «секретар компартії — суддя», суд засудив кожного правозахисника в середньому до десяти років позбавлення волі. Суди в Україні почали активно виступати як утискувачі свободи, а не як її гаранті.

Після підписання Гельсінської Угоди в 1975 році український правозахисний рух активізується з новою силою. Українська Гельсінська Група помітно вирізнялася своєю чисельністю з-поміж решти дисидентських груп Радянського Союзу. Свою діяльність Група спрямовувала на те, щоби примусити Радянський Союз дотримуватися виконання Гельсінської Угоди. Завдячуючи власній активності самвидавчу та підтримці радіо «Свобода», «Голосу Америки», Бі-Бі-Сі, рух щодалі набував широкого розмаху.

З призначенням Горбачова на посаду Генерального секретаря Компартії у 1985 році, Українська Гельсінська Група була переформована в Українську Гельсінську Спілку, котра пізніше перетворилася на Українську Республіканську Партію. За 30 років її провідники розробили основи концепції правової держави, що базується на пошані до прав людини, її захисті від свавілля влади і релігійній терпимості. Учасники Гельсінської Спілки, всі колишні брежнєвські політв'язні, вірять в демократичні перетворення мирним, ненасильницьким шляхом. Співпрацюючи з громадською організацією «Рух», вони привели Україну до «революції в бюлетневій скриньці», що стала зародком нової демократії.

Україна — держава з населенням майже 50 мільйонів — є п'ятою у Європі. Вона має потужну індустріальну базу, а обсяг її сільськогосподарської продукції в колишньому Радянському Союзі становив 25 відсотків. Економічно Україна посідає одне з найголовніших місць серед колишніх союзних республік. Вона має потужні наукові сили і технології.

Увагу чергового пленарного засідання Верховної Ради, що розпочало свою роботу 28 січня 1992 року, прикуто до створення та впровадження в життя інституцій, що могли б забезпечити захист суверенної та незалежної України. Однією з основних ланок є реорганізація армії. Понад триста тисяч воїнів присягнули на вірність Україні. Росія й Україна конфронтують з приводу питання про Чорноморський флот. Президент Кравчук висловив готовність замінити командуючих, що їх призначив Президент Єльцин та маршал Шапошников, своїми обранцями. Зростає напруженість і навколо територіальних питань. У середині січня Російський парламент оголосив про перегляд прийнятого урядом Хрушова у 1954 році рішення про вхід Криму до складу УРСР, незважаючи на те, що Україна та Росія підписали минулого року угоду про недоторканність існуючих кордонів. У даному випадку саме ця угода зіграла вирішальну роль у визнанні США незалежності України та Росії. Такі зовнішні втручання та залякування України ставлять перед її новим урядом додаткові вимоги, що стосуються створення пріоритету дії і стримують парламент щодо остаточного впровадження законодавчих реформ.

Введення в Україні власної валюти та перехід до нової банківської системи є ще одним важливим питанням. Наприкінці березня карбованець має вийти з обігу. До введення влітку власної валюти (гривні) для тимчасового вжитку вводяться багаторазові купони. Українцям необхідно мати свою власну банківську систему.

Криза, що охопила майже всі сфери економічного життя України, викликала серед народу і парламенту вимогу відставки нинішнього прем'єр-міністра.

До низки інших важливих питань, що обговорювалися на сесії, можна долучити також: вироблення законодавчих нормативів для гарантійної приватизації державних підприємств, про приватизацію невеликих державних підприємств, про приватизаційні цінні папери, про приватизацію земельного і житлового фонду тощо.

Найважливішим у такій кардинальній реформі є вироблення нормативних актів уряду, встановлення правових, економічних та організаційних основ. Цей процес вимагає

ретельного опрацювання для забезпечення чіткої роботи всіх ділянок економіки в перехідний період.

Найкращий спосіб змалювати радянську правову систему — це дати їй визначення, на яке вона заслуговує — командно-правова. Право команди або наказу розподіляли між собою прокурор та компартійний секретар. У більшості випадків суддя виголошував той вирок, який йому наполегливо підказував цей дует. Упродовж довгих років своєї практики така форма судочинства була відомою під назвою «телефонного правосуддя». Суди набули репутації не місця, де встановлюється справедливість, а караючих інституцій, що позбавляють людину волі. Член парламенту, колишній багаторічний політв'язень Левко Лук'яненко, змальовує суди не як такі, де має вершитися законність, а як місце, де розправлялися з політичними противниками. І досі позначаються залишки такої командної системи, хоча в цілому вона прямує до свого розвалу. Нині діяльність компартії заборонена, та хоч вона вже не впливає на роботу правоохоронних органів безпосередньо, однак її бюрократичне втручання є досить помітним. Протягом тривалого часу панування в країні комуністичного ладу суддя та його родина залежали від партії щодо харчування, освіти дітей тощо. Тому судді зацікавлені у збереженні таких пільг, а це позначається негативно на правовому процесі.

Для успішного переходу від командної системи до ринкової економіки Україна має пройти шлях від командно-законодавчої системи до правової держави, де панує верховенство права. Український уряд докладає чималих зусиль, аби цей перехід не був таким болісним. Для того щоб перейти від статусу Радянської республіки до незалежної самостійної держави, були прийняті нові закони та резолюції. Закон про правонаступництво від 12 вересня 1991 року поклав початок лише структурним мережам законодавства, котре існуватиме в країні доти, доки парламент не прийме більш послідовний і досконалий закон. Тимчасом Україна живе за існуючим в країні законодавством, аж доки старі закони не вступлять у протиріччя з новими, тими, що були прийняті після проголошення країною Акта незалежності 24 серпня 1991 року. Згідно з резолюцією парламенту закони колишньої

УРСР матимуть чинність у тих сферах, де ще не прийнято нових українських законів. Нинішня українська Конституція діятиме, доки повністю не буде завершена робота над новою та доки вона не буде ратифікована.

Минулої осені були прийняті закони про захист іноземних інвестицій, про економічну співпрацю, регулювання зовнішньоекономічної діяльності, про посередницьку діяльність, банківську систему та оподаткування. Хоча ці закони викладені на папері, ними нехтують, обираючи старі шляхи для розв'язання нових проблем. Президентів та парламентів слід набратися мужності й усунути всіх тих, хто перешкоджає законодавчим та нормотворчим змінам.

Сучасні законодавчі реформи

Президент Л. Кравчук, торкаючись питання нової Конституції, схвалив концепцію розподілу влади, що спрямована на створення незалежної судової влади як третьої рівноправної гілки влади. Він виступив перед Першою конференцією українських суддів, що відбулася 26—27 грудня 1991 року та Конгресом Українців діаспори, що мав місце 22—23 січня 1992 року.

На розгляд Комітету Конституційного Нагляду було запропоновано три питання, що безпосередньо стосувалися реформи судочинства. Питання були опрацьовані і підготовлені Верховним Судом країни, Міністерством юстиції та учасниками грудневої конференції.

Гострі суперечки точилися навколо питання, чи має суд бути цілком незалежною структурною одиницею, чи входить до складу Міністерства юстиції. Подібні питання вже розглядалися в Польщі, Чехословаччині, Румунії та Болгарії. Більшість учасників обговорення, з Президентом включно, наполягали на повній самовизначеності суду.

Комітет Конституційного Нагляду запропонував створити Верховний Суд, окремий Конституційний Суд, Верховний Арбітражний Суд, а також мережу обласних та районних судів. Нещодавно вже зроблено перші кроки в напрямку підтримки незалежності суддів: їм підвищили зарплату та піднесли рівень фахового престижу. Комітет Конституційного Нагляду незабаром розглядатиме питання щодо процедури обрання і призначення суддів Президентом країни, парла-

ментом або народом. Також планується розгляд радикальної пропозиції, що стосується концепції слухання справи в суді присяжних, яка викликала значну зацікавленість з-посеред працівників правоохоронних органів, але неохоче сприймається «старою суддівською гвардією».

Ключовим аспектом у законодавчій реформі залишається роль Генерального прокурора. Донедавна його думка брала гору над рішенням суду щодо винесення вироку, так само, як і прокурорський нагляд над усіма урядовими структурами. Прокурор набув репутації флагману компартії, що стоїть на сторожі соціалістичної власності та завоювань соціалізму. Із подальшим розвитком програми приватизації нові власники не потребуватимуть прокурора, вони прагнуть самі здійснювати контроль над власним майном. Законодавство, що набуло чинності у грудні 1991 року, поставило прокурора на рівний щабель з адвокатом обвинуваченого. Воно відмінило прокурорський нагляд над рішенням суду, але залишило його над виконанням рішення вироку.

Проект Конституції буде перекладений англійською мовою і переданий на розгляд до європейських та американських експертів. Парламент ознайомиться з проектом не пізніше квітня місяця, а його перше читання має відбутися у травні або червні. Друге читання Конституції відбудеться у вересні 1992 року. Якщо проект буде схвалений двома третинами голосів, його винесуть на референдум ще у жовтні або листопаді цього року, хоча існують певні «підводні течії», які можуть вплинути на хід цього процесу.

На закінчення хотілося б сказати, що зерно правди, засіяне в Україні багато років тому, виплекане правозахисним рухом, проросло. На мою думку, народ України з розумінням і повагою ставиться до законодавства і правової держави. Свідченням цього є Народний Рух України. Саме завдячуючи роботі Руху у 1989 році був створений Комітет національностей, що займається питанням захисту прав всіх народів і народностей, що мешкають на території України. В листопаді минулого року парламент прийняв Декларацію прав національностей України.

Процес розбудови держави розпочався. Нині Україна стоїть перед завданням сформування нового уряду, котрий

запровадити нові закони, безпосередньо пов'язані з демократизацією країни. Уряд має підготувати народ до умов конкуренції.

Успішне завершення такої підготовчої роботи вимагатиме певних змін у судочинному процесі і його загальнолюдському сприйнятті, на рівні виконавчої і законодавчої влади, як це запроваджено в інших державах світу. Україна потребує висококваліфікованих суддів, добре підготовлених до таких змін.

Правова система на своєму сучасному етапі не задовольняє усіх висунутих вимог. Необхідно, щоб перехід до правової держави очолили політичні й громадські інституції демократичного спрямування. Зрозуміло, що західні країни нададуть потрібну допомогу в цій справі. Для цього переходу й кращого майбутнього Київ має всі засади, яких бракує, принаймні вповні, Москві. Для українців є нагода відродити націю, відбудувати державу, можливість, що надає саме життя.

Обговорення проекту нової Конституції України

*(Доповідь на Світовому Конгресі українських юристів,
9 жовтня 1992 року, м. Київ, Україна)*

Коли ми коментуємо або даємо поради до проекту нової Конституції України, нам ніколи не спадає на думку, щоб Україна прийняла конституцію будь-якої держави як свою власну. Було б ненормально, якби Україна прийняла Конституцію США, Німеччини, Франції чи Канади. Однак ми можемо говорити про те, як діють певні основні права чи закони тих держав, що мають великий історичний досвід, зокрема досвід 200 років Конституції США.

Основні засади Конституції України повинні віддзеркалювати історію, традиції та звичаї українського народу. На жаль, переглядаючи цей проект Конституції, бачимо, що він дуже подібний до проектів конституцій інших держав Східної Європи та колишнього Радянського Союзу, бо в ньому зберігається багато соціалістичних ідей недавніх днів комуністичного режиму.

Нова Конституція України не повинна базуватися на жорсткій дійсності пустих комуністичних фраз та збанкрутованої ідеології. Навпаки, Україна має своє власне рідне джерело, з котрого повинна черпати основні ідеї правової держави. Цим джерелом є Конституція гетьмана Пилипа Орлика 1710 року. Цей історичний документ є не лише значним юридичним досягненням, а й доказом політичної зрілості того часу. Конституція Пилипа Орлика 1710 року, написана майже за 80 років до Конституції США, мала такі демократичні основи, як розподіл влади, приватна власність та незалежний судовий трибунал, як основні засади для існування тодішньої козацької держави.

Можна сказати, що Джеймс Медісон, батько Конституції США, користувався тими самими демократичними засадами гетьмана Пилипа Орлика.

Пізнішим джерелом є Конституція Української Народної Республіки, прийнята Центральною Радою на початку 1919 року. Зокрема, заслуговує на увагу далекосяжний закон про свободу слова, зібрань, друку, визначення території держави та про національні меншини в Україні.

Конституції демократичних держав західного світу чітко визначають певні засади як основу правової системи. В США основними є такі засади:

Засада № 1. Обмеження влади

Історія вчить нас, зокрема, як це видно за останніх 74 роки історії Радянського Союзу, що необмежена влада — це найстрашніший ворог прав людини. Права людини повинні бути чітко визначені з суворою заборонаю їх обмеження владою.

Засада № 2. Вибори влади

Процес вибору влади народом повинен бути чітко і ясно описаний. Чесність і справедливість виборчого процесу на базі багатопартійності і плюралізму — найкращий гарант демократії.

Засада № 3. Розподіл влади

Згідно з цією засадою законодавча, виконавча і судова влада мають різну конкретну відповідальність та здійснюють визначені функції. Простіше кажучи, законодавчий орган влади, що складається з представників громадян, створює і запроваджує закони; виконавчий орган влади проводить закони в життя; а судовий орган влади тлумачить закон і застосовує його в судових справах та спорах.

Засада № 4. Панування права

Це поняття охоплює звід визнаних або встановлених заasad, законодавчих актів, правил і норм, що поширюються на всіх громадян і застосовуються об'єктивно незалежними судьями, які діють згідно з встановленими процесуальними нормами. Ця засада забезпечує обґрунтоване відмежування судової системи від політичної влади, а це, у свою чергу, забезпечує охорону законних прав громадян та інших осіб, що підлягають цій владі, якщо вони підпорядковуються нормам.

Засада № 5. Незалежне судочинство

Ця засада забезпечує судовим органам влади незалежність від зовнішніх впливів з боку осіб та установ виконавчого та законодавчого органів влади, а також з боку приватних осіб та організацій. Судові рішення та накази ухва-

люються суддею на основі закону із застосуванням визнаних і встановлених правових засад і норм, а не на основі статусу сторін перед судом або вимог чи впливів будь-якої особи в уряді чи поза ним, або за вказівками чи впливами будь-якого державного чи недержавного органу. Незалежне судочинство — це також найкращий баланс між виконавчою і законодавчою владою.

Засада № 6. Судовий перегляд

Це право й обов'язок судді під час розгляду справи або спору проголосити недійсним акт законодавчої або виконавчої влади як несумісний з підставами державної влади або з належним чином прийнятими статутами законодавчих органів цієї влади.

Засада № 7. Процесуальні гарантії

Вимога дотримання процесуальних гарантій забезпечує особі, права якої були порушені дією органів влади або приведенням у виконання законодавчих чи інших рішень, або потерпілому, що зазнав збитків внаслідок таких дій чи рішень, право на внесення позову для подання скарги, викладення пов'язаних з нею позицій та доказів, а також право вимагати задоволення цієї скарги або звільнення від її наслідків.

Засада № 8. Приватна власність

Ця засада забезпечує вільний економічний ринок і веде до особистої ініціативи.

Читаючи проект нової конституції України, треба висловити подяку Комісії конституційного нагляду за виконану роботу, зокрема робочій частині цієї комісії та авторам на чолі з суддею Леонідом Юзьковим. Починаючи з січня 1992 року, багато з нас мали нагоду ознайомитися з проектом та під час кількох конференцій у присутності фахівців дати свої коментарі і зауваження. Треба зазначити, що цей проект Конституції з погляду права дуже амбітний і має широкий обсяг.

Для кращого розуміння хочу зупинитися на чотирьох випадках — уступах проекту конституції: конституційні га-

рантії прав людини, наміри і прагнення; розподіл влади; економічні права і незалежне судочинство.

1. Конституційні гарантії прав людини, наміри і прагнення

Конституції можуть бути організаційними, юридичними, висловлювати прагнення або поєднувати ці три ознаки. Вони визначають структуру уряду, розподіл влади, методи, якими досягаються рішення, і межі, в рамках яких уряд може регулювати певну діяльність.

Крім того, конституції висловлюють прагнення. Вони викладають цілі суспільства, висувають картину майбутнього суспільства. Такі конституції намагаються бути провісниками. Але вони завжди зазнають поразки; адже дійсність ніколи не збігається з прагненнями.

Конституції встановлюють, як правило, закон, розподіл влади, систему прав та імунітетів, які охороняють людей від настирливої державної діяльності. Ці права та повноваження є законними; якщо вони порушуються, конституція встановлює механізм їх законного відшкодування з допомогою судової системи.

Проект Конституції України намагається виконати всі три завдання, він надто довгий і, внаслідок цього, не придатний для роботи. Тут є цікава іронія: верховенство права — найкращий механізм для довготривалого захисту прав населення. Однак конституція, яка встановлює нездійсненні цілі, визначає детально урядові структури і включає тимчасове законодавство, неодмінно знищить правило закону. Вона завалиться під своїм власним тягарем, і треба буде вжити позаконституційних засобів для того, щоб розв'язати проблеми, які виникнуть.

Ця конституція повна величних прагнень та заяв про права. Але майже в кожному випадку уряд має достатні повноваження для того, щоб ті права скасувати. Така конституція не дає окремим громадянам жодного захисту. Вона не встановлює верховенства права.

Конституція може визнавати як позитивні, так і негативні права. Негативні права захищають від урядового втручання. Вони надають людям цілу низку особистих свобод — слова, друку, релігії, зібрання, подорожування тощо. Позитивні

тивні права вимагають, щоб уряд діяв на користь окремих осіб. Негативні права можна запровадити в життя за допомогою правила закону. Суд просто наказує урядові: «так не дозволено діяти», і можна припустити, що уряд підкориться законному наказові суду. Але коли йдеться про позитивні права, то їх не так легко запровадити в життя. Що як охорона здоров'я не буде достатньою? Чи суд може наказати законодавчим органам асигнувати фонди? Зрозуміло, що ні.

Оскільки позитивні права в дійсності не можна запровадити в життя, включення їх в конституцію послаблює негативні права. Ніхто не сприйняв би конституцію, яка надає права, що їх не можна запровадити в життя, законним документом. Крім того, включення позитивних прав може безпосередньо анулювати захист, який надається негативними правами. Як може право на приватну власність однієї людини бути вільним від урядового втручання, якщо інша людина, в намаганні задовольнити своє «право» на житло, закликає уряд відібрати в когось землю?

У розділі II, главі 4, де йдеться про економічні, соціальні, екологічні і культурні права, вказані такі «гарантії»: кожний має право на працю, на житло, на відпочинок і дозвілля, на охорону фізичного і психічного здоров'я, на екологічно безпечне для життя і здоров'я навколишнє середовище, на освіту та участь у культурному житті. Як можна реалізувати такі права? Суд не вправі наказати урядові виконувати ці гарантії. Уряд також буде не спроможний виконати це фінансово. Ці конституційні наміри або прагнення тільки послаблюють конституцію, вони не зберігають авторитету ані суду, ані уряду. Краще включити такі «гарантії», позитивні права, у преамбулу і вважати їх за мету або цілі, до яких прагне держава.

2. Розподіл влади

Розмежування між виконавчою і законодавчою владою чітко не визначено. Зокрема це стосується Збройних Сил України. Стаття 178 (18) визначає Президента Верховним Головнокомандуючим Збройними Силами України. Але стаття 234 каже, що загальне керівництво Збройними Силами здійснюється Національними Зборами, Президентом і Радою національної оборони України.

Згідно зі статтею 178 (12) Президент подає Національним Зборам кандидатуру особи на посаду прем'єр-міністра, однак він не має права його звільнити без згоди Національних Зборів. Це є втручання законодавчої влади у повноваження виконавчого органу.

Стаття 178 (24) надає Президентові право скасовувати акти міністрів, керівників інших центральних і місцевих органів виконавчої влади... у разі їх невідповідності Конституції і законам України. Інтерпретація законності чи незаконності актів належить до повноважень судової влади (Конституційного Суду).

У статті 220 зазначено, що нагляд за дотриманням законів органами державної виконавчої влади здійснює Генеральний Прокурор. Але прокуратура входить до судової структури. Виникає конфлікт інтересів: судова влада має бути нейтральною, щоб об'єктивно і справедливо виносити рішення у процесах, котрі порушує прокуратура.

Постанова, що надає Конституційному Суду можливість бути ініціатором законів, протирічить засаді розподілу влади. Законотворчість повинна належати виключно до повноважень Національних Зборів України.

Розмежування функцій між законодавчою, виконавчою і судовою владою повинно бути визначено чіткіше. Крім того, після ознайомлення з цим проектом Конституції не складається враження, що всі три гілки влади є рівноправними.

3. Економічні права

В Україні триває жвава дискусія щодо економічних реформ, спрямованих на запровадження вільної ринкової системи як основи економічної політики держави. Це зобов'язує замінити стару командно-адміністративну систему, яка себе не виправдала.

Основним в цьому перехідному процесі є встановлення права на приватну власність у повному розумінні цього слова. Без приватної власності не може бути мови про вільну ринкову систему. В проекті конституції деякі обмеження прав людини суперечать загальному принципу вільного ринку. Зокрема, стаття 36 встановлює недоторканність приватної власності. Але в тій самій статті зазначено, що здійснен-

ня права власності не повинно суперечити інтересам суспільства та правам окремих осіб.

Стаття 67 обмежує власність на природні ресурси тільки до публічної (державної) власності, а стаття 68 обмежує розміри приватної власності на землю.

У статті 74 зазначено, що держава гарантує свободу підприємництва, договорів і сумлінної та ненадмірної конкуренції. Далі читаємо, що обмеження свободи підприємництва, договорів і конкуренції допускається лише у випадках і в порядку, встановлених законом. Стаття 14 підтверджує, що здійснення конституційних прав і свобод особи може обмежуватись лише в інтересах захисту прав і свобод інших осіб, збереження загального добробуту тощо.

По суті, це все означає, що уряд може свавільно обмежувати, ухвалюючи відповідні закони більшістю голосів Національних Зборів, право на приватну власність, підприємство та інші особистості гарантії в ім'я так званого «добра» суспільства. Отже, гарантії, котрі забезпечуються одним способом, відбираються досить легко іншим способом.

Вимога, щоб приватна власність служила інтересам інших осіб, викликає побоювання — до якої міри держава схоче втручатися і контролювати приватну власність, економіку або ринкову систему.

Перехід від командно-адміністративної системи до ринкової економіки нелегкий, але він необхідний для покращення не тільки економічного життя громадян України, а й для її відносин з іншими державами західного світу.

4. Незалежне судочинство

Так само, як без приватної власності не може бути вільної ринкової системи, так без незалежного судочинства не може існувати правова держава. Судова влада України повинна бути не тільки незалежною, а й мати рівні права з законодавчою і виконавчою владою.

Розподіл повноважень між цими галузями у США є ефективним засобом охорони конституційної демократичної системи. Він забезпечує необхідний взаємний контроль і взаємообмеження обсягу урядової діяльності. Відповідно до цієї системи кожна галузь державної влади в своїх правах є рівна іншим двом, тобто кожна знаходиться в тій самій пло-

щині, що й інші, а всі разом вони несуть відповідальність за керування країною.

Судова система України протягом довгих років «комуністичної дійсності» перебувала під впливом командно-адміністративної системи колишнього Радянського Союзу.

Право команди або наказу розділяли між собою прокурор та компартійний секретар. У більшості випадків суддя проголошував той вирок, який йому наполегливо підказував вищезазначений дует. Упродовж довгих років практики таку форму судочинства називали «телефонним правосуддям». Суди не були місцем, де встановлюється справедливість, вони здобули репутації караючих інституцій, що позбавляють людину волі.

Ключовим аспектом у законодавчій реформі залишається роль Генерального прокурора. Донедавна думка Генерального прокурора брала гору над рішенням суду щодо вироку, так само, як і прокурорський нагляд — над усіма урядовими структурами. Законодавство, що набуло чинності з грудня 1991 року, поставило прокурора на рівний щабель з адвокатом обвинуваченого. Воно відмінило прокурорський нагляд над рішенням суду, однак залишило його над виконанням вироку.

У США кожний адвокат, правник мріє стати суддею. Посада федерального судді — це професійне завершення правничої кар'єри. Суддя — це одна з найповажніших посад в американському суспільстві. Суди мають довіру населення саме через повагу, що нею користуються судді.

Незалежність судочинства у Сполучених Штатах гарантується статтею III Конституції, у першому розділі якої зазначено: «Судді як Верховного Суду, так і нижчих судів залишаються на своїх посадах протягом усього часу, доки вони поведуться бездоганно, і у визначений час мають діставати за свою працю винагороду, що не може зменшуватися протягом усього часу їхнього урядування».

Ці гарантії утримання посади протягом усього життя та забезпечення винагороди встановлені Конституцією для того, щоб федеральні судді не боялися, що вони можуть втратити свої посади та одержувати зменшену платню, якщо ухвалять рішення, не сумісне з бажанням президента чи

Конгресу. Таке забезпечення свободи виносити рішення, які можуть бути політично або суспільно непопулярними, є одним із постулатів нашої демократії.

Згідно зі статтею III Конституції федеральні судді можуть бути усунуті з їхніх посад всупереч їхній волі шляхом імпічменту за державну зраду, підкуп або інші серйозні злочини та провини. Імпічмент — це конституційний процес, при якому Палата Представників може висунути обвинувачення у зловживанні посадою проти високих урядових осіб, заперезаних у невідповідній поведінці, та передати їхню справу на суд Сенату.

Ця практика є яскравою ілюстрацією принципу влади закону у Сполучених Штатах — країні, в якій жодна людина, незалежно від того, яке становище вона займає, не стоїть вище закону.

Президент Л. Кравчук під час виступу на Першій Конференції українських суддів, що відбулася в Києві 26 грудня 1991 року, торкаючись питання нової Конституції, схвалив концепцію розподілу влади, що спрямована на створення незалежної судової влади як третьої рівноправної структури.

Переглянувши цей проект Конституції України, я не певний, чи суд буде дійсно третьою владою, як це передбачається. Процес призначення суддів чітко не визначений. Зокрема, неясна процедура підбору суддів на безстрокове призначення після відбуття першого п'ятирічного терміну.

Стаття 210 уповноважує Раду Послів створити Вищу атестаційну і дисциплінарну комісію суддів. Хоч ця комісія формується з суддів та інших фахівців у галузі права, вона все одно має вигляд нагляду і контролю законодавчої влади над судом. Краще, щоб таку комісію вибирали самі судді і правники на своїх конференціях.

Згідно зі статтею 242 повноваження судді Конституційного Суду можуть бути припинені досить легко — за рішенням більшості Національних Зборів. Це треба обов'язково змінити, щоб повноваження суддів можна було припинити тільки шляхом імпічменту.

Стаття 217 заявляє, що судді не повинні застосовувати закон або його окремі положення, що не відповідають Конституції. В таких випадках суд зупиняє провадження справи

і подає до Конституційного Суду клопотання про визнання цього закону або його окремого положення неконституційним. Ця процедура дуже складна. Вона забере багато часу, буде переривати і відкладати судові процеси та обтяжувати роботу Конституційного Суду. Краще дозволити самим суддям вирішувати конституційні питання, не переривати судових процесів, а після винесення рішення сторони зможуть апеляційним відкликом звернутися до Конституційного Суду.

Статті 54 і 219 дають право на матеріальне та моральне відшкодування за рахунок держави внаслідок судової помилки. Отже, судді не мають імунітету, котрим у повній мірі користуються всі депутати і послы Національних Зборів.

Проект Конституції України проголошує незалежність суду. Проте просто заявити, що суд буде незалежним, недостатньо. Що ж означає судова незалежність?

Судова незалежність не означає, що судді вільні виносити рішення у справах відповідно до їх особистих переконань. Не очікується, що суддя буде діяти незалежно від права або ігноруючи етичні міркування, або позицію, зайняту двома сторонами адвокатів по даній судовій справі. Незалежний суд не означає, що це безвідповідальний суд. Суддя зобов'язаний вирішувати справи відповідно до попередньо встановлених норм матеріального і процесуального права.

Суди в сучасних правових системах звичайно побудовані за ієрархічною моделлю. Очікується або вимагається, що судді нижчих судів будуть дотримуватися рішень вищих судів з причин передбаченості, універсальності та міцності судової адміністрації. Навіть у країнах, які не є формально прихильними доктрині *stare decisis*, від судів майже всюди вимагається дотримання рішень вищих судів.

На практиці нині суди в цілому слідують рішенням вищих судів, а суди всіх рівнів у цілому слідують своїм власним рішенням.

Однак можна зустріти окремого суддю, який вважає, що його незалежність може бути скомпроментована, якщо він або вона будуть зобов'язані дотримуватись рішень вищого суду, але подібна претензія не повинна розглядатися як серйозна. Судова незалежність постійно потребує системи, в якій нижчі суди не повинні нехтувати рішеннями вищих судів.

Історично загроза судовій незалежності від зовнішнього втручання була значно більшою, ніж втручання самої судової системи.

Суддя, рішення якого можна купити за гроші, подарунки або привілеї, навряд чи є незалежним, як і суддя, рішення якого мотивовані страхом за власну безпеку або безпеку сім'ї. В Колумбії, де за останні десять років було вбито понад п'ятдесят суддів, хабарі торговців наркотиками, які часто супроводжуються виключно надійними вироями до смерті, серйозно скомпрометували судейську незалежність.

Неспроможність політичної влади співпрацювати з судами щодо розшуку фактів може звести нанівець зусилля суду діяти ефективно і незалежно. Верховний Суд Аргентини отримав відмову військового командування підтримати роботу суду, забезпечуючи необхідні факти, стосовно місця знаходження тисяч людей, які таємничо зникли в Аргентині впродовж двадцятих років ХХ ст. Таким чином, Верховному Суду залишилось тільки відкрито визнати, що країні завдається шкода через відсутність законності, оскільки судді позбавляються тих необхідних умов, за яких вони спроможні здійснювати свої законні повноваження.

Подібні проблеми виникали у суддів Гватемали у вісімдесятих роках. Чилійські урядовці чинили помітний спротив судовим запитам та розслідуванням в період режиму Піночета.

Судова незалежність може бути визначена як теорія, відповідно до якої судді насправді вирішують справи відповідно до їх власної оцінки доказів, права і справедливості, яка вільна від примусу, лестоців, втручання, погроз влади або приватних громадян.

Судова незалежність є важливою основою виконання судами своєї основної функції: забезпечення верховенства права у державі.

Якщо не існуватиме доступу громадян до незалежних судів, посадові особи двох інших гілок влади без перешкод ігноруватимуть закони та конституційні норми, і єдиною силою, яка б їх могла стримувати, буде політичний тиск.

Для того щоб залишатися незалежними, суддям необхідна підтримка громадськості та засобів масової інформації. Щоб отримати цю підтримку, в них повинні вбачати дієдат-

них, незалежних суддів, які б дотримувалися високих норм етики у поведінці, ставлячи виконання своїх обов'язків над підозрою, корупцією та вподобанням сторонам при прийнятті рішень.

Незалежна судова система забезпечує систему контролю за законодавчою та виконавчою гілками влади. Вона також може контролювати інші впливові сфери управління, бізнесу та самих громадян, забезпечити захист прав національних меншин та груп, а також жінок. Вона сприяє довірі бізнесовим колам і, в результаті, — інвестиціям та підприємницькій діяльності.

Судова незалежність є обов'язковою умовою справедливого і неупередженого відправлення правосуддя.

Подаю деякі пропозиції для забезпечення незалежності судової влади.

1. Прокуратура не повинна бути у складі судової влади. Нейтральність суду має бути збережена.

2. Заборонити втручання законодавчої і виконавчої влади в судові процеси.

3. Забезпечити для суддів довгострокове призначення, а ще краще безстрокове призначення або призначення до пенсійного віку.

4. Забезпечити суддів відповідною зарплатою, котра не може бути зменшена за жодних обставин.

5. Забезпечити суди відповідним процентом з державного бюджету.

6. Чітко визначити критерії процесу підбору і призначення суддів.

7. Судді можуть бути звільнені тільки після імпічменту і не можуть бути переведені без їхньої згоди.

8. Забезпечити суддям повний імунітет, яким користуються всі члени Національних Зборів.

9. Судові процеси мають бути відкриті спостерігачам, а судові рішення — опубліковані.

10. Запровадити кодекс поведінки і роботи суддів, правників та адвокатів.

Проект Конституції передбачає судову владу, що має три верховні суди: Конституційний, загальної юрисдикції та Господарський. Це деяка аномалія. Краще мати один Верховний

Суд з трьома відділами: конституційних питань, загальної юрисдикції та відділ судів окремих спеціалізацій.

Перехід від командно-адміністративної системи до правової держави не буде легкий. Тільки незалежне судочинство зможе забезпечити успіх цього переходу. Протягом того часу суди і судді мусять бути зобов'язані і віддані правам закону, щоб здобути собі довіру народу.

Авторам проекту рекомендую скоротити текст Конституції, обмежити ті частини, які стосуються прагнень і намірів, зміцнити частину про юридичну перевірку порушення прав та розподілу влади, обмежити обсяги уряду і забезпечити незалежність судочинства. Якщо Конституція намагається виконати надто багато, зобразити досконале суспільство або засипати владу численними деталями, вона обов'язково зазнає поразки і втратить свій авторитет в очах народу.

Це істотно важливий момент для України. Треба створити Конституцію, яка мала б дійсний шанс стати основою свободи та верховенства права.

Правові основи становлення Української держави на тлі політичної дійсності у новому проекті Конституції України

(Eastern European Constitutional Review V.2 № 1 (1993))

Амбіціозні наміри Парламенту і Уряду України здійснити підготовку проекту нової Конституції, його обговорення та прийняття до кінця 1992 року зіткнулися з найбільш руйнівною рисою політичної реальності: відсутністю політичної згоди.

Україна розпочала зміну Конституції радянського стилю одразу після прийняття Декларації про державний суверенітет у липні 1990 року. Робота над текстом принципово нової Конституції розпочалася лише після того, як Україна проголосила незалежність у серпні 1991 року. На початку липня 1992 року Президент України Леонід Кравчук представив проект, який був підготовлений Конституційною комісією Парламенту. Цей проект було розповсюджено серед керівників регіональних комітетів для внесення зауважень, а також для відкритого всенародного обговорення на зборах громадян по всій Україні. Проект також було розглянуто і проаналізовано на Першому Світовому Конгресі українських юристів у жовтні 1992 року. Було також отримано численні коментарі до проекту від депутатів та міжнародних експертів з конституційного права, юристів, суддів і науковців. Більшість з них, хто запропонував свої коментарі та зауваження до проекту Конституції, в цілому позитивно оцінили роботу Комісії, а також процес обговорення. Треба сказати, що цей проект Конституції з погляду права був дуже амбітний і мав широкий обсяг. На кінець 1992 року Комісія отримала понад 46 тисяч пропозицій і зауважень щодо бажаних змін. Разом з тим, хоча переглянутий проект суттєво відрізняється від тексту, запропонованого у липні, все ж таки немає загального відчуття, що нова версія є насправді кращим правовим документом.

Підготовлений проект повністю ще не опублікований. Робочі комісії свідчать, що кілька фундаментальних проблем залишаються нерозв'язаними. Ці проблеми є результатом

відсутності політичного консенсусу, і в той же час саме вони його провокують. Якщо ці проблеми будуть існувати, вони підриватимуть життєздатність нової Конституції як стабільного правового документа, фундаментального за своїм значенням.

Доопрацьованому проекту надано більше національного колориту. Посилено визначення України як суверенної держави. Замість назви «народ України» сміливо вживається поняття «український народ». Відновлено положення про державну мову України — українську мову. Зазначено, що держава сприяє консолідації і розвитку української нації, її історичної свідомості, традицій і культури. Територія України є єдиною, недоторканною і цілісною. Конкретизовано положення про єдине громадянство: громадянин України не може одночасно мати громадянство іншої держави. Чіткіше сформовані позиції щодо верховенства права і визначення засад політичної та ідеологічної різноманітності (плюралізму). Також посилені гарантії народовладдя. У проект включено новий розділ, норми якого визначають форми здійснення безпосереднього народовладдя (виборів і референдумів).

Структура правління, особливо розподіл влади по вертикалі, між центральними і місцевими органами, виявилася головною політичною проблемою. До того часу, поки ця проблема не буде вирішена, не може серйозно очікувати того, що нову Конституцію буде прийнято.

Оригінальний проект Конституції проголошував унітарну форму правління. У кожній області — адміністративному регіоні, які налічують кожна від одного до чотирьох мільйонів населення, — Президенту було надано право призначати своїх представників для нагляду за виконанням державної політики. Така запропонована структура зустріла опір на обласному рівні, де місцеві керівники вимагали самоврядування.

Одна із запропонованих модифікацій полягає в тому, щоб представники Президента обиралися безпосередньо громадянами, замість того, щоб призначатися Президентом. Таким чином, роль представника Президента була б змінена: замість ролі наглядача йому надавались би функції координації виконавчої влади. Проте і ці пропозиції не розв'язують проб-

леми розподілу влади між центром і областю. Президент України Леонід Кравчук визнав це в одному із своїх недавніх виступів, коли заявив: «(нам) не вдалося досягти належної чіткості для впровадження структури організації державної виконавчої влади і (місцевого) самоврядування та їх взаємодії».

Більш того, під тиском вимог Криму і деяких великих областей, концепція «автономії області» була представлена без чіткого визначення федеральної структури, якої подібна концепція мала б вимагати. До того ж, більшість членів Уряду і Парламенту розглядають єдність і територіальну цілісність української нації як найвищу цінність. Обласна автономія, так само як інші рішення у федеративному аспекті, розглядаються як потенційна загроза територіальній цілісності України і тому отримують незначну підтримку в Києві.

Розподіл влади в оригінальному проекті Конституції між трьома галузями правління також було піддано суворій критиці. Оригінальний проект надавав значний обсяг повноважень Президенту, включаючи владу, яка звичайно розглядалась би як компетенція судової або законодавчої влади. Парламент заперечував проти цього і розпочав активні дії щодо збільшення влади законодавчої галузі. Це одне з тих небагатьох питань, з яких існує відносний політичний консенсус серед різних парламентаріїв.

Доповідачі на Світовому Конгресі українських юристів зазначили, що конституція, яка проголошує права, що не можуть бути реалізовані, неминуче втратить довіру у громадян як правовий документ. У переглянutoму проекті Конституції України «негативні» права, такі як свобода слова, преси, віровизнання, зібрань, набули реального значення. «Позитивні» права, такі як право на чисте навколишнє середовище, задовільну медичну допомогу, культурний плюралізм, повну працю, а також допомогу окремій особі, також було включено до проекту.

Однак реалізація «позитивних» прав та гарантій майже неможлива. Ці права тільки послаблюють Конституцію, вони не зберігають авторитет ані суду, ані Уряду. Суд буде безсилий наказувати Урядові виконувати ці гарантії. Уряд теж буде неспроможний виконати це фінансово.

Президент Кравчук визнав перепони, що виникли в результаті включення позитивних прав, які складають труднощі для суддів при їх реалізації. Проте він заявив, що їх включення не буде узгоджуватися з сучасною суспільною свідомістю щодо прав. Він запропонував, щоб позитивні права було включено, але виділено в окремий розділ про соціальні наміри держави, що свідчитиме про гуманістичні наміри нації.

У сфері економічних прав доопрацьований проект визнає право на індивідуальне володіння приватною власністю. Це є, проте, більше захистом приватної власності для груп, таких як кооперативи, а не державних колективів. Щодо фізичних осіб питання чітко не визначено. Також є сильна підтримка в напрямі кодифікації регулюючої ролі держави. Більше того, не сприймається повністю ідея про те, що для демократії, як політичної системи, необхідна фундаментальна економічна децентралізація.

Для запровадження вільної ринкової системи необхідно замінити стару невиправдану командно-адміністративну систему. Основним в цьому перехідному процесі є встановлення права на приватну власність у повному розумінні цього слова, включаючи право власності на землю. Без приватної власності не може бути мови про вільну ринкову систему.

Так само, як без приватної власності не може бути вільної ринкової системи, так без незалежного судочинства не може існувати правова держава. Лише з існуванням незалежного суду, рівного з іншими галузями правління (влади), може бути якась гарантія верховенства права. В цій сфері були зроблені деякі позитивні кроки. В оригінальному проекті передбачено три Верховних Суди: Верховний Суд загальної юрисдикції, Вищий економічний Суд (Арбітражний Суд) і Конституційний Суд. В альтернативній пропозиції передбачається існування двох судів — Верховного Суду загальної юрисдикції та Конституційного Суду. Функції Вищого економічного Суду і Верховного Суду загальної юрисдикції при цьому повинні об'єднуватися. Разом з тим, існує також сильна пропозиція щодо утворення єдиного Верховного Суду з кількома відділами: конституційним, загальної юрисдикції та відділами для спеціалізованих судів. До того ж, до проекту

була включена концепція відправлення правосуддя за допомогою журі (суду присяжних), яка викликала велике зацікавлення. Все це, однак, викликає занепокоєння. Досі не вирішена роль Генеральної Прокуратури. При комуністичній системі генеральний прокурор був не лише «захисником» держави, а й здійснював нагляд за всіма урядовими установами, судовими рішеннями, а також за виконанням судових рішень. В основному проекті прокурора введено організаційно в структуру судової влади, якій доручено функції тлумачення і застосування права. Прокурор наділений також деякою наглядовою владою над виконавчою діяльністю для забезпечення виконання і додержання права. До того ж, прокурор підтримує державне обвинувачення в судах. Можливості для конфлікту інтересів є цілком очевидними. Ті, хто відповідають за забезпечення справедливості і неупереджене слухання справ, не повинні у будь-якій формі бути пов'язаними зі сторонами у процесі.

Конституційна комісія отримала також численні пропозиції щодо посилення незалежності суддів. В оригінальному проекті призначення суддів було розв'язане не зовсім чітко, а судді загальної юрисдикції призначалися терміном на п'ять років з неясним процесом їх призначення на новий строк. Також проект передбачав слабкий захист в результаті непопулярних рішень. Це одна із сфер, яка має бути посилена. Проте ті самі адвокати, юристи і судді, які вимагають більше дієвих гарантій незалежності суду в Конституції, також наполягають на необхідності спеціальних привілеїв у Законі про статус суддів. Закон зберігає кілька попередніх партійних пільг, таких як першочерговість надання житла суддям, першочерговість прийняття їх дітей до школи, встановлення телефону і заборона критики процесу в засобах інформації. Паралельний захист незалежності і спеціальних привілеїв створює враження, що багато хто з працівників юстиції більше зацікавлений в створенні елітарного правового корпусу, ніж у побудові системи перевірки і балансу та існування права. Закон про статус суддів був прийнятий Парламентом, підписаний Президентом і також опублікований офіційно.

Сергій Головатий, президент Світового Конгресу українських юристів, депутат українського Парламенту і голова

Української правничої фундації, яка організувала публічні форуми для обговорення проекту Конституції, вважає, що повинна бути змінена в цілому стратегія підготовки нової Конституції і пошуку політичного консенсусу. Розгортаючи ідею, запропоновану на Світовому Конгресі українських юристів, пан Головатий запропонував скликати обрану безпосереднім голосуванням конституційну асамблею, а Парламент взагалі звільнити від безпосередньої підготовки і ведення дебатів щодо цього документа. Ця ідея підтримується також Рухом й іншими демократичними організаціями.

Ідея конституційної асамблеї особливо своєчасна тому, що нинішній Парламент надто перевантажений проблемами сучасного стану економіки та іншими, щоб зосередитися на розробці фундаментальної Конституції. Більше того, існуюча різноманітність інтересів, включаючи значну кількість консервативних комуністів, робить політичний консенсус майже неможливим. Зростає підтримка населення, так само як підтримка з боку Президента та уряду, з тим щоб провести дострокові вибори нового Парламенту цієї осені. Це є ще однією спробою передати конституційний процес від законодавця в інші руки.

Необхідно також здійснити програму відповідного навчання населення. Особливо важливо донести до суспільної свідомості віру в незалежний суд. Колишній суд мав усі ознаки командно-правової системи. Право команди або наказу розподіляли між собою прокурор і компартійний секретар. У більшості випадків суддя виголошував той вирок, який йому підказував цей визначений дует. Упродовж довгих років своєї практики таку форму судочинства визначали як «телефонне правосуддя». Суди набули репутації не місця, де встановлюється справедливість, а караючих інституцій, що позбавляють особу волі.

Багато непорозумінь виникає через відсутність розуміння, як серед політиків, так і серед населення, того, що головною метою правової системи є захист особи, а не просто здійснення інтересів держави. Дуже важливо, щоб населення зрозуміло, що за умов панування права суд може діяти в інтересах особи і обмежити владу уряду.

Як вважає Леонід Юзьков, голова Конституційного Суду України і голова Парламентської робочої групи з підготовки Конституції, один із найкращих методів підвищення суспільної свідомості — демонстрація діяльності незалежного суду.

Оскільки дебати стосовно нової Конституції тривають, нині Основний Закон України, що є віддзеркаленням старої радянської конституції, модифікований законодавцями і президентськими указами, продовжує діяти. Конституційний Суд було проголошено, але він ще не діє; деяких членів суду було номіновано, але ще не затверджено. Одна із найбільш суперечливих кандидатур, послідовний представник старої номенклатури, був забалатований. Двоє інших з тієї самої групи зняли свої кандидатури через велике обурення членів демократичного блоку Парламенту та населення.

Парламент недавно затвердив чотирьох членів суду дуже неясною, навіть для багатьох незаконною, процедурою. (Не було кворуму для голосування, і номінації не були внесені до порядку денного засідань Президією Верховної Ради.) Коли відбудеться обрання інших членів Конституційного Суду, невідомо. Немає кворуму суду, закон вимагає 10 членів з 15, тим часом конституційні питання обговорюються і вирішуються Верховною Радою за процедурою «ad hoc».

Немає сумніву, що ухвалення Конституції треба оцінювати як ще один атрибут незалежної України та її державотворення. Але «ми знаходимося у перехідному періоді і не можемо з необхідною чіткістю передбачити майбутнє України, — зазначав Леонід Юзьков, голова Конституційного Суду України. — Не слід відкидати таку можливість, як створення і прийняття на перехідний період тимчасового Основного Закону держави. Процес прийняття нової Конституції, яка отримає політичний консенсус, може зайняти кілька років. У той же час повинен бути створений Конституційний Суд, щоб люди почали розуміти концепцію верховенства права. Людям необхідно зрозуміти, що Верховна Рада (Парламент) ухвалює закони, а неупереджена, неполітична інституція Суд врешті-решт вирішує, що є законним, а що — незаконним».

На сьогоднішній час прийняття нової Конституції ще не визначено. Всередині самого Парламенту (Верховної Ради) існує розподіл між тими депутатами, хто вважає, що нова Конституція є вкрай необхідною, і тими, хто думає, що цей процес слід розтягнути на довший період часу. Останньої позиції дотримуються ті депутати, хто вважає нинішній парламент надто консервативним і сподівається на те, що майбутні вибори на багатопартійній базі висунуть нових людей з ширшими інтересами.

У будь-якому випадку питання про Конституцію не стоїть у порядку денному весняної сесії Верховної Ради, і, як вважає Леонід Юзьков, «лише за найбільш оптимальних умов ми зможемо прийняти нову Конституцію до кінця 1993 року».

* * *

**Попередні зауваження до проекту Конституції
України, підготовленого робочою групою
Конституційної комісії України,
стосовно судової влади**

(Доповідь на Міжнародному юридичному форумі.

11—13 січня 1996 року,

Гута-Синьогора, Івано-Франківська область, Україна)

15 листопада 1995 року робоча група Конституційної комісії України видала варіант попереднього проекту Конституції України, що має бути подано на розгляд Верховної Ради на початку 1996 року. Остаточний варіант Конституції повинен сприяти переходу України від командної системи до такої, що базується на принципі верховенства права.

На початку цей проект Конституції запроваджує принципи, що підтримують демократичну систему. Наприклад, стаття 6 стверджує, що влада в державі здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову гілки влади, такий розподіл передбачає рівність усіх трьох гілок та створює необхідні «стримування і противаги», щоб обмежувати повноваження влади над громадянами. Далі проект відображає, що влада кожної з гілок впливає з Конституції, додатковим значенням чого є незалежність кожної гілки. Подальші положення, однак, демонструють, що цьому проекту бракує повного включення принципів, що б підтримували державну систему, яка базується на рівності окремих гілок влади.

У підтримці такої системи проект Закону України від 13 листопада 1995 року «Про судочинство в Україні» йде набагато далі проекту Конституції, підготовленого робочою групою, особливо у тих питаннях, що стосуються судової гілки влади.

Не будучи досконалим, проект Закону про судову владу краще регулює як спроможності судової системи, так і повагу до судочинства в цілому. Наприклад, законопроект чітко визначає рівність судової влади з іншими гілками влади. На додаток до широко стверджуваної декілька разів незалежності суддів, проект містить характерні положення, що дозволяли б суду реально здійснювати свою владу. Стаття 2

(параграф 1) надає судам виняткове право тлумачити закони. Стаття 6 нагадує рішення по справі **Marbury v. Madison** (1803), ранній процес у Сполучених Штатах, в якому чітко формулюються повноваження судів для свого розгляду — право проголошувати неконституційними як закони, так і постанови виконавчої влади. Параграф 3 уповноважує суди в Україні оголошувати закони неконституційними. Проект цього закону також гарантує суддям безстрокове перебування на посаді. Пожиттєвий строк перебування на посаді гарантує суддям збереження своєї роботи у випадку ухвалення ними рішень згідно з Конституцією, але непопулярних. Отже, таке положення допомагає дотримуватися неупередженості та незалежності судів, що є необхідним для існування демократичної держави.

Проект Закону також підтримує єдину судову систему. У той час, коли попередні проекти цього Закону, як і сучасний проект Конституції, передбачали створення судової системи з понад однією організаційною пірамідою, проект Закону Верховного Суду про судочинство від 13 листопада 1995 року запроваджує судову систему, в якій усі суди зібрані «під однією парасолькою». Верховний Суд України знаходиться на вершині цієї системи, з Конституційним сенатом як складовою частиною цього суду. Суд також складається з різних спеціалізованих судових колегій. Таким чином, рішення Верховного Суду впливатимуть на рішення всіх судів та судових інституцій. Хоча деякі аспекти цього законопроекту можуть бути дещо «вдосконалені», у цілому наголос у ньому робиться на незалежності судової системи та її рівноправності. Це допомогло б гарантувати систему, що базується на пануванні верховенства права. Але для того, щоб ці принципи були ефективними, їх треба закласти у Конституцію. Роблячи це, робоча група Конституційної комісії полегшить шлях перебудови правової системи України, її економіки та всієї системи державної влади. Поточний проект Конституції, навпаки, містить багато перепон на цьому шляху.

Одна з проблем, що є в проекті Конституції України від 15 листопада 1995 року, полягає у статті 103, в якій говориться, що Президент, крім усього іншого, «є гарантом

державного суверенітету, територіальної цілісності України та додержання Конституції». Ця стаття може бути подібною до статті II Конституції Сполучених Штатів, де йдеться про те, що Президент зобов'язаний «зберігати, захищати і обороняти» Конституцію, він також наділений владою чесно втілювати закони. Якщо це так, тоді це положення співзвучне доктрині розподілу влади. Але якщо це значить, що Президент є гарантом влади та незалежності законодавчої та судової гілок влади, то ця стаття фактично суперечить поділу влади, як це демонструється у статті 151, яка стверджує, що конституційність законів та законодавчих актів визначається Конституційним Судом шляхом його власного тлумачення Конституції.

Судова система загалом описується у Розділі VIII, який має назву «Правосуддя». Вартим уваги є те, що розділи, де йдеться про дві інші гілки влади, мають назви «Законодавча влада» та «Президент». Ось чому, заради послідовності та задля того, щоб показати рівність цієї гілки, робоча група повинна використовувати термін «судова влада» для назви Розділу VIII, а не просто описувати функцію судів.

У цьому розділі проект робочої групи описує Верховний Суд України як лише вищий касаційний суд, а не як найвищий суд. На додаток, судді цього суду вперше призначаються строком на три роки, а після цього вони можуть призначатися безстроково. Безумовно, пожиттєвий термін перебування на посаді допоможе гарантувати неупередженість рішень, але початкове трирічне призначення може створити зовнішні перешкоди для об'єктивності суддів. Що стосується звільнення цих суддів, то проект визначає, що їхнє звільнення має здійснюватися відповідно до законів. Проект також не має положення щодо процедури імпічменту суддів Верховного Суду, як це вказано щодо суддів Конституційного Суду. Процес звільнення повинен бути однаковою для обох судів.

Про Конституційний Суд у проекті говориться окремо. І деякі положення про Конституційний Суд викликають низку питань. По-перше, наголошується, що Конституційний Суд не є частиною судової системи України і є незалежним від органів законодавчої, виконавчої та судової влади. Таким

чином, незважаючи на попередні твердження про розподіл влади між трьома гілками, з'являється четвертий незалежний орган. Другою складністю є кількість суддів у Конституційному Суді. Проект передбачає 14 суддів. А що має бути у випадку розходження голосів? У Сполучених Штатах, якщо є розходження між судьями, рішення суду нижчої інстанції залишається в силі. Проект, однак, не передбачає наявності судів, які б знаходились під Конституційним Судом. Щодо судових рішень, то проект не визначає, скільки судів мають погоджуватися, щоб постановити обов'язкове рішення. Чи для цього потрібна проста більшість? Чи дві третини?

Третім питанням є об'єктивність суддів. Проект гарантує імунітет суддів у випадку непопулярних рішень, що повинно підвищити спроможність суддів до неупереджених думок. Інші ж положення, проте, перешкоджають такій неупередженості. Наприклад, судді Конституційного Суду обіймають посаду лише 10 років. У результаті, порівняно молоді судді можуть стикатися з перспективою пошуку роботи у майбутньому і, пам'ятаючи про це, можуть віддати перевагу одній стороні перед іншою. На додаток, судді обирають зі свого складу Голову Конституційного Суду та заступника Голови, що, в свою чергу, може захочувати опікунство у середовищі суддів. Крім того, проект Конституції ніде не гарантує, що заробітна плата судьям не буде зменшуватись. Проектіві Закону України «Про судову владу», підготовленому Верховним Судом, також бракує положення щодо незменшуваності заробітної плати. З метою підсилення довіри громадськості до судової системи важливо забезпечити незалежність суддів у прийнятті рішень шляхом запровадження безстрокового перебування на посаді та незменшуваної заробітної плати. Відсутність таких положень як у проекті Закону, так і в проекті Конституції може, навпаки, створити в очах громадськості неправильне враження.

Інша складність стосовно Конституційного Суду постає з процедурної точки зору. Проект надає суду повноваження робити консультативні висновки про відповідність Конституції за поданням Генерального Прокурора, Національних Зборів, Президента, уповноваженого Національних Зборів у

правах людини та громадян. Тож Конституційний Суд уповноважений тлумачити закони, укази та акти інших державних установ на додаток до тлумачення Конституції. Повноваження суду як давати офіційні тлумачення, так і вирішувати питання у справах про відповідність Конституції, покладають лише на 14 суддів величезне робоче навантаження. Це створить «довгу шухляду» невирішених справ.

Ще одним державним самостійним утворенням, що створює проблеми у проекті Конституції від 15 листопада 1995 року, є Прокуратура. Відповідно до Розділу VII цього проекту, прокурор наглядає за законністю в Україні та керується лише Конституцією та законами. Прокурор є незалежним від будь-якої гілки влади. Як і у випадку з Конституційним Судом, проект встановив додаткову незалежну інституцію всупереч статті 6, яка розподіляє владу між трьома гілками. На жаль, проект Закону про судочинство містить таку саму проблему, бо надає дозвіл Прокурору брати участь у роботі Пленуму Верховного Суду України, де визначаються основи судової політики в Україні. Беручи до уваги сумнозвісну історію з інститутом прокуратури за часів панування радянської імперії, є загадковим, чому робоча група так завзято наділяє прокурора такою великою владою і незалежністю.

Додатковою проблемою проекту Конституції, підготовленого робочою групою, є незабезпечення права мати суд присяжних. Концепція судів присяжних отримала значну увагу протягом часу підготовки нової Конституції України. Задля забезпечення права на суд присяжних таку концепцію треба включити в сам текст Конституції. Проект Закону України «Про судочинство в Україні» дозволяє суди присяжних, хоча він містить певні двозначності та непослідовності. Наприклад, проект закону не є чітким стосовно того, чи присяжні засідателі розглядають питання факту по справі чи є непрофесійними судьями. Також цей проект дозволяє різний кількісний склад присяжних засідателів у різних судах. І нарешті, у положеннях законопроекту залишається проблема дискримінації за віком: присяжними засідателями повинні бути особи віком принаймні 30 років, у той час як виборці й кандидати у народні депутати повинні бути віком

25 років. Якщо не буде конституційного базису для суду присяжних, тоді Закон про судочинство в Україні чи будь-який інший закон про суди присяжних у майбутньому може легко змінюватися.

Проект Конституції робить хоробре зусилля щодо створення обмеженого уряду. Він обмежує уряд у його здатності до зловживання своїми повноваженнями, але, з іншого боку, забезпечує велику кількість прав. Конституція містить як негативні, так і позитивні права. Негативні права захищають від втручання уряду шляхом обмеження його ролі. Вони встановлюють основні приватні права та особисті свободи — такі, як свобода слова, преси, релігії, зборів тощо. Негативні права втілюються у системі верховенства права. Суд може проголосити політику чи укази органів державної влади недоречними або незаконними. Позитивні права вимагають від уряду робити щось на користь особи. Однак вони практично є невтільваними. Конституція, що дає права, які не можуть бути втілені, не буде розглядатися як серйозний правовий документ. Суд не матиме повноважень вимагати від уряду забезпечити ці гарантії. Уряд, у свою чергу, не матиме фінансової спроможності застосувати ці права. Такі конституційні намагання лише послаблюють Конституцію; вони не зберігають авторитет та довіру як до судової, так і до виконавчої гілок влади. Найкращим місцем для таких «гарантій» позитивних прав є преамбула чи декларація намірів, в яких вони розглядалися б як цілі, до яких прагне нація¹.

Зрозуміло, що чинна Конституція України — це мішанина радянської конституції з поправками, Конституційного Договору та указів Президента. Цього недостатньо для задоволення сучасних потреб України. Процесу прийняття нової Конституції заважає брак політичного консенсусу між Президентом та законодавчою владою щодо того, де має концентруватися влада. З наближенням кінцевого терміну для прийняття нової Конституції, як ці дві гілки влади, так і робоча група Конституційної комісії, не повинні недооціню-

¹ Див.: Judge Bohdan A. Fyteny. «The Proposed Constitution of Ukraine — A Legal Perspective» // *Demokratyzatsiia*, № 2, с. 643—644 (1995 р.); Коментар судді Футеня до запропонованого проекту Конституції України, с. 3—5 (жовтень 1994 р.).

вати важливість незалежної та рівноправної судової гілки, необхідної для становлення ринкової економіки і демократії, що базується на верховенстві права. Проект Закону про судову владу в Україні від 13 листопада 1995 року дає кращі вказівники у цьому напрямку, ніж проект Конституції від 15 листопада 1995 року, підготовлений робочою групою.

Зрештою, треба зазначити, що прийняття нової Конституції України є обов'язковим в якості додаткового атрибуту української державності. Це є особливо вірним, беручи до уваги визнання за необхідне прийняття нової Конституції України в строк не пізніше 7 червня 1996 року, п'яту річницю проголошення незалежності 24 серпня 1996 року, та умови, виставлені Радою Європи для продовження членства України. Тим не менше, процес прийняття Конституції може бути цікавим, оскільки якщо не буде ратифікації проекту двома третинами голосів у Верховній Раді, то ратифікація вимагатиме від Верховної Ради та Президента домовитись щодо всеукраїнського референдуму.

Зауваження до Конституції України (прийнятої Верховною Радою України 28 червня 1996 року)¹

*(Виступ на Конституційному Форумі,
10 липня 1996 року, Вашингтон, США)*

З прийняттям Конституції Україна встановила свій Основний Закон, свою державність і тим самим віддала належну пошану п'ятій річниці своєї незалежності. Конституція заслуговує на окреме визнання у галузі забезпечення прав людини, становлення окремих та рівних між собою гілок влади, організації правосуддя. Також слід наголосити на значимості того, що Конституція демонструє прагнення України до демократичної системи, яка базується на принципі верховенства права та засадах ринкової економіки. Цей рух розпочався з Актом проголошення незалежності України від 24 серпня 1991 року та був підтриманий 90 відсотками населення України на всеукраїнському референдумі 1 грудня 1991 року.

Права людини

Конституційний процес в Україні підкреслив напругу, яка існує між спробами забути минуле, в той же час зберігаючи соціальні ідеали, яких ніколи не дотримувалась колишня система. Очевидним є те, що розробники Конституції намагалися надати і забезпечити українському суспільству гарантії політичних свобод, яких воно ніколи не мало. Проте одночасно вони, здається, загравали з радикальними соціальними змінами, які з'явилися в результаті розпаду Радянського Союзу. Ось деякі приклади прав, які придушувалися протягом радянських років, але були включені до Конституції: право на вільне пересування на території України та за її межами (стаття 33), право на таємницю листування, телефонних розмов (стаття 31), право на свободу об'єднання (стаття 36), право на захист життя (стаття 27), право на доступ до зібраної інформації про себе (стаття 32), заборона цензури (стаття 34), свобода від медичних та наукових до-

¹ Ці зауваження були опубліковані у виданні *Eastern European Constitutional Review*, видання 5, № 2–3, весна–літо 1996 року.

сліджень (стаття 28), заборона катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність людини, поводження чи покарання (стаття 28). Всі ці положення ілюструють виправдані побоювання українського суспільства щодо відновлення радянського чи подібного йому режиму. З іншого боку, Конституція ілюструє побоювання та недовіру до капіталістичної системи, зокрема щодо радикальних соціально-економічних перетворень, що в результаті призведуть до відкинення соціальних аспектів соціалістичної/комуністичної системи. До таких прикладів відносяться положення, що гарантують право на працю (стаття 43), право на житло (стаття 47), право на відпочинок (стаття 45) та право на чисте довкілля (стаття 50).

Чітко розділяючи права людини, Конституція містить у собі позитивні та негативні права. Негативні права захищають людину від впливу влади (зловживання нею) шляхом її обмеження. До них належать основні приватні права й особисті свободи, такі як свобода слова, преси, релігії та зборів. Негативні права вводяться в дію верховенством права. Суд може проголосити політику чи дії органів державної влади (які спрямовані на обмеження цих прав) неправомірними чи неконституційними. Позитивні права вимагають від держави захисту особи. Однак ці права дуже важко реалізувати.

Прикладами позитивних прав у Конституції України є право на працю, право на житло та право на «достатній життєвий рівень». Конституція, яка надає права, що не можуть бути реалізовані, не може вважатися серйозним правовим документом. Таким чином, наявність позитивних прав у Конституції може обмежити той захист, який впливає з негативних прав. Кращим місцем для таких «гарантій» позитивних прав була б Преамбула, або Декларація про наміри, де б такі права розглядалися як цілі, до яких прагне держава. Конституція робить спробу вирішити цю проблему перефразуванням позитивних прав. Наприклад, стаття 43 гарантує «право заробляти собі на життя працею», що є ширшим, ніж «право на працю», яке гарантувалося у попередніх проектах. Це обмежує зобов'язання держави створювати необхідні умови для забезпечення цього права. Подібно до цього стаття 47, яка стосується права на житло, говорить, що держава

створює «умови, за яких кожен громадянин матиме змогу побудувати, придбати у власність або взяти в оренду» житло. Далі зазначено, що громадянам, «які потребують соціального захисту», житло надається державою. Отже, судам не треба вимагати від влади забезпечення конкретної роботи конкретній особі.

У відповідь на інтенсивні дискусії щодо економічних реформ Конституція передбачила також право на власність. Метою цього є запровадження вільної ринкової економіки як підґрунтя економічної політики держави. Перехід до вільної ринкової економіки вимагає розриву зі старою командно-адміністративною системою. Наріжним каменем для таких змін є право приватної власності в його найширшому розумінні. Без приватної власності не може бути вільної ринкової економіки. Конституція гарантує усі типи власності, включаючи приватну власність на землю (стаття 41).

На жаль, багато з наданих цими правами гарантій нагадують ситуацію, коли хтось дає однією рукою, забираючи те саме іншою. З одного боку, Конституція свідчить про забезпечення окремих прав, а з іншого — деякі її положення скасовують захист цих прав. Наприклад, стаття 157 проголошує, що Конституція не може бути змінена, якщо зміни передбачають скасування або обмеження прав. На додаток до цього, стаття 22 говорить, що конституційні права і свободи не можуть бути скасовані, а стаття 41 є відлунням цієї ідеї, стверджуючи, що право приватної власності є недоторканим. Однак ця ж стаття містить положення, яке проголошує, що право приватної власності «набувається в порядку, визначеному законом». Таким чином, проста більшість Верховної Ради України може прийняти закон, який може змінити конституційні права на власність. Це дозволить Верховній Раді обійти дві третини голосів, необхідних для зміни конституційних положень та заборони обмеження прав та свобод, як зазначено у статті 157.

Іншими правами, які контролюються законами, є право на інтелектуальну власність (статті 41 і 54) та право на страйк (стаття 44). Стаття 35 говорить про свободу совісті і віросповідання. Ці права можуть обмежуватися законом ли-

ше в інтересах захисту порядку, здоров'я людей та моральності, прав і свобод інших громадян.

Інший приклад описаної вище ситуації бачимо у статті 34, яка, з одного боку, гарантує право на свободу думки та слова, але в останньому параграфі наводить перелік обставин, за яких ці права можуть обмежуватися законом: коли це стосується інтересів національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням або злочинам, охорони здоров'я населення, захисту репутації або прав інших людей, запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, підтримання авторитету і неупередженості правосуддя. Маючи так багато винятків (особливо наведених у загальних термінах), держава матиме велику змогу обмежити будь-яку свободу слова. Лише час покаже нам дійсне значення і статус цих прав.

З позитивної точки зору, автори Конституції заслуговують на схвалення за введення посади Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, до якого може звернутися кожен громадянин за захистом своїх прав (стаття 55).

Розподіл та рівність гілок влади

Для встановлення системи, яка базується на принципі розподілу влади, Конституція повинна забезпечити не лише розподіл гілок влади, а й їхню рівність, тобто надати кожній гілці влади набір "стримувань і противаг". Конституція України забезпечує принцип розподілу влад у статті 6, яка встановлює законодавчу, виконавчу та судову гілки влади.

Відповідно до положень Конституції Український парламент називається Верховною Радою і складається з 450 народних депутатів. Серед основних функцій Верховної Ради є прийняття законів, надання згоди на призначення Президентом Прем'єр-міністра, розгляд і прийняття рішення щодо схвалення Програми діяльності Уряду.

Існують певні показники того, що автори Конституції досягли політичного консенсусу щодо питання встановлення президентської республіки. Хоча розробники і мали намір встановити президентську республіку, Конституція все ж не повністю відбиває це визначення. У президентській респуб-

ліці Президент є Главою виконавчої гілки влади та Главою держави. Стаття 102 дає визначення Президента як Глави держави та гаранта дотримання Конституції, а у статті 113 записано, що Кабінет Міністрів є вищим органом виконавчої влади. З іншого боку, Президент, за згодою Верховної Ради, призначає Прем'єр-міністра — голову Кабінету Міністрів (стаття 106, частина 9). Президент також ухвалює кандидатури інших членів Кабінету Міністрів за поданням Прем'єр-міністра (стаття 106, частина 10). Більше того, Президент має право звільняти з посад членів Кабінету Міністрів. Таким чином, хоча Президент фактично є головою виконавчої гілки, у Конституції про це не зазначено.

Інший пункт, де нечітко визначені повноваження Президента у виконавчій владі, стосується Прокуратури. Попередні проекти надавали прокурору широких повноважень виконавчого плану та гарантували незалежність Прокуратури від законодавчої, виконавчої та судової гілок влади. Діяльність Прокуратури регулює окремий розділ Конституції. Однак у розділі про виконавчу гілку влади також містяться положення про Прокуратуру. Пункт 11 статті 106, наприклад, надає повноважень Президентові призначати на посаду Прокурора, за згодою Верховної Ради України, і самому звільняти його з посади. У той час, коли Прокуратура України має повноваження підтримувати державне обвинувачення у суді та наглядати за слідчими органами, стаття 121 обмежує повноваження Прокуратури у нагляді за кримінальними справами, а Президент має ширші повноваження нагляду над державним суверенітетом, територіальною цілісністю України, дотриманням Конституції, прав і свобод людини і громадянина (стаття 102). Запровадженням цих обмежень Конституція влучно усуває неконтрольовану владу прокуратури, якою зловживали у минулі часи. Однак, доки Верховна Рада України не прийме новий закон, який би відповідав цим новим положенням та керував Прокуратурою, прокурор буде діяти за «старою системою», що ставить українське суспільство під ризик зловживань (розділ XV, § 9). Верховній Раді слід прийняти нове законодавство щодо цього питання якомога швидше.

Щодо нечіткого визначення повноважень Президента треба додати, що проект Конституції надає Президенту повноваження, які більшою частиною притаманні законодавчій гілці влади. Стаття 106 (частина 14) надає Президенту владу створювати та «ліквідувати» міністерства. Стаття 106 (частина 9) вимагає від Президента згоди Верховної Ради на призначення Прем'єр-міністра, але Президент не потребує згоди Верховної Ради на призначення інших міністрів Кабінету (стаття 106, частина 10). Єдиним обмеженням повноважень Президента у призначенні членів Кабінету Міністрів є те, що Прем'єр-міністр подає кандидатури на посади міністрів Президентові на ухвалення. Надання Верховній Раді України права голосу (контролю) щодо процесу призначення принаймні половини складу Кабінету Міністрів зменшило б ризик того, що державна влада стане занадто сконцентрованою на одній гілці влади, тим самим зміцнюючи концепцію рівності гілок влади та сприяючи покращенню системи «стримувань і противаг».

Організація судочинства

Деякі положення щодо судочинства також можуть викликати сумніви щодо рівності цієї гілки з іншими. Стаття 125 визначає Верховний Суд України як найвищий судовий орган, з підпорядкуванням йому інших судів на засадах територіальності та спеціалізації. Розробникам треба подякувати за включення цього положення, що є прогресивним кроком порівняно зі старою системою судів. Незважаючи на цю часткову уніфікацію, Конституція, однак, зберігає розподіл між Конституційним Судом та судами загальної юрисдикції. Цей розподіл дещо ускладнює доктрину розподілу влади, тому що суди загальної юрисдикції, на мою думку, не мають необхідних повноважень для того, щоб діяти як окрема й рівна гілка влади. Верховний Суд та нижчі суди загальної юрисдикції не можуть ані тлумачити закон, ані визнавати закони чи акти неконституційними. Надаючи такі повноваження Конституційному Судові, Конституція схиляє принцип «стримувань і противаг» на користь інших двох гілок. Одним із можливих шляхів вирішення цієї проблеми в рамках запропонованої системи є розгляд Конституційного Суду як

справжньої судової гілки влади. Хоча було б краще встановити повністю уніфіковану судову систему, як то є у Сполучених Штатах. Важливо зазначити, що встановлена українською Конституцією судова система є значним поліпшенням порівняно з попередніми пропозиціями, такими як трирівнева система (що складалася з Верховного Суду, Конституційного Суду та Вищого Арбітражного Суду), яку Україна мала в минулому. Більше того, треба мати на увазі, що, незважаючи на ці потенційні проблеми, нововстановлена система не є відходом від демократичних ідеалів. Україна просто не йде до тієї системи, яку обрали Сполучені Штати. Вона обирає інший шлях (який пройшли деякі європейські країни) для досягнення тієї самої мети.

Головною проблемою нової судової системи є те, що вона може бути втілена в життя з затримкою у часі. Перехідні положення Конституції дозволяють існувати старій судовій системі протягом п'яти років (розділ XV, § 12). Сподіваємось, що законодавці продемонструють ще раз свою спроможність узгоджувати різні погляди, як це було під час прийняття Конституції, та створять вчасно нову судову систему.

Іншою проблемою перехідного періоду є наділення Конституційного Суду винятковими повноваженнями, які дозволяють б тлумачити закони. Через те, що цей суд ще не сформовано, Верховна Рада України, відповідно до нової Конституції, тимчасово має повноваження тлумачити свої власні закони (розділ XV, § 6). Таким чином, до моменту формування Конституційного Суду, що має відбутися протягом трьох місяців від дня прийняття Конституції, різні депутати парламенту матимуть змогу користуватися повноваженнями всіх трьох гілок влади.

Щодо судів загальної юрисдикції, то Конституція запроваджує цензи для суддів стосовно віку, професійного досвіду, місця проживання і мови. Стаття 127 визначає, що кандидат у судді повинен бути не молодше 25 років, мати вищу юридичну освіту та стаж роботи в галузі права не менше 3 років. Крім того, кандидат повинен мешкати в Україні не менше 10 років та володіти українською мовою. Судді, які призначаються на суддівську посаду вперше, призначаються

на п'ять років, після чого термін їх перебування на посаді може продовжуватися довічно. Для суддів Конституційного Суду Основний Закон вимагає від кандидатів досягнення віку принаймні 40 років на день призначення, стажу роботи за фахом не менше ніж десять років, володіння державною мовою та проживання в Україні протягом останніх 20 років (стаття 148).

Щодо призначення суддів судів загальної юрисдикції, Конституція надає Президентові повноваження призначати суддів на їхній перший п'ятирічний термін (стаття 128), а Верховній Раді — повноваження обирати суддів безстроково (частина 25 статті 85 і стаття 128). Для полегшення процесу призначень на посади Конституція залучає новий орган — Вищу Раду Юстиції. Рада Юстиції складається з представників усіх гілок влади і має повноваження щодо «внесення подання про призначення на посаду або усунення з посади суддів» (стаття 131). Конституція не деталізує, кому це подання має робитися. До того ж незрозуміло, чи це подання вноситься щодо тих кандидатів, які призначаються Президентом, чи щодо тих, які обираються Верховною Радою, чи обох. Рада складається з 20 членів. Верховна Рада України, Президент України, з'їзд суддів України, з'їзд адвокатів України, з'їзд представників вищих навчальних закладів та наукових установ призначають до Вищої Ради Юстиції по три члени, а всеукраїнська конференція працівників прокуратури — двох членів. До складу Вищої Ради Юстиції входять за посадою Голова Верховного Суду України, Міністр юстиції України та Генеральний прокурор України. Варто зазначити, що Міністр юстиції та Генеральний прокурор призначаються Президентом. Беручи до уваги те, що три члени цієї Ради призначаються Президентом, стає зрозумілим, що інтереси Президента будуть добре представлені у Вищій Раді Юстиції.

Відповідно до Конституції України, до Конституційного Суду України входять 18 суддів, яких призначають Президент, Верховна Рада та з'їзд суддів України (по шість суддів кожен). На жаль, в Конституції не сказано, згода скількох суддів дає підстави для винесення зобов'язувального рішення. Чи необхідна проста більшість, чи більшість у дві треті-

ни? Якщо потрібна проста більшість, що відбудеться, якщо голоси розділяться порівну? У Сполучених Штатах, коли голоси розділяються порівну, в силі залишається рішення нижчого суду. Конституція України, однак, не передбачає створення судів, підпорядкованих Конституційному Судові. Прихильники Конституційного Суду, який складається з парної кількості суддів, запропонували, щоб голос голови Суду важив більше і дозволяв стороні, до якої він чи вона належить, переважити, однак ця ідея не знайшла чіткого відображення в Конституції, не відповідає вона і демократичним принципам.

Іншою проблемою може стати об'єктивність суддів. Конституція передбачає недоторканність суддів, що має поліпшити можливість для суддів приймати безсторонні рішення (статті 126 і 149). Інші положення, проте, применшують можливості незалежності й неупередженості суддів. Наприклад, судді Конституційного Суду перебувають на посаді протягом 9 років без права на повторне призначення (стаття 148). В результаті порівняно молоді судді постають перед проблемою пошуку майбутньої роботи і, маючи це на увазі, могли б надавати перевагу одній із сторін у судовому процесі. Далі, Конституція не гарантує незменшуваності суддівського заробітку. Для того, щоб відновити довіру народу до судової системи, необхідно гарантувати суддям незалежність у прийнятті рішень шляхом запобігання тиску з боку інших двох гілок влади та шляхом забезпечення пожиттєвого перебування на посаді та незменшуваності заробітної платні. Такі недоліки Конституції можуть створити образ недовіри з боку громадськості.

Конституція також вводить пряму участь громадян у судовій системі як присяжних і народних засідателів (стаття 124). Стаття 127 також містить положення про присяжних суддів і народних засідателів, але в ній нечітко визначено, чи вони є непрофесійними суддями (що має місце в європейських системах), чи на зразок суду присяжних у Сполучених Штатах (який може використовуватися як такий, що розглядає питання факту по справі з додатковим обов'язком визначення вини у кримінальних справах та відповідальності у цивільних справах). Конституція також не визначає, чи мають

громадяни право на суд присяжних як у цивільних, так і у кримінальних справах, чи лише у кримінальних. У Сполучених Штатах це питання вирішувалося у Біллі про права, де шоста поправка до Конституції гарантує право мати суд присяжних в усіх кримінальних справах, а сьома поправка захищає право мати суд присяжних у всіх судових процесах, що базуються на загальному праві, «коли розміри претензій перевищують двадцять доларів». Вартість двадцяти доларів була набагато більшою у 1791 р., коли ця поправка набрала чинності, тим не менше ця сума ніколи не змінювалася. Якщо розробники Конституції України збираються визначити деталі права на суд присяжних у майбутніх законодавчих актах, то такі положення не будуть реалізовані, бо, з огляду на історичні обставини, Україна немає добре розвинутої концепції системи суду присяжних. Подібна проблема постає у статті 59, яка визначає право на юридичну допомогу, однак не вказує, чи право стосується цивільних справ, чи кримінальних, чи обох.

Говорячи про доступ до Конституційного Суду, варто зазначити, що попередні проекти дозволяли громадянам самим подавати скарги. Але вони вже не можуть цього робити відповідно до статті 150 прийнятої Конституції. Замість цього в статті 55 закріплено право особи звертатися до судів та Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за захистом своїх прав.

Стаття 55 також дозволяє особам звертатися до Організації Об'єднаних Націй або до Ради Європи, хоча не зрозуміло, як ці організації можуть забезпечувати права, передбачені українською Конституцією. Відповідно до статті 150, лише певні перелічені там суб'єкти можуть виступати перед Конституційним Судом: Президент України, не менш як сорок п'ять народних депутатів України, Верховний Суд України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Верховна Рада Автономної Республіки Крим. Попередні проекти дозволяли Генеральному прокуророві робити подання до Конституційного Суду. Із наданням прокуророві відповідного місця під виконавчою владою відпала необхідність надавати Генеральному прокуророві доступ до цього суду, оскільки

ки Президент отримав повноваження звертатися до Конституційного Суду.

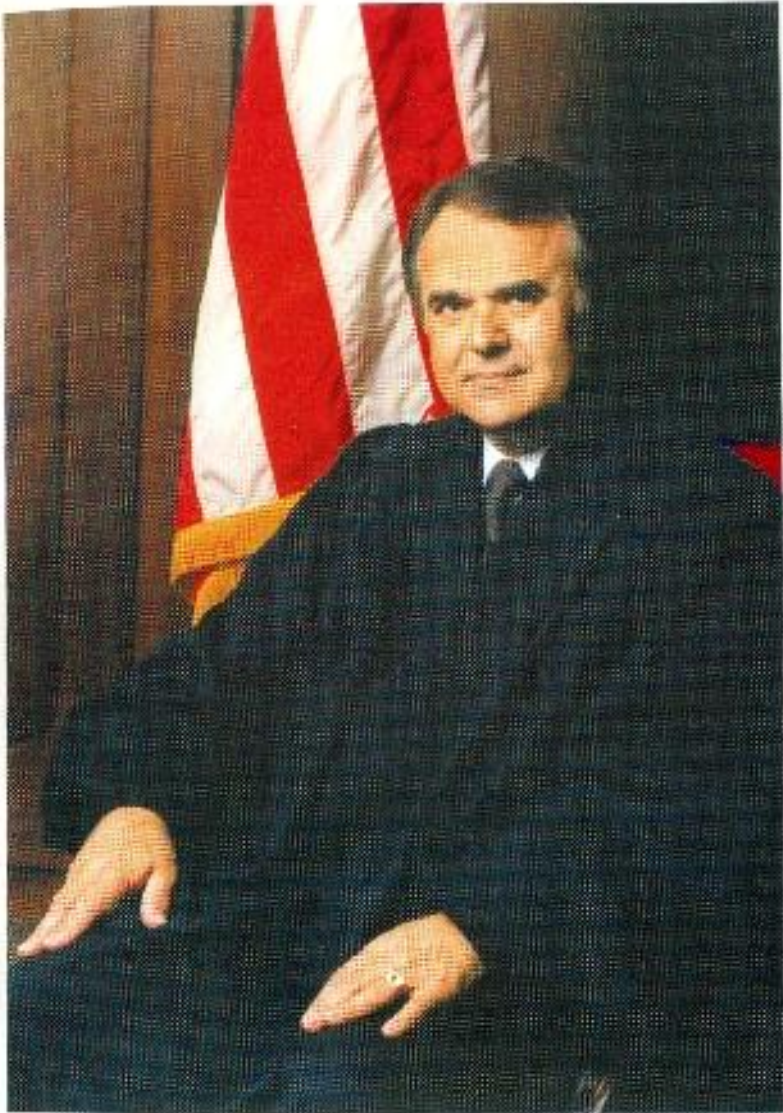
Далі у Конституції говориться, що матеріальна і моральна шкода, завдана неконституційними актами і діями, відшкодовуються державою (статті 62 і 152). Це є прикладом шляхетної мети розробників, однак подібне положення потенційно може неправильно вживатися та спричинити тиск на державний бюджет. Наприклад, це положення дозволило б обвинуваченим по кримінальних справах, яких було визнано невинуватими через порушення їхніх прав, подавати позови до суду проти держави щодо завданої моральної шкоди. У Сполучених Штатах деякі програми штатів надають особам право на відшкодування збитків, завданих внаслідок неконституційних дій державних органів, однак немає положень про відшкодування моральної шкоди. Збитки, що присуджуються відповідачеві у порядку покарання, можуть бути дозволені на судових процесах між приватними сторонами. Але якщо розміри таких стягнень не обмежуються, можуть виникати серйозні проблеми.

Очевидно, що не всіх задовольняють положення Основного Закону України. Однак важливо пам'ятати, що конституції більшості демократій є результатом компромісів між різними фракціями та групами. Незважаючи на все, прийняття Конституції було історичним моментом для країни. Працюючи разом над прийняттям Основного Закону, депутати парламенту взяли до уваги бажання українців зробити наголос на своїй незалежності. Добрим прикладом цього є посилення Конституції на символіку. Стаття 20 встановлює Державний Прапор, Герб, Гімн та столицю держави. Далі стаття 10 проголошує, що державною (офіційною) мовою є українська. Як правило, в конституціях не містяться подібні положення. Розробники Конституції усвідомлювали важливість встановлення цих символів, маючи на увазі минулий досвід України. Як би там не було, а Конституція гарантує розвиток культури і мов національних меншин (статті 10 і 54).

Досягнувши політичного консенсусу та прийнявши Конституцію, що базується на демократичних принципах, депутати надіслали відомість світові й закріпили місце України між іншими демократичними суспільствами. Як і в поперед-

ніх випадках, таких як підписання Конституційного договору у 1995 році, Верховна Рада України та Президент вирішили всі суперечності дипломатично та цивілізовано, без застосування сили, ще раз підтверджуючи демократичний характер українського суспільства. Всі вони заслуговують похвали за те, що вони зробили. Вітання!

Вітання з нагоди 10-ї річниці Конституційного договору України
* * *
Вітання з нагоди 10-ї річниці Конституційного договору України



Судья Богдан Футей



*To Judge Bohdan Futey
With best wishes,*

Ronald Reagan

Рональд Рейган і Богдан Футей
27 травня 1987 року



Богдан Футей, Михайло Горинь, Джордж Буш
12 травня 1992 року



Перша конференція з обговорення проекту нової
Конституції України (третій зліва – Леонід Кравчук)
Київ, 2 липня 1992 року



Після засідання професорської колегії
Українського Вільного Університету
Мюнхен, 8 серпня 1992 року



Богдан Футей і Білл Клінтон
22 листопада 1992 року



Віталій Бойко, Сюзанна Міллер, Богдан Футей,
Вільям Міллер (посол США в Україні)
в Маріїнському палаці
Київ, 11 травня 1995 року



Судді Верховного Суду України у Верховному Суді США
(третя зліва – суддя Верховного Суду США
Сандра Дей О'Конор)
Вашингтон, 31 жовтня 1995 року



Конференція "Нова Конституція України – шлях до
утвердження української державності"
(зліва направо: Ф. Притика, В. Стретович, Б. Футей,
В. Бойко, В. Грошовий)
Гута-Яремча, 11–13 січня 1996 року



Делегація з України на чолі з Іваном Плющем у домі Футейів
Аннаполіс, 20 квітня 1996 року



Обговорення проекту нової Конституції України
(зліва – Богдан Футей, Стефан Нікс, справа – Леонід Кучма,
Леонід Підпалов)
Київ, 20 травня 1996 року



Зустріч у Конституційному Суді України
Київ, 26 червня 1998 року



Студенти з України в Українському Вільному Університеті
Мюнхен, 13–14 липня 1998 року



Міжнародна конференція "Україна прямує до правових реформ". Зліва направо: С. Головатий, В. Шаповал, посол В. Фуркало, Рамон Гнатишин (Генеральний Губернатор Канади), В. Лановий, Богдан Футей Оттава (Канада), 2 жовтня 1998 року



Міжнародна конференція "Судові системи"
в Українському Вільному Університеті
Мюнхен, 28 травня 1999 року



Ректор Прикарпатського університету Віталій Кононенко
вручає Богдану Футею мантію Почесного доктора
1 вересня 1999 року



Наукова конференція "Проблеми розгляду виборчих
справ в Україні"
Яремча, 1–3 вересня 1999 року



Президент України Леонід Кучма нагороджує Богдана
Футея орденом "За заслуги" II ступеня (зліва направо: мати
Богдана Футея Марія, його син Андрій та дружина Мирослава,
президент IFES Річард Судрієтт, Богдан Футей)
Вашингтон, 8 грудня 1999 року



*Зліва направо: д-р Збігнев Бжезинський, проф. Леонід Рудницький – ректор Українського Вільного Університету, Богдан Футей, Мирослава Футей, Генеральний консул України у Вашингтоні Валерій Гребенюк, проф. Юрій Кульчицький
Вашингтон, 13 квітня 2000 року*



**Богдан Футей і Віктор Ющенко.
Зустріч з приводу обговорення правових реформ
25 жовтня 2000 року**



Зустріч з приводу обговорення Закону про судоустрій
України в резиденції посла США Карлоса Паскуала
Київ, 26 жовтня 2000 року



День Конституції України – також день народження Б. Футея.
Вітання Віктора Ющенка, лідера фракції "Наша Україна"
28 червня 2002 року



*В. Литвин в гостях у Б. Футея
23 вересня 2003 року*



*Зліва направо: Голова Конституційного Суду М. Селівон,
Б. Футей, Міністр юстиції О. Лавринович
23 серпня 2004 року*



Конференція для преси під час виборів Президента України
31 жовтня 2004 року



Б. Фудей на Майдані Незалежності
22 листопада 2004 року



Інавгурація Президента Віктора Ющенка у Верховній Раді.
Зліва направо: М. Паламаренко, Д. Гнатюк, Б. Футей,
Д. Павличко, Вжезневській (депутат із Канади),
23 січня 2005 року



Парламентські слухання.
Тема: "Здійснення судово-правової реформи в Україні"
16 березня 2005 року



Розмова з Президентом України Віктором Ющенком
Тема: “Судова і правова реформа”
17 березня 2005 року



Родинне фото Футеїв, діти та онуки.
На вакаціях у Мексіко
Січень 2004 року

Роль суду присяжних за Конституцією України

*(Доповідь на III Світовому Конгресі українських юристів.
3—6 жовтня 1996 року, м. Ялта, Автономна Республіка
Крим, Україна)*

З прийняттям нової Конституції Україна зробила перехід у сфері гарантій прав людини, та й загалом у правовій галузі, до демократичної системи, що базується на верховенстві права і повазі до закону. Однак, як свідчить досвід інших демократичних країн, єдиного шляху захисту і здійснення прав громадян, необхідних для збереження демократії, не існує. Слід також зазначити, що Конституція України чітко не виписує методу гарантування певних прав та процедур, тож багато з них залежать від майбутніх законів, які визначають ці деталі. У такий спосіб Конституція залишила кілька ключових питань відкритими для дискусії під час підготовки цих законів. Серед таких питань роль суду присяжних в Україні.

Конституція Сполучених Штатів Америки гарантує суд присяжних у всіх кримінальних справах. Верховний Суд Сполучених Штатів визначив право на суд присяжних як «основоположне в американській системі правосуддя» та як найважливіший елемент Шостої поправки до Конституції США, яка стосується права на суд присяжних у кримінальних справах, та Сьомої, що стосується права на суд присяжних у цивільних справах¹. Суд присяжних, що складається з громадян, які обираються сторонами у справі, є невід'ємною частиною судової системи у Сполучених Штатах. Під час судового розгляду присяжні визначають факти по справі та визначають, на чию користь свідчать ці факти — позивача чи відповідача. На час прийняття Конституції Сполучених Штатів суд присяжних складався з дванадцяти членів. Така кількість не є вимогою Конституції, оскільки Верховний Суд дозволив судити обвинуваченого у тяжких злочинах в суді штату судом, що складається з шести присяжних².

¹ Sullivan v. Louisiana, 113 S. Ct. 2078, 2080 (1993).

² Williams v. Florida, 399 U. S. 78 (1970).

Оскільки доля підсудного у судовій системі Сполучених Штатів багато в чому залежить від рішення суду присяжних, який складається з пересічних громадян, то вирішальне значення має забезпечення безсторонності суду присяжних. Ця безсторонність гарантується двома вимогами щодо формування суду присяжних. По-перше, суд присяжних повинен обиратися з репрезентативної вибірки громадськості. Однак наявність того факту, що вибірка присяжних не пропорційно представлена різними групами населення (чи-то жінки, чи афроамериканці) не є достатньою підставою для демонстрування порушення цієї вимоги. Сторона, що подає протест, повинна також довести факт маніпулювання присяжними задля того, щоб відсторонити цей конкретний склад суду присяжних. Другою вимогою є те, що присяжні повинні бути безсторонні та повинні ухвалити рішення лише на підставі доказів, представлених на судовому розгляді. Таким чином, якщо хтось із присяжних був схильний піддатися тиску або впливу (наприклад хабар), це є порушенням права обвинуваченого на безсторонній розгляд справи судом присяжних. Якщо подібне трапляється, суддя повинен провести слухання з метою визначення, чи є суд присяжних неупередженим. Іншими обставинами, що загрожують безсторонності, є приватне спілкування з присяжним, факт, що місце проведення судового процесу було «бомбардовано» інформацією про судовий розгляд, або випадок, коли присяжні володіють інформацією щодо істотних фактів справи ще до початку процесу.

З метою запобігання цим обставинам, суди першої інстанції у Сполучених Штатах використовують досудову процедуру, відому як *voir dire* (з давньофранцузької — *говорити правду* — допит судом присяжного чи свідка на предмет з'ясування його безсторонності та неупередженості), протягом якої сторони та суддя можуть ставити майбутнім присяжним запитання стосовно їхньої можливої зацікавленості у результаті справи та можливих упереджень. У випадку, якщо кандидат у присяжні має якісь переконання щодо сутності справи, він чи вона можуть бути належним чином звільнені від обов'язку присяжного. Якщо сторона відхиляє кандидатуру присяжного на цій підставі, це називається «відводом за конкретною підставою». Але не кожна точка зору (пере-

конання), сформована перед судовим розглядом справи, може дискваліфікувати присяжного. Суддя повинен визначити, чи є характер такої думки (переконання) таким, що перешкоджає безсторонності присяжного¹.

Крім того, на судових розглядах кримінальних справ процес *voir dire* є дещо ускладненим, оскільки як сторона обвинувачення, так і сторона захисту можуть звільняти від обов'язків певну кількість присяжних без зазначення будь-якої причини свого рішення. Такі відхилення кандидатур присяжних відомі як «відводи без зазначення причини». Але якщо може бути доведено, що обвинувачення використовує відводи без зазначення причини для виключення певної расової групи, то такі дії вважатимуться порушенням Конституції США².

По кримінальних справах у континентальній Європі прості громадяни використовуються не лише для визначення фактів. Серйозні судові розгляди включають поєднання професійних суддів та нефахівців, що займають місце суддів (непрофесійних суддів) при розгляді справи. Ці непрофесійні судді, на додаток до того, що вони встановлюють питання факту по справі, також тлумачать закон. У Німеччині, наприклад, місця суддів у суді під час розгляду кримінальної справи займатимуть один професійний суддя та два непрофесійних. Більш серйозні злочини вимагатимуть присутності трьох професійних суддів та двох непрофесійних. Під час судових розглядів кримінальних справ у Франції використовуються троє професійних суддів та дев'ять непрофесійних. Один з професійних суддів працює як головуючий та відіграє найактивнішу роль серед інших. У той же час менш серйозні судові справи розглядає один професійний суддя.

Відразу після того, як обидві сторони завершили подання доказів по своїх відповідних справах, присяжні у Сполучених Штатах обмірковують вердикт без присутності судді. У кримінальних справах на федеральному рівні обвинувальний вердикт вимагає однастайності присяжних. Крім того, на цьому етапі у кримінальному процесі суд присяжних лише

¹ Reynolds v. United States, 98 U. S. 145 (1879).

² Swain v. Alabama, 380 U. S. 202 (1965).

вирішує питання вини; винесення вироку є окремою процедурою. У континентальній Європі судді обдумують вердикт і голос кожного непрофесійного судді є такої ж сили, як і голос професійного. Одноставність не вимагається, і вердикт щодо вини включає судові рішення по справі.

Подібним чином у колишньому Радянському Союзі, за традицією соціалістичного права, судові розгляди по кримінальних справах провадилися судом у складі трьох суддів, один з яких був професійним суддею, а два інші — непрофесійними суддями (народні засідателі); всі разом вони вирішували питання права та фактів. Професійний суддя зазвичай був головуючим суддею і, таким чином, відігравав головну роль у провадженні судової справи, але він чи вона також могли делегувати свої повноваження одному із засідателів. Для винесення вироку була потрібна більшість голосів, а не одноставність. Перед проведенням голосування професійний суддя інформував засідателів щодо правової норми, що повинна була бути застосована. Однак, як правило, професійний суддя голосував останнім з метою уникнення «можливого впливу» на народних засідателів. Таким чином, теоретично така соціалістична «опитувальна» система перегукувала-ся з занепокоєннями в США щодо впливу суддів на присяжних.

Конституція України поєднує існування присяжних та засідателів у системі правосуддя. Це може бути наслідком компромісу між різними фракціями парламенту, який потребувався для прийняття Конституції. Ця двозначність також може свідчити про невизначеність щодо остаточної ролі суду присяжних в українській правовій системі. Наприклад, стаття 124 вказує, що народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних, не даючи визначення цим термінам. Незрозуміло, чи Конституція передбачає існування «народних засідателів» і «присяжних» окремо, чи як взаємозамінювані суб'єкти. Стаття 127 відображає цей сумнів, зазначаючи, що правосуддя здійснюється професійними суддями та у визначених законом випадках — народними засідателями та присяжними. Знову ж таки, Конституція не визначає цих термінів. Відокремлюючи суддю від суду присяжних, автори, очевидно, бачили

роль присяжних такою, якою вона є у Сполучених Штатах Америки. Тобто завдання присяжних полягає у встановленні фактів справи та визначенні відповідальності (винності) підсудного, без жодних інших правових висновків. З іншого боку, називаючи в цій статті суддів *професійними*, розробники, очевидно, мали на увазі, що присяжні та засідателі є непрофесійними суддями, як це є у системі континентального права. Наступне свідчення саме такого значення терміна «суд присяжних» можна знайти у статті 129, яка встановлює, що «судочинство здійснюється суддею особисто, колегією суддів чи судом присяжних». Отже, це положення видається таким, що дозволяє судочинству бути проведеним безпосередньо «судом присяжних» без керівництва судді. В цьому випадку розробники не мали намір визначити, що суд присяжних складається лише з непрофесійних суддів, які здійснюють судочинство. Це положення мало б сенс лише у тому випадку, якщо розробники визначили термін «суд присяжних» як такий суд, що містить принаймні одного професійного суддю серед кількох присяжних. Більше того, слід зазначити, що ця стаття не передбачає участі народних засідателів.

Незважаючи на чітко виписані обов'язки суду присяжних в Україні, сама згадка про запровадження суду присяжних без подальшої деталізації викликає багато питань. Наприклад, Конституція не деталізує, чи має особа право на суд присяжних у цивільних та кримінальних справах, чи лише у кримінальних справах. У Сполучених Штатах Америки ця проблема вирішується Біллем про права — першими десятима поправками до Конституції США. Як було зазначено вище, Шоста поправка до Конституції США гарантує право на суд присяжних у всіх кримінальних справах. Сьома поправка зберігає право на суд присяжних у позовах, що стосуються загального (цивільного) права, коли «сума позову перевищує двадцять доларів». Двадцять доларів важили набагато більше у 1791 році, коли ця поправка набрала чинності; тим не менше, ця сума ніколи не збільшувалась.

Далі слід зазначити, що професійний суддя має бути громадянином України (стаття 127), тоді як Конституція України дозволяє «народу» брати участь у суді присяжних (стат-

тя 124). Присяжні чи народні засідателі обиратимуться з числа зареєстрованих виборців, які повинні бути громадянами України. Ця система подібна до системи Сполучених Штатів Америки. Відповідно до законодавства США, громадянство є необхідною умовою для виконання обов'язків присяжного засідателя у федеральному судочинстві.

Слід зазначити, що Конституція України нічого не говорить про чисельність присяжних у суді присяжних та кількість голосів, необхідних для прийняття рішення. Конституція Сполучених Штатів Америки також не визначає точну кількість присяжних. Сполучені Штати керуються практикою системи загального права у встановленні чисельності членів суду присяжних. Верховний Суд встановив, що суд присяжних, у розумінні загального права, включає всі необхідні елементи, визнані Сполученими Штатами та Великобританією на час прийняття Конституції. Ці елементи включали суд присяжних з 12 осіб¹, які повинні були дійти одностайного висновку². Пізніше Суд переглянув ці стандарти, визначивши, що кількість суддів (12) була «історичною випадковістю»³. Хоча ця кількість була чітко встановлена при ратифікації Шостої поправки до Конституції США, Суд вирішив, що це не вимагалось загальним правом та не було наміром авторів Конституції. Замість того Суд зосередив увагу на проблемі, чи впливає чисельність суду присяжних на досягнення мети, задля якої суд присяжних, власне, і був сформований — запобігання порушенням прав, забезпечення справедливої процедури встановлення фактів та ухвалення неупередженого рішення. Суд визначив, що суд присяжних, який складається з шести членів, задовольняє ці вимоги. Таким чином, Суд дозволив зменшити чисельність присяжних у цивільних справах. Переглянувши вимогу щодо одностайності, Верховний Суд дійшов висновку, що історія та прецеденти вимагали одностайного рішення по федеральних кримінальних справах, але не по справах на рівні

¹ *Thompson v. Utah*, 170 U. S. 343 (1898).

² *Andres v. United States*, 333 U. S. 740 (1948).

³ *Williams v. Florida*, 399 U. S. 78 (1970).

штату¹. Попри ці зміни, Сполучені Штати принаймні мали базис, на якому вони могли розвивати свою систему суду присяжних. Україна, з іншого боку, не має розвиненої, історично обумовленої концепції формування системи суду присяжних.

Нарешті, залишаючи визначення деталей за майбутніми законодавчими актами, розробники поставили право на суд присяжних під загрозу процесу «видирання». Тобто, з одного боку, Конституція має на меті забезпечити право на суд присяжних, з іншого боку, наступні законодавчі акти можуть різко обмежити це право. Верховна Рада України простою більшістю може прийняти законодавчий акт, який обмежить право на суд присяжних. У такий спосіб Верховна Рада має можливість обійти проблему конституційної більшості у дві третини голосів, необхідних для зміни Конституції.

Залишаючи визначення деталей забезпечення права на суд присяжних майбутнім законодавчим актам, автори зменшили вагу цих положень порівняно з їх можливою вагою, як частини Конституції України. Зрозуміло, що ця Конституція, так само, як і конституції інших демократичних країн, є результатом компромісу і може не приділяти уваги всім можливим ситуаціям, які можуть виникнути. Наприклад, положення Конституції Сполучених Штатів Америки пояснюються у більш ніж 500 томах судових справ. Тим не менше, розробники законодавчих актів з проблеми системи суду присяжних мають бути свідомими тієї важкої ноші, яка на них покладена. В той час, коли жоден з коментаторів не наважується нав'язувати свої погляди щодо суду присяжних українському загалу, автори мусять розуміти усі наслідки (як позитивні, так і негативні) системи суду присяжних, що існує в інших демократичних країнах.

Конституція України, гарантуючи існування суду присяжних, тим самим підняла декілька питань, які мають бути вирішені майбутнім законодавством. Одне з цих питань — характер судочинства. Судочинство в континентальній Європі, наприклад, наслідує так звану «опитувальну» систему інквізиції, при якій суддя відіграє активну роль у процесі судо-

¹ Apodaca v. Oregon, 406 U. S. 404 (1972).

чинства. У кримінальних справах суддя розпочинає процес, зачитуючи обвинувачення або навіть узагальнюючи свідчення. Далі суддя викликає та опитує свідків по справі. Судочинство у Сполучених Штатах відбувається за змагальною системою, коли сторони відіграють активну роль у поданні своїх доказів. Суддя є набагато пасивнішим у цій системі: він головним чином реагує на протести сторін та відповідає на письмові чи усні запити. Що стосується свідчень, то суддям штатів у кримінальних справах забороняється це робити, а федеральні судді переважно також утримуються від таких коментарів. Свідки, як правило, викликаються сторонами, і в той час, коли судді можуть ставити запитання свідкам однієї чи іншої сторони, вони здебільшого уникають цього. Причина, через яку судді в Сполучених Штатах відіграють таку пасивну роль, полягає в намаганні уникнути надмірного впливу на присяжних.

Безсторонній суд присяжних є найважливішим чинником забезпечення прав особи та обмеження державної влади, шляхом дозволу пересічним громадянам (таким самим, як і відповідач) вирішувати його долю. Таким чином, якщо Україна поєднує так звану «опитувальну» систему з системою суду присяжних, що є аналогічною з системою Сполучених Штатів Америки, існує великий ризик, що активна роль судді може поставити під загрозу безсторонність присяжних (що суперечить правам обвинуваченого та принципові рівності сторін перед судом та справедливого судового процесу). Якщо Україна наслідуватиме змагальну систему, то судові буде необхідна зрозуміла система процедурних і доказових правил для справедливого забезпечення прав обвинувачених, справедливості судового процесу, а також безсторонності суду присяжних. Таким чином, важливість майбутнього законодавства, знову ж таки, не повинна недооцінюватися.

* * *

Зауваження з приводу Закону України «Про Конституційний Суд України»¹

*(Представлені на Конституційному форумі IFES,
25 лютого 1997 року, Вашингтон, США)*

Конституція України, ухвалена Верховною Радою України 28 червня 1996 року², запровадила Конституційний Суд в якості складової частини судової гілки влади України. Поряд із загальним визнанням ролі та структури українського судочинства, Конституція також визначає ті інституції, які здійснюють судочинство, а саме — Конституційний Суд та суди загальної юрисдикції. Зокрема, розділ XII Конституції встановлює основні принципи діяльності Конституційного Суду, визначаючи його роль, структуру, юрисдикцію та повноваження. Розділ XII також описує процесуальну правоздатність звертатися до Конституційного Суду. Важливим є те, що останнє положення розділу XII визначає, що організація та функціонування Конституційного Суду, а також процедура розгляду ним справ визначаються в законі. Таким чином, Конституція залишила регулювання багатьох відносин у сфері судочинства подальшому впровадженню законодавству³.

Що стосується Конституційного Суду, то таке законодавство було прийнято 16 жовтня 1996 року, коли Верховна Рада ухвалила Закон про Конституційний Суд України. Цей Закон встановлює основи діяльності Конституційного Суду, конституційне судочинство, особливості конституційного провадження, а також певні прикінцеві та перехідні положення. Хоча ці положення, в цілому, відповідають Конституції, здається, що Закон про Конституційний Суд дещо додає до конституційних положень, які стосуються Конституційно-

¹ Стаття надрукована у *The Harriman Review*, видання 10, № 1 (весна 1997).

² З приводу загального обговорення Конституції див.: Bohdan A. Futey. *Comments on the Constitution of Ukraine // Eastern European Constitutional Review*, видання 5, № 2–3, с. 29 (весна–літо 1996 р.), передруковано у *Parker School Journal of East European Law*, видання 3, № 3, с. 363 (1996 р.).

³ Див.: Конституція України, Розділ IX, пункт 6 (зазначено, що Конституційний Суд має бути утворений протягом трьох місяців після набуття Конституцією чинності); Розділ IX, пункт 12 (вимога сформувати нову судову систему протягом п'яти років).

го Суду. Більш важливим, проте, є той факт, що потенційно може мати місце деяка неузгодженість між Конституцією та Законом про Конституційний Суд. Ці можливі проблеми повинні бути розглянуті та прояснені до того, як Конституційний Суд зможе користуватися довірою та набуде авторитету, які є такими необхідними для ефективного забезпечення судової справедливості. Потреба у такому роз'ясненні особливо важлива зараз, коли Конституційний Суд почав приймати до розгляду конституційні подання та конституційні звернення¹.

Конституція України

Будь-яка дискусія щодо взаємин Основного Закону країни з Конституційним Судом має починатися зі статті 6 Конституції. Ця стаття забезпечує поділ державної влади на законодавчу, виконавчу та судову гілки. Хоча ця загальна структура подібна до структури Сполучених Штатів Америки, існують певні відмінності в організації судової влади обох країн. Найбільш суттєвою відмінністю є те, що судова влада України не є уніфікованою до такої міри, як американська судова влада. Зокрема, організаційна структура судової влади в Україні поділяє функції судочинства між судами загальної юрисдикції, з одного боку, та Конституційним Судом з іншого. Таким чином, структура судової влади в Україні більше нагадує системи деяких європейських країн (наприклад, Німеччини чи Франції). В будь-якому випадку зрозуміло, що новоутворена структура судоустрою України є значним досягненням порівняно з попередньою системою, яка використовувала закон з єдиною метою — здійснення контролю та впровадження в життя владних рішень.

Загальна роль нового судоустрою визначена в статті 124 Конституції, яка встановлює, що судочинство в Україні здійснюється виключно судами, які мають юрисдикцію над всіма правовідносинами, що виникають у державі. Крім того, стаття 124 говорить, що народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяж-

¹ Відповідно до розділу IV (4) Закону про Конституційний Суд, Конституційний Суд почав приймати конституційні подання та конституційні звернення з 1 січня 1997 року.

них¹. Як було сказано вище, судочинство здійснюється як судами загальної юрисдикції, так і Конституційним Судом. Відповідно до статті 125 Конституції, система судів загальної юрисдикції будується за принципом територіальності та спеціалізації². Ці суди загальної юрисдикції підпорядковані Верховному Судові України, який є найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції. Відповідні вищі суди є вищими судовими органами спеціалізованих судів, а їхні рішення можуть бути оскаржені до Верховного Суду.

Незважаючи на конституційне встановлення уніфікованої системи судів загальної юрисдикції, Конституція не створює дійсно цілісної судової гілки влади в Україні, встановлюючи поділ між судами загальної юрисдикції та Конституційним Судом. Така відсутність цілісності стає очевидною при порівнянні юрисдикції судів загальної юрисдикції з юрисдикцією Конституційного Суду. Зокрема, стаття 147 Конституції надає повноваження тлумачити Конституцію і закони та оголошувати закони чи акти неконституційними виключно Конституційному Судові. Без таких повноважень суди загальної юрисдикції, на мою думку, не мають необхідних важелів для того, щоб діяти як окрема та рівноправна гілка в системі владної структури України. Таким чином, лише Конституційний Суд, який є єдиним органом з повноваженнями «судового перегляду», насправді є «судовою владою» в Україні, принаймні в американському розумінні цієї концепції. Таким чином, Конституційний Суд фактично представляє судову гілку влади в Україні³.

¹ Конституція, проте, не дає визначення концепції народних засідателів та призначених. Можливо, цей недолік усуне майбутнє законодавство.

² Нова судова система України передбачає створення спеціалізованих судів, відокремлених в окремі підрозділи. Див.: Victor Shishkin. Problems and Perspective Solutions for Establishing a Judiciary in Ukraine // Parker School Journal of East European Law, видання 3, с. 35 (1996). На верхівці кожного відповідного підрозділу будуть вищі суди, включаючи Вищий кримінальний суд, Вищий цивільний суд, Вищий адміністративний суд, Вищий комерційний суд (Вищий економічний суд), Вищий військовий суд, Вищий суд по розгляду справ з інтелектуальної власності тощо.

³ Подальше свідчення різної природи судів загальної юрисдикції та Конституційного Суду дає стаття 31 Закону про Конституційний Суд, яка встановлює, що фінансування Конституційного Суду України передбачається окремим рядком у Державному бюджеті України, тобто окремо від судів загальної юрисдикції.

Стаття 8 Конституції гарантує право «безпосереднього звернення»¹ до суду на підставі Конституції для захисту конституційних прав і свобод. Стаття 55 Конституції далі розвиває цю концепцію, зазначаючи, що права та свободи кожної людини захищаються судом. Далі в тій самій статті дається загальний опис поняття процесуальної правоздатності щодо захисту цих прав та свобод, таким чином, що кожній особі надається право на оскарження в суді дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб. Крім того, кожній особі гарантується право «звертатися» за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Кожен громадянин також може «звертатися» до Організації Об'єднаних Націй або до Ради Європи, хоча не зрозуміло, як ці організації можуть забезпечити виконання цих прав відповідно до Конституції України.

У той час, коли в статті 55 йдеться про концепцію процесуальної правоздатності, особливо стосовно судів загальної юрисдикції, стаття 150 конкретніше визначає концепцію процесуальної правоздатності щодо Конституційного Суду з точки зору його повноважень. Незважаючи на досить широкі принципи процесуальної правоздатності, встановлені в статті 55, стаття 150 пояснює, що лише окремі перераховані сторони можуть вимагати від Конституційного Суду вирішення питань щодо конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України та правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим. До цих сторін належать: Президент України; не менш як сорок п'ять народних депутатів України; Верховний Суд України; Уповноважений Верховної Ради України з прав людини; Верховна Рада Автономної Республіки Крим. Стаття 150 не встановлює обмежень щодо осіб, які можуть вимагати офіційного тлумачення Конституції та законів України.

Конституція встановлює, що рішення Конституційного Суду є обов'язковими до виконання на всій території України.

¹ Лапки використовуються для того, щоб зазначити, що термін «звернення» у Конституції не слід плутати зі специфічним терміном «конституційне подання», який визначається в Законі про Конституційний Суд України.

Щодо структури Конституційного Суду Основний Закон говорить, що Суд складається з вісімнадцяти суддів; Президент, Верховна Рада та З'їзд суддів України призначають по шість суддів до Конституційного Суду¹. Конституція встановлює, що суддею Конституційного Суду може бути лише громадянин України, який (1) на день призначення досяг сорока років; (2) має вищу юридичну освіту і стаж роботи за фахом не менш як десять років; (3) проживає в Україні протягом останніх двадцяти років; (4) володіє державною мовою. Судді Конституційного Суду призначаються на дев'ять років без права повторного призначення. Після призначення судді Конституційного Суду на спеціальному пленарному засіданні обирають Голову на трирічний строк.

Єдине питання, яке виникає з приводу цих положень, це питання об'єктивності суддів. Конституція забезпечує захист суддів від переслідування за рішення, які вони приймають. Це має сприяти винесенню неупереджених рішень. Проте існує загроза реальному досягненню такої неупередженості з боку інших положень, таких як обмежений термін призначення. В результаті обмеження строку призначення деякі судді можуть зіткнутися з проблемою пошуку подальшої роботи, і, маючи це на увазі, віддавати перевагу одному рішенню перед іншим. Далі, Конституція не забезпечує неможливості зменшення заробітної платні суддів, залишаючи простір для роздумів щодо незалежності та об'єктивності суддів. Такі недоліки в Основному Законі можуть викликати підозру щодо об'єктивності рішень Конституційного Суду з боку громадськості, а тому вони мають бути розглянуті.

Хоча ці питання не вирішені у Законі про Конституційний Суд, інші організаційні положення, а також положення, які стосуються процесуальної правоздатності поставати з позовом перед Конституційним Судом та питання повноважень Конституційного Суду, прояснені у Законі про Конституційний Суд. Більше того, тоді як положення Закону про Конституційний Суд відповідають основним принципам, встановленим Конституцією щодо Конституційного Суду, деякі поло-

¹ Слід зазначити, що відповідно до статей 7 і 8 Закону про Конституційний Суд, Верховна Рада та З'їзд суддів призначають суддів до Конституційного Суду шляхом таємного голосування.

ження Закону про Конституційний Суд іноді відхиляються від цієї концепції. Проте будь-які з таких відхилень не є непереборними; вони також не повинні заважати Конституційному Судові ефективно виконувати ту важливу роль, яка передбачена для нього Конституцією.

Закон про Конституційний Суд України

У статті 1 Закону зазначено, що Конституційний Суд є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні. На пояснення цих повноважень стаття 13 Закону про Конституційний Суд встановлює, що Конституційний Суд має розглядати справи, які стосуються лише чотирьох сфер: (1) конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим (пункт 1 статті 13); (2) відповідності Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість (пункт 2 статті 13); (3) додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту в межах, визначених статтями 111 та 151 Конституції України (пункт 3 статті 13) та (4) офіційного тлумачення Конституції та Законів України (пункт 4 статті 13).

Насправді юрисдикція Конституційного Суду дещо розширена, тому що крім повноважень, встановлених в статті 13, Конституційний Суд наділений повноваженнями розглядати справи по мірі їх виникнення, відповідно до статті 61 Закону про Конституційний Суд. Стаття 61 встановлює, що якщо під час процесу розгляду справи за конституційним поданням або конституційним зверненням Конституційний Суд виявляє невідповідність між Конституцією та правовим актом, крім тих, щодо яких відкрито провадження у справі, і які впливають на прийняття рішення чи надання висновку у справі, Конституційний Суд визнає такі інші правові акти (їх окремі положення) недійсними.

Незважаючи на очевидне розширення компетенції Конституційного Суду, Закон про Конституційний Суд виключає можливість його доступу до певних сфер. Стаття 14 Закону

про Конституційний Суд встановлює, що повноваження Конституційного Суду не включають юрисдикцію стосовно: (1) питань щодо законності актів органів державної влади¹; (2) питання законності актів органів влади Автономної Республіки Крим; (3) питання законності актів органів місцевого самоврядування та (4) питання, віднесені до компетенції судів загальної юрисдикції.

Включення цих обмежень до Закону про Конституційний Суд не лише висвітлює різницю між системою судів загальної юрисдикції та Конституційним Судом, а й робить зрозумілим, що Конституційний Суд є єдиним судом, який має повноваження судового нагляду. Використовуючи свої повноваження судового нагляду, Конституційний Суд, відповідно до статті 15 Закону, може приймати рішення щодо неконституційності правових актів, якщо він визначає, що: (1) правовий акт не відповідає Конституції; (2) спосіб, в який правовий акт розглядався, був ухвалений чи набрав чинності, порушує процедуру, встановлену в Конституції або (3) відповідний орган перебрав на себе конституційні повноваження при ухваленні законодавчого акту. Стаття 61 передбачає, що Конституційний Суд може розглядати невідповідність правового акту Конституції як в цілому, так і частково.

Тут слід зазначити, що Закон про Конституційний Суд (статті 61 та 62) проводить різницю між ухваленням рішень Конституційним Судом та представленням висновків Конституційним Судом. Згідно з Законом Конституційний Суд приймає рішення стосовно питань у межах своєї юрисдикції, визначеної у пункті 1 статті 13 Закону. Суд представляє висновки з питань у межах своєї юрисдикції, визначеної у пунктах 2—4 статті 13. У статті 69 наголошується, що і рішення, і висновки Конституційного Суду мають однакову зобов'язальну силу, у зв'язку з чим виникають питання щодо необхідності проведення зазначеної різниці.

¹ Застосовуючи термін «законність» у цій статті, автори Закону про Конституційний Суд чітко розмежовують повноваження Конституційного Суду визначати конституційність правового акту та брак повноважень вирішувати питання щодо актів органів державної влади.

Особливе значення статті 13, пункт 1

Суб'єктів, що мають право на конституційне подання з питань прийняття рішень Конституційним Судом у випадках, встановлених у статті 13 (пункт 1), перераховано у статті 40 Закону про Конституційний Суд. Такими суб'єктами є: (1) Президент України, (2) не менш як сорок п'ять народних депутатів, (3) Верховний Суд України, (4) Уповноважений Верховної Ради України з прав людини та (5) Верховна Рада Автономної Республіки Крим. Цей перелік повністю відповідає статті 150 Конституції України. Важливо зазначити, що ні Конституція, ні Закон про Конституційний Суд не передбачають надання права громадянам на конституційне подання до Конституційного Суду, що впливає з пункту 1 статті 13 Закону.

Судові провадження, окреслені у пункті 1 статті 13, широко описуються у розділі III, главах 9 та 10 Закону про Конституційний Суд. Насамперед, стаття 71 повторює принципи стосовно конституційних подань, про що вже раніше згадувалося у пункті 1 статті 13 та в статті 40. У статті 75 чітко визначено підстави для конституційного подання: «Підставою для конституційного подання є наявність спору стосовно повноважень конституційних органів державної влади України, органів влади Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування, якщо один із суб'єктів права на конституційне подання, визначених у статті 40 цього Закону, вважає, що правові акти, зазначені в пункті 1 статті 13 цього Закону і якими встановлено повноваження зазначених органів, не відповідають Конституції України». Важливо, що у статті 75 вперше зазначаються — в контексті пункту 1 статті 13 — органи місцевого самоврядування. Отже, незрозуміло, чи розгляд справ щодо конституційності правових актів органів місцевого самоврядування дійсно входить до повноважень Конституційного Суду.

У разі коли справу щодо конституційності акта органу влади подано на розгляд Конституційного Суду, у статті 72 передбачається, що Конституційний Суд повинен залучити до участі той орган влади, конституційність акта якого оскаржується. Метою такої вимоги в Законі про Конституційний Суд є забезпечення справедливого представництва у від-

повідних судових провадженнях. Так само стаття 76 гарантує всім суб'єктам, переліченим у статті 40, право участі на кожному етапі конституційного провадження, якщо вважається, що рішення Конституційного Суду може призвести до зменшення обсягу повноважень такого суб'єкта. У цьому відношенні стаття 76 нагадує умову про дозвіл стороні вступати в судовий процес, яка є частиною американської правничої системи.

Після розгляду справи Конституційний Суд зобов'язаний приймати рішення щодо конституційності акта. Згідно зі статтею 73, якщо Конституційний Суд визнає акт (або певне його положення) неконституційним, Конституційний Суд повинен оголосити про визнання цього акта (чи його положення) нечинним. Акт (або його положення) втрачає чинність з дати ухвалення рішення Конституційним Судом. Згідно зі статтею 74, коли Конституційний Суд оголошує якийсь акт неконституційним, він може повідомити у суди загальної юрисдикції про преюдиціальність свого рішення стосовно будь-яких позовів (які містять справи, пов'язані з неконституційним актом) до вказаних судів.

Слідом за обговоренням у пункті 1 статті 13 процедур, що стосуються процесу подання позовів та винесення рішень щодо них, які торкаються юрисдикції Конституційного Суду, глава 12 конкретніше висвітлює особливості судових проваджень про відповідність положень законодавчих актів, зазначених у пункті 1 статті 13, конституційним принципам та нормам щодо прав та свобод людини і громадянина. У статті 82 перераховано кілька підстав для подання запитів про порушення проваджень у Конституційному Суді, щодо відповідності норм чинного законодавства принципам та нормам Конституції, які стосуються прав та свобод людини і громадянина. Такими підставами є: (1) існування спірних питань про конституційність ухвалених та оприлюднених законів та інших законодавчих актів; (2) постанови питань стосовно конституційності законодавчих актів, виявлених у процесі загального судочинства; (3) виникнення спірних питань щодо конституційності законодавчих актів, виявлених органами державної виконавчої влади в процесі їх застосування та Уповноваженим з прав людини в процесі його/її діяльності.

Втім, одне питання лишається нез'ясованим — хто має право робити такі запити? Оскільки глава 12 охоплює виключно акти, зазначені в пункті 1 статті 13 Закону про Конституційний Суд, можна припустити, що такі запити можуть робити тільки суб'єкти з правом на конституційне подання, відповідно до статті 40.

Відповідно до питань щодо конституційності якоїсь норми закону, котрі постають в процесі загального судочинства, як викладено у статті 82, стаття 83 вимагає призупинення проваджень у справах в судах загальної юрисдикції, порушення конституційних проваджень у цих справах та негайного початку розгляду справ Конституційним Судом. На жаль, Закон про Конституційний Суд знову ж таки не визначає механізм, через який подібна справа може бути представлена у Конституційному Суді. Більше того, стаття 83 не дає жодних пояснень, чи може (і яка саме) справа, після того, як була призупинена у суді загальної юрисдикції, бути поновлена в останньому, коли Конституційний Суд визнає відсутність невідповідностей між актом, що розглядається, та Конституцією¹. До того ж, це положення про призупинення може відкрити двері особам, що не мають на те права, звертатися (*de facto*) з конституційними поданнями до Конституційного Суду, обминаючи обмеження таких прав, визначені у статті 40. Іншими словами, якщо особа бажає оскаржити конституційність певного правового акта, ця особа може просто подати позов, який певним чином стосується такого акта, до суду загальної юрисдикції, сподіваючись на те, що під час судового процесу постануть питання про конституційність акта, а це потягне за собою призупинення судового процесу та вимоги представити згадані питання на розгляд Конституційного Суду для винесення рішення.

Розділ XII охоплює особливості правових проваджень щодо конституційності законодавчих актів, які всупереч одне одному регулюють порядок реалізації конституційних прав та свобод громадян та індивідів. Стаття 84 передбачає, що суб'єкт конституційного судочинства, у справах стосовно

¹ Конституційний Суд повинен встановлювати правила стосовно прийняття справ від судів загальної юрисдикції, а також стосовно способу, у який такі справи, якщо вимагається, повертаються до судів загальної юрисдикції.

конституційності норм законів, що всупереч один одному регулюють порядок реалізації гарантованих Конституцією прав людини та свобод громадян і індивідів, повинен розв'язувати спірні питання щодо конституційності норм двох або більше законів чи актів міжнародного права, котрі мають чинність на території України та визначають різні механізми реалізації одного і того самого конституційного права чи свободи, у такий спосіб великою мірою ускладнюючи їх застосування. Відповідно до статті 85, такі провадження розпочинаються за ініціативи суб'єкта, який має право на конституційні подання, як зазначено у статті 40. Тобто очевидно, що не лише Уповноважений з прав людини має право звертатися з поданнями щодо конституційних прав людини, хоча при трактуванні статті 55 Конституції може здатися протилежне.

Стаття 13, пункт 2

Провадження у справах, окреслених у пункті 2 статті 13, тобто про відповідність Конституції України чинних міжнародних угод України або міжнародних угод, поданих до Верховної Ради для затвердження, також розглядаються у главі 14¹. Згідно зі статтями 41 (пункт 2) та 87, тільки Президент України або Кабінет Міністрів України мають право на конституційні подання до Конституційного Суду для розгляду питань щодо конституційності чинних міжнародних договорів. Після розгляду справи Конституційний Суд повинен представити висновки щодо конституційності згаданого чинного міжнародного договору. Якщо Конституційний Суд робить висновок, що чинна міжнародна угода не відповідає Конституції, суд повинен, у межах того самого провадження, розв'язати питання стосовно конституційності договору або його певних положень.

Так само питання стосовно конституційності міжнародних договорів, котрі ще не були затверджені Верховною Радою, повинні розглядатися Конституційним Судом після звернення з конституційним поданням або Президента, або Кабінету Міністрів, згідно зі статтями 41 (пункт 1) та 88. Стаття 88 передбачає, що порушення таких проваджень при-

¹ Термін «чинні міжнародні угоди» застосовується до угод, які були раніше затверджені Верховною Радою.

зупиняє водночас розгляд Верховною Радою договору для його затвердження¹.

Нарешті, стаття 89 передбачає, що (після звернення з конституційним поданням будь-якого суб'єкта, вказаного у статті 40) Конституційний Суд зобов'язаний розглядати питання стосовно конституційності законодавчих актів Верховної Ради, Президента або Кабінету Міністрів про вступ у дію міжнародних договорів на території України. Дозволяючи будь-якому суб'єкту з перерахованих у статті 40 оскаржувати конституційність законодавчих актів, пов'язаних зі схваленням міжнародної угоди, Закон про Конституційний Суд, очевидно, надає право на запити щодо конституційності міжнародних угод не тільки Президентів та Кабінету Міністрів. Відсутність обмеження згаданого права підтверджується положенням статті 89: під час розгляду справи стосовно конституційності законодавчих актів, Конституційний Суд, водночас, зобов'язаний представити висновки щодо конституційності міжнародних угод України, котрі набули чинності після затвердження згаданим законодавчим актом. Оскаржуючи такий законодавчий акт, суб'єкт, котрий в протилежному разі не міг би оскаржити конституційність міжнародної угоди, тим самим змушує Конституційний Суд до надання відповідного висновку. Тоді як стаття 89 формально розглядає тільки законодавчі акти, які стосуються міжнародних договорів, здається, та сама стаття практично поширюється на визначення дійсності самої угоди.

Стаття 13, пункт 3

Провадження у справах, окреслених статтею 13 (пункт 3) також обумовлюються у главі 15 Закону про Конституційний Суд, в якому передбачається, що підставою для порушення конституційних проваджень є конституційне подання Верховної Ради із запитом про надання висновку щодо дотримання конституційних процедур для імпичменту Президента. Право на звернення з таким поданням належить ви-

¹ Як і у випадку з призупиненням проваджень у судах загальної юрисдикції, у Законі про Конституційний Суд нічого не сказано про механізм, через який призупинення розгляду у Верховній Раді, про яке зазначено у статті 88, може бути скасовано.

ключно Верховній Раді. Після початку справи Конституційний Суд зобов'язаний зробити висновок стосовно дотримання процесу імпичменту, визначеного у пункті 6 статті 111 Конституції¹.

Стаття 13, пункт 4

Глава 16 Закону про Конституційний Суд, зокрема стаття 93, роз'яснює провадження у справах, зазначених у пункті 4 статті 13 Конституції та передбачає, що підставою для конституційного подання щодо офіційного тлумачення Конституції та законів України є практична необхідність у розумінні, або поясненні, або офіційному тлумаченні положень Конституції та законів України. Конституційний Суд зобов'язаний протягом десяти днів повідомити суб'єктам, що звернулися з конституційним поданням, про початок провадження відповідно до подання. Суб'єктами, що мають право звертатися з такими поданнями, вказаними у статті 41 (пункт 4) є: (1) Президент України, (2) не менш як сорок п'ять народних депутатів; (3) Уповноважений з прав людини; (4) Верховний Суд; (5) Кабінет Міністрів; (6) інші органи державної влади; (7) Верховна Рада Автономної Республіки Крим; (8) органи місцевого самоврядування.

Незважаючи на те, що тільки суб'єкти, перераховані у пункті 4 статті 41, мають право звертатися з конституційним поданням, що містить запит про всеохоплююче тлумачення закону або Конституції, інші особи та органи також в змозі подати запит на офіційне тлумачення шляхом конституційного звернення у разі, якщо вони відповідають двом особливим умовам. Стаття 42 описує конституційне звернення таким чином: «Конституційне звернення — це письмове клопотання до Конституційного Суду України про необхідність офіційного тлумачення Конституції та законів України з метою забезпечення реалізації чи захисту конституційних прав та свобод людини і громадянина, а також прав юридичної особи». Іншими словами, як впливає зі статей 43 та 94 За-

¹ Пункт 6 статті 111 Конституції передбачає, що Конституційний Суд визначає конституційність проваджень імпичменту, а Верховний Суд виносить рішення, чи мають дії Президента, у яких звинувачують останнього, ознаки державної зради чи іншого злочину.

кону, громадяни України, іноземці, особи без громадянства, а також юридичні особи мають право на конституційне звернення стосовно офіційного тлумачення Конституції та законів України, у разі якщо така особа (фізична чи юридична) вважає, що: (1) має місце неналежне виконання положень Конституції та законів України судами України та іншими органами державної влади; (2) були порушені (чи можуть бути порушені) конституційні права та свободи цієї особи (фізичної чи юридичної).

Згідно зі статтею 95, якщо Конституційний Суд у процесі тлумачення певного закону визнає, що якийсь положення даного закону суперечить Конституції, Конституційний Суд зобов'язаний — у межах того самого провадження — розв'язати питання щодо конституційності цього закону. Таким чином, це положення Закону України про Конституційний Суд дає можливість деяким суб'єктам домагатися рішення щодо конституційності певного закону. Жоден з цих суб'єктів, проте, не має цього права відповідно до статей 13 (пункт 1) та 40.

Провадження у Конституційному Суді

У статті 46 Закону про Конституційний Суд передбачається, що порушення проваджень після конституційного подання або конституційного звернення повинно бути схвалене або власне Конституційним Судом, або Колегією Суддів Конституційного Суду (далі — Колегія), яку запроваджено спеціально задля здійснення цієї мети відповідно до статті 47 Закону¹. Згідно із статтею 45 Закону, Конституційний Суд має право відмовити у порушенні проваджень у випадках: (1) відсутності права представити конституційне подання або конституційне звернення, як встановлено в Конституції та Законі про Конституційний Суд; (2) розходжень між конституційним поданням або конституційним зверненням, з одного боку, та вимогами, визначеними у Конституції та Законі про Конституційний Суд, з іншого; (3) невідповідності питань, що містяться у конституційному поданні або конститу-

¹ Потрібно зазначити, що Закон про Конституційний Суд не визначає чисельність суддів, які входять до складу Колегії.

ційному зверненні, обсягові повноважень суб'єкта конституційного подання або конституційного звернення.

Відповідно до статей 48 та 49 Закону, Колегія зобов'язана вирішувати шляхом голосування (простою більшістю голосів своїх членів) питання з приводу порушення або відмови у порушенні проваджень у Конституційному Суді. Якщо Колегія проголосувала за те, щоб порушити провадження, Голова Конституційного Суду зобов'язаний подати справу на розгляд на пленарному засіданні Конституційного Суду. Згідно зі статтею 50, у разі, якщо Колегія голосує проти порушення провадження, тоді вже засідання Конституційного Суду повинно визначитись, чи потрібно порушувати провадження. Якщо, з іншого боку, засідання Конституційного Суду відмовляє у порушенні провадження у справі, це рішення є остаточним. Далі у статті 50 передбачається, що засідання Конституційного Суду вважається дійсним (тобто за наявності кворуму), якщо не менше ніж одинадцять суддів беруть участь у засіданні. Щоб порушити провадження у справі, шість із цих одинадцяти суддів повинні проголосувати за таке рішення.

У статті 51 зазначено, що Конституційний Суд на своїх пленарних засіданнях зобов'язаний розглядати справи, судові провадження, котрі було порушено внаслідок конституційного подання чи конституційного звернення, а також інші питання, передбачені в Законі про Конституційний Суд. Тобто на своїх пленарних засіданнях Конституційний Суд повинен приймати рішення щодо справ, зазначених у пункті 1 статті 13, а також представляти висновки, окреслені у пунктах 2, 3 і 4 статті 13. Пленарне засідання Конституційного Суду вважається дійсним, якщо не менше ніж дванадцять суддів беруть у ньому участь. Далі, рішення або висновки щодо справи можуть бути відповідно ухвалені або представлені Конституційним Судом на його пленарному засіданні, якщо не менше ніж десять суддів проголосують за це рішення або висновок.

Крім визначення процедур голосування «за» або «проти» ухвалення рішення або представлення висновку Конституційним Судом, у статті 63 Закону зазначено, що рішення та висновки Конституційного Суду є остаточними і не підля-

гають оскарженню. Однак згідно зі статтею 68 Конституційний Суд за власної ініціативи може поновити судове провадження у справі, у разі коли викрито нові обставини, котрі існували ще під час початкового слухання справи у Конституційному Суді, але не були представлені на розгляд.

Висновок

Конституційний Суд був покликаний виконати почесне та складне завдання, яке матиме далекосяжні наслідки для судочинства в Україні. За даними засобів масової інформації, до цього часу понад 300 конституційних звернень було представлено у Конституційному Суді. Ще невідомо, чи зможе Конституційний Суд втримати такий важкий тягар справ, особливо якщо взяти до уваги, що йому все ще бракує двох з вісімнадцяти суддів, а також немає «вертикалі» судів, що значно полегшило б процес. До того ж вже було представлено кілька конституційних подань суб'єктами, що мають на це право за статтею 40 Закону про Конституційний Суд. Те, як Конституційний Суд визначатиметься з приводу цих подань, зокрема, великою мірою окреслить його майбутню роль, а також його повноваження у владній структурі України та авторитет серед української громадськості.

На даний момент одне з подань Конституційного Суду стосується питання, чи можуть депутати Верховної Ради обіймати більше ніж одну державну посаду¹. Вирішення цієї проблеми вимагатиме тлумачення Конституційним Судом наступного положення статті 78 Конституції: «Народні депутати не можуть мати іншого представницького мандату або бути на державній службі». По-друге, Конституційний Суд, можливо, буде покликаний визначити статус близько шістдесяти депутатів, котрих було обрано до Верховної Ради ще за старої конституції і які не приймали присягу на вірність новій Конституції. Через це може бути поданий запит до Конституційного Суду з проханням визначити, чи є прийняття присяги конституційною вимогою, як зазначено у стат-

¹ Дуже характерно, що за звітами у пресі, 120 із 450 депутатів, які входять до складу Верховної Ради, підписали конституційне подання з запитом про рішення Конституційного Суду щодо цієї справи.

ті 79 Конституції: «Перед вступом на посаду народні депутати України складають перед Верховною Радою України присягу... Повноваження народних депутатів починаються з моменту складення присяги»¹.

Поряд із цими проблемами, перед Конституційним Судом може постати питання, що прямо впливає на його організаційну структуру. Після проголошення України незалежною колишню власність Комуністичної партії було передано до Верховної Ради. Ця власність включає будівлю, яку займає тепер Конституційний Суд згідно з указом Президента. Верховна Рада тим часом розмірковує, чи варто оскаржувати цей президентський указ у Конституційному Суді. Якщо скаргу приймуть до розгляду, таке подання вимагатиме від Конституційного Суду визначитися, чи має він конституційне право займати будинок. Фактично, Конституційний Суд вже отримав подання щодо рішення про заборону діяльності Комуністичної партії України, винесене Президією Верховної Ради у вересні 1991 року.

Як і Верховна Рада, Президент також скористався своїм правом у Конституційному Суді, оскарживши конституційність певних законодавчих актів, прийнятих Верховною Радою Автономної Республіки Крим. Розглядаючи це подання, Конституційний Суд повинен буде вирішити, чи відповідають оскаржувані законодавчі акти Верховної Ради Криму Конституції та законам України.

Ще одне питання, котре може бути подано до Конституційного Суду, більше стосується зовнішніх впливів, аніж внутрішніх конституційних проблем України. Так, Рада Європи погрожує вилучити Україну зі своїх лав через відмову останньої накладти мораторій на застосування смертної кари або взагалі скасувати її. Оскільки Верховна Рада не відповіла на ці погрози, то Президент може передати справу до

¹ Після написання цієї статті Конституційний Суд 13 травня 1997 року прийняв рішення з обох зазначених питань. Зокрема, Конституційний Суд визначив, що депутати, обрані після 8 червня 1995 року, тобто після підписання Конституційного Договору, який вперше торкнувся цього питання, не можуть поєднувати дві посади. Але депутати, які були обрані між 27 березня 1994 року (парламентськими виборами) і 8 червня 1995 року, могли поєднувати свої посади. Щодо присяги Конституційний Суд встановив, що вимоги статті 79 Конституції не поширюються на депутатів, обраних до прийняття Конституції 28 червня 1996 року.

Конституційного Суду для винесення рішення щодо конституційності смертної кари.

Майбутнє Конституційного Суду залежить від того, чи заслужить він та його судді довіру громадськості. Ця довіра залежить від того, яким чином будуть розв'язані згадані важливі справи, а також від того, чи вдасться Конституційному Судові утриматися від того, щоб бути втягнутим у політичну боротьбу між Президентом та Верховною Радою. Можна лише сподіватися, що Конституційний Суд під час розгляду поданих скарг керуватиметься фундаментальними принципами, викладеними у Конституції, виносячи справедливі та обгрунтовані рішення і висновки, що гарантуватиме новонароджену незалежність судової гілки влади в Україні.

Обстоювання верховенства права в Україні: судова влада у перехідний період

*(Зауваження представлені на конференції
«На шляху до нової України II: обличчям до нового
століття», 2—3 жовтня 1998 року, м. Оттава, Канада)*

З прийняттям нової Конституції 28 червня 1996 року Україна зробила ще один крок на шляху приєднання до спільноти демократичних держав, де одними з найвищих цінностей вважаються верховенство права та вільна ринкова економіка. По суті, прийняття Основного Закону України стало кульмінацією історичного шляху, який почався 24 серпня 1991 р. з прийняттям Акта проголошення незалежності України, котрий український народ в єдиному пориві підтримав на загальнонаціональному референдумі 1 грудня 1991 року. Окрім набуття державності, прийняття Україною нової Конституції закріпило багато важливих гарантій у сфері прав людини і стало добрим подарунком до святкування п'ятої річниці державної незалежності.

Процес, що увінчався прийняттям Конституції, не проходив безхмарно та гармонійно; натомість, як можна було очікувати, нова Конституція стала плодом компромісу різних політичних сил (кодове слово для тих, хто не отримують всього, чого прагнуть)¹. Цей факт не применшує важливості такого величезного досягнення; він тільки свідчить про те, що Конституція зазнаватиме всіляких перепон та труднощів, пов'язаних з її тлумаченням та обговоренням. Те, що лише через сім років після закінчення радянської доби така дискусія може мати місце в сучасній Україні і що українці мають власну конституційну державну владу, органи якої розміщуються у своїй столиці, є дійсно визначним фактом.

Конституція України заслуговує на найвищу оцінку завдяки гарантуванню захисту прав людини. Так, Основний Закон закріплює свободу пересування по території та за межами України (стаття 33), право на таємницю листування та телефонних розмов (стаття 31), свободу об'єднання в органі-

¹ Для загального огляду Конституції див.: Bohdan A. Futey. Comments on the Constitution of Ukraine // Eastern European Constitutional Review, видання 5, № 2—3, с. 29 (весна—літо 1996 р.), передруковано у Parker School Journal of East European Law, видання 3, № 3, с. 363 (1996 р.).

зації (стаття 36), право людини захищати своє життя (стаття 27), право людини на ознайомлення з інформацією про себе у державних органах (стаття 32), недопустимість обшуків помешкання та майна особи без мотивованого рішення суду (стаття 30), свободу слова і преси (стаття 34), свободу віросповідання (стаття 35), а також недопустимість катувань та нелюдського поводження (стаття 28). Конституція гарантує всі форми власності, включаючи право власності на землю (статті 14 і 41). До того ж, кожен має право звертатися за захистом своїх невід'ємних прав до суду та до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (стаття 55). Уповноважений з прав людини представляє щорічний звіт Верховній Раді стосовно захисту прав людини в Україні (стаття 85), а також подає до Конституційного Суду звернення щодо конституційності законів та підзаконних актів (стаття 150)¹. Завдяки цьому Україна здобула визнання міжнародних експертів та організацій, в тому числі Ради Європи та Венеціанської Комісії з прав людини.

Стаття 6 Конституції встановлює норму, за всіма ознаками відому як принцип розподілу влади. Однак є питання щодо точного значення цього конституційного положення. У статті 6 говориться, що «державна влада... здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову». Але чи має цей поділ бути рівноправним? Хоча стаття 6 і передбачає, що три гілки влади здійснюють свої повноваження в межах Конституції та відповідно до законів України, незалежна судова влада потребує тільки одного — незалежності. Отже, важливо буде розглянути ті сфери, де повноваження перетинаються і де виконавча та законодавча влада можуть перешкоджати прагненням судової гілки до незалежності.

Коли йдеться про права людини, слід проводити розмежування між негативними і позитивними правами. Негативні права — це ті, які захищають людину від втручання з боку держави, вони є підґрунтям для встановлення основних особистих прав та свобод. Свобода слова, преси, віросповідання та зібрань є прикладами негативних прав. Оскільки

¹ 23 грудня 1997 р. Верховна Рада ухвалила закон про Уповноваженого з прав людини. Кандидатуру Уповноваженого було висунуто і підтримано парламентарями.

негативні права, зазвичай, формулюються простими термінами на зразок «чого не дозволяється робити державі», то у системі з верховенством права забезпечення їх дотримання є порівняно нескладним процесом: суд має лише оголосити державну політику чи дії неправомірними, незаконними або неконституційними. Натомість дуже важко забезпечити дотримання позитивних прав. По суті, вони гарантують певні дії держави, спрямовані на благо людини. До позитивних прав можна віднести право на працю, житло, достатній життєвий рівень. Оскільки ці права вимагають дії з боку держави, забезпечення дотримання та їхній захист може поставити суд у такі умови, коли треба буде зобов'язати державу витратити певну суму грошей або надати якусь послугу. Тож принцип розподілу влади на практиці має ускладнення. Більше того, можна передбачити, що гарантування у будь-якій конституції позитивних прав становить загрозу легітимності такої конституції, адже неспроможність судів захистити ці права може призвести до послаблення судової влади та зменшення поваги до Конституції.

Акт прийняття нової Конституції являє собою завершення першого етапу процесу конституційного розвитку в Україні і одночасно позначає початок другого етапу, на якому законодавство, що розвиває та продовжує положення Конституції, повинно забезпечити права, гарантовані Основним Законом. До цієї категорії належать питання, пов'язані з придбанням та продажем власності, свободою від затримання без обвинувачень (*habeas corpus*), правом на політичний притулок, на соціальний захист та соціальну допомогу/страхування, правом на суд за участі журі присяжних, правом на адвоката тощо. Ключовим питанням також є те, чи зможуть суди в Україні постати як третя рівноправна гілка влади. «Забезпечувальне» законодавство стосовно цих прав визначить роль нової Конституції не тільки як основного закону України, а й як документованого гаранта основних прав усіх громадян України. Тим не менше, головним чинником захисту цих прав та розвитку справжньої судової влади в Україні є створення Конституційного Суду, в центрі повноважень якого — визнавати закони Верховної Ради та акти Президента неконституційними.

Конституційний Суд

Конституція не передбачає існування єдиної системи судів. У Сполучених Штатах система федеральних судів уніфікована таким чином, що на вершині судової піраміди стоїть один Верховний Суд. Загалом кажучи, Конституція України переклала тягар вирішення багатьох питань, пов'язаних із судоустроєм, на плечі забезпечувального законодавства.

Українська Конституція передбачає судову систему, що більше нагадує європейську, в якій Верховний Суд очолює суди загальної юрисдикції, а Конституційний Суд існує окремо.

Передбачена Конституцією система, тим не менше, є кроком уперед порівняно з існуючою системою арбітражних судів та судів загальної юрисдикції¹. По-перше, створення Конституційного Суду є запровадженням додаткового органу, спрямованого на гарантування закріплених Конституцією прав.

Створення Конституційного Суду чітко передбачено у Розділі XII Конституції: він є «єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні». До повноважень Конституційного Суду належить вирішення питань про відповідність Конституції України законів, актів Президента та інших правових актів. Конституційний Суд надає «офіційне тлумачення Конституції України та законів України» (стаття 147). У цьому відношенні Конституційний Суд є органом судової влади з повноваженнями судового перегляду подібно до тих, що має Верховний Суд Сполучених Штатів Америки.

16 жовтня 1996 року Верховна Рада прийняла Закон України «Про Конституційний Суд України». Конституційний Суд почав перші слухання з 1 січня 1997 року. Закон визначає функції та юрисдикцію Конституційного Суду, особливості конституційного провадження, а також встановлює певні прикінцеві та перехідні положення². На пильну увагу заслуговує суперечність між Конституцією та Законом. Конституція надає право звертатися до Конституційного Суду

¹ Для розширеної інформації про поточну систему судів в Україні див.: The Ukrainian Judiciary, таблиця М // American Bar Association Central and Eastern European Law Initiative, грудень 1996 р.

² Bohdan A. Futey, «Comments on the Law on the Constitutional Court of Ukraine // The Harriman Review, видання 10, № 1 (весна 1997 р.).

законодавчим та виконавчим органам, тоді як Закон надає це право приватним особам. Якщо Конституційний Суд хоче довести свою надійність та здобути довіру до себе з боку українців, ці питання повинні бути уточнені.

Частина 1 статті 150 Конституції чітко встановлює «зверхність» Конституційного Суду над законами та іншими правовими актами Верховної Ради, актами Президента України та Кабінету Міністрів, а також правовими актами Верховної Ради Автономної Республіки Крим. Повноваження Конституційного Суду брати до розгляду звернення з цих питань, здається, обмежено положеннями цієї ж таки частини. В частині 1 далі стверджується, що вищевказані питання конституційності розглядаються за зверненнями Президента, не менш як сорока п'яти народних депутатів України (тобто десятої частини Верховної Ради), Верховного Суду, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Верховної Ради Криму. Частина 1, хоча в ній і перераховуються деякі суб'єкти, що можуть подавати звернення до Конституційного Суду, однозначно не виключає можливості для інших сторін звертатися до цього Суду з питань конституційності.

Цікаво, що частина 2, в якій до повноважень Суду також віднесено офіційне тлумачення Конституції та законів України, не містить аналогічного положення, котре б за своїм змістом обмежувало коло суб'єктів звернення щодо тлумачення законодавства. Тоді постає запитання, чи є різниця між функціональним навантаженням цих двох частин, тобто чи відрізняється «вирішення питань відповідності Конституції» від «офіційного тлумачення». Якщо офіційне тлумачення не розглядається окремо від вирішення питань конституційності, то навіщо було відокремлювати ці дві функції у тексті статті 150? Тож доцільно поставити запитання: чи може суб'єкт, не зазначений у частині 1, звернутися по «офіційне тлумачення», але стосовно питань, про які йдеться в частині 1?

Недавні рішення Конституційного Суду свідчать про те, що Суд при здійсненні своєї конституційної ролі створює зобов'язуючі судові прецеденти. Концепція судового прецеденту більше помітна у Сполучених Штатах Америки та Вели-

кобританії — системах, що базуються на звичаєвому праві; зазвичай вона не притаманна континентальним правовим системам. Позов, поданий жителями міста Жовті Води, в якому йшлося про знецінення банківських рахунків громадян, є яскравим прикладом діяльності Конституційного Суду зі створення прецедентів¹. Конституційний Суд дав тлумачення трьом статтям Конституції, що мають спільну дію, підтвердивши правоздатність громадян звертатися до судів для захисту своїх прав. Першій частині статті 55 було дано таке тлумачення: суди не можуть відмовлятися брати до розгляду справи, пов'язані з конституційними гарантіями громадян. Конституційний Суд фактично видав юрисдикційний наказ. До того ж, він вирішив, що відмова від розгляду такої справи є обмеженням прав і порушенням норми статті 64, де йдеться, що конституційні права і свободи не можуть обмежуватися, за винятком випадків, передбачених Конституцією. Частина 2 статті 124 була розтлумачена так: правовідносини, що виникли на основі прийняття Закону України «Про державні гарантії заощаджень громадян України» від 1996 року, в якому гарантувалося збереження реальної вартості заощаджень українських громадян, зобов'язують суди розглядати питання знецінення цих рахунків.

Таким чином, Конституційний Суд однозначно ухвалив, що суди загальної юрисдикції повинні поширювати свою компетенцію на певні справи. Зважаючи, що Конституція рішуче проголошує: Конституційний Суд «ухвалює рішення, які є обов'язковими до виконання на території України» (стаття 150), — очевидно, що такі рішення є зобов'язуючими і тому носять прецедентний характер, принаймні доки їх не буде скасовано. Конституційний Суд, здається, створює прецедент, згідно з яким справи стосовно спроможності громадян обстоювати свої права можуть розглядатися судами України.

Так, справа Устименка показує, до якої міри Конституційний Суд захищає особисті права приватних осіб². У цій

¹ Стосовно позову жителів міста Жовті Води див.: Вісник Конституційного Суду України. — 1998. — №1.

² Стосовно справи К. Г. Устименка див.: Вісник Конституційного Суду України. — 1997. — № 2. — С. 31.

справі пан Устименко подав позов з метою з'ясувати причини, чому його було поставлено на облік у психіатричній лікарні міста Дніпропетровськ для проходження обстеження. Він хотів знати, яку інформацію про нього туди включили і хто отримував цю інформацію. Також він претендував на відшкодування збитків, оскільки через те, що його було поставлено на облік, можливості працевлаштування для нього були обмежені протягом 1988—1990 рр. Лікарі та прокуратура Дніпропетровська відмовились розголошувати таку інформацію.

Конституційний Суд постановив, що стаття 32 Конституції гарантує право отримувати інформацію про себе. Дали Суд зазначив, що деякі положення Закону України про інформацію слід розуміти як такі, що забороняють збирання, утримання та/або поширення будь-якої інформації про особу без її згоди. Така практика є протизаконною і неконституційною. До того ж, Конституційний Суд ухвалив, що кожен має право одержувати інформацію про себе від загальнодержавних та місцевих органів влади.

Коли розглядалося питання конституційної заборони на сумісництво двох державних посад (стаття 78), Конституційний Суд вирішив, що народні депутати України, обрані після 8 червня 1995 року, не можуть одночасно мати другого представницького мандата або перебувати на державній службі¹. Крім того, Конституційний Суд постановив, що обов'язковість складання присяги, згідно зі статтею 79 Конституції, не поширюється на народних депутатів, обраних до 28 червня 1996 року — дати ухвалення Конституції².

Конституційний Суд відмовився від вирішення «політичних» питань. Депутати Верховної Ради звернулися до Суду з вимогою визнати недійсним положення закону про вибори,

¹ Стосовно сумісництва депутатів Верховної Ради див.: Вісник Конституційного Суду України. — 1997. — №2. — С. 5. 8 червня 1995 року — це дата ухвалення Конституційного Договору, в якому вперше було піднято питання сумісництва. Народні депутати, обрані між 27 березня 1994 року, датою національних парламентських виборів, та 8 червня 1995 року, не підпадають під заборону.

² Стосовно складання присяги перед вступом на посаду народного депутата України див.: Вісник Конституційного Суду України. — 1997. — №2. — С. 7.

яким встановлюється чотиривідсотковий бар'єр на представництво партій в парламенті. Конституційний Суд, однак, відхилив це звернення та ухвалив, що встановлення відсоткового бар'єра було наслідком волевиявлення парламенту, і як питання, що належить до відання Верховної Ради, є політичним за своєю природою, відтак — не належить до компетенції Конституційного Суду¹. Цим рішенням Конституційний Суд немов продемонстрував свою незалежність від політичних впливів з боку інших гілок державної влади. Він створив важливий прецедент тим, що утримався від втручання у питання, які, на його думку, мають «політичний» характер².

Окрім того, Конституційний Суд, за поданням Президента, визнав неконституційними чимало положень Закону України від 11 липня 1996 року «Про Рахункову Палату Верховної Ради України»³. Конституційний Суд постановив, що ці положення являють собою неконституційне делегування повноважень виконавчої гілки влади Рахунковій Палаті, яка входить до складу законодавчого органу. По суті, це можна тлумачити як порушення принципу розподілу влади на три гілки, встановленого у статті 6 Конституції.

У ще одній справі, коли Конституційний Суд розглядав питання президентських повноважень, він ухвалив рішення не на користь Президента. У справі порушувалося питання, чи уповноважує Конституція Президента призначати заступників голів місцевих державних адміністрацій. Хоча повноваження Президента щодо призначення голів держадміністрацій було безумовним для Суду, все ж таки спроби Президента Л. Кучми займатися призначенням заступників голів місцевих адміністрацій Конституційний Суд заперечив⁴. Щоправда, Суд зазначив, що його рішення спрямоване на май-

¹ Стосовно Закону «Про вибори народних депутатів України» див.: Вісник Конституційного Суду України. — 1998. — №2. — С. 4.

² Ухвала Конституційного Суду подібна до рішення Верховного Суду Сполучених Штатів у справі *Baker v. Carr*, 369 U. S. 186, S. Ct. 691 (1962), в якому Суд відмовився брати під свою юрисдикцію розгляд питання, яке він вважав політичним.

³ Стосовно Рахункової Палати Верховної Ради України див.: Вісник Конституційного Суду України. — 1998. — №1. — С. 13.

⁴ Стосовно призначення заступників голів місцевих держадміністрацій див.: Вісник Конституційного Суду України. — 1998. — №1. — С. 29.

бутнє і не має зворотної сили. Зробивши так, Конституційний Суд продемонстрував і свою незалежність, і розважливість. Про незалежність свідчило бажання Суду ухвалити рішення проти виконавчої влади. Розважливість же проявилася у формі судового рішення. Спрямувавши дію свого рішення на майбутнє, Суд не скасував існуючі президентські призначення (що, на думку багатьох правознавців, представляли неконституційне здійснення влади) і, тим самим, не спровокував хвилю конституційних суперечок. Суд, таким чином, знайшов золоту середину, завдяки чому було відстояно конституційні принципи без розпалювання нікому не потрібної конфронтації між виконавчою та судовою гілками влади.

Незакінчені справи перед Конституційним Судом свідчать про потенційну важливість в українській юриспруденції процесу прийняття незалежних і зобов'язуючих рішень. В одній з таких справ Суд просять визначити, стосовно іноземних інвестицій, чи можна, так би мовити, змінювати «правила гри під час самої гри». Для новоствореної ринкової економіки, яку маємо в Україні, рішення Суду може мати далекосяжні наслідки.

Ще одна незакінчена справа стосується запиту Президента Леоніда Кучми до Конституційного Суду щодо уточнення законодавчого положення, яке дозволяє громадянам оскаржувати у судах першої інстанції президентські укази та прийняті Верховною Радою закони. Президент Кучма домагається тлумачення частин 2 та 3 статті 124, які можна розуміти як значне розширення компетенції судів загальної юрисдикції. Відтак пересічні громадяни мали б змогу обійти діючі обмеження Конституційного Суду, домагаючись перегляду конституційності дій органів виконавчої та законодавчої влади у судах загальної юрисдикції.

Ще одне питання, що стоїть перед Конституційним Судом, — смертна кара. Ця проблема має очевидні міжнародні наслідки, тому що відмова від скасування смертної кари може вплинути на стосунки України з такими організаціями, як Рада Європи. Суд, скоріше за все, повинен буде вирішити, чи забороняє смертну кару стаття 28 Конституції, в якій

є норма про недопустимість катувань, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність людини, поводження чи покарання¹.

Суди загальної юрисдикції

Те, що Конституційний Суд стоїть над рештою судової системи в Україні, але одночасно залишається її частиною, видно з тексту Конституції. Розділ XII приділений виключно структурі та функціям Конституційного Суду. А розділ VIII, що має назву «Правосуддя», врегульовує структуру та засади судової системи України. У статті 124 визначено, що «правосуддя здійснюється виключно судами» і що юрисдикція судів «поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі». Судочинство здійснюється судами загальної юрисдикції, а також Конституційним Судом. Стаття 8 гарантує право звернення до судів для захисту конституційних прав і свобод. Це положення підкріплюється статтею 55, яка встановлює, що «права і свободи людини і громадянина захищаються судом». Прочитання цих конституційних норм приводить до висновку, що суди, щонайменше, існують як громадянський форум для захисту прав і свобод громадян.

Поділ юрисдикції у конституційно визначеній судовій системі видається дещо неоднозначним. По-перше, постає питання, чи існує паралельна компетенція у судів загальної юрисдикції та Конституційного Суду, і, по-друге, чи обов'язково суди загальної юрисдикції відносять до своєї компетенції усі правові питання, не закріплені статтею 150 у повноваженнях Конституційного Суду. Стаття 124 передбачає, без чіткого предметного розподілу сфер регулювання, що судочинство здійснюється «Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції». Але які питання мають вирішуватися спеціалізованими судами, а які — територіальними? Слід зазначити, що стаття 125 передбачає: «система судів загальної юрисдикції в Україні будується за принципами

¹ 10 вересня 1998 року Верховна Рада провела перше читання проекту Кримінального кодексу України. Проект, поданий Кабінетом Міністрів, набрав більшість голосів. У ньому передбачено ліквідацію смертної кари у мирний час. Найтяжче запропоноване покарання — довічне ув'язнення. Очікується, що це положення не буде змінено протягом наступного читання (наступних читань) проекту Кримінального Кодексу.

територіальності і спеціалізації». Така система подібна до системи судів першої інстанції у США, де існують окружні суди, створені на основі географічного поділу, до юрисдикції яких відносяться справи загального характеру, а також спеціалізовані суди, такі як Федеральний Суд Претензій Сполучених Штатів або Суд Сполучених Штатів з Міжнародної Торгівлі, що мають загальнодержавну юрисдикцію над питаннями вузького спрямування. За Конституцією України, відповідні вищі суди є найвищими судовими органами спеціалізованих судів. На чолі усієї системи судів загальної юрисдикції, спеціалізованих чи територіальних, стоїть Верховний Суд України. Апеляційні суди та місцеві суди діють у відповідності з законом.

У той час, коли стаття 160 визначає, що Конституція «набуває чинності з дня її прийняття», перехідні норми Розділу XV відводять п'ять років на перехід до нової системи судів загальної юрисдикції. Зрозуміло, що новостворені демократичні суспільства, у яких повага до верховенства права не вкорінена, не розвиваються за один день. Відмова від старої системи та запровадження нового ладу вимагають часу, дебатів та компромісу. Це підтверджується тим фактом, що Україні було потрібно майже п'ять років з часу ухвалення Акта проголошення незалежності України до прийняття нової Конституції. Проте, доки не буде прийнято законодавства, яке окреслить нову систему судів, певні судові процедури зберігатимуться, знаменуючи перехідний для sudoустрою період, за якого діяльність, що може суперечити Конституції, є санкціонованою. Тому істотну роль відіграє час для прискорення перехідних процесів і ухвалення нового закону про суди загальної юрисдикції (Закону про sudoустрій).

Той факт, що перехідний період потрібно якнайшвидше завершувати, підкріплюється зауваженнями Віктора Шишкіна¹ у вступній промові при поданні на розгляд Верховної Ради весною цього року його законопроекту про судову систему: «Існуюча судова система не відповідає не лише основоположним принципам і концепції правосуддя в Україні, що

¹ Віктор Шишкін, депутат Верховної Ради України та колишній суддя з Одеської області, перебував на посаді генерального прокурора з 1991 по 1993 рік та був головою Підкомітету з судової реформи Верховної Ради у 1994–1998 рр.

визначені Конституцією України, а й є морально застарілою конструкцією порівняно з іншими аналогами світового рівня у справі організації таких систем правосуддя, що відповідають сучасним потребам суспільства. Якраз виходячи з такої ролі правосуддя у суспільстві, судова система України виявилась вже нездатною вирішувати завдання щодо регулювання правовідносин, які притаманні громадянському суспільству, що поступово розвивається з кожним роком».

Верховна Рада мала б великі заслуги перед народом, якби прийняла закон про суди загальної юрисдикції без зволікань. Є щонайменше три проекти — Верховного Суду, Міністерства юстиції та пана Шишкіна, — які заслуговують на увагу.

Ці проекти пропонують дещо різні організаційні структури судової системи та адміністративних органів, що її підтримуватимуть. У них також проглядається відсутність згоди щодо питання здійснення загального контролю над судовою владою. У цілому ці проекти мають на меті поєднати три принципи, означені в Конституції України: територіальність, спеціалізацію та недопущення, аби один суд охоплював кілька різнорідних функцій, що є таким звичним явищем для нинішньої системи судів.

У законопроектах передбачається, щонайменше, чотирирівнева судова система, яка включає суди першої інстанції (місцеві, районні та обласні); регіональні апеляційні суди; вищі спеціалізовані суди (у цивільних, кримінальних, комерційних, адміністративних, трудових/ соціальних справах тощо); а також Верховний Суд. До повноважень вищих спеціалізованих судів належатиме слухання справ, переданих від регіональних апеляційних судів у порядку апеляції чи касації, згідно з їхньою спеціалізацією. Саме Верховний Суд України є найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції.

Кількісний склад Верховного Суду і його адміністративних органів та створення судової поліції — це додаткові теми дебатів у цей перехідний період.

Стаття 124 Конституції України передбачає: «Народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних». Не зрозуміло, до якої міри цей

суб'єкт бере участь у здійсненні правосуддя. Концепція народних засідателів відома українській правовій спільноті через свою присутність у системі соціалістичного права за радянських часів. У свою чергу, концепція присяжних є невідомою, а Конституція не дає їй точного визначення. Чи розуміється під присяжним особа, яка на зразок народного засідателя є, так би мовити, «службовцем у суді»? Чи може тут мається на увазі щось на зразок американського непрофесійного присяжного, якого запрошують до журі присяжних для встановлення фактів справи?

Конституція залишає це питання на розсуд Верховної Ради. В статті 127 зазначено, що «правосуддя здійснюють професійні судді та, у визначених законом випадках, народні засідателі і присяжні». Поряд з цим, стаття 129 передбачає, що «судочинство провадиться суддею одноособово, колегією суддів чи судом присяжних». Тож можна ставити «присяжних» приблизно в один ряд з народними засідателями радянської доби та континентальних правових систем. Це, здається, вказує принаймні на те, що юридична посада присяжного є квазіпрофесійною, на протигагу американській моделі, де присяжні є повністю сторонніми людьми. З іншого боку, «суд присяжних», за визначенням статті 129, можна також розуміти як судову модель, за якої роль присяжних зводиться до встановлення фактів справи, а професійні судді тільки головують та спрямовують провадження — так само, як в Америці. Отже, яке б значення не вкладалося у термін «присяжні», це все одно є проблемою для Верховної Ради.

У Конституції записано, що вона та закони України гарантують незалежність та недоторканність суддів. Наприклад, чинити вплив на суддів «у будь-який спосіб» суворо забороняється. Хоча незалежність судової влади необхідна для справжнього втілення в життя принципу розподілу влади, все ж таки деякі положення Конституції викликають сумнів щодо здійсненності цього принципу. Одним із таких проблемних питань є строк суддівських повноважень.

Стаття 126 встановлює, що судді, за винятком суддів Конституційного Суду та суддів, призначених уперше, обіймають посаду безстроково. Цю норму можна тлумачити як таку, що передбачає довічний термін перебування на посаді,

який обмежується тільки положеннями про звільнення з посади судді по досягненню 65 років, через порушення присяги, за станом здоров'я та через порушення суддею вимог щодо несумісності. Стаття 128 говорить, що перше призначення на посаду судді строком на п'ять років здійснюється Президентом. Ця сама стаття передбачає, що «всі інші судді», крім суддів Конституційного Суду, обираються Верховною Радою безстроково у встановленому законом порядку. Не визначено, хто належить до «всіх інших суддів». Це поняття може означати тих суддів, чий п'ятирічний термін призначення Президентом вже закінчився, і Верховна Рада може проголосувати за безстрокове продовження їхніх повноважень. Як зазначалося вище, якщо це так, то є причини для занепокоєння. Перше п'ятирічне призначення на посаду судді може на практиці виявитися важелем впливу для парламенту. Може статися так, що судді, які прагнуть продовжити термін своїх повноважень, муситимуть співвідносити свої рішення з настроєм більшості у Верховній Раді.

Для спрямування процесу призначення суддів у Конституції передбачено заснування Вищої Ради Юстиції. Згідно зі статтею 131 ця Рада, до складу якої входять 20 членів, серед своїх обов'язків має «внесення подання про призначення суддів на посади або про звільнення їх з посад». До того ж, Вища Рада Юстиції приймає рішення стосовно порушення суддями і прокурорами вимог щодо несумісності, вона також здійснює дисциплінарні провадження стосовно суддів та прокурорів. Закон про Вищу Раду Юстиції було ухвалено Верховною Радою і підписано Президентом 15 січня 1998 року. Було призначено усіх членів Ради та обрано голову¹. Тільки час покаже, який вплив матиме Вища Рада Юстиції на судову гілку влади.

¹ Верховна Рада, Президент, З'їзд Суддів України, з'їзд адвокатів України, з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ призначають до Вищої Ради Юстиції по три члени, всеукраїнська конференція працівників прокуратури призначає двох членів ради. Окрім того, в силу займаних посад, до складу Вищої Ради Юстиції входять Голова Верховного Суду, Міністр юстиції, Генеральний прокурор України.

Наявні труднощі

Встановлення життєздатної системи судів не матиме успіху без усунення кількох перешкод. Явне занепокоєння викликають економічні та фінансові аспекти, тобто питання забезпечення бюджетних коштів для здійснення правосуддя. Іншими словами, суд повинен отримувати незалежне і достатнє фінансування у відповідності зі своїм статусом. До того ж, запровадження принципу верховенства права співвідноситься зі створенням системи, яка б забезпечувала виконання судових рішень та стежила, щоб винесення судами рішень про відшкодування збитків у справах про образу честі не призводило до утисків свободи слова і вільного вираження думок.

Реалізація принципу верховенства права в Україні залежить від успішності переходу від командної системи радянської доби до такої, де рішення суду поважаються і виконуються. За радянських часів домінувало командне право, що яскраво проявлялося як «телефонне правосуддя». Тоді судді отримували команду дотримуватися рішень місцевих керівників Комуністичної партії та прокурорів; така система звела роль суддів, адвокатів і державних службовців до суто адміністративної.

Поряд з цим, латиноамериканський досвід 70-х років є свідченням того, що розлад судової системи трапляється внаслідок зневажання рішень судів. Під час «брудної війни» у середині сімдесятих років в Аргентині тисячі людей загадково зникали, причетність до цього мали воєнні відомства. Незважаючи на ухвалення судових наказів про постановня перед судом (*habeas corpus*) з вимогою надати інформацію про місцезнаходження цих людей, військово керівництво відмовилося їх виконувати. Верховний Суд Аргентини не мав іншого виходу, як тільки визнати і заявити, що країна потерпає від «відсутності правосуддя», тому що політична верхівка повністю позбавила судову владу можливості здійснювати свої юрисдикційні повноваження¹.

¹ Keith S. Rosen. The Protection of Judicial Independence in Latin America // Inter-American Law Review, с. 30 (1987 p.).

Криза законності та правопорядку сталася 1973 року в Чилі. Уряд Президента Сальвадора Альєнде нехтував рішеннями суду про повернення незаконно конфіскованої власності. Альєнде заявив, що має право змінювати судові рішення як «гарант миру і громадського спокою». Згодом військові скинули уряд Альєнде, рішуче домагаючись відновлення конституційного та судового порядку¹.

Майже усі держави забезпечують виконання рішень своєї судової гілки влади. Адже судова влада залежить від виконавчої, яка забезпечує виконання рішень судів. У випадку з Федеральним Судом Претензій США, до компетенції якого належать цивільно-грошові претензії до уряду, судова влада залежить від виконавчої та законодавчої гілок: виконавча влада забезпечує виконання рішень суду, а Конгрес виділяє кошти в обіговий фонд для виконання рішень суду, з якого виплачуються гроші позивачеві, що виграв справу². Таким чином, майже у всіх випадках Конгрес розпоряджається коштами, а виконавчі органи забезпечують дотримання судових рішень.

У щойно створеній ринковій економіці України найсильнішим аргументом на користь суворого дотримання судових рішень виступає економічний чинник. Не кажучи вже про моральні наслідки в разі неспроможності забезпечити виконання судових рішень, іноземні інвестори мають повне право з пересторогою підходити до фінансових операцій у країнах, які не здатні належним чином захистити права інвестора. Ця настороженість може мати прикрі наслідки. Тому Україні обов'язково треба стежити за неухильним виконанням судових рішень і надати судам можливість забезпечити потрібну стабільність у комерційних операціях, переконуючи інвесторів в об'єктивності та неупередженості української судової системи.

Що стосується моральної шкоди, то українські юристи, які відвідують США, часто мене запитують, як треба вести позови у справах про моральну шкоду («штрафні санкції») за

¹ Keith S. Rosen. The Protection of Judicial Independence in Latin America // *Inter-American Law Review* (1987 p.).

² Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 31, стаття 1304 (1994 p.); David Schwartz, John Steadman, Urban Lester, Sidney Jacoby, Michale Noone. *Litigation with the Federal Government*, видання 3, с. 165 (1994 p.).

обмову та наклеп, на противагу справам про матеріальні збитки. Тут потрібно вирішити, який стандарт доведення слід використовувати при визначенні права однієї зі сторін на відшкодування таких збитків. В Україні моральна шкода часто фігурує у справах, коли державна посадова особа подає позов на газету за публікацію статті про можливу корупційність даної особи. Конституція передбачає, що сторона, яка виграє справу, має право на відшкодування моральної шкоди. Встановлення мінімального стандарту доведення для отримання права на відшкодування моральної шкоди викликає занепокоєння, адже ці позови можуть спричинити утиски свободи преси і ще більше заохотити урядовців до нових позовів. Крім того, ще одна проблема полягає в тому, що присудження відшкодування моральної шкоди державним посадовим особам створює враження, ніби суди оберігають цих осіб навіть від законного журналістського розслідування та критики. Будь-який натяк на спільність між гілками влади піднімає питання, чи дійсно суди додержуються конституційного принципу розподілу влади. Для запобігання зловживанням з боку державних посадових осіб в судових справах щодо обмови та наклепу слід запровадити високі стандарти доведення та чіткі процесуальні гарантії у цій сфері. Приміром, у Сполучених Штатах, щоби добитися відшкодування у великому розмірі, позивач, який висуває звинувачення в обмові чи наклепі, повинен довести, що зазнав «реальних збитків», наприклад, погіршення стану здоров'я, яке потягло за собою стаціонарне лікування, чи втрату роботи. Поряд з цим, для державних посадових осіб стандарт доведення має бути вищим, аніж для пересічних громадян.

Нещодавно відбувся судовий процес, в результаті якого суд у Києві присудив газеті «Київські відомості» виплатити п'ять мільйонів гривень (понад 2 мільйони доларів США) Міністру внутрішніх справ. Газета надрукувала статтю (і не відмовляється від неї) про те, що Міністр використав кошти фонду для сімей загиблих працівників органів внутрішніх справ на придбання автомобіля «Мерседес» за 115 тис. доларів. «Київські відомості» планують подати апеляцію, проте якщо газета буде не в змозі сплатити зазначену суму, її закрийють. Ще одна щоденна газета, «Всеукраїнські відомості»,

була змушена припинити діяльність після того, як їй було присуджено сплатити 3,5 мільйони гривень на відшкодування моральної шкоди¹.

Вироки щодо відшкодування моральної шкоди в Україні не обмежуються справами, що пов'язані з посадовими особами держави. Футбольний клуб «Динамо» (Київ) виграв процес проти газети, яка повідомила про прагнення італійських клубів бачити у своїх лавах зіркового гравця Андрія Шевченка.

Поряд з підвищенням стандарту доведення в Україні також доцільно розглянути питання про встановлення обмежень на розмір суми відшкодування моральної шкоди. У США в результаті дискусій стосовно моральної шкоди фахівці схиляються до думки, що потрібно обмежити надмірні невиправдані суми відшкодувань. В одній з останніх справ Верховний Суд Сполучених Штатів ухвалив, що коли розмір відшкодування моральної шкоди є «занадто надмірним» з огляду на інтереси, які держава прагне захистити шляхом винесення такого судового рішення про відшкодування, тоді це рішення потрапляє до категорії невмотивованих вироків, що є порушенням вимог до належного ведення судового процесу, викладених у Чотирнадцятій поправці до Конституції США². Оскільки є великий ризик, що судові рішення про відшкодування моральної шкоди можуть бути невмотивованими (на додаток до того, що вони обмежують свободу преси), в Україні добре було б підняти планку доказів для позивача, якщо він претендує на відшкодування шкоди у справах про образу честі. Крім того, правда завжди має бути добрим захистом прав.

Ще одне проблемне місце — вирішення виборчих спорів. Верховна Рада України прийняла новий Закон про вибори народних депутатів 24 вересня 1997 року, а вибори було проведено, відповідно до цього закону, 29 березня 1998 року. Закон встановив як судові, так і адміністративні засоби розв'язання виборчих спорів. Право оскарження в суді чітко визначено у статті 15 Закону, що відображає бажання Верхов-

¹ Однак газети не є повністю заляканими. Заборонена опозиційна газета «Правда України» подала кілька судових позовів проти урядових чиновників.

² BMW of North America, Inc. v. Gore, 517 U. S. 559 (1996).

ної Ради, аби пов'язані з виборами спори вирішувалися саме в судах. Це відповідає загальним принципам Конституції України.

Однак на практиці вирішення цих спорів тільки висвічує недоліки, притаманні нинішній системі судів загальної юрисдикції в Україні. По-перше, незважаючи на те, що Конституційний Суд розглядав новий Закон про вибори народних депутатів на предмет його відповідності Конституції і підтримав багато його положень, він визнав, що ціла низка положень закону не відповідає Конституції, в тому числі норми щодо вирішення виборчих спорів в адміністративному порядку. Не до кінця зрозуміло, які саме положення закону було дійсно відхилено, адже вони набудуть чинності лише у 2002 році.

У період після виборів розв'язання судами виборчих спорів характеризувалося непослідовними рішеннями і нездатністю взяти справу під свою юрисдикцію та неналежним розповсюдженням юрисдикції — серед судів першої інстанції, а також судів, що переглядали їх рішення, і це призвело до ще більшої плутанини між судами, партіями та громадськістю. І дійсно, деякі справи заслуховувалися не за місцем вчинення дій. Іншими словами, судові справи заслуховувалися за межами географічних районів, у яких оскаржувані дії мали місце¹. В деяких випадках суди визнавали результати виборів недійсними, вочевидь не маючи достатніх доказів того, що допущені порушення виборчого законодавства могли вплинути на підсумки або результати виборів, а це є стандарт, встановлений новим виборчим законом для визнання виборів недійсними². Суперечливі оцінки судових рішень в засобах масової інформації, а також відсутність практики

¹ Обрання Едуарда Гурвіца мером міста Одеси було оскаржене в м. Кіровоград, яке знаходиться в іншій області. Кіровоградський суд визнав результати виборів недійсними.

² Київський міський суд визнав недійсним обрання Сергія Головатого депутатом Верховної Ради на виборах, що проводилися по округу № 222 м. Київ. Верховний Суд відмовився повторно розглядати справу, тому що не було касаційної скарги на рішення судів нижчого рівня, однак Верховний Суд погодився взяти справу під свій нагляд. Пан Головатий все ж таки був зареєстрований народним депутатом України згідно з постановою Центральної виборчої комісії від 14 липня 1998 року. Не зрозуміло, як вплине рішення Суду на долю його мандата у Верховній Раді.

опублікування письмових рішень судів загальної юрисдикції ще більше заплутали ситуацію, призвели до того, що підсумки процесу в цілому були дещо неясно представлені.

Поки Україна переживає істотні перетворення у судовій сфері, важливо, щоб автори проекту нового закону розглянули можливість створення спеціалізованого суду, який би займався розв'язанням спорів, пов'язаних із застосуванням виборчого законодавства¹.

Висновки

На завершення я хотів би ще раз наголосити на важливості становлення шанованої та незалежної судової влади, яка заслуговує на довіру. Маючи досвід «телефонного правосуддя» у своїй історії радянської доби, Україна добре знайома зі зловживаннями у судочинстві. Не так давно суд розглядався як місце покарання, а не як дім правосуддя. З такими анахронізмами у свідомості потрібно покінчити. Прийняття закону про суди загальної юрисдикції стане кроком уперед у цьому напрямку, і цей крок ліпше зробити раніше, аніж пізніше. Поряд з цим потрібне законодавство, в якому б виписувалися обов'язки судової влади і яке б захищало незалежність суддів.

У такому законодавстві слід закласти стандарти належної поведінки для суддів. Судді повинні також створити культуру судочинства, яка утримуватиме їх не тільки від неналежної поведінки, а й від такої, що викликає сумніви у правильності судового рішення. Наприклад, неформальні зустрічі суддів з однією зі сторін у справі мають бути заборонені. Судді повинні також уникати причетності до політичних сутичок між виконавчою та законодавчою гілками влади. Важливо, аби судді не втручалися у політику. Їм слід утримуватися від проведення прес-конференцій, особливо тих, де може бути висловлена їхня попередня думка стосовно питання, що може бути подане до їх розгляду. Такі випадки можуть поставити під сумнів неупередженість судової влади і зменшити громадську віру і повагу до судової системи. Зрештою,

¹ Спеціалізовані виборчі суди було створено у Мексиці, Коста-Ріці та Парагваї.

послідовність та сміливість дій судової влади визначають, чи досягне вона незалежності.

Законодавче передбачення фінансової самостійності судів, завдяки гарантованим строку повноважень та заробітній платі, стануть першим важливим кроком до утвердження незалежності судової влади. Це є особливо складним завданням для України; маючи тільки нечіткі обриси вільної ринкової економіки, Україна зазнає труднощів з віднайденням фінансових коштів для негайного втілення цієї мети.

Ще одне питання, котре має бути вирішене законодавчим шляхом, — роль прокурора. Конституція належним чином встановила загальні обмеження на цю посаду, наділивши Президента повноваженням призначати та звільняти Генерального прокурора (стаття 106, пункт 11). Конституція обмежує повноваження прокурора у судовій сфері питаннями нагляду за дотриманням законів та виконанням рішень судів у кримінальних справах (стаття 121). Це контрастує з більш широкими повноваженнями Президента як гаранта додержання Конституції та прав і свобод людини (стаття 102). Такі конституційні обмеження обов'язків Генерального прокурора усувають з арени раніше неконтрольовану владу, якою часто зловживали у минулому. Однак доки Верховна Рада не прийме новий закон про прокуратуру згідно з новою Конституцією, Генеральний прокурор продовжуватиме діяти на основі старої системи. Отже, українці ризикують і надалі потерпати від зловживань, що супроводжують стару систему. Засади Конституції мають бути якнайшвидше розписані та деталізовані у законодавчому акті з цього питання. Верховній Раді не слід чекати п'ять років, перш ніж приймати цей новий закон. Крім того, потрібно буде привести Кримінально-процесуальний кодекс у відповідність з вимогами Конституції та законів про судоустрій і прокуратуру.

Цивільний кодекс — це ще один важливий законодавчий акт, який необхідно прийняти. У червні 1997 року Цивільний кодекс, частиною якого був Господарський кодекс, пройшов перше читання у Верховній Раді. Однак у своїй постанові парламент рекомендував розділити Цивільний та Господарський кодекси. Питання відокремленості кодексів продовжує бути предметом палких суперечок. У нинішньому

своєму варіанті Цивільний кодекс охоплює сімейне, трудове, підприємницьке та майнове право. Окремо розробляється проект Господарського кодексу, що регулюватиме ділові та комерційні операції і відносини.

Важливість прийняття Цивільного кодексу, що міститиме в собі Господарський кодекс, або прийняття двох окремих, Цивільного і Господарського, кодексів важко переоцінити, особливо коли йдеться про іноземних, так само як і українських, інвесторів.

Освіта є в рівній мірі істотним чинником становлення шанованої та незалежної судової влади, яка заслуговує на довіру. Українським громадянам потрібна інформація про розгортання процесу реформ, особливо про радикальні зміни (сподіваймося, зміни на краще), що відбуваються в судовій системі України. Судді теж повинні бути обізнані з новою системою і своєю роллю в її межах. У цьому плані такі організації, як Конференція суддів України, асоціації та об'єднання юристів і адвокатів, а також вищі юридичні навчальні заклади, допоможуть міцно укорінитися у судовій культурі України демократичним принципам, заснованим на верховенстві права. Було зроблено добрий початок, але тепер, при входженні у нове тисячоліття, потрібне прискорення. Я оптиміст....

Перспективи судової гілки як рівної серед рівних гілок влади в Україні

*(Доповідь в Українському Вільному Університеті
на семінарі «Судова система та судове законодавство
в Німеччині та Україні»,
28—29 травня 1999 року, м. Мюнхен, Німеччина)*

Прийняттям нової Конституції Україна довела своє бажання і надалі йти шляхом розвитку демократичної системи влади, що базується на засадах верховенства права. На шляху до цього було прийнято важливі закони, що розвивають положення Конституції. Один із таких законів — це Закон України «Про судоустрій».

Я дуже ціную надану мені можливість висловити свої зауваження стосовно судоустрою в Україні, особливо на цій стадії перехідного процесу, і сподіваюся, що ці зауваження будуть сприйняті саме так, як я би цього хотів — в якості корисних порад, за якими стоїть багаторічний практичний досвід. Хочу також наголосити, що мої зауваження, так само, як і зауваження інших фахівців, не слід сприймати як вказівки українському народові щодо того, як йому слід розвивати демократію. Натомість ми лише даємо українцям можливість ознайомитися зі здобутками — і помилками — інших країн, тоді як Україна прокладає свій власний шлях.

Я хотів би розпочати свій сьогоднішній виступ з обговорення Конституції США та процесу формування федеральної влади у Сполучених Штатах. Почавши розробляти нову систему державної влади, автори Конституції Сполучених Штатів Америки зіткнулися з одвічною проблемою організованого суспільства: як створити систему, що була б достатньо могутньою для виконання своїх функцій, але не в такій мірі, щоби пригнічувати народ. Вони вирішили заснувати систему, в якій владні повноваження є розділеними і розпорошеними.

Три перші статті Конституції розподіляють державну владу на три гілки: законодавчу, виконавчу та судову. Кожна з гілок влади є незалежною, має окремо визначені функції і не може перебирати на себе повноваження іншої. Згідно з цим принципом розподілу влади, законодавча влада прий-

має закони, виконавча забезпечує їх виконання, а судова дає тлумачення законам і вирішує суперечки між гілками влади.

Для опису цього розподілу влади використовується принцип «стримувань та противаг». Автори Конституції США вважали, що діяльність кожної гілки влади стримуватиме інші дві гілки, що, в свою чергу, дасть змогу запобігти виходу будь-якої з трьох гілок за рамки Конституції. Концепція «стримувань та противаг» розглядається як фундаментальний чинник захисту свободи.

Першим, хто розвинув доктрину розподілу влади як чинника збереження свободи, був француз Шарль де Секонда, барон де Монтеск'є¹. Він вважав, що свобода не може існувати там, де законодавча, виконавча та судова влада або ж будь-які дві з цих гілок здійснюються однією і тією самою особою чи групою осіб². Джеймс Медісон також говорив про потребу збалансованості державної влади: «Коли всі повноваження одного відомства здійснюються тими самими руками, що утримують повну владу над іншим відомством, тоді підриваються основні засади вільної конституції»³.

На Конституційному з'їзді 1787 року Медісон відіграв провідну роль, переконавши більшість авторів Конституції закласти у цей документ концепцію розподілу влади⁴. Слід зазначити, що Україна має своє власне багате джерело, з якого вона черпає ідеї для демократичного вибору на засадах верховенства права. Гетьман Пилип Орлик у 1710 році — майже за 80 років до прийняття Конституції Сполучених Штатів Америки — представив Конституцію, в якій містилися елементи поділу влади, а також передбачалося створення незалежного судового трибуналу та існування приватної власності.

Щоб зрозуміти, як діє система «стримувань та противаг», треба з'ясувати, як здійснюються владні повноваження трьо-

¹ Dictionary of American History (Словник термінів з американської історії). — Т. 1, с. 384 (1976 р.).

² Там само (посилання на Charles—Louis Montesquieu. L'Esprit des Loix (Про дух законів). — (1748 р.).

³ James Madison. The Federalist. — № 47, с. 338. — Видавництво Гарвардського ун-ту, 1961 р.

⁴ West's Encyclopedia of American Law (Енциклопедія з американського права). — Т. 9, с. 204 (1998 р.).

ма гілками влади, незалежними одна від одної. Наприклад, в той час як Конгрес США може схвалити законопроект, Президент вправі або підписати його і тим самим зробити законом, або ж накласти на нього вето. Конгрес може подолати вето Президента двома третинами голосів обох своїх Палат. Президент має повноваження вступати в міжнародні договори та підписувати їх, проте остаточну ратифікацію вони повинні пройти в Сенаті. Президент має повноваження призначати суддів та інших посадових осіб, водночас Конгрес (через Сенат) може або затверджувати ці призначення або відхиляти їх.

Судова влада теж захищена від зловживань з боку виконавчої та законодавчої гілок. Незалежність судочинства гарантується Статтею III Конституції. Розділ I цієї статті передбачає: «Судді як Верховного Суду, так і нижчих судів зберігають свої посади протягом усього часу, доки вони поводяться бездоганно, і у визначений час дістають за свою службу винагороду, яка не може бути зменшена упродовж усього часу перебування на посаді».

Довічне перебування на посаді та неможливість зменшення заробітної платні гарантуються Конституцією, отже, федеральні судді не бояться втрати роботи або зменшення зарплати у разі, якщо вони приймуть непопулярне для Президента чи Конгресу рішення. Ця захищена свобода ухвалювати рішення, які можуть бути непопулярними з політичної або соціальної точок зору, є одним з імперативів нашої демократії.

Конгрес має повноваження по імпічменту і може усувати з посади «Президента, Віце-президента і всіх державних службовців Сполучених Штатів»¹, які чинять незаконні дії чи перевищують свою владу. Отже, федеральні судді можуть бути звільнені з посади проти своєї волі шляхом імпічменту за звинуваченням у «державній зраді, хабарництві чи в інших тяжких злочинах та правопорушеннях»². Ця конституційна процедура вимагає від Палати Представників провести розслідування та підготувати звинувачення проти вищих по-

¹ Конституція Сполучених штатів Америки., стаття 2, частина 4.

² Там само.

садових осіб уряду, суд над якими має вершити Сенат. Сенат повинен підтримати звинувачення двома третинами голосів для того, щоби усунути федерального суддю з посади.

Суди, завдяки повноваженням судового перегляду, можуть давати тлумачення Конституції, визнавати нечинними законодавчі акти Конгресу, а також виносити рішення про відповідність Конституції дій виконавчих органів влади.

Принцип судового перегляду розвивається в США починаючи з 1803 року. Оголошуючи рішення у справі **Марбері проти Медісона**¹, Голова Верховного Суду США Джон Маршал сказав: «Очевидно, що трактувати закони — це компетенція і обов'язок судової влади. Ті, хто застосовують загальне правило у конкретних випадках, повинні, в разі необхідності, роз'яснювати та тлумачити це правило. Якщо закони суперечать один одному, тоді суди мають вирішити порядок застосування кожного з них».

Взявши на озброєння це давнє утвердження своїх повноважень, Верховний Суд Сполучених Штатів визнав багато федеральних законів, а також законів штатів неконституційними, а дії органів виконавчої влади, що суперечили Конституції — незаконними. Більше навіть вражає той факт, що окрім Верховного Суду такі повноваження також надаються судам нижчого рівня, які їх успішно здійснюють. Якщо у будь-якому суді Сполучених Штатів будь-якого рівня виникає питання щодо конституційності законодавчих актів або дій органів виконавчої влади, то цей суд у процесі розгляду такої справи зобов'язаний передусім визначити дійсність законодавчого акта або дії виконавчого органу.

Зрозуміло, коли суд нижчого рівня вирішує питання конституційності того чи іншого акта, його рішення підлягає повторному розгляду (перегляду) в порядку апеляції, інколи більш ніж на одному рівні. Кінцевою інстанцією є Верховний Суд Сполучених Штатів. Звична схема виглядає так: питання конституційності постає на рівні судів першої інстанції при розгляді якогось спору, а остаточно воно розв'язується при повторному розгляді рішення суду першої інстанції у по-

¹ 5 U. S. 137 (1803).

рядку апеляції. Якщо Верховний Суд визнає той чи інший закон неконституційним, то це рішення може бути відхилене тільки рішенням Верховного Суду або шляхом внесення поправки до Конституції.

Суди Сполучених Штатів мають повноваження карати за неповагу до суду, і вони можуть застосовувати це повноваження проти законодавчої та виконавчої гілок влади. Завдяки цьому суд має право накласти стягнення на будь-кого, хто не виконує судових приписів. Як покарання за неповагу до суду може застосовуватись навіть ув'язнення. Зазначене повноваження дає змогу судовій владі забезпечити дієвість свого нагляду за правочинністю актів та дій законодавчої та виконавчої гілок. Справжню ж владу суди США мають завдяки повноваженню судового перегляду.

Таким чином, через створення системи, що ґрунтується на розподілі влади і забезпечує принцип «стримувань та противаг» кожній гілці влади над двома іншими, Конституція Сполучених Штатів Америки запровадила не лише відокремленість гілок державної влади одна від іншої, а й їхню взаємну рівність.

Однак існує певне обмеження судового нагляду. Це обмеження полягає у ствердженні повноважень судів при вирішенні справи **Марбері проти Медісона**. Так, суди можуть виносити рішення тільки у конкретних «справах чи спорах». Отже, судова система вступає в дію тільки тоді, коли питання було подане до розгляду як судова справа. Більше того, судова справа виникає лише у разі, коли одна з сторін обстоює свої права у встановленому законом порядку¹.

Загалом такі сфери, як зовнішня політика, діяльність військових відомств, політичні питання, не підлягають нагляду з боку судової системи. Верховний Суд дає пояснення, чому судова влада не здійснює нагляд за цими сферами². Зокрема, він зазначає, що Конституція може віддавати окремі питання у відання виконавчої гілки влади. Ще одна причина такої непідсудності полягає в тому, що право не передбачає адекватних стандартів, якими Суд керувався б при

¹ Osborn v. United States Bank, 22 U. S. 738, 819 (1824).

² Baker v. Carr, 369 U. S. 186, 217 (1962).

прийнятті своїх рішень. Зрештою, ситуація може вимагати політичного рішення, яке суд просто неправомочний ухвалювати¹.

Стаття 6 Конституції України передбачає, що «державна влада... здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову». Тим самим ця стаття встановлює норму, за всіма ознаками відому як принцип розподілу влади. Однак є питання щодо точного значення цього конституційного положення. Чи має цей поділ бути рівноправним? Хоча стаття 6 і передбачає, що три гілки влади здійснюють свої повноваження в межах Конституції та відповідно до законів України, незалежна судова влада потребує тільки одного — незалежності. Отже, важливо буде розглянути ті сфери, де повноваження перетинаються і виконавча та законодавча влада можуть перешкоджати прагненням судової гілки до незалежності².

Однак деякі положення Конституції України, що стосуються судоустрою, можуть поставити під сумнів рівність судової гілки влади перед двома іншими. Судова система є тільки частково уніфікованою. Конституція проводить розмежування між Конституційним Судом та судами загальної юрисдикції. Таке розмежування дещо порушує зваженість доктрини розподілу влади, тому що судам загальної юрисдикції, як на мене, не вистачає важелів, необхідних, щоб діяти як окрема (проте рівна серед рівних) гілка влади. Наприклад, Верховний Суд та суди нижчого рівня не можуть давати тлумачення законам або визнавати закони та інші акти неконституційними. Конституція наділила цим повноваженням Конституційний Суд. Отже, суди загальної юрисдикції не можуть бути «остаточним арбітром» в таких питаннях.

Можливо, краще було б до кінця уніфікувати судову систему в Україні, як це зроблено в Сполучених Штатах. Але ще раз хочу наголосити, що теперішня система в Україні є істотним кроком уперед порівняно з іншими спробами, такими як створення судової системи, що використовувалася в недалекому минулому. Що більш важливо, і на це потрібно

¹ Baker v. Carr, 369 U. S. 186, 217 (1962).

² Bohdan A. Futey. Comments on the Constitution of Ukraine // Parker School Journal of East European Law, видання 3, № 3, с. 365 (1996 р.).

зважити, рішення України не будувати свою судову систему на зразок системи, що існує у Сполучених Штатах, не означає відходу від демократичних ідеалів. Навпаки, для досягнення одних і тих самих цілей існують декілька шляхів, і Україна просто обрала інший (відмінний від американського) шлях, який переважає у деяких європейських країнах.

Те, що Конституційний Суд стоїть над рештою української судової системи, при цьому залишаючись її частиною, видно з самого тексту Конституції. Створення Конституційного Суду чітко передбачено у Розділі XII: він є «єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні». Відповідно до вимог Конституції, Верховна Рада (український Парламент) прийняла 16 жовтня 1996 року Закон України «Про Конституційний Суд України», і Суд почав перші слухання в січні 1997 року¹. До повноважень Конституційного Суду належить вирішення питань про відповідність Конституції України законів, актів Президента та інших правових актів. Також Конституційний Суд надає «офіційне тлумачення Конституції України та законів України» (ст. 147). У цьому відношенні Конституційний Суд є органом судової влади з повноваженнями судового перегляду подібно до тих, що має Верховний Суд Сполучених Штатів Америки. Розділ VIII Конституції, що має назву «Правосуддя», врегульовує структуру та засади судової системи України. «Правосуддя здійснюється виключно судами», і юрисдикція судів «поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі» (ст. 124). Конституція гарантує право звернення до судів для захисту конституційних прав і свобод (ст. 8). Ця стаття підкріплюється нормою, яка встановлює, що «права і свободи людини і громадянина захищаються судом» (ст. 5). Взяті разом, ці конституційні положення дають підстави для висновку, що суди, щонайменше, існують як громадянський форум для захисту прав і свобод громадян.

Більше того, недавні рішення Конституційного Суду свідчать про те, що Суд при здійсненні своєї конституційної ролі створює зобов'язуючі судові прецеденти. Концепція судового прецеденту більше помітна у Сполучених Штатах Америки

¹ Bohdan A. Futey. Comments on the Law on the Constitutional Court of Ukraine // Harriman Review, видання 10, № 1 (весна 1997 р.).

та Великобританії — системах, що базуються на загальному праві; зазвичай вона не притаманна континентальним правовим системам. Позов, поданий жителями міста Жовті Води, в якому йшлося про знецінення банківських рахунків громадян, є яскравим прикладом діяльності суду по створенню прецедентів¹. Враховуючи, що Конституція чітко проголошує: Конституційний Суд «ухвалює рішення, які є обов'язковими до виконання на території України» (ст. 150), — очевидно, що такі рішення є зобов'язуючими і тому носять прецедентний характер, принаймні доки їх не буде скасовано. Що більш важливо, Конституційний Суд, здається, створює прецедент, згідно з яким справи стосовно спроможності громадян відстоювати свої права можуть розглядатися судами України.

Поділ юрисдикції у конституційно визначеній судовій системі видається дещо неоднозначним. По-перше, залишається питання, чи існує паралельна компетенція у судів загальної юрисдикції та Конституційного Суду, і по-друге, чи обов'язково суди загальної юрисдикції відносять до своєї компетенції усі правові питання, не закріплені статтею 150 у повноваженнях Конституційного Суду. Стаття 124 передбачає, без чіткого предметного розподілу сфер регулювання, що судочинство здійснюється «Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції». Далі, які питання мають вирішуватися спеціалізованими судами, а які — територіальними? Конституція передбачає, що «система судів загальної юрисдикції в Україні будується за принципами територіальності і спеціалізації» (ст. 125). Така система подібна до системи судів першої інстанції у США, де існують окружні суди, створені на основі географічного поділу, до юрисдикції яких відносяться справи загального характеру, а також є спеціалізовані суди, такі як Федеральний Суд Претензій Сполучених Штатів, Суд Сполучених Штатів з Податкових Питань чи Суд Сполучених Штатів з Міжнародної Торгівлі, які мають загальнодержавну юрисдикцію над питаннями вузького спрямування. За Конституцією України відповідні вищі суди є найвищими судовими органами спеціалізованих судів. На

¹ Стосовно позову жителів міста Жовті Води див.: Вісник Конституційного Суду України. — 1998. — № 1. — С. 34.

чолі усієї системи судів загальної юрисдикції стоїть Верховний Суд України.

У той час, коли Конституція «набуває чинності з дня її прийняття» (ст. 160), перехідні норми Розділу XV відводять п'ять років на перехід до нової системи судів загальної юрисдикції. Зрозуміло, що нові демократичні суспільства, у яких вкорінена повага до верховенства права, не розвиваються за один день. Відмова від старої системи та запровадження нового ладу вимагають часу, дебатів та компромісу. Це підтверджується тим фактом, що Україні було потрібно майже п'ять років з часу ухвалення Акта проголошення незалежності України до прийняття нової Конституції.

До Верховної Ради було подано п'ять проектів Закону про судоустрій: (1) проект депутата Шишкіна, (2) проект Кабінету Міністрів, (3) проект депутата Сіренка, (4) проект депутатів Коліушка та Гавриша, а також (5) проект депутата Онопенка. Усі ці законопроекти стосовно судоустрою України являють собою значний крок уперед на перехідному шляху до демократії в Україні.

Ці проекти пропонують дещо різні організаційні структури судової системи та адміністративних органів, що забезпечуватимуть її діяльність. У цілому законопроекти мають на меті поєднати три принципи, означені в Конституції України: територіальність, спеціалізацію та недопущення, аби один суд охоплював кілька різнорідних функцій, що є звичайним явищем для нинішньої системи судів.

У законопроектах передбачається, щонайменше, чотирирівнева судова система, яка включає суди першої інстанції (місцеві, міські, районні та обласні); регіональні апеляційні суди; вищі спеціалізовані суди (у цивільних, кримінальних, комерційних, адміністративних, трудових/соціальних справах тощо); а також Верховний Суд. До повноважень вищих спеціалізованих судів належатиме слухання справ, переданих від регіональних апеляційних судів у порядку апеляції чи касації, згідно з їхньою спеціалізацією. Верховний Суд України є найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції. Кількісний склад Верховного Суду та його адміністративних органів, а також питання створення судової поліції — це додаткові теми для дискусій у цей перехідний період.

Крім того, в проектах прослідковується спроба уточнити право на ведення судового провадження за допомогою суду присяжних та народних засідателів, як передбачає Конституція. Наприклад, порушуються такі питання: чи буде можливість використовувати народних засідателів чи суду присяжних у цивільних та кримінальних справах, а також при веденні судового процесу спеціалізованими судами; як обиратимуться народні засідателі та присяжні, за яким принципом будуть складатися їх списки, яка саме роль народних засідателів та присяжних у вирішенні спорів про факти та (чи) норми закону. Концепція народних засідателів відома українській правовій спільноті: вона існувала у системі соціалістичного права за радянських часів. У свою чергу, концепція присяжних є нововведенням, а Конституція не дає їй точного визначення.

У Конституції записано, що вона та закони України гарантують незалежність та недоторканність суддів. Наприклад, чинити вплив на суддів «у будь-який спосіб» суворо забороняється (ст. 126). Хоча незалежність судової влади необхідна для справжнього втілення в життя принципу розподілу влади, все ж таки деякі положення обговорюваних законопроектів викликають сумнів щодо здійсненності цього принципу. Розподілення виконавчою гілкою житла та номерів телефонів серед суддівського корпусу, а також надання безоплатної освіти дітям суддів серйозно підривають незалежність судової гілки влади.

Усі зазначені проекти Закону про судоустрій містять норми про розподіл державної влади, як це задекларовано Конституцією України. Втім, у законопроектах є місця, де їх автори мали можливість уточнити цей задекларований в Конституції принцип, однак цією можливістю не скористалися. До того ж, загалом визнаючи доктрину розподілу влади, в той же час ціла низка законопроектів залишає поза увагою супутній принцип «стримувань та противаг», а це може ускладнити досягнення справжнього розподілу влади. Законопроекти також відбивають відсутність згоди щодо того, хто повинен мати контроль над судами загальної юрисдикції, включаючи такі деталі, як кваліфікація суддів, а також їх призначення та усунення з адміністративних посад в межах судової

системи. Змішування повноважень судової та виконавчої гілок влади можна побачити в ряді законопроектів, наприклад, коли Генеральному прокурору та Міністру юстиції ставиться вимога брати участь у засіданнях Пленуму Верховного Суду, який є найвищим органом Верховного Суду.

Становлення життєздатної системи судів не матиме успіху без усунення кількох перешкод. Явне занепокоєння викликають економічні та фінансові аспекти, тобто питання забезпечення бюджетних коштів для здійснення правосуддя. Іншими словами, для зміцнення своєї незалежності суди повинні отримувати відповідне фінансування за окремою статтею державного бюджету. До того ж запровадження принципу верховенства права співвідноситься зі створенням системи, яка б забезпечувала виконання судових рішень та стежила, аби винесення судами рішень про відшкодування збитків у справах про образу честі і гідності не призводило до утисків свободи слова і вільного висловлювання думок.

Реалізація принципу верховенства права в Україні залежить від успішного переходу від командної системи радянської доби до такої, де рішення суду поважаються і виконуються. За радянських часів домінувало командне право, що яскраво проявлялося як «телефонне правосуддя». Тоді судді отримували команду слідувати рішенням місцевих керівників Комуністичної партії та прокурорів; така система звела нанівець роль суддів, адвокатів і державних службовців.

Поряд з цим, латиноамериканський досвід 70-х років є свідченням того, що розлад судової системи трапляється внаслідок зневажання рішень судів. Під час «брудної війни» у середині сімдесятих років в Аргентині тисячі людей загадково зникали, і до цього мали причетність військові відомства. Незважаючи на ухвалення *habeas corpus* — судових наказів про доставку до суду цих осіб з метою з'ясування правомірності їх утримання під вартою, військове керівництво відмовилося їх виконувати. Верховний Суд Аргентини не мав іншого виходу, як тільки визнати і заявити, що країна потерпає від «відсутності правосуддя», тому що політична

верхівка повністю позбавила судову владу можливості здійснювати свої юрисдикційні повноваження¹.

Майже усі держави забезпечують виконання рішень своєї судової гілки влади. Зрештою, судова влада має певну залежність від виконавчої, яка забезпечує виконання рішень судів. У випадку з Федеральним Судом Претензій США, до компетенції якого належать цивільно-грошові претензії до уряду, судова влада залежить від виконавчої та законодавчої гілок: виконавча влада забезпечує виконання рішень суду, а Конгрес виділяє кошти в обіговий фонд для виконання рішень суду, з якого виплачуються гроші позивачеві, що виграв справу². Таким чином, майже у всіх випадках Конгрес розпоряджається коштами, а виконавчі органи забезпечують дотримання рішень суду.

Очевидно, що у новоствореній ринковій економіці, якою є українська, найсильнішим аргументом на користь суворого дотримання судових рішень виступає економічний чинник. Не кажучи вже про моральні наслідки в разі неспроможності забезпечити виконання судових рішень, іноземні інвестори мають повне право з пересторогою підходити до фінансових операцій в країнах, які не здатні належним чином захистити права інвестора. Ця настороженість може мати прикрі наслідки. Тому Україні обов'язково треба стежити за неухильним виконанням судових рішень і надати судам можливість забезпечити необхідну стабільність у комерційних операціях, переконуючи інвесторів в об'єктивності та неупередженості української судової системи.

На завершення, я хотів би ще раз наголосити на важливості становлення шанованої та незалежної судової влади, яка заслуговує на довіру. Україні, більш ніж будь-якій іншій державі, відомі зловживання у судочинстві за радянських часів. Не так давно суд розглядався як місце покарання, а не правосуддя. З такими стереотипами потрібно покінчити якнайшвидше. Україна вже зробила чималі зусилля задля здійснення цієї мети. Тим не менше, люди, які жили за ста-

¹ Keith S. Rosen. The Protection of Judicial Independence in Latin America // *Inter-American Law Review*, с. 30 (1987 р.).

² Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 31, стаття 1304 (1994 р.); див. також: David Schwartz, John Steadman, Urban Lester, Sidney Jacoby, Michale Noone. *Litigation with the Federal Government*, видання 3, с. 165 (1994 р.).

рої системи, все ще не довіряють тим, хто каже, що нова система є кардинально іншою і кращою. Аби вирішити ці проблеми, потрібне нове законодавство, в якому б виписувалися обов'язки судової влади в цілому та суддів зокрема.

Щоб зміцнити довіру до нової системи судочинства і сприяти прийняттю неупереджених рішень, потрібно якнайшвидше прийняти закон, в якому буде передбачено нову структуру судів загальної юрисдикції. Відсутність такого закону є найбільшою перешкодою нормальному функціонуванню правової системи в Україні. Окрім того, його прийняття прискорить ухвалення інших важливих законів, необхідних для довершення процесу правової реформи. Цей законодавчий пакет повинен включати закон про прокуратуру, а також нові Цивільний, Кримінальний, Адміністративний та Господарський кодекси. В цьому законодавстві слід також закласти стандарти належної поведінки для суддів за умов нової системи. Що стосується власне суддів, то вони повинні утримуватися не тільки від неналежної поведінки, а й від такої, що викликає сумніви у правильності судового рішення. Наприклад, неформальні зустрічі суддів з однією зі сторін у справі мають бути припинені. Судді повинні також уникати політичних сутичок між виконавчою та законодавчою гілками влади. Судді повинні усвідомлювати всю небезпеку свого втручання у політику. У зв'язку з цим їм слід утримуватися від висловлювання своєї попередньої думки стосовно питань, що подаються або можуть бути подані до їх розгляду. Така практика повинна бути припинена, адже вона може поставити під сумнів неупередженість судової влади і зменшити довіру народу до системи. З цією метою потрібно встановити і впровадити в життя правові бар'єри, які б протистояли та запобігали утискам судової гілки влади.

Незалежність судової гілки, так само як і її рівність по відношенню до інших гілок влади, в кінцевому підсумку залежатиме від самих суддів, їхньої совісті та відваги. В Сполучених Штатах Верховний Суд взяв на себе ініціативу у справі **Марбері проти Медісона** і запровадив доктрину судового перегляду, яка зміцнила статус судової системи як рівної серед рівних гілок влади. Верховний Суд України, взявши на озброєння інституційні гарантії, передбачені у

Конституції, та спираючись на майбутнє законодавство про суди загальної юрисдикції, також може взяти на себе ініціативу і почати вирішувати справи та чинити правосуддя у злагоді з Конституційним Судом. Тільки в єдності судової системи, яка складається з Конституційного Суду та судів загальної юрисдикції, є запорука того, що у недалекому майбутньому вона відбудеться як рівна серед рівних гілок державної влади в Україні.

* * *

Судова незалежність чи конституційна криза? Ще одна проблема для України

*(Статтю надруковано в The Ukrainian Weekly
10 червня 2001 року)*

Від 1996 року, з ухваленням нової Конституції, демократія та верховенство права в Україні зробили помітний крок. Нині Верховна Рада — Український парламент — має ухвалити закон, за яким до 28 червня 2001 року запровадить конституційну систему для судів загальної юрисдикції у підпорядкуванні Верховному Суду, інакше суди загальної юрисдикції не матимуть юридичної основи для продовження діяльності. Члени українського Парламенту повинні ухвалити Закон про судоустрій, незважаючи на всі політичні розбіжності та зауваження до самого Закону, для того, щоб відвернути серйозну політичну кризу.

Останні проблеми в Україні

Той, хто протягом останніх місяців регулярно читає новини, може подумати, що скандали та корупція є нормою української дійсності. Без сумніву, країна пережила багато несприятливих епізодів. Піднесена на незначну висоту новою Конституцією свобода преси піддана сумніву: проблема втілилася найбільш виразно у зникненні та загибелі журналіста Гергія Гонгадзе та у появі таємно записаних розмов, до яких нібито причетний Президент Леонід Кучма. Незважаючи на ознаки значного економічного зростання у країні, відправлено у відставку надзвичайно популярного прем'єра Віктора Ющенка. Заступник прем'єра Юлія Тимошенко пережила арешт та спробу нового арешту за звинуваченнями у корупції, ухиленні від сплати податків та підробці документів. Масований дипломатичний наступ та зондаж України з боку Росії викликали занепокоєння з боку Сполучених Штатів. США надзвичайно зацікавлені бачити Україну вільною, демократичною, економічно спроможною державою з орієнтацією на західні стандарти

як для збереження європейської стабільності, так і для запобігання створення нової Російської імперії.

Незалежність та верховенство права в українському судочинстві

Виходячи з історії заворушень та нестабільності у колишніх радянських республіках, не викликає подиву той факт, що коли мова заходить про Україну, в центрі уваги опиняються негативні явища. Виникає відчуття нескінченних труднощів, що їх переживає країна. Однак у доробку є й позитивні зрушення, про які варто згадати, особливо у такій надто важливій галузі, як незалежний судочинство.

У випадку вищезгаданої пані Тимошенко Верховний Суд України, який є найвищим судом загальної юрисдикції країни, 15 травня цього року заборонив спробу заарештувати її вдруге.

У 1999 році Суд своїм рішенням видав наказ про офіційну реєстрацію всіх семи кандидатів на президентських виборах, незважаючи на протидію уряду. Суд підтвердив законність обрання депутатом Парламенту Сергія Головатого у 1998 році, незважаючи на сильний політичний тиск, спрямований проти цього рішення. Ці рішення не тільки демонструють значну судову незалежність, а й свідчать про послідовне дотримання принципу верховенства права.

Конституційний Суд України, створений за окремим законодавством і юрисдикція якого поширюється виключно на питання конституційного характеру, своїми рішеннями зміцнив та закріпив принцип верховенства права. У справі Устименка 1997 року Суд постановив, що Конституція гарантує громадянам право на отримання інформації про свою особу та запобігання незаконному зберіганню і розповсюдженню цієї інформації. Того ж року Суд підтримав конституційну заборону щодо подвійних мандатів, постановивши, що народні депутати не можуть обіймати дві державні посади одночасно.

У судовому позові жителів міста Жовті Води у 1998 році стосовно знецінення рахунків у банках Суд визначив, що суди загальної юрисдикції не можуть відхиляти слухання

справ, що стосуються конституційних прав громадян, і видав з цього приводу офіційне тлумачення.

У 1999 році Суд розглянув питання про смертну кару і визнав її неконституційною.

Конституціоналізм та Закон України про судоустрій

Позитивні тенденції свідчать про існування молодого незалежної судової системи, здатної ефективно підтримувати принцип верховенства права, а також є значним поступом у процесі, започаткованому Конституцією України, яку ухвалено 28 червня 1996 року. Конституцію було схвалено Європейською Комісією «Демократія через закон» (Венеціанська комісія) як документ, що здатний принести справжню демократію в Україну.

Нова Конституція містить перехідні положення, якими передбачається створення владних інституцій, згідно з принципами, закладеними у самій Конституції. Ці положення передбачають створення Конституційного Суду, що й відбулося 1996 року. Вони також передбачали створення нової системи судів загальної юрисдикції протягом п'яти років від моменту прийняття Конституції. Таким чином, кінцевою датою ухвалення відповідного закону Українським парламентом є 28 червня 2001 року. На виконання цієї конституційної вимоги були підготовлені різні проекти відповідного закону.

Парламентові, однак, не вдалося ухвалити Закон про судоустрій, незважаючи на те, що проекти закону було подано до Парламенту. 24 травня останній із законопроектів було відхилено після третього читання через зрозумілі проблеми та вади. Маючи всього лиш дні, що залишилися до закінчення п'ятирічного терміну, Україна стоїть перед конституційною кризою такого масштабу, яка може затмарити скандали та суперечності, які у поточний момент перешкоджають її розвитку як демократичної держави. Оскільки нова судова система має бути запроваджена у п'ятирічний термін від дати ухвалення Конституції, і це визначено самою Конституцією, після 28 червня суди не матимуть права виносити рішення, якщо до цього часу не буде прийнято закон. Якщо таке станеться, це порушить не

тільки здійснення судочинства в молодій українській конституційній демократії, а й саму структуру системи врядування в Україні. Парламент цілком і повністю несе відповідальність за виправлення цієї потенційної конституційної катастрофи шляхом ухвалення Закону про судоустрій.

Парламент не може дозволити собі, посилаючись на вади існуючого проекту Закону, відмовитися від прийняття проекту. Закон має бути ухваленим незалежно від хиб, які він має.

Йдеться, власне, не стільки про голосування з питання судоустрою, скільки про збереження нової Конституції. Очевидно, що ухвалення якомога досконалішого Закону про судоустрій було б на користь усім. Але не можна більше дозволити, щоб прикрі непорозуміння та політичні суперечки заважали законодавчому процесу. Велику політичну кризу, що загрожує країні у найближчому майбутньому, має бути відвернуто, у першу чергу, заради збереження демократії в Україні та на благо її народу.

Неспроможність прийняти Закон про судоустрій буде подвійною втратою для українців і додасться до проблем урядування, які вже так обсіли країну.

По-перше, якщо кінцева дата мине, суди не зможуть працювати на законній основі. Вакуум влади, без сумніву, буде заповнено іншими ланками влади або іншими, більш сумнівними, силами, і підстави довіряти судовій владі будуть втрачені.

По-друге, оскільки суди є останнім бастионом захисту системи врядування в Україні та прав людини, зловживання владою з боку законодавчої та виконавчої гілок проходитиме непоміченим і може знову почати сприйматися як нормальний спосіб ведення справ. Можуть знову спливати на поверхню тенденції командного врядування та телефонного права радянської доби. Вихолощена система судочинства в Україні принесе людям труднощі та обмеження свободи. Необхідно негайно знищити саму можливість такої кризи в Україні.

Неминучий колапс чітко визначеного порядку судочинства та істотних прав особи ще більше ускладнить стосунки України з міжнародним співтовариством, особливо в тому, що стосується економічних реформ. Доведеться очікувати

значного скорочення іноземних інвестицій, таких необхідних при переході до ринкової економіки в Україні, оскільки бізнес не зможе покладатися на суди у захисті його прав. Крім того, налагоджені стосунки України з міжнародними організаціями, такими як Євросоюз, опиняться під загрозою. Україна взяла перед цими організаціями зобов'язання здійснити і завершити повний цикл правової реформи, включно з прийняттям Закону про судоустрій, а також нових Адміністративного, Господарського та Процесуального кодексів. У той час, як реформований Кримінальний кодекс було ухвалено, прийняття будь-якого із згаданих нових кодексів без Закону про судоустрій ускладниться.

Для розбудови нації на засадах демократії та верховенства права необхідні дії, засновані на твердих принципах, та політична мужність. Хоча всі три гілки влади в Україні у різні часи демонстрували свою прихильність до системи конституційного врядування, жодна з них ні в якому разі не повинна перебирати на себе тягар цієї справи, усуваючи інші. Означену ситуацію не було свідомо закладено у Конституцію України, але вона надає забагато повноважень одній із гілок влади. Судова система продемонструвала свою спроможність захистити Конституцію та демократичні ідеали, які обрав народ України. Політичні партії та фракції Парламенту повинні відкласти свої негативні поточні інтереси і уникнути спокуси використати цей закон як заручника своїх інтересів. Вони повинні поглянути на прийняття Закону про судоустрій як на подію конституційної ваги і масштабу, яка вища за політику і навіть звичайне функціонування влади. Конче необхідно, щоб своїм рішенням Парламент дав нове життя судам України для того, щоб судова система могла продовжувати свою діяльність нарівні з законодавчою та виконавчою гілками влади. Тільки тоді, коли конституційна система врядування в державі набуде першочергового значення, проблеми зловживання і корупції будуть належним чином розв'язані. Парламент повинен ухвалити Закон про судоустрій, перш ніж безумовно необхідній незалежності та дієвості судової системи буде завдано непоправної шкоди.

З часу свого прибуття до Києва минулого жовтня посол

США Карлос Паскуаль відіграє провідну роль у налагодженні діалогу між представниками заінтересованих сторін (виконавчої, законодавчої та судової), а також надає технічне сприяння і створює умови для змістовного обговорення та дискусії по проекту закону. Тепер настав час діяти українському Парламентові, і саме час тут дуже багато важить.

* * *

Виборче право України

Про парламентські вибори 1994 року в Україні

(Виступ на семінарі, організованому Вашингтонською Групою та Інститутом міжнародних досліджень при Університеті Джонса Гопкінса, 5 травня 1994 року, м. Вашингтон, США)

Мені випала честь відвідати Україну як радник Міжнародної Фундації Виборчих Систем (IFES) та виступити в ролі спостерігача на парламентських виборах 27 березня 1994 року.

Міжнародна Фундація Виборчих Систем є Вашингтонською приватною організацією, яка ставить за мету підтримку вільних, чесних і справедливих виборів у всьому світі. Згідно з програмою своєї роботи в Україні IFES погодилася забезпечити Центральну виборчу комісію України (ЦВК) та дільничні виборчі комісії комп'ютерними технологіями для проведення парламентських виборів, а також президентських виборів і виборів до місцевих органів влади, які мають відбутися в червні 1994 року.

У Києві було відкрито відділення IFES, яке стало центром технічної підтримки і поширення інформації про вибори в Україні. Під час підготовки до парламентських виборів IFES проводила ґрунтовні брифінги для міжнародних спостерігачів на виборах, поширювала інструкції для спостерігачів та забезпечувала тлумачення і юридичний аналіз закону про вибори в Україні, а також нормативних документів ЦВК.

Оскільки політичні та економічні підсумки парламентських виборів будуть проаналізовані в інших виступах, я би хотів підсумувати власні спостереження за юридичними аспектами виборчого процесу, який щойно пройшов в Україні.

Парламентські вибори ще не завершено — 112 депутатів буде обрано додатково, починаючи з 24 липня 1994 року. Я побудував свій виступ у дусі конструктивної критики, враховуючи те, що в історичному контексті Україна перебуває на перехідному етапі від тоталітарної системи до демократичної держави, що базується на верховенстві права.

Цікаво, що Голова парламенту Іван Плющ та Голова ЦВК Іван Ємець визнали недоліки закону про вибори та заохочували міжнародних спостерігачів подавати пропозиції щодо вдосконалення законодавства. Треба підкреслити, що Закон про вибори був прийнятий в листопаді 1993 року 244 голосами проти 6. Чимало депутатів від демократичного блоку залишили залу засідань на знак протесту проти закону. Виборчий закон, безсумнівно, підтримує політичну систему, яка зараз перебуває при владі.

Виборчий процес об'єктивно ускладнюється такими слабкими місцями і недоліками Закону про вибори.

1. Мажоритарна система

Законом проголошується мажоритарна система виборів. Він встановлює представництво виборців по 450-ти одномандатних округах, замість того, щоб створити змішану систему одномандатного представництва та пропорційного партійного представництва. Прийняття такого закону про вибори явно зменшує значення і силу політичних партій та партійних платформ.

Таким чином, у багатьох округах було висунуто по 25—30 кандидатів у депутати. Така велика кількість кандидатів значно ускладнила виборцям їх перший вільний вибір при голосуванні. Це також призвело до потреби провести повторне голосування, а також створило чимало адміністративних проблем для працівників виборчих органів. Крім того, балотування 30 кандидатів у депутати істотно ускладнило роботу засобів масової інформації, яким (відповідно до закону) належить надавати кандидатам рівні відрізки часу для агітації (стаття 38). Замість того, щоб надати час всім 30 кандидатам, засоби масової інформації відмовили всім претендентам, у результаті чого виборці не були достатньо поінформовані щодо кандидатів та їх передвиборчих платформ.

Можливе рішення: внести поправки у виборче законодавство для створення змішаної виборчої системи.

2. Висування і реєстрація кандидатів

Механізм висування кандидатів сприяє висуненню незалежних кандидатів. Закон створює перепони процедурного характеру на шляху кандидатів від політичних партій, але разом з тим спрощує процедуру для висування кандидатів від трудових колективів. Вимоги законодавства ускладнюють висування кандидатів від політичних партій, внаслідок чого національні групи і політичні партії позбавляються можливості вести дискусію з важливих державних питань на загальнонаціональному рівні. (Наприклад, політичні партії мусять висувати кандидатів на 450-ти окремих місцевих організаційних зборах.)

Можливе рішення: внести поправки до вимог щодо реєстрації та висування з метою спрощення реєстрації кандидатів від політичних партій.

3. Явка на вибори та положення щодо підсумків голосування

Закон визначає мінімальні вимоги щодо участі виборців у голосуванні. За законом, для визнання виборів дійсними в них має взяти участь 50 відсотків виборців з виборчого списку на дільниці, при цьому кандидат визнається депутатом, якщо за нього подала голоси половина виборців, які прийшли на вибори, але не менше 25 відсотків від зареєстрованих виборців. Вибори на кількох дільницях були визнані недейсними (результати були скасовані) через це положення закону. Таким чином, право голосу виборців, які проголосували на цих дільницях, не було враховано. Це положення також ігнорує право виборця не брати участі в голосуванні. Така практика може призвести до потреби проводити постійне повторне голосування, що може спричинити виборчу апатію серед населення.

Можливе рішення: відмінити 50-відсоткову норму явки на вибори, а також вимогу щодо отримання 25 відсотків голосів зареєстрованих виборців для перемоги кандидата на виборах. (Примітка: за даними ЦВК 5 839 кандидатів балотувалися на 450 місць у парламенті.)

4. Негативне голосування

Цей метод голосування, успадкований від радянських часів, полягає у викресленні прізвищ кандидатів, яких виборець не хоче обирати. Таке голосування забирає багато часу як у виборців, так і в працівників виборчих комісій. Крім того, за наявності багатьох кандидатів (30 і більше) це може значно підвищити відсоток зіпсованих та/або недійсних бюлетенів.

Можливе рішення: дозволити виборцям відмічати лише прізвище кандидата, за якого вони віддають свій голос.

5. Фінансування виборчої кампанії

Обмеження витрат з особистих виборчих фондів до 100 мінімальних заробітних плат ускладнює проведення кампанії. Чимало кандидатів відкрито порушували це обмеження на виборчі витрати. Його практично стало неможливо проконтролювати. Окружні виборчі комісії не в змозі ефективно проконтролювати положення щодо фінансування виборчої кампанії, а також не мають відповідних засобів для того, щоб забезпечити дотримання обмежень на витрати.

Можливе рішення: внести поправки щодо обмежень на витрати по проведенню кампанії. Надати ЦВК ширші повноваження для впровадження положень щодо фінансування виборчої кампанії. Зробити обов'язковим звіт про витрати та внески на проведення кампанії. (Замість контролю за особистими виборчими фондами ввести контроль за порушеннями закону при використанні фондів.)

6. Організація виборів

Спостерігається певна розгубленість при виконанні закону про вибори. Вона виникає, головним чином, через відсутність відповідної підготовки та знань у працівників виборчих комісій та виборців, що веде до непослідовного впровадження і виконання виборчого закону та організаційних процедур.

Можливе рішення: створити постійно діючу ЦВК для забезпечення безперервної та послідовної організаційної роботи з підготовки виборів, а також для того, щоб незалежна комісія з владними функціями могла впроваджувати виборчі

вимоги, проводити підготовку і навчання кадрів без впливу або зовнішнього тиску.

7. Членство у виборчих комісіях

Члени виборчих комісій призначаються за поданням парламенту або місцевих органів влади. Політичні партії не представлені в складі комісій.

Можливе рішення: внести поправки до законодавства для введення дозволу на представництво членів політичних партій в окружних та дільничних виборчих комісіях.

Крім вищезазначеного, нами був також складений список порушень та проблем, зареєстрованих на виборчих дільницях у ході голосування 27 березня 1994 року. Втім, різні організації, які проводили спостереження за виборами, погодилися, що зареєстровані проблеми і порушення не мали характеру грубих порушень або навмисних дій з метою впливу на результати голосування.

Зареєстровані порушення можна узагальнити таким чином:

- Видача кількох бюлетенів окремим виборцям. У минулому окремий член сім'ї або друзі виборців часто отримували кілька бюлетенів, пред'явивши один чи більше паспортів, та голосували за них.

- Групове голосування (сімейне голосування). На багатьох дільницях працівники виборчих комісій дозволяли одночасно кільком особам заходити до кабінки для голосування.

- Попередньо завірені або попередньо підписані бюлетені. Значна кількість бюлетенів на виборах була попередньо завірена та/чи попередньо підписана до їхньої видачі на руки виборцям.

- Акредитація спостерігачів (міжнародних і українських). Ряду українських організацій, які зверталися за акредитацією спостерігачів як представників комітетів безпартійних виборців, було відмовлено в акредитації. Міжнародним спостерігачам для отримання посвідчень треба було приїжджати до Києва.

- Засвідчуючі документи. Належні засвідчуючі документи не завжди знаходилися в урнах для голосування (закон

вимагає завірені підписи працівників виборчих комісій та першого виборця щодо того, що урна була порожня перед голосуванням першого виборця).

- Вимоги щодо дострокового голосування. Голоси, віддані перед днем виборів без присутності спостерігачів, могли стати об'єктом для маніпуляцій (досить висока ймовірність таких перекручень у сільській місцевості).

- Неналежне використання переносних урн. Використання переносних урн без письмового запиту також дає реальну можливість для маніпуляцій при голосуванні за межами приміщення дільничної комісії. На додаток до дострокового голосування ця процедура може бути використана для спотворення цілісного характеру виборів.

- Кількість бюлетенів, отриманих виборчими дільницями, не була зареєстрована в протоколах.

- Відкриті кабінки для голосування. Столи для заповнення бюлетенів були розміщені поза кабінками для голосування, внаслідок чого виборці відкрито заповнювали бюлетені, тому таємниця голосування не була дотримана. Крім цього, відмічено випадки, коли виборці заповняли бюлетені в буфетах в приміщенні виборчої дільниці.

- Невиконання вимоги про вивішення підсумків голосування після закриття виборчих дільниць.

- На виборчих дільницях не вивішувався закон про вибори.

- На виборчих дільницях не була вивішена інформація про кандидатів в депутати та зразки бюлетенів.

- Постійні скарги представників партій і кандидатів про обмежений доступ до засобів масової інформації. Висвітлення пресою було нерівноправним, більший доступ до засобів масової інформації мали кандидати від «партії влади».

- Нез'ясованою залишається процедура судового розгляду скарг. До спостерігачів надходила інформація про численні скарги до дільничних виборчих комісій і ЦВК, хоча лише одна скарга висвітлювалася в пресі і розглядалася в ЦВК. (Один кандидат був висунутий і зареєстрований в двох окремих округах. Його було знято з реєстрації в обох округах.)

Багато міжнародних спостерігачів, принаймні після першого дня голосування 27 березня 1994 року, були схильні визнати вибори в Україні чесними, відкритими і вільними, однак деякі мали застереження щодо цього, особливо зараз, після другого туру голосування.

Приклад: Складається враження, що особливих зусиль було докладено для того, щоб зірвати голосування в окрузі, де в депутати балотувався генерал К. Морозов. Є повідомлення про грубе ставлення до міжнародного спостерігача з Великобританії, інший спостерігач і дипломат почули уразливі слова від працівників виборчих комісій, від яких вони вимагали своєї присутності на післявиборньому підрахунку голосів; залякуванню було піддано місцевих спостерігачів.

Для того, щоб вибори можна було визнати демократичними, треба розглядати виборчий процес в цілому, тобто сам виборчий закон, можливості висування і реєстрації кандидатів, передвиборну і виборну кампанії, її висвітлення засобами масової інформації, а також свободу від втручання і залякування. Відповіді на всі ці запитання ще належить дати.

Після досягнення незалежності перед Україною простягнулася довга дорога творення нації, якщо врахувати не лише ці вибори, а й те, що чекає на країну після них. Той факт, що Україна не змогла прийняти нової Конституції, створює додаткові ускладнення на майбутнє. Без чіткого розмежування влади на три гілки — законодавчу, виконавчу і судову, а також без розподілу повноважень загальнонаціональних, обласних та місцевих органів влади, невизначеність триватиме й далі. Втім, громадяни України, майже 75 відсотків яких прийшли на перші в післярадянський час парламентські вибори, та 67 відсотків з яких прийшли на другий тур виборів, продемонстрували свою відданість і прагнення брати активну участь в демократичному процесі. І я залишаюсь оптимістом — вони переможуть.

Роль працівників виборчих органів у сприянні вільним і справедливим виборам

*(Виступ на нараді-семінарі керівників секретаріатів
Верховної Ради Автономної Республіки Крим, обласних,
Київської та Севастопольської міських рад, голів
окружних виборчих комісій з питань підготовки
і проведення виборів народних депутатів України
у 45 виборчих округах 10 грудня 1995 року,
3 жовтня 1995 року, м. Київ, Україна)*

Пані і панове! Для мене є велика честь виступити перед вами, перед людьми, на яких покладено величезну відповідальність за проведення чергового раунду виборів 10 грудня 1995 року; процесу, що є невід'ємною частиною розвитку України як демократичної держави.

Наш Президент Гаррі Трумен колись сказав, що долю країни визначає не та рука, що підписує закони, а та рука, що кидає до скриньки виборчий бюлетень. І вам відведено роль уможливити цей процес і захистити цю руку, котра визначає напрямок демократії в Україні.

Одним з наріжних каменів демократії є здатність проводити вільні та справедливі вибори. Як працівники виборчих комісій, так і керівники місцевих органів влади вже відіграли важливу роль у цьому процесі протягом парламентських, президентських та місцевих виборів, що проводилися в Україні. Загалом, відданість і тяжка праця працівників виборчих комісій отримали позитивну оцінку від міжнародних та українських спостерігачів за виборами.

Одним з найнезвичайніших аспектів сучасного Закону про вибори народних депутатів України є, по-перше, величезна відповідальність за проведення виборів, покладена на окружні та дільничні виборчі комісії. По-друге, це надзвичайно високий рівень співробітництва між працівниками виборчих органів та місцевими радами народних депутатів, як цього вимагає закон для забезпечення послідовної підтримки та технічної експертизи в ефективному управлінні виборами.

Що стосується керівників виборчих комісій, то ви є відповідальними за організацію роботи у день виборів, такої як відкриття виборчих дільниць, розповсюдження виборчих бюлетенів, запечаткування виборчих скриньок, підрахунок ре-

зультатів та надсилання їх до Центральної виборчої комісії. Ви також відповідальні за забезпечення перебування міжнародних та українських спостерігачів за виборами та за надання можливості для них ставити вам запитання у день виборів. В Україні Законом про вибори народних депутатів, прийнятим у 1993 році, визнається важлива роль, яку мають відігравати міжнародні спостерігачі при проведенні виборів в Україні. Стаття 6 Закону про вибори наголошує, що «підготовка та проведення виборів депутатів здійснюється відкрито і гласно». Ви також маєте дуже важливий обов'язок запроваджувати всі положення виборчого закону протягом усього виборчого періоду, починаючи за дев'яносто п'ять днів до дня виборів. Неупереджене та послідовне запровадження закону є конче потрібним, оскільки без нього виборці не матимуть довіри до системи, і це поступово призведе до апатії серед виборців та до збільшення кількості випадків порушень виборчого закону. В демократичній державі дотримання виборчих процедур є життєво важливим для того, щоб підтримувати у громадськості впевненість і довіру до виборчої системи, а також для забезпечення справедливих результатів виборів. Серед прикладів ситуацій, що потребують ретельного запровадження закону, треба згадати такі: видання одній особі (голові сім'ї) на руки кількох бюлетенів, голосування групами у виборчій кабінеті, використання пересувної скриньки у місцях, з яких не надходило запиту, порушення принципу таємниці голосування. Спостерігачі за виборами були свідками цих недоліків та порушень закону під час минулих виборів.

Чого ж потребує громадськість в Україні? Національне опитування українських виборців, проведене на замовлення IFES, дає таку корисну інформацію щодо цього¹. На запитання «Чи були президентські вибори, проведені 1994 року, чесними та справедливими (чи не було фальсифікацій і підтасовок)?» ствердну відповідь дали 39,4 відсотка опитуваних. Негативно відповіли 23,0 відсотки, а ще 37,6 відсотка відповіли «не знаю/немає відповіді». Цікаво, що 34,9 відсотка

¹ Дослідження IFES проведене у співробітництві з Київським міжнародним інститутом соціології. Опитування проводилося з 13 по 23 грудня 1994 року, і включило 1201 інтерв'ю віч-на-віч у кожній з областей України.

опитуваних виборців висловились за необхідність проведення реформи виборчого законодавства; тоді коли 23,4 відсотка висловилися за збереження status quo, а ще 41,7 відсотка не змогли дати якусь відповідь. Важливо, що серед осіб, які мали думку щодо цього питання, за реформу виборчих законів висловилося 60,0 відсотків, а задоволення нині існуючими висловили 40,0 відсотків опитаних. У контексті виборчої реформи можна також зазначити, що 60,8 відсотка українських виборців бажають уникнути процесу повторних виборів і голосувати за свого кандидата лише один раз, а існуючий порядок багатоступеневого голосування влаштовує лише 22,3 відсотка опитуваних. Також на особливу увагу заслуговує підтримка 95 відсотками українців ідеї освітянських програм щодо навчання демократії та надання додаткової інформації про вибори.

Відомо, що є спроба вирішення згаданих проблем у новому проекті Закону «Про вибори народних депутатів України», підготовленому Комісією Верховної Ради України з питань правової політики та судово-правової реформи і запропонованому Президією Верховної Ради до розгляду на черговій сесії. Цей Закон передбачає створення в Україні виборчої системи змішаного типу з обранням однієї половини депутатського корпусу у загальнонаціональному окрузі за партійними списками, а іншої половини — в одномандатних виборчих округах. Ліквідуючи 50- та 25-відсоткові бар'єри щодо обрання депутатів, законопроект значно зменшує можливість повторних виборів. Також передбачаються додаткові заходи щодо безпеки, зокрема наявність відривного талону на виборчому бюлетені. Треба сказати, що до проекту нового виборчого закону увійшло багато пропозицій, розроблених і запропонованих IFES¹.

Відповідно до роз'яснень, наданих у постанові Верховної Ради України від 13 вересня 1995 року, вибори 10 грудня 1995 року мають проводитися «за нормами Закону України «Про вибори народних депутатів України», що регулюють

¹ Міжнародна Фундація Виборчих Систем. Пропозиції до Закону України «Про вибори народних депутатів України». — К., 1994.

порядок проведення повторних виборів»¹. Існуючий виборчий закон надає Центральній виборчій комісії повноваження здійснювати організаційний контроль, управлінські та інформативні функції під час виборів. Як і протягом останніх двох років, IFES продовжить надання допомоги ЦВК, зокрема комп'ютерного обладнання, та іншої технічної та юридичної допомоги. Але якщо закон не буде запроваджуватися на рівні окружних комісій, Центральна виборча комісія не буде в змозі здійснювати свої функції відповідним чином.

Тож закликаю вас бути старанними та дієвими у запровадженні усіх положень закону. Це є ваш обов'язок, навіть якщо ви не погоджуєтеся з деякими технічними положеннями Закону або вважаєте їхнє запровадження важким та обтяжливим.

Що стосується представників місцевих рад та органів державної влади, то на ваше співробітництво покладаються працівники виборчих органів задля ефективного виконання своїх обов'язків на рівні окружних виборчих комісій та виборчих дільниць. Без вашої допомоги не були б можливі друк і доставка виборчих бюлетенів, забезпечення приміщеннями та можливостями для проведення голосування, за соби зв'язку та інші істотні складові діяльності по організації виборів.

Тож пропоную вам працювати разом на рівні ЦВК, окружних та дільничних виборчих комісій, органів державної влади на місцях. Об'єднуючи у тісному співробітництві свої зусилля, ви проведете такі вибори, які дадуть українцям почуття гідності за свою систему та завоюють повагу в інших демократій в усьому світі.

І, будь ласка, пам'ятайте, що саме ви допомагаєте виборцям бути міцною, сильною та надійною рукою, що визначає майбутню долю України. Тож завдяки вашим зусиллям Україна буде міцною, сильною та надійною демократією.

* * *

¹ Постанова Верховної Ради України «Про деякі питання проведення виборів народних депутатів України» від 10 грудня 1995 року.

Подання скарг окремими громадянами та громадськими об'єднаннями

(Представлено на семінарі «Розвиток недержавних організацій через правові реформи», 29 серпня 1996 року, м. Київ, Україна)

У Сполучених Штатах суди є основною юрисдикцією у поданні скарг приватних громадян та громадських об'єднань. Незважаючи на те, хто подає скаргу, судова влада у більшості федеральних судів у Сполучених Штатах обмежена до рівня дійсних судових суперечок¹. Це обмеження тлумачиться таким чином, що позивач повинен постати з позовом перед судом як одна зі сторін². Для того щоб виступити з позовом перед судом в якості сторони, позивач повинен послатися на особисту конкретну шкоду у справі, що має бути достатньою для з'ясування конфлікту між сторонами³. Це має закінчитись з'ясуванням питання перед судом, коли кожна сторона має висунути свої аргументи та визначити необгрунтованість аргументів протилежної сторони.

На додаток до цього, суди наклали інші обмеження, що базуються на визнанні того, що ефективність судів полягає у захисті прав конкретних осіб⁴. У результаті суди вимагають від позивача обстоювати саме свої, а не чийсь інші права⁵. Однак суди не ухвалюють рішення з загальних скарг, таких як абстрактні питання широкого громадського значення⁶. Суди віддають такі політичні питання на вирішення іншими гілками влади. Заслуговує на увагу і той факт, що ці додаткові обмеження є лише результатом розсудливості і не записані в Конституції. Таким чином, Конгрес має можливість змінити ці запроваджені судами обмеження⁷.

¹ Конституція Сполучених Штатів Америки, стаття 3, частина 2, пункт 1.

² Baker v. Carr. 369 U. S. 186 (1962).

³ Там само.

⁴ Див.: Jeanne Compitello. Organizational Standing in Environmental Litigation // *Touro Law Review*, видання 6, с. 298 (1990 р.).

⁵ Там само (посилання на Warth v. Seldin, 422 U. S. 490 (1975)).

⁶ Там само.

⁷ Там само.

Однак доки існують такі додаткові обмеження, доти будуть виникати питання щодо подачі позовів до суду, особливо по справах, в яких подають позови недержавні організації (НДО), намагаючись щось оскаржити. Верховний Суд чітко сформулював трискладовий тест для визначення недержавної організації, що може подавати позов від імені своїх членів: 1) члени повинні подати позов до суду як юридичні особи; 2) інтереси, які намагається захистити недержавна організація, повинні відповідати її дійсній меті; 3) подана претензія та зажадане відшкодування не повинні вимагати участі окремих членів у цій судовій справі¹. Недержавні організації часто намагаються задовольнити свої скарги у справах, що стосуються прав громадянина, прав виборця, трудових прав та охорони довкілля.

Наприклад, у справі **Ukrainian-American Bar Association, Inc. v. Baker**² Українська Американська Асоціація Адвокатів звернулася до суду з вимогою, щоб уряд доводив до відома біженців з Радянського Союзу, які шукають політичного притулку, про пропозицію Української Американської Асоціації Адвокатів щодо безкоштовної юридичної допомоги. Справа розпочалася 24 жовтня 1985 року, коли Мирослав Медвідь, український моряк, вистрибнув з радянського зернового корабля, що стояв на якорі в Нью-Орлеані. Пан Медвідь приплив до берега та зробив спробу отримати політичний притулок. Він був доставлений до місцевого офісу Прикордонного патруля Сполучених Штатів, звідки було встановлено контакт з перекладачем в Нью-Йорку, щоб пан Медвідь міг пояснити свої підстави для втечі з корабля. Натомість, внаслідок непорозуміння та плутанини під час перекладу, Прикордонний патруль дійшов висновку, що пан Медвідь не хотів політичного притулку. Вивчивши цей інцидент, представники Української Американської Асоціації Адвокатів зв'язалися з урядовцями та запропонували панові Медведю допомогу. Уряд відкинув ці пропозиції.

Щодо питання, чи могла Українська Американська Асоціація Адвокатів звертатися з позовом до суду, суд визначив,

¹ Там само (посилання на *Hunt v. Washington State Apple Advertising Commission*, 432 U. S. 333 (1977)).

² 893 F.2d 1374 (D. C. Circuit 1990).

що метою Асоціації було взаємовигідне об'єднання осіб українського походження в американську правову та політичну спільноту¹. Суд визначив, що відмовивши Українській Американській Асоціації Адвокатів дати шанс довести свою пропозицію до відома цієї «відповідної групи людей», уряд заподіяв особисту та конкретну шкоду². Оскільки ця шкода була такою, що підлягає розслідуванню та могла спричинити відповідальність уряду, суд дійшов висновку, що Асоціація могла звернутися з позовом до суду³.

В іншій справі по захисту прав громадянина, **Tasby v. Estes**⁴, суд постановив, що Національна Асоціація зі сприяння кольоровим людям (НААСР) могла звертатися з позовом до суду з метою втрутитися у справу та подати апеляцію до судового розгляду плану десегрегації (об'єднання) школи. Суд зазначив, що НААСР представляла інтереси своїх членів та їхніх дітей у захисті їхніх конституційних прав⁵.

Інший приклад може бути наведений щодо справи **Westwego Citizens for Better Government v. City of Westwego**⁶, де певні громадяни подали груповий позов, щоб розпочати справу, висуваючи претензію щодо того, як міська система обрання члена міської управи загалом послабляла вагу чорних виборців на виборах у Вествего. Це нібито мало наслідком відмову в правах або обмеження прав таких громадян брати участь у політичному процесі та обирати кандидатів на свій розсуд. Тож недержавна організація дійшла висновку, що виборча система порушила Акт про права виборця⁷. Апеляційний суд погодився з цим, повністю змінив рішення суду першої інстанції та звернувся до судді цього суду з інструкцією скласти новий план, який би став засобом для вирішення проблеми, щоб права цих громадян не обмежувалися.

¹ Там само, 1378.

² Там само.

³ Там само, с. 1379–1380.

⁴ 572 F.2d 1010 (5th Circuit 1990).

⁵ Там само, с. 1012, зноска 2.

⁶ 946 F.2d 1109 (5th Circuit 1991).

⁷ Кодекс законів США, розділ 42, починаючи зі статті 1973.

Що стосується трудових об'єднань, то суди дозволили таким недержавним організаціям порушувати справи від імені своїх членів з метою захищати їхні інтереси на роботі. У справі **International Union, United Automobile, Aerospace & Agricultural Implement Workers of America v. Brock** (Міжнародна профспілка об'єднаних працівників з виробництва автомобільного, аерокосмічного та сільськогосподарського обладнання проти Брока)¹ трудове об'єднання оскаржило рішення міністра праці не порушувати судову справу щодо одного роботодавця за неспроможність виконувати Акт про звітність та відкритість управління працею (Labor-Management Reporting and Disclosure Act). Трудове об'єднання відзначило, що тлумачення міністром акту позбавило як саме об'єднання, так і його членів інформації про діяльність роботодавця. Ця шкода була достатньою, щоб дозволити об'єднанню звертатися з позовом до суду.

Недержавні організації, що займаються питаннями охорони довкілля, також можуть бути позивачами перед судом щодо порушення справ по колу своїх інтересів. Однак, як і у всіх справах з недержавними організаціями, позивач повинен встановити, що він або його члени постраждали від конкретної шкоди. У справі **Sierra Club v. Morton**,² клуб Сієрра, недержавна організація, що зацікавлена у збереженні та утриманні чистоти довкілля, домагалася заборонити уряду схвалити розвиток катання на лижах у Секвойському національному лісі. Клуб Сієрра висунув аргумент, що цей проект несприятливо змінить вигляд та екологію регіону. Однак суд наголосив, що клуб Сієрра не спромігся довести те, що проект може вплинути на сам клуб або його членів. Клуб Сієрра не висунув навіть претензій, що він користувався якоюсь долиною, яку планувалося використовувати в проекті. Відповідно, суд постановив, що ця недержавна організація не могла бути позивачем через відсутність конкретної шкоди, заподіяної їй чи її членам.

Вивчивши наслідки від рішення у судовій справі **Sierra Club v. Morton** група студентів-правників створила асоціа-

¹ 783 F.2d 237 (D. C. Cir. 1986).

² 405 U. S. 727 (1972).

цію, яка у справі **United States v. Students Challenging Regulatory Agency Procedures (SCRAP)**¹ виступила проти фрахтових ставок, встановлених Комісією з питань міжштатівської комерції. В якості конкретної зазваної шкоди SCRAP виставила низку підстав, стверджуючи, що вищі фрахтові ставки спричинять вищі ціни на кінцеву продукцію і, відповідно, залучать для виробництва цієї продукції більше сировинних ресурсів, ніж може відтворюватися; внаслідок цього гірнича справа та видобуток лісоматеріалів зростають, що, в свою чергу, зашкодить членам SCRAP використовувати ліси, ріки і гори. Беручи до уваги цю шкоду, суд дозволив SCRAP звернутися з позовом до суду.

Що ж стосується спроможності судів України займатися такими скаргами, то вартий уваги той факт, що нещодавно прийнята Конституція України не обмежує суди у вирішенні судових суперечок. Так, Конституція уповноважує Конституційний Суд, як і суди загальної юрисдикції, просто здійснювати правосуддя і судочинство (стаття 124). Конституція також йде далі шляхом окремого зазначення спроможності подавати скарги щодо прав громадянина, трудових відносин та охорони довкілля.

У галузі прав громадянина Конституція запроваджує інститут Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Кожній особі в Україні гарантується право звертатися за захистом своїх прав до цього Уповноваженого (стаття 55). Уповноважений, відповідно, може звертатися до Конституційного Суду (стаття 150). Але не зрозуміло, чи може громадянин започаткувати процес у суді загальної юрисдикції і, зрештою, розглядаючи конституційні питання по своїй справі, перенести його до Конституційного Суду через Уповноваженого Верховної Ради України або через Верховний Суд України.

Понад те, Конституція України дозволяє участь недержавних організацій як сторін у здійсненні правосуддя. Так, у статті 36 зазначено, що громадяни мають право об'єднуватися у політичні партії та «громадські організації задля здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення політич-

¹ 412 U. S. 669 (1973).

них, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів». Крім того, ця стаття рівняє в правах громадські організації та професійні спілки і визначає право громадян належати до професійних спілок задля захисту своїх соціально-економічних прав. У цьому положенні мається на увазі, що спілки матимуть доступ до судів з метою захищати права членів. Стаття 37 зазначає, що заборона діяльності об'єднань громадян здійснюється лише в судовому порядку, що підтверджує можливість недержавних організацій виступати перед судом у розгляді судових справ.

Закон України «Про громадські об'єднання» від 16 червня 1992 року також роз'яснює важливість звертання зі скаргами недержавних організацій. Стаття 20 цього Закону дозволяє відповідним чином зареєстрованим громадським об'єднанням представляти і захищати свої правові інтереси, як і правові інтереси своїх членів, у «державних і громадських органах», до яких належать і суди. Конституція України у статті 41 визначає право власності, що перегукується зі статтею 21 закону, яка дозволяє громадським об'єднанням мати власність. Тож коли в Конституції говориться, що кожна особа має право володіти, користуватися і розпоряджатися власністю, термін «особа» вживається стосовно таких юридичних осіб, як недержавні організації (стаття 14), що можуть звертатися до суду для забезпечення своїх прав. Багато в чому подібна ситуація в США, де недержавні організації можуть виступати з позовами проти уряду перед Федеральним Судом Претензій Сполучених Штатів щодо вилучення їхньої приватної власності.

І, нарешті, стосовно спроможності недержавних організацій захищати економічні інтереси. Важливо зазначити, що стаття 50 Конституції гарантує право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди. Визначивши право на чисте довкілля, Конституція надає можливість громадським організаціям подавати скарги щодо порушення цього права. Так, заяви щодо несприятливих змін у екології якогось регіону продемонстрували б порушення Конституції України і дали б недержавній організації право звернутися до суду, тоді як у

Сполучених Штатах недержавна організація зазнала б поразки (виходячи з рішення у справі **Sierra Club**).

Хоча положення Конституції містять багато обіцянок стосовно здатності подавати скарги, треба пам'ятати, що Основний Закон говорить лише у загальних термінах, а деталі, включаючи визначення конституційних прав, будуть втілюватися у відповідних законодавчих актах. Наприклад, стаття 36, після визначення права громадян об'єднуватися у професійні спілки, говорить про те, що обмеження на участь у професійних спілках можуть визначатися законом. Таким чином, важливо приділяти багато уваги законам, що будуть прийматися найближчим часом, оскільки вони визначатимуть силу тих прав, які закладено в Конституції України.

* * *

Проблеми вирішення виборчих справ в Україні та практика розгляду їх судами

(Виступ на міжнародній науково-практичній конференції, 18—19 березня 1999 року, м. Київ, Україна)

Для мене велика честь брати участь у цій дуже важливій конференції, темою якої є вирішення виборчих спорів судами України. Мої зауваження стосуються передусім досвіду моєї країни, Сполучених Штатів Америки, її Конституції та законів, виборчого процесу, а також вирішення виборчих спорів судами в США. Я хотів би прокоментувати реальні справи, що розглядалися судами Сполучених Штатів. Будь ласка, зважте, ніхто не говорить про те, що Україні слід прийняти судову практику США. Однак, сподіваюсь, що двохсотрічний досвід роботи судів у Сполучених Штатах може бути корисним для України, особливо тепер, коли Україна переживає процес прийняття нового закону про суди загальної юрисдикції та закону про вибори президента.

Передусім, я хотів би у кількох словах описати судову систему Сполучених Штатів. Наша Конституція проводить поділ державної влади на законодавчу, виконавчу та судову гілки. Ця доктрина триподілу влади загалом зводиться до того, що законодавча гілка має приймати всі закони, виконавча — їх застосовувати, а судова гілка повинна тлумачити закони і вирішувати суперечки між першими двома гілками влади. Така концепція «стримувань та противаг» вважається основоположним чинником захисту свободи.

У Сполучених Штатах маємо федеральну систему; відповідно, існують федеральні суди і суди штатів. Тим не менше, судову систему об'єднує один Верховний Суд. Конституція України, навпаки, проводить розмежування між Конституційним Судом та судами загальної юрисдикції. Таким чином, Верховний Суд і нижчі суди загальної юрисдикції в Україні, на мою думку, не можуть ні давати тлумачення законам, ні остаточно визнавати закони та інші акти неконституційними.

Починаючи з 1803 року, Сполучені Штати розвивають доктрину судового перегляду та судового верховенства. Це означає, що федеральні суди не тільки дають тлумачення законодавчим актам, а й визначають їх відповідність Конститу-

ції, тому інколи вони виносять рішення про нечинність актів законодавства. Прикладом цієї доктрини є рішення Верховного Суду у справі **Марбері проти Медісона**¹, коли головний суддя Джон Маршал сказав: «Очевидно, що трактувати закони — це компетенція і обов'язок судової влади. Ті, хто застосовують певне правило у конкретних випадках, повинні, в разі необхідності, роз'яснювати та тлумачити це правило. Якщо закони суперечать одне одному, тоді суди мають приймати рішення про чинність кожного з них».

Взявши на озброєння це давнє утвердження своїх повноважень, Верховний Суд Сполучених Штатів визнав багато федеральних законів, а також законів штатів неконституційними, а дії органів виконавчої влади, що суперечили Конституції, — недійсними.

Проте більше, ніж надання цих повноважень Верховному Судові, вражає той факт, що суди нижчого рівня теж мають такі самі повноваження і здійснюють їх. Якщо у будь-якому суді Сполучених Штатів будь-якого рівня виникає питання щодо конституційності законодавчих актів або дій органів виконавчої влади, то цей суд у процесі розгляду такої справи зобов'язаний передусім визначити чинність законодавчого акта або дії виконавчого органу.

Коли суд нижчого рівня вирішує питання конституційності, його рішення підлягає повторному розгляду у порядку апеляції, інколи не тільки на одному рівні. Кінцевою інстанцією є Верховний Суд Сполучених Штатів. Звична схема виглядає так: питання конституційності постає на рівні судів першої інстанції при розгляді якогось спору, а остаточно воно розв'язується при повторному розгляді рішення суду першої інстанції у порядку апеляції.

Однак існує певне обмеження судового нагляду. Це обмеження полягає у ствердженні повноважень судів при вирішенні справи **Марбері проти Медісона**, а саме: суди можуть виносити рішення тільки у конкретних «справах чи спорах». Отже, судова система вступає в дію тільки тоді, коли питання було подано до розгляду в якості судової справи. Більше того, судова справа виникає тільки тоді, коли одна з

¹ 5 U. S. (1 Cranch) 137 (1803).

сторін обстоює свої права у встановленому законом порядку¹.

Кращим прикладом такого спору виступає справа **Техас проти Джонсона**², відома як «справа про спалення прапора». З метою запобігти порушенням миру та спокою у штаті Техас було прийнято закон, що заборонив паплюження предметів національної гордості. Перш ніж закон можна було оскаржити, потрібно було, щоб хтось порушив цей закон. Пана Джонсона було засуджено за публічне спалення прапора перед приміщенням, де відбувався Національний з'їзд Республіканської партії 1984 року, у Даласі, штат Техас. Джонсон оскаржив зазначений закон на підставі Першої поправки до Конституції США. Верховний Суд Сполучених Штатів визначив, що поведінка Джонсона була вільним висловлюванням його думки, і це дає йому право посилатися на Першу поправку до Конституції Сполучених Штатів Америки.

Поряд з цим, такі сфери, як зовнішня політика, діяльність воєнних відомств, політичні питання, які включають президентські повноваження, не підлягають нагляду з боку судової системи³. Так, Верховний Суд зазначав, що Конституція може віддавати окремі питання у відання виконавчої гілки влади. Ще одна причина такої непідсудності полягає в тому, що право не передбачає адекватних стандартів, якими Суд керувався би при прийнятті своїх рішень. Зрештою, ситуація може вимагати політичного рішення, яке Суд просто неправомочний ухвалити.

Федеральні суди у своїй практиці дотримуються такої лінії: спори, які виникають з приводу підрахунку голосів та визнання кандидатів обраними, не підлягають судовому розгляду. Справа **МакІнтаєр проти МакКлоскі**⁴ 1984 року стосується перемоги на виборах з найменшою різницею голосів за всю історію виборів до Палати Представників. Підрахунок голосів, який проводився вночі після виборів, виявив перемогу МакКлоскі з різницею у сімдесят два голоси.

¹ *Osborn v. United States*, 9 Wheat. (22 U. S.) 738, 819 (1824).

² 491 U. S. 397 (1989).

³ *Baker v. Carr*, 369 U. S. 186, 217 (1962).

⁴ 766 F.2d 10 78 (7th Circuit 1985).

Після уточнення результатів по одному округу виявилось, що попереду МакІнтаєр з різницею у тридцять чотири голоси.

У результаті цього, обидва кандидати почали домагатися повторного підрахунку голосів по п'ятнадцяти округах у порядку, визначеному законодавством штату. Згідно з правовими нормами штату Індіана, суди штату призначили спостерігачів для нагляду за повторним підрахунком голосів і звітування про нього, а також проінструктували їх щодо розв'язання відповідних спорів. Проте Палата Представників вирішила, що не надасть мандат жодному з кандидатів і доручила провести розслідування Адміністративному Комітету Палати Представників.

МакКлоскі переніс провадження до федерального суду, стверджуючи, що справа лежить у сфері федерального права і тому для визначення того, які бюлетені перераховувати на федеральних виборах, слід застосовувати виключно федеральні принципи. Окружний суд погодився і остаточно припинив провадження.

Поки окружний суд приймав рішення, а МакІнтаєр ще не вніс апеляцію, Палата Представників провела повторний підрахунок голосів і віддала мандат МакКлоскі. Згідно з її підрахунками, МакКлоскі переміг з різницею в чотири голоси. Розглядаючи скаргу на рішення окружного суду, Апеляційний Суд Сполучених Штатів по сьомому судовому округу встановив, що відповідно до пункту 1 розділу 5 Статті 1 Конституції Палата Представників є кінцевою інстанцією та остаточною арбітром у розв'язанні даного спору, а її рішення щодо того, які голоси перераховувати і який кандидат виявився переможцем, не підлягає перегляду у жодному суді.

Федеральні суди відносять до своєї юрисдикції спори, пов'язані з виборами у штатах, якщо вони торкаються федеральних конституційних прав. У справі **Маркс проти Стінсона**¹ Вільям Стінсон та Брюс Маркс змагалися за вакантне місце у Сенаті штату Пенсільванія. При невеликій різниці у голосах перемогу Стінсона зумовила велика кількість голосів виборців, що проголосували достроково. Стінсон був по-

¹ 19 F.3d 873 (3d Circuit 1994).

мічений у недобросовісному веденні кампанії, коли виборців — представників національних меншин вводили в оману, переконуючи їх, що законодавство штату дозволяє голосувати вдома достроково, роблячи позначки в бюлетенях для голосування, тому у них нібито немає потреби приходити на виборчі дільниці, натомість можна відіслати бюлетені поштою. Помічники Стінсона також були помічені у підробці документів та у змові з окружним виборчим комітетом, який власне займався підрахунком голосів та звітуванням про результати виборів.

Маркс, разом із вісьмома виборцями з числа вищезазначених, подав позов до суду штату. Після припинення судового провадження у суді штату, Маркс подав позов до федерального окружного суду, оскаржуючи правомірність видачі Стінсону сенаторського мандата. Окружний суд, виявивши махінації з виборцями, наклав попередню судову заборону на набуття повноважень Стінсоном і наказав виборчому комітету засвідчити перемогу Маркса. Розглядаючи відповідну скаргу, Апеляційний Суд Сполучених Штатів по третьому судовому округу підтвердив накладену окружним судом попередню заборону на здійснення Стінсоном сенаторських повноважень. Однак цей же Апеляційний Суд анулював рішення окружного суду, яким було наказано засвідчити перемогу Маркса. Зокрема, Апеляційний Суд постановив, що окружний суд не в праві наказувати виборчому комітету засвідчити обрання кандидата, якщо судом не було доведено, що одержати перемогу зазначеному кандидату не дозволили порушення виборчого законодавства, **які вплинули на підсумки голосування.** Після повернення справи на повторний розгляд, окружний суд виявив, що за умови відсутності правопорушень з боку Стінсона Маркс одержав би перемогу на виборах, і тому суд визнав Маркса обраним сенатором. Таким чином, судами було встановлено стандарт, згідно з яким для визнання результатів виборів недійсними **кількість сфальсифікованих голосів має бути такою, що вплинула б на результати або підсумки виборів.**

Повноваження щодо оскарження результатів федеральних виборів та перерахунку голосів виборців передбачаються Конституцією Сполучених Штатів та Федеральним Актом

про оскарження виборів від 1969 року. Пункт 1 розділу 5 статті 1 Конституції Сполучених Штатів передбачає, що «кожна палата вирішує питання, пов'язані з результатами виборів, повноваженнями і правомірністю обрання її членів». Таким чином, кожна палата Конгресу США не просто «вирішує» ці питання, а вирішує їх у кінцевій інстанції, тому її рішення не підлягають перегляду в жодному суді. Верховний Суд США неодноразово підкреслював, що визначення, кому належить право на місце в Конгресі Сполучених Штатів, є питанням, яке «не підлягає вирішенню в судовому порядку»¹.

Оскарженням виборів виступає формальне обвинувачення у тому, що визнана переможцем особа насправді не має права так називатися. Скарги подаються на основі звинувачень у порушеннях або фальсифікаціях під час виборів і мають на меті визнання результатів виборів недійсними.

Перерахунок голосів пов'язаний з сумнівами в правильності результатів підрахунку голосів виборців. При перерахунку голосів той, хто ставить під сумнів правильність результатів підрахунку голосів, домагається повторного перерахування всіх або частини голосів виборців, поданих на виборах, виходячи зі звинувачень у тому, що під час підрахунку бюлетенів мали місце помилки або упущення.

Федеральний Акт про оскарження виборів від 1969 року встановлює механізм оскарження результатів виборів до Палати Представників. Так, Акт зобов'язує позивача (тобто особу, яка оскаржує) подати заяву про оскарження результатів виборів та вручити відповідне повідомлення відповідачеві (тобто особі, чие обрання оскаржується); відповідача — дати письмову відповідь позивачеві. Актом також дозволяється відповідачеві представити заперечення стосовно заяви про оскарження результатів виборів; до таких заперечень належить відсутність правоздатності у позивача або недостатність поданих у заяві обґрунтувань для зміни результатів виборів. Також Акт дозволяє позивачеві та відповідачеві вести розслідування і передбачає можливість виклику свідків за повісткою.

Після надходження до Палати Представників скарги з оскарженням виборів передаються до її Адміністративного

¹ Roudebush v. Hartke, 405 US 15, 19 (1972).

Комітету, який веде слухання та розслідує ці справи. Потім Комітет звітує перед Палатою Представників, котра встановила основні норми для визначення справедливості оскаржень. Наприклад, позивач має довести, що порушення, якщо вони дійсно мали місце, могли вплинути на результати виборів¹. Звинувачення у таких порушеннях мають підкріплюватися належними доказами². Той факт, що згідно з підрахунком різниця у набраних голосах невелика, є недостатньою підставою для заперечення клопотання про відхилення заяви з оскарженням виборів³.

Однак і штати мають право затверджувати процедури оскарження та перерахунку голосів на виборах⁴. Хоча більшість законів, які регулюють вибори представників Конгресу, є законами на рівні штатів, суди штатів не мають безпосередніх повноважень вирішувати питання, пов'язані з результатами виборів, повноваженнями і правомірністю обрання членів Палати Представників. Коли вищий суд штату дає тлумачення закону, Палата Представників погоджується, що в цілому потрібно керуватися цим тлумаченням, проте це не означає, що вона мусить підкорюватися таким тлумаченням⁵.

Вибори Президента США регулює розділ перший статті 2 Конституції Сполучених Штатів. Президент Сполучених Штатів Америки обирається президентськими вибірниками кожні чотири роки, які призначаються у кожному штаті в порядку, встановленому законодавчим органом того чи іншого штату. У статті 2 Конституції США зазначено: «Кожен штат призначає в ухваленому його законодавчими зборами порядку вибірників у кількості, що дорівнює загальному числу сенаторів і представників, яких штат має право посилати до Конгресу».

¹ Див.: *Hendon v. Clarke*, с. 4 // Звіт Палати представників № 453, Перша сесія Конгресу 98-го скликання (1983 р.).

² *Paul v. Gammage*, с. 3 // Звіт Палати представників № 243, Перша сесія Конгресу 95-го скликання (1977 р.).

³ *Pierce v. Pursell*, с. 3 // Звіт Палати представників № 245, Перша сесія Конгресу 95-го скликання (1977 р.).

⁴ Конституція Сполучених Штатів Америки, стаття 1, частини 4–5.

⁵ Див.: Звіт Палати представників № 91-569, с. 2 (1969 р.), передруковано у Звіті Сенату № 91-546, Перша сесія Конгресу 91-го скликання (1969 р.).

Відповідно до цієї системи виборів, громадяни Сполучених Штатів не голосують безпосередньо за кандидатів на посаду Президента чи Віце-Президента, натомість це роблять вибірники. В США не існує прямого виборчого права щодо обрання Президента чи Віце-президента. Кількість вибірників від кожного штату дорівнює числу членів Палати Представників від цього штату, плюс двоє Сенаторів США від цього ж таки штату. Це означає, що до складу Колегії Вибірників, яка займається обранням Президента, входить 538 осіб: 435 осіб — членів Палати Представників, 100 — Сенаторів США. Додатково обираються 3 особи від Округу Колумбія, де міститься федеральний уряд США, згідно із Двадцять третьою поправкою до Конституції, ухваленою 1961 року. Штати з більшим населенням мають більшу кількість вибірників. За такої системи існує можливість, що кандидата у президенти підтримує більшість громадян, проте він може програти під час виборів Колегією Вибірників.

Для обрання Президентом Сполучених Штатів Америки необхідно набрати більше половини голосів вибірників (270 голосів). Вибірники збираються по своїх відповідних штатах в установлений день після дня (свого) обрання для того, щоб віддати свої голоси за Президента та Віце-президента Сполучених Штатів. Результати голосування вибірників по кожному штату передаються Голові Сенату, який веде загальний підрахунок голосів на спільному засіданні (обох палат) Конгресу. Кандидат, що набрав більше половини голосів, вважається обраним Президентом. Якщо жодний кандидат не набере більшості, тоді обрання Президента та Віце-президента відбудеться у Конгресі США згідно із Дванадцятьою поправкою до Конституції, ухваленою у 1804 році.

Згідно з дослідженням, яке проводилося у 1991 році Інститутом наукових досліджень з питань державної безпеки, перед Сенатом пройшло на момент дослідження 163 справи щодо оскарження результатів виборів. У науковому звіті також зазначається, що на розгляд Палати Представників було подано 603 такі справи. Президентські вибори також не були обійдені заявами з оскарженням результатів та запитаними про повторний підрахунок голосів. На президентському рівні головні виборчі спори мали місце у 1801, 1825 та 1876

роках. У кожному з цих випадків вирішення справи вимагало допомоги Конгресу.

Право голосу у демократичній державі є одним з найцінніших прав людини. У Сполучених Штатах довіра до системи виборів має велике значення. Якщо громадяни не можуть бути впевнені у чесності та справедливості виборчого процесу, то вони можуть не вірити й у інші компоненти політичного процесу. Суспільна стабільність в США засновується на вірі громадян у те, що система виборів правильно функціонує у всіх відношеннях.

Верховна Рада України прийняла новий Закон про вибори народних депутатів 24 вересня 1997 року, а вибори було проведено, у відповідності з цим Законом, 29 березня 1998 року. Закон встановив як судові, так і адміністративні засоби розв'язання виборчих спорів. Право оскарження в суді чітко визначено у статті 15 закону, що відображає бажання Верховної Ради, аби пов'язані з виборами спори вирішувалися саме в судах. Це відповідає загальним принципам Конституції України.

Однак вирішення на практиці судами цих спорів тільки висвічує недоліки, притаманні нинішній системі судів загальної юрисдикції в Україні.

По-перше, незважаючи на те, що Конституційний Суд розглядав новий Закон про вибори народних депутатів на предмет його відповідності Конституції і підтримав багато його положень, він же визнав, що ціла низка положень Закону не відповідає Конституції, в тому числі норми щодо вирішення пов'язаних з виборами спорів у адміністративному порядку. Не до кінця зрозуміло, які саме положення Закону було дійсно відхилено, адже вони набудуть чинності лише у 2002 році.

Додам також, що у період після виборів розв'язання судами виборчих спорів характеризувалося непослідовними рішеннями і нездатністю взяти справу під свою юрисдикцію або неналежним розповсюдженням юрисдикції — серед судів, партій та громадськості. І дійсно, деякі справи заслуховувалися не за місцем вчинення дій¹. Іншими словами, судо-

¹ Вибори мера м. Одеса були оскаржені в м. Кіровоград, яке знаходиться в іншій області. Кіровоградський суд визнав вибори недійсними.

ві справи заслуховувалися за межами географічних районів, у яких оскаржувані дії мали місце. В деяких випадках суди визнавали результати виборів недійсними, вочевидь не маючи достатніх доказів того, що допущені порушення виборчого законодавства могли вплинути на підсумки або результати виборів, а це є стандарт, встановлений новим виборчим законом для визнання виборів недійсними. Суперечливі оцінки судових рішень в засобах масової інформації, а також відсутність практики опублікування письмових рішень судів загальної юрисдикції ще більше заплутали ситуацію, призвели до того, що підсумки процесу в цілому були дещо неясно представлені.

Поки Україна переживає істотні перетворення у судовій сфері, важливо, щоб автори проекту нового Закону про суди загальної юрисдикції розглянули можливість створення спеціалізованого суду, який би займався розв'язанням спорів, пов'язаних із застосуванням виборчого законодавства¹.

Це особливо важливо тепер — у світлі прийняття нового Закону про вибори президента, майбутніх президентських виборів, що відбудуться в жовтні 1999 року, та з огляду на досвід судів загальної юрисдикції, накопичений під час вирішення судових спорів на минулих парламентських виборах.

Ще раз хочу сказати, що дуже ціню надану мені нагоду виступити на цій конференції. Дякую всім за увагу.

* * *

¹ Спеціалізовані виборчі суди було створено у Коста-Ріці, Мексиці, Парагваї, Бразилії тощо.

Судовий розгляд виборчих спорів в Україні (практика, проблеми та шляхи їх вирішення)

*(Доповідь на міжнародному семінарі з вирішення
виборчих спорів, 27—29 березня 2000 року,
Сан-Хосе, Коста-Ріка)*

Для мене є великою честю бути присутнім на цій важливій конференції. Я вдячний Міжнародній Фундації Виборчих Систем (IFES) за запрошення поділитися досвідом у сфері виборчих реформ в Україні, зокрема стосовно судового розгляду виборчих спорів.

Як ви знаєте, IFES працює в 75 країнах світу, сприяючи демократичному виборчому процесу шляхом надання технічної допомоги, проведення правової реформи та освіти виборців. Моя співпраця з IFES розпочалась у 1993 році, коли Міжнародна Фундація Виборчих Систем заснувала своє представництво у Києві. Під час підготовки до парламентських виборів 1994 року IFES забезпечувала переклад та правовий аналіз українського закону про вибори народних депутатів до Верховної Ради (парламенту України), постанов і положень Центральної Виборчої Комісії (ЦВК), а також проводила численні наради для міжнародних спостерігачів. Крім того, IFES запрошувала спостерігачів на парламентські вибори в 1994 і 1998 роках та президентські вибори в 1994 і 1999 роках. Правові експерти IFES працювали як радники Комітету Верховної Ради України з правової політики та судової реформи, пропонуючи змістовний аналіз проектів виборчих законів та проекту Конституції України.

Для аудиторії, яка не обізнана з Україною, дозвольте зауважити, що ця держава розташована в Східно-Центральному регіоні Європи, на північ від Чорного моря. За розміром вона трохи більша за Францію, її територія складає 603 700 квадратних кілометрів, населення — близько 50 мільйонів. Україна відома як житниця Європи. Столицею України є місто Київ. Історія її сягає часів Київської Русі, починаючи з VI століття нової ери¹. В 1918 році вона відновила свою незалежність, але вже 1922 року Україну було насильно приєднано до Радянського Союзу.

¹ Орест Субтельний, Україна: Історія, стор. 25 (1998).

Радянський період в Україні був позначений русифікацією, колективізацією, геноцидом та «ГУЛАГом» для дисидентів і тих, хто боровся за незалежність, трагедією Другої світової війни та сумнозвісною аварією на Чорнобильській АЕС у 1986 році.

За часів перебудови у березні 1990 року відбулися вибори до Верховної Ради України. До парламенту було обрано багато реформаторів та колишніх дисидентів. Декларацію про державний суверенітет було ухвалено в липні 1990 року, з розпадом Радянського Союзу 24 серпня 1991 року Верховна Рада України прийняла Акт проголошення незалежності, проголосивши тим самим незалежність України, який український народ майже одностайно підтримав на всенародному референдумі 1 грудня 1991 року. Після здобуття незалежності Верховна Рада ініціювала ряд реформ, змінюючи вже існуючі закони таким чином, щоб вони відповідали новому державному ладу, та приймаючи нові закони. В листопаді 1993 року було прийнято новий Закон України «Про вибори народних депутатів України», який однак містив багато спільних положень та рис попереднього виборчого закону радянських часів. У новому Законі передбачалась вимога високої явки виборців (50 відсотків) для того, щоб вибори були визнані такими, що відбулись. Окрім цього зберігався принцип негативного голосування та містилися процедурні перешкоди для кандидатів від політичних партій під час висунення та реєстрації кандидатур, що надавало переваги для кандидатів, висунутих трудовими колективами. Цей закон про парламентські вибори був приречений на невдачу з моменту його прийняття. Його критикували депутати-демократи у Верховній Раді, і в результаті під час виборів 24 березня 1994 року виникла ситуація, коли вибори в багатьох округах визнавались такими, що не відбулись, що спричинило повторні голосування та вибори з метою розподілити 450 депутатських мандатів.

Незважаючи на це, близько третини депутатських місць (112) залишались вакантними. До того ж процедура судового вирішення виборчих скарг була заплутаною і невизначеною. До окружних виборчих комісій та до ЦВК було подано велику кількість скарг. Проте, як повідомлялось у засобах масової інформації (ЗМІ), лише одна скарга була вирішена

Центрвиборчкомом. (Один кандидат був висунутий та зареєстрований в двох окремих округах. ЦВК прийняла рішення виключити його з балотування в обох округах.) З іншого боку, позитивним було те, що закон закріплював можливість оскарження рішень ЦВК до Верховного Суду.

З прийняттям нової Конституції 28 червня 1996 року Україна зробила ще один крок на шляху приєднання до спільноти демократичних держав, де одними з найвищих цінностей вважаються верховенство права та вільна ринкова економіка. Ні в якому разі не можна стверджувати, що процес, який увінчався прийняттям нової Конституції, проходив гармонійно та ґрунтувався на згоді її авторів. Нова Конституція стала плодом компромісу (кодове слово для тих, хто не отримує всього, до чого прагнуть)¹. Цей факт не применшує важливості такого величезного досягнення; він лише свідчить про те, що утвердження Конституції зазнаватиме усіляких перепон та труднощів, пов'язаних з її тлумаченням та обговоренням.

Конституція України заслуговує на високу оцінку у частині, що стосується захисту прав людини. Одним з найголовніших та найвагоміших прав, закріплених Конституцією, є право голосу. В Конституції міститься цілий розділ, присвячений виборам, референдуму та праву голосу. Стаття 70 Конституції гарантує право голосу всім громадянам України віком від 18 років. У статті 69 зазначено, що «... народне волевиявлення здійснюється через вибори, референдум та інші форми безпосередньої демократії». Вибори до органів державної влади та органів місцевого самоврядування проводяться шляхом таємного та вільного голосування. Стаття 72 уповноважує Верховну Раду або Президента призначати референдум. У цій статті зазначено, що всеукраїнський референдум проголошується за народною ініціативою на вимогу не менш як трьох мільйонів громадян України, які мають право голосу. Завдяки цьому Конституція України здобула визнання міжна-

¹ Більш широко питання по Конституції розглядається в: Bohdan A. Futey. Comments on the Constitution of Ukraine // Eastern European Constitutional Review, видання 5, № 2–3, с. 29 (весна—літо 1996 р.), передруковано у Parker School Journal of East European Law, видання 3, № 3, с. 363 (1996 р.).

родних експертів та організацій, у тому числі Ради Європи та Венеціанської Комісії з прав людини.

У минулому в своїх доповідях я приділяв більше уваги Конституції України в цілому, сьогодні ж хочу зосередитись виключно на судовій системі в Україні та її ролі у вирішенні виборчих спорів. Стаття 6 Конституції встановлює норму, за всіма ознаками відому як принцип поділу влади. Вона проголошує, що «державна влада... здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову». В цій статті далі зазначено, що органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією межах і відповідно до законів України.

Конституція не передбачає існування єдиної системи судів. Під терміном «єдина система» я маю на увазі таку систему, де передбачається, що на вершині судової піраміди знаходиться Верховний Суд (так, як це закладено в Конституції США, коли йдеться про систему федеральних судів). Українська Конституція, навпаки, передбачає судову систему, що більше нагадує європейську, в якій Верховний Суд очолює суди загальної юрисдикції, а Конституційний Суд функціонує як окремий орган.

З тексту самої Конституції видно, що хоча Конституційний Суд існує окремо, проте він є частиною загальної судової системи України. Розділ XII регулює структуру та функції Конституційного Суду. Конституційний Суд є «єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні». Суд «... дає офіційне тлумачення Конституції та законів України»¹ і уповноважений визнавати закони Верховної Ради України та акти виконавчої влади неконституційними².

Розділ VIII Конституції, що має назву «Правосуддя», регулює структуру та засади судової системи України. У статті 124 зазначено, що «правосуддя здійснюється виключно судами», юрисдикція судів «поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі». Судочинство здійснюється судами

¹ Конституція України, стаття 147.

² Там само, стаття 150.

загальної юрисдикції, а також Конституційним Судом. Стаття 8 гарантує право звернення до судів для захисту конституційних прав і свобод. Ця стаття підкріплюється статтею 55, яка встановлює, що «права і свободи людини і громадянина захищаються судом». Склавши ці конституційні норми разом, можна дійти висновку, що суди, щонайменше, є форумом для захисту прав і свобод громадян.

Конституція України переклала тягар вирішення багатьох питань, пов'язаних із судоустроєм, на плечі законодавства. 16 жовтня 1996 року Верховна Рада прийняла Закон України «Про Конституційний Суд»¹. Конституційний Суд розпочав слухання справ з 1 січня 1997 року та одразу почав створювати прецеденти.

Верховна Рада ще не прийняла відповідного законодавства щодо судів загальної юрисдикції. Розділ XV Конституції відводить п'ять років на перехід до нової системи судів загальної юрисдикції. Верховна Рада мала б великі заслуги перед народом, прийнявши Закон про суди загальної юрисдикції без зволікань. На теперішній момент існує кілька проектів, які заслуговують на увагу. Ці проекти пропонують дещо різні організаційні структури судової системи та адміністративних органів, що забезпечуватимуть її функціонування. У них також прослідковується відсутність згоди щодо того, хто має здійснювати загальний контроль над судовою владою. В цілому ці проекти мають поєднати три принципи, визначені в Конституції України: територіальну юрисдикцію, спеціалізацію та недопущення того, аби один суд виконував кілька різнорідних функцій.

У законопроектах передбачається, щонайменше, чотирирівнева судова система, яка включає суди першої інстанції (місцеві, районні та обласні), регіональні апеляційні суди, вищі спеціалізовані суди (у цивільних, кримінальних, комерційних, адміністративних, трудових/соціальних справах тощо), а також Верховний Суд. До повноважень вищих спеціалізованих судів належатиме слухання справ, переданих від регіональних апеляційних судів у порядку апеляції чи ка-

¹ Bohdan A. Futey. Comments on the Constitution of Ukraine // Eastern European Constitutional Review, видання 5, № 2–3, с. 29 (весна—літо 1996 р.), передруковано у Parker School Journal of East European Law, видання 3, № 3, с. 363 (1996 р.).

сації, згідно з їхньою спеціалізацією. Як би там не було, Верховний Суд України залишається найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції.

Стаття 124 Конституції України проголошує: «Народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних». Не зрозуміло, до якої міри засідателі і присяжні беруть участь у здійсненні правосуддя. Концепція народних засідателів відома українській правовій спільноті, оскільки вона існувала у системі соціалістичного права за радянських часів. У свою чергу, концепція присяжних є невідомою, а Конституція не дає їй точного визначення. Чи розуміється під присяжним особа, яка на зразок народного засідателя є, так би мовити, «службовцем у суді»? Чи може тут мається на увазі щось на зразок американського непрофесійного присяжного, якого запрошують до журі присяжних для встановлення фактів справи?

Реалізація принципу верховенства права в Україні залежить від успішності переходу від командної системи радянської доби до такої, де рішення суду поважаються і виконуються.

Відмова від старої системи та запровадження нового ладу потребують часу, дебатів та компромісу. Проте, доки не буде прийнято законодавства, яке запровадить нову систему судів, певні судові процедури зберігатимуться, знаменуючи перехідний для судоустрою період санкціонованою діяльністю, що суперечить Конституції. Це також стосується і судового вирішення виборчих спорів.

Тепер я хотів би зосередити свою увагу на судовому вирішенні виборчих спорів в Україні. Після прийняття Основного Закону, чинне законодавство слід було узгодити з Конституцією. Усі закони, що приймала Верховна Рада, відтепер повинні були відповідати Конституції.

24 вересня 1997 року Верховна Рада прийняла новий Закон України «Про вибори народних депутатів», згідно з яким проводились вибори 29 березня 1998 року. Цей закон запровадив змішану виборчу систему, за якої громадяни обирали половину (225) депутатів згідно з мажоритарною системою, решту — за пропорційною системою, роблячи вибір зі спис-

ків політичних партій чи блоків партій¹. Відсоток голосів, який отримала політична партія, визначав кількість місць, які вона здобула в парламенті. Закон вимагав, щоб партія отримала не менше 4 відсотків голосів виборців для того, щоб бути представленою в парламенті. Крім того, новий закон відмінив норму попереднього закону про те, що вибори вважаються такими, що відбулись, якщо у них візьме участь не менш як 50 відсотків зареєстрованих в окрузі виборців. У Законі, однак, закріплено, що для того, щоб перемогти в одномандатному окрузі, кандидат повинен набрати щонайменше 50 відсотків плюс 1 голос виборців, що взяли участь у голосуванні.

Закон також встановив як судові, так і адміністративні засоби розв'язання виборчих спорів. Стаття 11 надає ЦВК повноваження розглядати заяви та скарги стосовно рішень виборчих комісій. Стаття 15 також надає громадянам право подавати до суду скарги, пов'язані з виборами, що відображає бажання Верховної Ради, аби виборчі спори вирішувалися саме в судах.

У 1997 році в цілому 109 депутатів Верховної Ради України внесли два конституційні подання щодо конституційності виборчого закону. Прийнявши рішення по справі за 1 місяць до виборів, Конституційний Суд підтримав закон, але визнав недійсними двадцять одне його положення. Зокрема, суд визнав незаконними усі положення щодо вирішення виборчих спорів виключно в адміністративному порядку виборчими комісіями. Обґрунтування суду полягало в тому, що можливість звернення до суду гарантується Конституцією. Також була визнана неконституційною норма, що передбачала можливість одного і того ж кандидата балотуватись по одномандатному округу і по партійним спискам одночасно. Однак до кінця не зрозуміло, які саме положення Закону було дійсно відхилено, адже вони набудуть чинності лише у 2002 році.

Далі, Конституційний Суд відмовився розглядати питання щодо неконституційності положення про чотиривідсотковий бар'єр, визнавши це питання політичним і таким, що не

¹ Закон України «Про вибори народних депутатів України», стаття 1.

належить до його юрисдикції¹. Суд пояснив це тим, що норма про чотиривідсотковий бар'єр була результатом волевиявлення законодавчої влади, і тому це питання належало до відання Верховної Ради, а не Суду. При винесенні свого рішення Суд беззастережно продемонстрував незалежність від політичного тиску інших гілок влади. Крім того, Суд встановив важливий прецедент утримання від вирішення питань, які, на думку суддів, мають політичний характер².

Одразу ж після виборів до Верховної Ради України 29 березня 1998 року в суди надійшло багато справ щодо оскарження результатів виборів. Стаття 1 Закону про вибори містить положення статті 69 Конституції, проголошуючи вільне волевиявлення громадян через голосування на виборах. У період після виборів суди сперечались щодо тлумачення цього розділу. До того ж розгляд судами виборчих спорів характеризувався прийняттям непослідовних рішень і нездатністю взяти справу під свою юрисдикцію, або неналежним поширенням (застосуванням) юрисдикції серед судів першої інстанції, а також судів, що переглядали їх рішення. Ця непослідовність призвела до ще більшої плутанини між судами, партіями та громадськістю. І дійсно, деякі справи заслуховувалися не за місцем належної юрисдикції. Іншими словами, судові справи розглядалися за межами географічних районів, у яких оскаржувані дії мали місце. Наприклад, обрання Едуарда Гурвіца мером м. Одеса було оскаржено в м. Кіровоград, яке знаходиться в іншій області. Кіровоградський суд визнав результати виборів недійсними.

У деяких випадках суди визнавали результати виборів недійсними, вочевидь не маючи достатніх доказів того, що допущені порушення виборчого законодавства могли вплинути на підсумки або результати виборів, що є основою для визнання виборів недійсними відповідно до нового виборчого закону. Наприклад, Київський міський суд визнав недійсним обрання Сергія Головатого депутатом Верховної Ради на ви-

¹ Закон України «Про вибори народних депутатів України» // Вісник Конституційного Суду України. — 1987. — № 2. — С. 4.

² Аналогічний випадок мав місце в судовій практиці США, коли Верховний Суд у справі *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186, S. Ct. 691 (1962) відмовився розглядати питання, яке вважалось політичним.

борах, що проводилися по округу № 222 м. Києва. Верховний Суд відмовився повторно розглядати справу, оскільки рішення Київського міського суду не було оскаржено в касаційному порядку. Врешті-решт Верховний Суд все ж погодився взяти справу під свій нагляд і підтримав позивача. Суперечливі оцінки судових рішень в засобах масової інформації у поєднанні з відсутністю опублікованих рішень судів загальної юрисдикції ще більше заплутали ситуацію і призвели до того, що підсумки процесу в цілому були дещо неясно представлені.

Нещодавно Верховний Суд ухвалив рішення у схожій справі щодо виборів мера м. Київ, які проходили у вересні 1998 року. Результати виборів оскаржувались в райсуді не Києва, а Київської області. Районний суд, враховуючи порушення під час виборчої кампанії, визнав недійсними результати виборів, незважаючи на те, що переможець набрав 75 відсотків голосів. Верховний Суд анулював це рішення райсуду і відновив законність результатів голосування, мотивуючи своє рішення тим, що під час цих виборів була встановлена воля народу.

Після рішення Конституційного Суду щодо Закону про вибори народних депутатів до Верховної Ради Україна вступила в перехідний період, який поширився і на прийняття нового Закону про вибори Президента.

Очікувалось, що цей закон вирішить деякі спірні питання Закону про вибори народних депутатів. Єдиний значний виборчий спір виник у зв'язку з реєстрацією кандидатів у президенти. Стаття 28 Закону України «Про вибори Президента України» містить положення про те, що претендент у кандидати може бути зареєстрований кандидатом у Президенти України, якщо його кандидатуру підтримають своїми підписами не менш як 1 мільйон громадян України, які мають право голосу. ЦВК відмовила в реєстрації кільком претендентам, зазначаючи в протоколі, що вони не зібрали необхідного мільйону підписів. Верховний Суд переглянув рішення ЦВК і постановив, що ЦВК не дотрималася своїх функцій щодо перевірки підписів. Суд зобов'язав ЦВК зареєструвати всіх кандидатів, які подали підписні листи з підписами більше 1 мільйону виборців. Судді зазначили, що до компетенції

Верховного Суду не входив перерахунок голосів чи перевірка достовірності підписів. Натомість, Суд повинен наглядати за тим, щоб виборчі комісії дотримувались своїх власних правил та повноважень.

З метою виробити єдиний підхід щодо норм законодавства, які стосуються вирішення виборчих спорів, Верховний Суд України і IFES організували ряд конференцій та семінарів, присвячених цій темі. Конференції являли собою відкритий форум для суддів з Верховного Суду, обласних, районних судів, депутатів Верховної Ради, членів ЦВК, юристів, де всі вони могли обговорити актуальні питання, обмінятися думками та запропонувати вирішення проблем, які розглядались. Одна з тем, що обговорювалися, стосувалась очевидних протиріч та неоднозначностей в українській правовій системі, в тому числі невідповідності Закону про вибори народних депутатів, Закону про вибори Президента та Цивільного процесуального кодексу Конституції України.

Учасники запропонували ряд змін до чинного законодавства, зокрема стосовно судового вирішення виборчих спорів, а також стосовно всієї судової системи України. Передусім учасники зазначили, що Верховна Рада повинна визнати та розв'язати неузгодженості між законами та кодексами. Верховна Рада також повинна зробити доповнення до чинного виборчого законодавства — включити стандартні та узгоджені визначення термінів і понять, розробити детальну структуру процедур судового вирішення спорів щодо результатів виборів на кожному етапі цього процесу. Що стосується виборчих спорів, то Верховна Рада повинна встановити санкції за порушення виборчого законодавства, а не ставити вимогу визнання результатів виборів недійсними. Це сприятиме більш справедливому вирішенню спорів, оскільки покарання передбачатиметься для тих, хто дійсно порушив закон, а не для самих кандидатів, які могли і не знати про ці порушення.

Учасники обговорювали необхідність послідовного вирішення спорів у судах країни та на різних рівнях судової системи. В більшій мірі це стосувалося судів першої інстанції, які чекали порад та настанов від Верховного Суду. На рівні обласних судів існує необхідність впровадити єдиний стан-

дарт розгляду справ, базуючись на чинному законодавстві. Одним із засобів напрацювання таких єдиних стандартів і є роз'яснення Верховного Суду України.

Також висловлювалося занепокоєння щодо того часу, коли припиниться перехідний період і закінчиться дія перехідних норм. Донині незрозуміло, які норми будуть регулювати судову систему, зокрема процес касаційного та апеляційного оскарження, а також судового нагляду. Слід зазначити, що учасники звернули увагу на важливість якнайшвидшого прийняття нового Закону про судову систему. Деякі з присутніх висловили занепокоєння щодо кваліфікованості суддів нижчого рівня та їх залежності від зовнішнього впливу. Учасники також обговорювали негативне висвітлення судових рішень у засобах масової інформації.

Учасники зазначили, що немає необхідності в розробці спеціального законодавства щодо судового вирішення виборчих спорів, оскільки Конституції та виборчих законів буде достатньо, за умови вилучення з них юридичних протиріч. Особливій критиці було піддано Закон «Про вибори Президента України». Учасники визнали, що частина 1 статті 19 цього Закону створює процедурні проблеми та правову колізію, дозволяючи паралельний розгляд скарг по виборах. Після надходження скарги суд повинен визначитись, виносити рішення одразу або очікувати рішення від відповідної виборчої комісії. Через обмеження в часі суд буде змушений розпочати провадження одразу. При цьому незрозуміло, яку силу тоді матиме рішення виборчої комісії.

Учасники конференції визнали, що суди зобов'язані захищати вільне волевиявлення виборців, як це зазначено в статті 55 Конституції. Було наголошено на тому, що існує необхідність утворення спеціалізованого суду або колегії суддів в спеціалізованому адміністративному суді, який би мав виключну юрисдикцію розглядати виборчі спори. Учасники конференції зазначили необхідність встановлення рівних та реальних термінів для подання скарг та запровадження чіткіших стандартів визнання виборів недійсними, якщо така можливість буде передбачена в законі. Так само важливим є вчасний судовий розгляд виборчих спорів. Якщо особа зайняла посаду Президента, припинити її президентські пов-

новаження можливо лише через процедуру імпічменту. Учасники також звернули увагу на необхідність послідовного вирішення судами виборчих спорів.

На завершення я хотів би сказати, що в Україні зараз судова система переживає складний і важливий перехідний період, і тому необхідно, щоб автори нового закону про суди загальної юрисдикції врахували можливість створення спеціалізованого суду для розгляду виборчих спорів. Створення спеціалізованих судів розв'язало б проблему слабкості української системи судів загальної юрисдикції у сфері вирішення виборчих спорів. Подібні суди існують в Мексиці, Коста-Ріці, Бразилії, Парагваї, успішно вирішуючи спори щодо виборчого процесу. Тому їх історія та функції викликають велику зацікавленість як у суддів, так і у законодавців України.

На мою думку, було б дуже корисним, якби судді, що вирішують виборчі спори в Україні, а також депутати парламенту, які працюють над змінами до виборчого законодавства та законодавства про судоустрій, мали доступ до інформації стосовно діяльності виборчих судів у країнах Центральної та Південної Америки. Визнання та застосування стандартних процедур під час вирішення виборчих спорів стане кроком уперед на шляху до забезпечення чесності та ефективності виборчого процесу, адже це допоможе запобігти частим відмінам рішень судів нижчого рівня ухвалами судів вищого рівня і підніме авторитет суду у процесі вирішення виборчих спорів у очах громадськості.

Особливості судової системи США

Федеральні Суди у Сполучених Штатах Америки. Загальний огляд

*(Доповідь перед делегацією депутатів
Верховної Ради України, 8 серпня 1991 року,
Верховний Суд США, Вашингтон, США)¹*

Конституція, прийнята конституційною конвенцією у Філадельфії 17 вересня 1787 року, проголошує державну владу Сполучених Штатів Америки, що складається з трьох гілок: законодавчої, виконавчої та судової. Розподіл повноважень між цими гілками є ефективним засобом охорони нашої конституційної демократичної системи. Він забезпечує необхідний взаємоконтроль і баланс повноважень кожної гілки влади. Згідно з цією системою, кожна гілка влади є рівноправною серед двох інших, тобто кожна знаходиться в тій самій площині, що й інші, а всі разом вони несуть спільну відповідальність за управління державою.

Усі сучасні суспільства мають суддів. Незалежне судочинство є однією з головних ознак демократії. У країнах за межами Сполучених Штатів судові системи вважаються, головним чином, своєрідною формою обслуговування, яке забезпечує держава для вирішення щоденних спорів, що виникають у звичайному ході суспільного та економічного життя. Вона забезпечується державою приблизно так, як і система освіти чи система громадського обслуговування та сервісу (комунальних послуг, водопостачання тощо). Не у всіх

¹ Доповідь доповнена статистичними даними, отриманими за сприяння Федерального Судового Центру.

країнах судова гілка влади є рівноправним партнером серед інших гілок. Але судову систему Сполучених Штатів Америки можна з повною підставою вважати таким партнером.

Стаття I Конституції США проголошує Конгрес органом законодавчої влади держави. Стаття II визначає повноваження виконавчої гілки влади. Стаття III проголошує судову владу на чолі з Верховним Судом країни та іншими федеральними судами, що їх Конгрес вважатиме за потрібне створити. Конгрес також відповідно до Конституції створив окружні та апеляційні суди. Він встановив кількість суддів для кожного федерального суду, включно з Верховним Судом, та вирішує, які саме справи ці суди мають розглядати.

Згідно з державним устроєм США існують федеральні суди і суди на рівні штатів. Федеральна система державного устрою надає деякі повноваження федеральним владним органам, а інші залишає у віданні самих штатів. Федеральний уряд несе відповідальність за країну в цілому. Це означає, що він відповідає за державну оборону, очищення водних шляхів, утримання національних парків тощо. Зі свого боку державні органи штатів виконують більшість функцій, пов'язаних з урядуванням у межах штатів: вони утримують громадські школи, відповідають за порядок на вулицях, утримують поліцію, доглядають за станом доріг тощо.

Судову владу Сполучених Штатів проголошує стаття III, розділ 2 Конституції. Юрисдикція в системі американського судочинства означає обсяг справ, розглядати які має повноваження даний суд. Федеральні суди мають юрисдикцію над справами, що стосуються федеральної Конституції та законів у галузі цивільного та кримінального права, що схвалюються Конгресом Сполучених Штатів Америки (вони називаються статутами). Федеральне законодавство охоплює антимонопольні питання, питання трудового і податкового права, ті, що торкаються прав людини. Федеральні суди також розглядають справи, що стосуються договорів, послів, морського права, спорів між двома штатами, а також спорів, в яких однією зі сторін виступають Сполучені Штати Америки. Крім цього, федеральні суди також розглядають справи, в яких позивач і відповідач походять з різних штатів та в яких сума позову перевищує 75 тисяч доларів. Цей принцип називаєть-

ся «юрисдикцією відмінностей» — метод, згідно з яким справу розглядає «нейтральний» федеральний суд, а не суд штату. Деякі кримінальні справи, такі як пограбування банку, рекет, зловживання поштою для злочинних цілей, злочини, пов'язані з наркотиками, Конгрес відніс до розряду федеральних злочинів, які розглядаються тільки окружними федеральними судами.

Суди штатів засновуються штатними, окружними або місцевими органами влади у конкретному штаті. Суди штатів повинні стежити за виконанням федеральної Конституції і законів, але більшість справ, які вони розглядають, стосуються законів і конституції їхнього штату. Більшість справ розглядаються у судах штатів, окружних або місцевих судах. Ці суди розглядають справи, в яких замішані жителі штату: пограбування, фізичне насильство, порушення правил їзди тощо.

Як правило, найбільша кількість справ вирішується саме цими судами. У цивільних судових процесах сторони можуть домагатися фінансового відшкодування за порушення положень контракту, заподіяння шкоди внаслідок автомобільної катастрофи або ж за навмисне (чи необережне) заподіяння шкоди. Згідно зі статистичними даними Федерального Судового Центру, річна кількість справ, що розглядалися судами штатів протягом останніх років, значно перевищує 30 мільйонів (це без урахування справ щодо порушень правил їзди і паркування). Суди штатів мають таку величезну кількість справ для розгляду через те, що їхня загальна, необмежена юрисдикція дозволяє їм вирішувати будь-яку справу. Тим часом протягом зазначеного періоду на розгляд федеральних судів виносилося приблизно півтора мільйони справ на рік. Половина з них стосувалася випадків банкрутства, їх розглядали спеціально уповноважені для цих справ судді. Про різницю у кількості справ, що їх розглядають федеральні суди і суди штатів, свідчить також кількість суддів — у федеральних судах служить біля 1500 суддів, у судах штатів — майже 30 тисяч.

В окружних судах Сполучених Штатів розглядають позови, свідчення свідків, сторони обирають присяжних для слухання справи. В окружному суді суддя може розглядати справу з присяжними або одноосібно, залежно від характеру справи і бажання сторін. Якщо справу слухає суд присяжних,

присяжні встановлюють факти, пов'язані з конкретною справою. Якщо справа слухається одноосібно, то факти встановлює суддя на підставі свідчень та інших поданих доказів.

Суд присяжних є ключовим елементом американської системи правосуддя. Він складається з певної кількості осіб, які обираються серед громадян і які під присягою розглядають відповідні обставини і факти конкретної справи, вирішуючи, на чю користь вони свідчать: позивача чи відповідача. Конституція гарантує право на суд за участю присяжних у всіх кримінальних, а також у деяких цивільних справах.

Серед федеральних судів більшість становлять окружні суди. Конгрес створив 94 федеральні судові округи, у кожному з яких є федеральний окружний суд. Кожний з 94 округів міститься в одній з 12 регіональних судових мереж, і кожна мережа має свій апеляційний суд. Сторона, яка програє судовий процес в окружному або будь-якому іншому федеральному суді, може просити апеляційний суд переглянути справу, щоб встановити, чи правильно суддя застосував закон. Фактично є 13 апеляційних судів, уповноважених переглядати справи, у яких винесли рішення окружні суди. Одинадцять з них — це суди, що об'єднують декілька штатів кожен. Крім них є ще Апеляційний суд Вашингтон, Округ Колумбія (Washington DC), а також найновіший — Апеляційний Суд Сполучених Штатів для федеральної судової мережі, що знаходиться у столиці США — Вашингтоні. Юрисдикція цього останнього суду поширюється на всі штати. До повноважень цього суду належить розгляд апеляцій у справах, пов'язаних з патентами, міжнародною торгівлею, та вимогами до Сполучених Штатів щодо матеріальної компенсації. Як правило, усі апеляції розглядаються колегією суддів, що складається з трьох суддів. Рішення виносяться у тому випадку, якщо щодо нього погоджуються принаймні двоє з трьох суддів. У деяких випадках суд приймає рішення розглянути справу en banc, тобто за участі усіх суддів цього суду, а не лише трьох.

Найвищим федеральним судом країни, останньою інстанцією для оскарження рішення по справі є Верховний Суд Сполучених Штатів, що розташований у Вашингтоні. Він складається з 9 суддів на чолі з Верховним суддею. Верхов-

ний Суд розглядає оскарження рішень апеляційних судів з різних округів та рішень верховних судів штатів. Однак на відміну від апеляційних судів, Верховний Суд має право вибирати справи, які він розглядатиме. Фактично Верховний Суд розглядає лише невелику частину справ, які його просять прийняти на перегляд. Справи, які він погоджується розглядати, пов'язані з новими або невирішеними питаннями федеральних законів, що стосуються інтересів громадян, питаннями закону, щодо яких регіональні апеляційні суди мають різні погляди, інтерпретаціями федеральних законів та питаннями, що стосуються Конституції США.

Повноваження судового перегляду, якими наділений Верховний Суд з 1803 року, надає йому вирішальну роль у державній владі нашої держави. Судовий перегляд — це право суду при розгляді певної справи проголосити, що закон, ухвалений законодавчим органом, чи акт урядової особи, починаючи від Президента Сполучених Штатів і закінчуючи керівниками різних мінстерств та відомств, є недійсними, бо вони несумісні з Конституцією. Хоча нижчі апеляційні суди також можуть користуватися правом судового перегляду, їхні рішення завжди можуть бути переглянуті Верховним Судом. Коли ж Верховний Суд проголошує якийсь закон неконституційним, то це рішення може бути анульоване новим рішенням самого Суду або ухваленням поправки до Конституції (дотепер 7 із 27 поправок до Конституції анулювали рішення Верховного Суду).

Рішення Верховного Суду стосуються мільйонів людей. Наслідки деяких рішень викликають жваві дебати в засобах масової інформації та серед самого населення. Не всі погоджуються з рішеннями по цих справах та їх наслідками, але рішення Верховного Суду є остаточними — їх не можна апелювати.

Федеральні судді призначаються Президентом Сполучених Штатів за згодою Сенату. Міністерство юстиції координує процес вибору кандидатів, а сенатська комісія в справах судочинства проводить слухання щодо кожного кандидата і виносить свої рекомендації пленумові Сенату. Після затвердження Сенатом федеральні судді залишаються на посадах довічно за умови їх належної поведінки, а їхня винагорода не може бути зменшена. Перед призначенням більшість суддів

проходять через адвокатську кар'єру. Федеральним суддям заборонено займатися приватною практикою. Вони повинні стежити за тим, щоб не вчинити чогось, що може викликати враження про їх прихильність до однієї зі сторін у справі. Крім цього, вони не можуть виголошувати політичних промов чи публічно підтримувати кандидатів на державні посади. Вони також не мають права збирати кошти на підтримку кандидатів на виборах чи якихось організацій. Поведінка суддів регулюється кодексом судової етики.

Незалежність судочинства у Сполучених Штатах гарантується Статтею III Конституції. У першому розділі цієї статті сказано: «Судді як Верховного Суду, так і нижчих судів, залишаються на своїх посадах протягом усього часу, доки вони поведуться бездоганно, і у визначений час мають діставати за свою працю винагороду, що не може бути зменшена протягом усього часу їхнього перебування на посаді».

Ці гарантії утримання посади протягом усього життя та забезпечення винагороди встановлені Конституцією для того, щоб федеральні судді не боялися, що вони можуть втратити свої посади та одержувати зменшену платню у разі, якщо вони ухвалють рішення, не сумісне з бажанням Президента чи Конгресу. Таке забезпечення свободи у винесенні рішень, які можуть бути політично і суспільно непопулярними, є одним із постулатів нашої демократії. Згідно зі Статтею III Конституції федеральні судді можуть бути усунені зі своїх посад всупереч їхній волі шляхом імпічменту за державну зраду, підкуп або інші серйозні злочини та проступки. Імпічмент — це конституційний процес, при якому Палата Представників може висунути обвинувачення у зловживанні посадою проти високих урядових осіб, запідозрених у невідповідній поведінці, та передати їхню справу на суд Сенату. Щоби прийняти таке рішення, Сенат повинен проголосувати двома третинами голосів за імпічмент.

Ця практика є яскравою ілюстрацією принципу верховенства права у Сполучених Штатах — державі, в якій жодна людина, незалежно від того, яке становище вона займає, не стоїть вище закону.

Окрім судів загальної юрисдикції, Конституція уповноважує Конгрес засновувати й інші федеральні суди для допомоги у здійсненні інших аспектів законодавчої влади, визначених у

статті I Конституції. Ці федеральні суди стали відомими, як «суди I Статті». До них належить Федеральний Суд Претензій США.

Федеральні судді «судів I Статті» теж призначаються Президентом за згодою Сенату Сполучених Штатів. Вони служать протягом визначеного 15-річного терміну. Ухвалені Конгресом закони також забезпечують цим суддям судову незалежність, надаючи їм статус старшого судді (emeritus) або повну пенсію в кінці їхнього терміну перебування на посаді, якщо Президент не поновить їх термін.

Федеральний Суд Претензій США є досить унікальним. Його первісна юрисдикція була встановлена у 1885 році. Згідно з засадою звичаєвого права, «король не може помилятися», відповідно — правителі користувалися імунітетом від приватних позовів, оскільки імунітет суверена виключав можливість судової розв'язки. Єдина можливість, яка залишалася для громадян — це внесення приватного законопроекту щодо його справи на розгляд Конгресу. Численні громадяни і групи громадян шукали таким способом відшкодування шкоди внаслідок порушення їх матеріальних прав державою. Це стало джерелом серйозних проблем для Конгресу. Створення спеціалізованого суду для задовільнення позовів громадян проти держави було віддзеркаленням одного з основних демократичних принципів — поведінка держави у приватних суперечках з громадянами мусить бути справедливою. Принцип, яким керувалися при створенні Федерального Суду Претензій, найкраще визначив Президент Лінкольн: «Держава має такий же обов'язок встановлювати справедливість на користь своїх громадян і проти держави, як і обов'язок робити те саме у спорах між окремими громадянами». Ці слова Лінкольна викарбувані на фасадній стіні Федерального Суду Претензій Сполучених Штатів Америки.

У цьому суді працює 16 постійних суддів і сім старших суддів. Вони виносять рішення по цивільних позовах без суду присяжних. Ці рішення можуть бути оскаржені в Апеляційному суді для федеральної судової мережі. Створений законом 1982 року про удосконалення федеральних судів, Федеральний Суд Претензій США перебрав первісну юрисдикцію свого попередника, але його юрисдикція також була

розширена. Юрисдикція цього Суду поширюється на всю країну: його судді розглядають справи у місцях, що є найвідгідніші для спірних сторін і в межах мандату, наданого судові законодавчим органом. Суд розглядає позови приватних громадян та юридичних осіб у таких справах, як суперечки щодо урядових контрактів, податків, патентів та авторського права, порушення П'ятої поправки до Конституції про заборону відбирати приватне майно для громадського користування без справедливої винагороди, питання платні військово-службовців і державних службовців, претензії індіанських племен до уряду за порушення їх територіальних прав та в інших справах, які віднесені до юрисдикції суду Конгресом. Суд функціонує як «громадянський суд», забезпечуючи захист прав громадян, які подають скарги проти уряду. Ці приватні позивачі часто виграють справи проти держави. Суд здавна має репутацію справедливого і безстороннього судового форуму.

Загальну адміністративну відповідальність за федеральну судову систему має Судова конференція Сполучених Штатів Америки. Її очолює Верховний Суддя Сполучених Штатів Америки. Адміністративне управління судів Сполучених Штатів керує щоденною діяльністю американських федеральних судів. Федеральний судовий центр проводить тренінг для суддів та їх персоналу, а також виконує інформаційно-забезпечувальну функцію.

На сьогодні у Сполучених Штатах працюють понад 777 тисяч юристів/адвокатів, більшість з яких були випускниками 176 акредитованих вищих юридичних шкіл. У Сполучених Штатах, на відміну від деяких інших країн, немає різниці між адвокатами, юристами, що практикують у судах, і юристами-консультантами.

Щоб практикувати у судах штату, юрист повинен бути прийнятим до адвокатури штату, присягнувши у найвищому суді цього штату. Для цього він повинен здати іспит штату і відповідати встановленим нормам юридичної етики.

Надання права практикувати у федеральному суді контролюється різними судами. Загалом прийняття до адвокатури штату дає автоматичне право на практику у федеральному суді.

**Федеральний Суд Претензій
Сполучених Штатів Америки:
спеціалізований суд
загальнонаціональної юрисдикції**

(Оприлюднено 25 червня 1996 року)

Під час перехідного періоду, що розпочався з розпадом Радянського Союзу, велика кількість країн також розпочала рух уперед від командно-адміністративної системи до ринкової економіки та правової системи, що базується на принципі верховенства права. Багато країн, включно з тими, що ще перебувають у стані перехідного періоду, сприйняли концепцію судів, які спеціалізуються в окремих галузях права, як таку, що є корисним знаряддям для підтримки демократії. Ніхто не нав'язує жодній із країн прийняття певної судової системи, але треба зазначити, що держави, які стали на шлях демократії, можуть скористатися з досвіду інших країн, в яких вже існує система спеціалізованих судів. Одним з прикладів такого досвіду у Сполучених Штатах Америки є Федеральний Суд Претензій.

Будь-яка дискусія щодо Суду Претензій Сполучених Штатів повинна починатися з концепції імунітету суверена. Цей принцип походить з ідеї, прийнятої у системі англосаксонського (загального) права, відповідно до якої король не може помилятися. Ця ідея народилася в Англії та була сприйнята у Сполучених Штатах наприкінці 1700-х років. Загалом, відповідно до цього принципу, державна влада в країні, яка є сувереном, не може переслідуватися в судовому порядку у своїх судах або в будь-яких інших судах, без власного на те дозволу¹. Демократичне твердження щодо верховенства права, а не людини йшло всупереч такій ідеї. Суперечності між цими двома концепціями могли бути зменшені шляхом пошуку різних винятків щодо імунітету суверена. Саме це і відбулося в Англії, коли король Джон, підписуючи **Magna Carta (Велику Хартію Вільностей)** у 1215 р., на-

¹ Ballentine's Law Dictionary (Правничий словник Баллентайна), с. 1195. — Видання 3 (1969 р.).

дав англійським суб'єктам право писати петиції королеві щодо компенсацій у питаннях суб'єктивного права, яке базувалося на праві справедливості. Президент Авраам Лінкольн зробив таке твердження щодо схожого питання у Сполучених Штатах: «Держава має такий же обов'язок встановлювати справедливість на користь своїх громадян і проти держави, як і обов'язок робити те саме у спорах між окремими громадянами».

Навіть перед тим, як Президент прийняв відповідне рішення, Конгрес уже запроваджував процедури, відповідно до яких особи, що зазнали збитків, могли робити позови проти уряду Сполучених Штатів Америки. Такі процедури займали більше часу. Саме тому Конгрес запровадив спочатку систему приватних законів, за якою позивачі могли спонукати своїх обраних представників творити відповідне законодавство з загальною метою відшкодування позивачам.

На початку ХІХ сторіччя Конгрес ухвалював близько 1000 таких приватних законів за рік¹. Усвідомлюючи тягар встановлення фактів, що супроводжував прийняття кожного такого закону, Конгрес розпочав традицію делегування цього завдання різноманітним установам, таким як Міністерству фінансів, яке потім мало відзвітувати про процес встановлення фактів Конгресові. Різнманітні комітети, такі як Комітети Торгівельної Палати, як і Бюджетна Комісія Конгресу США, також мали претензії. Ці установи, однак, не мали права використовувати справи в якості прецедентів для ухвалення подальших рішень. Крім того, Конгрес все ще повинен був займатися прийняттям приватних законів в побудові відповідної правової системи. На додаток, було заскладно для позивачів та їхніх свідків їздити до Вашингтону з метою покладення своїх справ². Дуже часто позивачі просили впливових друзів в окрузі Колумбія подавати аргументи від свого імені³. До того ж уряд не був представлений аніяким захисником під час слухань. Ці проблеми ускладнювались, коли

¹ Richard H. Fallen, Jr. Claims Court at the Crossroads // Catholic University Law Review, видання 40, с. 520 (1991 р.).

² Wilson Cowen, Philip Nichols, Jr., Marion T. Bennet. The United States Court of Claims: A History. — Part II: Origin, Development, Jurisdiction, 1855–1978, с. 89 (1978 р.).

³ Там само.

починалися різноманітні війни, скажімо, війна 1812 року чи Мексикансько-Американська війна (1846—1848), оскільки останні спричиняли нові хвилі післявоєнних претензій.

З метою часткового вирішення цих проблем, 1855 року Конгрес створив Суд претензій та надав йому повноваження заслуховувати певні претензії до уряду. Суд, який складався з трьох суддів, мав повноваження заслуховувати претензії щодо будь-якого закону Конгресу, будь-якої норми виконавчого департаменту та будь-якого контракту з урядом, укладеного чи такого, що планувався на укладання¹. Особи з такими претензіями могли йти прямо до суду, а не вимагати від Конгресу прийняття окремого приватного закону. Суд мав також загальнонаціональну юрисдикцію та міг призначати членів комісій для розслідування претензій. Конгрес забезпечив Сполученим Штатам Америки право бути представленими у суді.

На жаль, Конгрес надавав рішенням суду швидше дорадчого, аніж остаточного чи обов'язкового статусу. Після заслуховування справи суд повинен був повідомити Конгрес, після чого Комітет Претензій Конгресу мав ухвалити остаточне рішення. Таким чином, Конгрес все ще мав нести тягар розгляду справи, а позивачі мали сплачувати вартість процесу та затримки з другим розглядом. Тож ці проблеми, які, як бачимо, залишалися, змусили Авраама Лінкольна закликати Конгрес швидше робити резолюції щодо цих претензій. До 1866 року Конгрес вже запровадив остаточність судових рішень і, таким чином, звільнив себе від необхідності розгляду справ. Оскарження рішень суду заслуховувалися лише у Верховному Суді.

Поряд з наданням суду влади заслуховування справ, що базувалися на законах, виконавчих діях та контрактах з урядом, Конгрес поступово надав суду право заслуховувати інші особливі види справ. Акт про залишену та захоплену власність 1863 року може служити головним прикладом.

Під час Громадянської війни у Сполучених Штатах уряд часто відчужував власність, що складалася переважно з бавовни, яка розташовувалася у конфедеративних Штатах. Акт про публічний продаж (аукціон) цієї власності дозволив

¹ Закон від 24 лютого 1855 р., глава 122, 10 Stat. 612.

колишнім власникам подавати претензії на розгляд Суду Претензій. Суд заслухав більше ніж 1 600 справ та постановив рішення на суму понад \$9 850 000¹.

До 1925 року штат Суду Претензій складався з низки уповноважених осіб, які жили у різних частинах країни. До їхньої функції належало головування під час складення місцевих письмових свідчень під присягою. Потім такі свідчення під присягою відправлялися поштою до п'яти суддів Суду Претензій, які заслуховували усні аргументи en banc (у повному складі). Збільшення обсягу інформації у книгах запису проклало шлях до законодавства 1925 року, яке, в свою чергу, започаткувало зміни у цій системі. Суд було розподілено на два підрозділи: підрозділ першої інстанції та апеляційний підрозділ. Конгрес скасував використання місцевих уповноважених осіб і натомість призначив сім нових уповноважених з повноваженнями щодо провадження офіційного судочинства. Незважаючи на те, що уповноважені особи проживали у Вашингтоні, вони могли провадити судовий розгляд у будь-якій частині країни, залежно від місця знаходження доказів та переваг свідків. Крім того, уповноважені особи могли встановлювати питання факту та робити рекомендації стосовно закону. Судді Суду Претензій, кількість яких зроста до семи, складали апеляційний підрозділ та переглядали рішення уповноважених осіб. З 1973 року, внаслідок перевантаження суду великою кількістю справ, апеляційний підрозділ започаткував заслуховування справ трьома судьями замість en banc (повного складу). Це фактично подвоїло спроможності апеляційного підрозділу. У той час, коли ця система стала більш досконалою, порівняно із старою, двоступеневий процес розгляду все ще забирив багато часу і, власне, був надмірним.

1982 року Конгрес ухвалив Акт про покращення Федеральних Судів з метою вирішити ці проблеми. Передусім акт визначив підрозділ першої інстанції як окремий федеральний суд з назвою Суд Претензій Сполучених Штатів. Цей суд мав повноваження щодо ухвалення остаточних рішень. Судові процеси провадилися одним суддею за відсутності присяжних. Рішення могли бути оскаржені до новоствореного апеляційного суду, сформованого в результаті поєднання апеляційного під-

¹ Wilson Cowen, Philip Nichols, Jr., Marion T. Bennet. The United States Court of Claims: A History. — Part II: Origin, Development, Jurisdiction, 1855–1978, с. 28 (1978 p.).

розділу Суду Претензій з іншим спеціалізованим судом — Судом Сполучених Штатів з питань Митниці та Патентних Апеляцій. Цей новий апеляційний суд став відомим як Апеляційний Суд Сполучених Штатів для федеральної судової мережі. У 1992 році, разом з певними удосконаленнями щодо юрисдикції, ресурсів та структури, було змінено назву Суду Претензій, який відтоді став Федеральним Судом Претензій Сполучених Штатів. Конгрес змінив назву, щоб зберегти історичну спадковість суду та покінчити з непорозуміннями, що виникали в людей стосовно дрібних муніципальних судів претензій¹.

На сьогодні є шістнадцять суддів Федерального Суду Претензій, які призначаються Президентом та затверджуються Сенатом². Крім того, Президент призначає одного з суддів на посаду Голови суду³. Судові процеси все ще проводяться одним суддею без присяжних.

Стаття III Конституції Сполучених Штатів Америки захищає незалежність судочинства шляхом гарантування пожиттєвого призначення на посаду, незменшення заробітної платні та через запровадження процедури імпічменту. Суд Претензій Сполучених Штатів керується статтю I Конституції щодо свого статусу. Конгрес ухвалив законодавство, яке гарантує суддям, визначеним статтю I Конституції США, захист їхньої незалежності та неупередженості. Щодо терміну перебування на посаді, то, наприклад, судді Федерального Суду Претензій служать протягом п'ятнадцяти років⁴. Однак, якщо якийсь суддя не був знову призначений Президентом, законодавство говорить, що він чи вона залишаються в суді з такими самими правами та привілеями, як старші, (emeritus), судді⁵. В результаті судді Федерального Суду Претензій мають відповідне пожиттєве призначення на посаду.

Спеціальна юрисдикція Федерального Суду Претензій поширюється на претензії щодо завданих грошових збитків,

¹ Terry Carter, Chief Judge. Best Thing that Ever Happened // Daily Journal, 3 січня 1992 р., с. 7.

² Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 28, стаття 171 (1994 р.).

³ Там само.

⁴ Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 28, стаття 172 (1994 р.).

⁵ Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 28, стаття 178 (1994 р.).

на відміну від претензій щодо деклараторних (пояснювальних) чи забороняючих засобів судового захисту¹. Негрошові засоби судового захисту можуть надаватися лише у випадках, коли закон спеціально уповноважує на це суд. Наприклад, у випадку, коли уряд несправедливо вирішив укласти контракт з якоюсь юридичною особою, всупереч іншим юридичним особам, що роблять пропозиції, суд може заборонити урядові укладати такий контракт².

Переважає більшість претензій, що подаються до суду, стосуються грошей. Тож позивач може скаржитись до суду на те, що уряд повинен був сплатити гроші, але відмовився це зробити³. Цей тип скарги виникає в контексті аргументів між позивачем та урядом щодо контракту.

Справи щодо державних контрактів фактично становлять найбільшу частину справ суду. Причиною позову може стати і те, що держава порушує патентне право позивача або бере власність позивача без будь-якої компенсації, порушуючи П'яту поправку Конституції США. Державні службовці можуть також подати позов згідно з законодавчим актом, який визначає їхні зарплати і винагороди. Військовослужбовці, що подають позов про те, що їх протиправно звільнено з військової служби, можуть також користуватися аргументами такого плану, намагаючись отримати виплату з боку держави. Суд також є вповноваженим заслуховувати позови індійських племен проти держави.

Позивач може також вимагати повернення коштів, які були помилково виплачені або неправомірно стягнені⁴. Це твердження є основою тих судових справ, які стосуються питань повернення виплачених податків. Однак юрисдикція суду над податковими справами не є виключною. Інший спеціалізований суд — Податковий суд Сполучених Штатів — має юрисдикцію над тими справами, де йдеться про податки, які ще не сплачено.

¹ *Coggeshall Development Corp. v. United States*, 23 Cl. Ct. 739 (1991).

² Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 28, стаття 1491, частина (а), пункт 3 (1994 р.).

³ David M. Cohen. *Claims for Money in the Claims Court* // *Catholic University Law Review*, видання 40, с. 534 (1991 р.).

⁴ Там само.

Федеральний Суд Претензій США також розглядає невелику кількість справ згідно з процедурою, яка схожа на ту, що суд використовував на початку свого заснування. Ці справи відомі як конгресійні референційні справи (Congressional reference cases)¹. Вони починаються з того, що позивач просить свого конгресмена представити приватний білль (закон) про компенсацію на голосування Конгресу. Потім Конгрес передає цей білль до Федерального Суду Претензій Сполучених Штатів для розгляду та отримання рекомендації щодо виплати або невиплати компенсації. Голова Суду претензій призначає одного суддю (hearing officer) для слухання справи, викриття фактів справи та винесення рішення про те, чи має позивач право на компенсацію, керуючись законами та принципами справедливості. Інші троє суддів призначаються для розгляду рішення першого судді.

Наступним питанням, над яким суд має юрисдикцію, є компенсація за тілесну шкоду від вакцинації². У 1986 році Національним Актом про дітей, які зазнали шкоди від вакцинації (The National Childhood Vaccine Injury Act), було встановлено систему, за якою держава виплачує компенсації. Згідно з цим законом, виробник і лікар не несуть відповідальності перед Федеральним Судом Претензій. Судді можуть обрати до восьми спеціалістів (special masters) для допомоги у цій сфері. Спеціаліст перевіряє всі докази у кожній справі про особу, яка зазнала шкоди від вакцинації, і виносить рішення про те, чи заслуговує позивач на компенсацію відповідно до цього закону. Рішення спеціаліста включає в себе деталізований аналіз фактів і висновків закону. Апеляції щодо рішення спеціаліста надсилаються до судді Федерального Суду Претензій. Таким чином, судді Федерального Суду Претензій, які звичайно виступають як судді суду першої інстанції, в цьому випадку застосовують стандарти апеляційного суду.

З огляду на те, що Федеральний Суд Претензій має юрисдикцію над різними широкими юридичними питаннями, суд практично обмежений тими справами, які зазначені у Акті Такера (Tucker Act). Акт наділяє суд юрисдикцією «вносити су-

¹ Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 28, стаття 1492 (1994 р.).

² Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 28, стаття 1491, частина (а), пункт 1 (1994 р.); United States v. Tesan, 424 U. S. 392 (1976).

дові рішення щодо позовів проти Сполучених Штатів відповідно до порушень Конституції, будь-якого законодавчого акту Конгресу або постанови виконавчого відділу»¹. Справи, які розглядає суд, повинні базуватися на існуючому субстантивному праві на компенсацію. Виділяють два основні фактори: 1) уряд Сполучених Штатів завжди є відповідачем; 2) позови включають в себе грошові збитки². Єдиним типом правопорушення, де мають місце грошові позови, але Суд претензій не має юрисдикції, є справи щодо деліктів (tortious)³. Суд має вседержавну юрисдикцію і може проводити судові засідання у будь-якому зручному для свідків місці Сполучених Штатів. Судові засідання можуть проходити також за кордоном. Таким чином, Федеральний Суд Претензій продовжує діяти як «громадянський суд», забезпечуючи відшкодування збитків приватним особам у судових справах проти державної влади. Приватні сторони дуже часто отримують перемогу над державою, і суд має довгострокову репутацію справедливого і неупередженого суду.

Робляться припущення, що однією з причин, чому так довго після прийняття Конституції не встановлювали цей спеціалізований суд, є те, що Конгрес сам себе призначив бути органом держави, який має заслуховувати і вирішувати позови проти Сполучених Штатів. Конгрес з великим ваганням добровільно передав цю відповідальність. Крім того, судові рішення проти держави полягали в тому, що робилися видатки зі Скарбниці США, відповідно до завдання, делегованого Конгресу статтею 1, частиною 9 Конституції США. В результаті постало питання про те, чи правильно Конгрес використовує свої повноваження щодо відповідних фондів⁴.

Отже, заснування такого суду є прикладом однієї проблеми з встановленням будь-якого спеціалізованого суду: для цього повноваження повинні перейти чи то від законодавчої,

¹ Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 28, стаття 1491 (1994 р.).

² Там само.

³ Там само.

⁴ Wilson Cowen, Philip Nichols, Jr., Marion T. Bennet. The United States Court of Claims: A History. — Part II: Origin, Development, Jurisdiction, 1855—1978, с. 10—11 (1978 р.).

чи то від виконавчої, чи судової гілки влади. Така зміна часто призводить до зменшення влади в існуючому органі влади. Крім втрати впливовості, що потягне за собою втрату влади, орган, що буде передавати повноваження, може також вагатися щодо відмови від своєї моральної відповідальності допомогти майбутнім позивачам. Конституції, офіційні документи і засадничі принципи деяких країн можуть не допускати заснування такого суду. Більше того, передача влади іншому, не судовому, органу створить ризикову ситуацію заснування суду, у якого не буде достатнього конституційно підтвердженого захисту, що потрібен для неупередженості (як, наприклад, пожиттєве призначення і заборона зменшення заробітної платні суддів).

Обставини, які супроводжують розвиток такого суду, демонструють переваги існування спеціалізованих судів: вони відіграють роль «випускного клапану» для розвитку демократії, забезпечуючи форум для роботи з новими питаннями, які не передбачалися у період творення країни. Спеціалізовані суди можуть перебрати до себе ідейне навантаження від існуючих органів влади. Спеціалізовані суди апеляційного рівня, такі як Апеляційний суд, працюють над тим, щоб рішення судів першої інстанції були досить однорідними у тій чи іншій сфері права. Зрештою, концентруючись на певних питаннях, спеціалізовані суди можуть зробити детальну експертизу і присвятити досить велику кількість часу для того, щоб «запроваджувати справедливість» для громадян країни.

Іншими спеціалізованими судами у Сполучених Штатах є Апеляційний суд у справах ветеранів, Суд міжнародної торгівлі та Апеляційний військовий суд. Початок існування та розвиток цих судів у майбутньому можуть стати прикладом для тих країн, які зацікавлені у таких судах.

Інші новостворені демократії серед колишніх республік Радянського Союзу впроваджують спеціалізовані суди до своєї судової системи. Наприклад, нова Конституція України чітко дозволяє спеціалізованим судам стати частиною уніфікованої судової системи, яка очолюватиметься Верховним Судом загальної юрисдикції¹. Далі Конституція обережно відділяє суди, які спеці-

¹ Див.: Конституція України, стаття 125.

алізуються відповідно до основних правових галузей, від заборонених «спеціальних судів», які встановлювалися поза судовою системою — трійки за більшовицької влади.

Віктор Шишкін, депутат Верховної Ради України, очолив зусилля, які були спрямовані на скоріше заснування спеціалізованих судів в Україні. Він запропонував створити серію різних судових підрозділів, які базувалися б на основних галузях права: цивільній, кримінальній, адміністративній, економічній і патентній. Один суд повинен бути на чолі кожного підрозділу та відігравати роль апеляційного, касаційного суду або суду першої інстанції, залежно від обставин. Між тим, пан Шишкін визнає потенційні труднощі у запровадженні цієї нової системи до вже існуючої системи районних і міських судів. Він робить зауваження про те, що процес становлення спеціалізованих судів потребує чіткого визначення їхньої структури та віднесення до судів загальної юрисдикції. Якщо б порада пана Шишкіна була використана в процесі заснування Суду претензій Сполучених Штатів, то суд міг би уникнути багатьох «хвороб росту», які він пережив протягом багатьох років¹.

Творення Суду претензій Сполучених Штатів і його подальший розвиток до Федерального суду претензій демонструє наявну користь від існування спеціалізованого суду та проблеми, які виникають у цьому процесі. Значення спеціалізованих судів полягає в тому, що вони беруть на себе завантаженість судів загальної юрисдикції, інших органів влади та забезпечують детальну експертизу комплексних проблем. Проте ці суди можуть також створювати проблеми через неузгодженість з іншими державними установами і судами, які виникають тоді, коли роль спеціалізованого суду не є чітко визначеною. Ця проблема може бути вирішена шляхом чіткого визначення юрисдикції спеціалізованого суду, ефективності його рішень та місця у загальній державній структурі.

* * *

¹ Пан Шишкін перебував на посту Генерального Прокурора України з 1991 по 1993 роки. Як депутат Верховної Ради України він є членом Комісії Верховної Ради з питань правової політики та судово-правової реформи. Він також є Головою підкомісії з питань судової реформи та членом депутатської фракції «Реформи». Детальні коментарі пана Шишкіна про перспективи становлення судівництва в Україні з'явилися у травні 1996 року на сторінках *The Parker School Journal of East European Law*.

Добір суддів США за освітніми і фаховими ознаками

*(Виступ на семінарі «Права та обов'язки суддів
і прокурорів у правовій державі»,
19—28 січня 1993 року, Київ, Україна)*

В умовах нашої федеральної системи функціонують федеральні суди і суди штатів; отже, ми маємо федеральних суддів і суддів штатів. Стати суддею у Сполучених Штатах — це означає досягти одного з найвищих шаблів у професійній кар'єрі юриста. Бути суддею — значить обіймати одну з найповажніших посад в американському суспільстві. Завдяки повазі, якою користуються судді, у людей існує й висока довіра та повага до судів.

Американські судді засідають у різних судах і мають різноманітну за освітою та досвідом підготовку. З цього приводу можна зробити два узагальнення.

По-перше, судді у Сполучених Штатах приходять на цю посаду з різноманітних сфер юридичної практики та після набуття багаторічного професійного досвіду.

По-друге, здобувши посаду, судді здебільшого не просуваються по кар'єрній сходинці у системі судів. Стосовно цього американські судді відрізняються від суддів, що приходять у систему загального і цивільного права інших країн світу. За порівняно невеликим винятком мирових суддів, що працюють у деяких судах штатів з обмеженою юрисдикцією, всі інші американські судді повинні мати юридичну освіту, а також ліцензію, що дозволяє практикувати право.

Попри те, що більшість суддів дійсно займалися юридичною практикою до призначення, ця практика за своєю природою може бути досить різноманітною: від тимчасової діяльності та роботи у спеціалізованих галузях до служби у великих юридичних фірмах. Деякі судді перебували на державній службі в якості прокурорів або радників державних органів на рівні штату чи федерації. Інші у минулому були професорами права, але їх кількість незначна. Багато суддів перед призначенням чи обранням на посаду вже вели політичну діяльність, часто в якості законодавців, керівників або активістів політичних партій.

Іншою рисою американського судівництва є те, що особи можуть розпочати роботу у судовій системі з будь-якого рівня. Юрист може відразу стати суддею суду найвищої, середньої або першої інстанції. Певної системи ієрархічного пересування по суддівських посадах не існує. Інакше кажучи, юрист, який ніколи не працював суддею, може стати суддею Верховного Суду (найвищої інстанції), апеляційного суду (середньої інстанції), або процесуального суду (першої інстанції) як на рівні штату, так і на рівні федеральної системи. Юристи, що обіймають посади суддів на рівні процесуальних або апеляційних судів, не мають реальних гарантій призначення чи обрання до суду найвищої інстанції, хоча певні надії на це у них залишаються. Деякі судді справді просуваються вгору, але більшість з них роблять свою юридичну кар'єру у межах суду, до якого вони були обрані чи призначені. В судовій системі не існує системи просування по службі, та й серед самих американських юристів, суддів або політиків не висловлюються думки щодо необхідності такої системи. Щоправда, точки зору з цього приводу є різними. У Вірджинії, наприклад, існує традиція переведення суддів суду першої інстанції на посади суддів апеляційного суду, але в інших штатах такої практики немає. Протягом останніх десяти чи навіть більше років стало типовим явищем, коли Президент висуває суддів апеляційного суду на посади суддів Верховного Суду США, проте в історичному плані така практика не була поширеною.

У Сполучених Штатах юристи стають суддями у чотири наступні способи:

- 1) шляхом висування кандидатури на посаду Президентом або губернатором штату за погодженням із законодавчим органом;
- 2) шляхом призначення губернатором штату з-поміж невеликої кількості осіб, що отримали кваліфікацію незалежної комісії щодо здатності обіймати цю посаду;
- 3) шляхом народних виборів у штаті;
- 4) шляхом виборів у законодавчому органі штату.

Терміни перебування на посаді у суді залежать від рівня суду. Судді можуть бути призначені на термін від 4 до 6 років, а у деяких випадках від 12 до 15 років, або на термін «залежно від бездоганності поведінки», що, як правило, означає «на все життя».

Федеральна система є найвідомішим прикладом висування кандидатури виконавчою владою і затвердження її законодавчою. Всі федеральні судді призначаються саме у такий спосіб. Як правило, призначення суддів на посади окружних суддів потребує участі зі сторони Сенату (органу, що затверджує їх кандидатури). Сенатори вважають, що окружні судді на території своїх штатів мають особливе значення для них особисто і їхніх прихильників. Міністр юстиції США (який обіймає також посаду Генерального Прокурора) та Міністерство юстиції, яке він очолює, є, разом з адміністрацією Білого Дому, ключовими учасниками виконавчої гілки влади у процесі добору кандидатів у судді. Всі ці учасники мають обговорювати це питання і вести переговори між собою, щоб зійтися на взаємоприйнятній особі, яка б задовольняла їх у професійному і політичному відношенні. Врешті-решт кандидатуру зпоміж претендентів обирає сам Президент. Кандидати на федеральні посади перевіряються ФБР на предмет їхньої колишньої діяльності; рівень їх кваліфікації визначається Американською асоціацією адвокатів (ABA — American Bar Association). Як зазначалося вище, перед своїм призначенням більшість суддів працюють юристами-адвокатами.

Федеральним суддям під час перебування на посаді суворо забороняється вести юридичну практику. Вони мають бути обережними і не чинити чогось такого, що може викликати у людей підозру про їхню прихильність до тієї чи іншої сторони під час розгляду справи. Вони не можуть займатися політичною діяльністю, виступати з політичною агітацією або активно підтримувати будь-якого кандидата на державну посаду. Судді також не можуть займатися збиранням коштів на підтримку кандидатів чи організацій. Їхня поведінка регламентується Кодексом судової етики. Федеральні судді щорічно подають фінансові звіти про свої доходи та зобов'язання.

Лише незначна кількість штатів використовує такі методи добору суддів, які використовуються на федеральному рівні. У більшості штатів у деяких судах суддів висувають на посаду спеціальні комісії громадян. Цей так званий «план заслуг» передбачає використання незалежних комісій, до складу яких входять юристи, судді та особи, що не є юрис-

тами. Зусилля спрямовуються на те, щоб сформувавши незалежний орган, який би не підлягав впливу різних політичних сил в процесі добору суддів. У разі появи вакансії в суді комісія звертається до АВА і громадськості з проханням подати пропозиції щодо відповідних кандидатур на цю посаду. Далі комісія подає губернатору список тих кандидатур, яких визнано найкваліфікованішими з-поміж усіх кандидатів. На підставі цього списку губернатор робить призначення. Незважаючи на поширеність протягом другої половини ХХ століття методу висування кандидатур комісіями та постійні кампанії на їх підтримку, у багатьох штатах судді все ще обираються шляхом народних виборів. У деяких штатах кандидати на посади суддів беруть участь у виборчій кампанії за підтримки політичних партій, як це роблять кандидати на інші державні виборні посади. В решті штатів вони балотуються як позапартійні кандидати.

Під час формування Сполучених Штатів Америки більше половини штатів обирали своїх суддів шляхом голосування у законодавчих органах штату. Сьогодні лише два штати — Вірджинія та Південна Кароліна — використовують такий метод.

Цікаво, що у багатьох штатах, де закон передбачає вибори суддів, більшість суддів фактично призначаються губернаторами. Трапляється це тому, що губернатор є уповноваженим заповнювати вакансії, які з'являються між виборами або засіданнями законодавчих органів, а також вакансії, що виникають у зв'язку зі смертю, відставкою або виходом на пенсію судді.

Найбільша міра судової незалежності спостерігається на рівні федеральної системи. Незалежність судових органів гарантується статтею III Конституції. Перший розділ цієї статті проголошує: «Судді як Верховного Суду, так і судів нижчої інстанції, залишаються на своїх посадах протягом усього часу, доки вони поведуться бездоганно, і у визначений час мають отримувати за свою службову діяльність винагороду, яка не підлягає зменшенню упродовж усього часу перебування на посаді». Такі гарантії довічного перебування на посаді та отримання винагороди встановлені Конституцією для того, щоб позбавити федеральних суддів страху втратити

свої посади та отримувати зменшену платню у разі ухвалення рішень, що не влаштовують Президента чи Конгрес. Такий захист свободи ухвалювати рішення, що можуть бути політично чи соціально непопулярними, є одним із постулатів нашої демократії.

Відповідно до статті III Конституції, федеральні судді обіймають посади довічно, але можуть бути усунуті з посад всупереч своїй волі шляхом імпічменту у Конгресі (за державну зраду, підкуп або інші серйозні злочини та провини). Для процедури імпічменту Палата Представників повинна отримати більшість голосів на підтримку висунутих звинувачень на адресу судді. Сенат має заслухати суддю з приводу цих звинувачень. Суддя може бути звільненим лише за умови, якщо Сенат визнає його винним двома третинами голосів. До процедури імпічменту, як правило, не вдаються.

На додаток до положень статті III стосовно судів загальної юрисдикції, стаття I Конституції уповноважує Конгрес формувати інші федеральні суди для допомоги у здійсненні інших аспектів діяльності законодавчої влади. Відповідно до статті I Конституції, федеральні судді також призначаються Президентом за згодою Сенату США. Вони служать протягом визначеного 15-річного терміну. Однак їх судова незалежність гарантується ухваленими Конгресом законами, які передбачають надання їм статусу старшого судді (*emeritus*), або ж усіх пенсійних пільг після перебування на посаді, у разі якщо Президент не призначає їх повторно на ці посади.

На протилежному кінці спектра, що свідчить про незначну міру незалежності, знаходиться та судова система у штатах, де судді працюють протягом визначеного терміну, після чого вони знову мають домагатися свого переобрання виборцями. Недоторканність суддів поширюється лише на час процесу розслідування справи і прийняття рішення. Судді не мають недоторканності (*імунітету*) при порушенні кримінального законодавства або договірних зобов'язань.

Судова Конференція Сполучених Штатів несе всю адміністративну відповідальність за федеральну судову систему. Конференцію очолює Верховний Суддя США. Адміністративне управління судів США керує повсякденною діяльністю різноманітних федеральних судів, включаючи підготовку

бюджету судових органів, що подається на затвердження до Конгресу. Федеральний судовий центр проводить тренінг для суддів та їх персоналу, а також виконує інформаційно-забезпечувальну функцію.

Щорічні конференції окружних суддів та конференції апеляційних суддів організовують семінари і конференції з питань судової діяльності. Штати також вимагають від суддів участі у роботі конференцій та занять, що організовуються при Національному судовому коледжі в Рено, штат Невада. Крім того, кожний штат вимагає, щоб усі юристи продовжували поглиблювати свою юридичну освіту шляхом участі у роботі щорічних конференцій з питань права.

Нагляд судової гілки влади за законодавчою та виконавчою гілками влади

*(Виступ на науково-практичній конференції
«Проблеми реформування державної влади:
конституційні та управлінські аспекти»,
10—11 березня 1995 року, м. Київ, Україна)*

Розробляючи нову систему державної влади, творці Конституції США постали перед одвічною проблемою організованого суспільства, а саме: як спроектувати державну систему, яка була б досить сильною для виконання своїх обов'язків, проте не настільки всемогутньою, щоби пригноблювати своїх громадян. Для вирішення цього питання було створено систему, в якій владні повноваження розподілені і визначені.

Відповідно до нашої Конституції, повнота державної влади розподілена між трьома гілками: законодавчою, виконавчою та судовою. Загалом, згідно з цією доктриною, законодавча гілка приймає закони, виконавча — впроваджує їх у життя, а судова — тлумачить, а також розв'язує суперечки між першими двома гілками влади. Ця концепція стримувань і противаг розглядається як наріжний камінь у справі захисту свободи. Тобто всі гілки влади є рівними між собою, кожна з них займається своїм колом питань, а відповідальність за управління державою вони несуть всі разом.

Незалежність судової гілки влади у Сполучених Штатах гарантується Конституцією (Стаття III). Починаючи з 1803 року було запроваджено також принцип судового перегляду, або верховенства суду. Це означає, що федеральні суди не лише тлумачать законодавчі акти, а й визначають їхню відповідність Конституції. На цій підставі суди інколи оголошують закони недійсними.

Першим прикладом застосування цього принципу було рішення Верховного Суду США у судовій справі **Марбері проти Медісона**¹, де Голова Верховного Суду Джон Маршалл, зокрема, зазначив: «Виключною справою і обов'язком судової влади є тлумачення сутності закону. Ті, хто застосовують загальне правило у конкретному випадку, мусять обов'язково роз'яснити і витлумачити це правило. Якщо за-

¹ Marbury v. Madison, 5 U. S. (1 Cranch) 137 (1803).

кони суперечать один одному, суд має вирішити порядок застосування кожного з них».

Озброївшись цим підтвердженням своїх повноважень, Верховний Суд США визнав неконституційними багато федеральних законів і законів на рівні окремих штатів, а також скасував окремі дії виконавчих органів, які порушували Конституцію. Як не дивно, але суди нижчих інстанцій також користуються такими самими повноваженнями. У якому б суді Сполучених Штатів не постало питання щодо конституційності того чи іншого закону або рішення виконавчих органів, такий суд у процесі розгляду справи насамперед зобов'язаний визначити чинність такого закону або рішення.

Зазвичай, коли конституційне питання вирішує суд нижчої інстанції, то його рішення може бути піддано апеляційному переглядові, і навіть не на одному, а на кількох вищих рівнях. Верховним арбітром тут виступає Верховний Суд США. Вважається нормальним, якщо конституційне питання розглядається на рівні суду першої інстанції у контексті реально існуючої суперечності, а потім вирішується в ході апеляційного перегляду рішення цього процесуального суду.

Яскравий приклад судового нагляду за законодавчою владою дає процес **А. Л. А. Шектер Полтрі Корпорейшн проти Сполучених Штатів**¹. У цьому випадку законодавча влада надала Президентові право видавати укази для всіх видів бізнесу з метою забезпечити чесну конкуренцію. Проте Верховний Суд визнав, що лише законодавчі органи мають право ухвалювати закони і що надання такого права Президентові вступає у конфлікт з концепцією розподілу гілок влади.

Однак у справі судового перегляду існує певне обмеження. Під таким обмеженням мається на увазі підтвердження повноваження, яке демонструє процес **Марбері проти Медісона**. Так, суди мають виносити рішення, які стосуються законодавчої та виконавчої влади лише в окремих конкретних «справах або суперечностях». Таким чином, судова влада може діяти лише у разі, коли суб'єкт підпадає під розгляд у конкретній судовій справі. Більше того, такі випадки вини-

¹ A.L.A. Schechter Poultry Corporation v. United States, 295 U.S. 495 (1935).

кають лише тоді, коли сторона обстоює свої права у формі, зазначеній у законі¹.

Конституція надає певні повноваження Президентові. Він є Головнокомандуючим усіх Збройних Сил держави, включаючи поліцію окремих штатів. Він також має право, за погодженням з Сенатом, укладати договори, призначати федеральних суддів, послів та інших вищих урядовців США. Проте найголовніша і центральна відповідальність Президента визначена у статті II Конституції лише у кількох словах: «Він має слідкувати за точним дотриманням законів». Цією статтею Конституція покладає на Президента головний обов'язок виконавчої влади, який мали на увазі творці Конституції, коли відокремлювали законодавчу гілку влади від виконавчої.

У цілому, коли йдеться про сфери зовнішньої політики, дію військових урядовців та політичні питання, виконавча влада виключена зі сфери нагляду судової влади. У процесі **Бейкер проти Карра**² Верховний Суд пояснив, чому судова влада не здійснює нагляд за цими сферами діяльності. Суд, зокрема, зазначив, що за Конституцією конкретна проблема може бути передана на розгляд виконавчій владі. Іншою причиною може бути те, що закон не забезпечує адекватні стандарти для того, щоб керуватися рішеннями Суду.

Проблема також може вимагати політичного рішення, яке Суд просто не уповноважений робити³. Наприклад, широко відомо, що військова служба має надто специфічні функції. Завдання військових служб — захищати національні інтереси, підтримувати боєготовність, щоб у випадку необхідності, вести війну з використанням зброї⁴. Військові повинні розвивати специфічні риси характеру та використовувати певні стандарти поведінки для того, щоб ефективно виконувати свої обов'язки⁵. Як наслідок, військові встановили власні дисциплінарні вимоги, які відрізняються від цивіль-

¹ *Osborn v. Bank of United States*, 9 Wheat. (22 U. S.) 738, 819 (1824).

² *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186, 217 (1962).

³ Там само.

⁴ The Honorable Sam Nunn. *The Fundamental Principles of the Supreme Court's Jurisprudence in Military Cases* // *Wake Forest Law Review*, видання 29, с. 558 (1994 р.).

⁵ Там само.

них стандартів¹. Суди усвідомлюють, що вони не можуть приймати рішення у військових справах. Таким чином, суди поважають рішення виконавчої гілки влади щодо військових справ. Однак судова влада все ж таки певним чином здійснює нагляд за деякими аспектами, які стосуються військової сфери². Наприклад, суди можуть перевіряти та забезпечувати дотримання військовими своїх власних норм³. До того ж, судова влада здійснює нагляд за конституційними правами військових, хоч певні риси такого нагляду відрізняються від цивільних справ, якщо взяти до уваги вищезазначені причини⁴.

Суди не пристосовані для нагляду за зовнішньою політикою, оскільки, у цьому випадку, вони не мали б конкретних свідчень і не могли б дотримуватися вимог, потрібних для ухвалення рішень щодо зовнішньополітичних питань⁵. До того ж, судова влада ризикує підірвати свій авторитет, якщо хтось вирішить не виконувати рішення суду⁶.

Суди в більшості випадків уникають розглядати справи, які можуть бути пов'язані з політичними проблемами. Однак іноді вони тлумачать Конституцію для того, щоб визначити головні стандарти, та подекуди беруться за вирішення певних питань у цій сфері, якщо політичні гілки влади не досягають взаєморозуміння. Розгляд політичних питань зводиться зараз до суті справи, а не до простого рішення, чи розглядати такі проблеми.

Приклад такого підходу можна проілюструвати судовою справою **Пауелл проти МакКормак**⁷. В цій справі законодавчий орган відмовився визнати повноваження новообраного члена Конгресу США, обгрунтувавши таке рішення пове-

¹ Colon v. United States (slip opinion), с. 20. — Рішення Федерального Суду Претензій у судовій справі № 92-370С від 12 січня 1994 р.

² Див. там само; див. також: Lee v. United States (slip opinion), с. 8. — Рішення Федерального Суду Претензій у судовій справі № 91-434С від 5 січня 1995 р.

³ Lee v. United States (slip opinion), с. 9. — Рішення Федерального Суду Претензій у судовій справі № 91-434С від 5 січня 1995 р.

⁴ The Honorable Sam Nunn. The Fundamental Principles of the Supreme Court's Jurisprudence in Military Cases // Wake Forest Law Review, видання 29, с. 564 (1994 р.).

⁵ Anne-Marie Slaughter Burley. Are Foreign Affairs Different? // Harvard Law Review, видання 106, с. 1985 (1993 р.).

⁶ Там само.

⁷ Powell v. McCormack, 395 U.S. 486 (1969).

дінкою та рисами характеру цього члена. Суд перевірів, чи дає Конституція право законодавчій владі виносити такі рішення і зазначив, що законодавча влада має право брати до уваги вік, громадянство та місце проживання члена законодавчого органу. Однак Конституція не дає законодавчій владі права розглядати питання стосовно його поведінки та характеру. Суд вирішив, що наявність політичних суперечок не перешкоджає судовому нагляду за діями законодавців.

Щодо внутрішніх справ, то судова влада має більше повноважень при визначенні меж і обмежень функціонування президентської влади. Класичним прикладом, що підтверджує це положення, є **справа Янгстаун, Шіт і Тюб Компані проти Соїера**¹. У 1952 році Президент Трумен видав наказ, за яким Міністрові торгівлі надавалися повноваження тимчасово розпоряджатися і керувати більшістю американських приватних металургійних підприємств, які мали оголосити страйк. Президент Трумен виправдовував цей акт, посилаючись на свої повноваження як Головнокомандуючого Збройними Силами. На той час США перебували у стані війни з Кореєю, а тому метал розглядався як необхідний елемент успішного ведення війни. Верховний Суд підтримав рішення суду нижчої інстанції, який заборонив виконання такого наказу на тій підставі, що Президент перевищив свою владу. Уповноваженим у справі запобігання страйку був законодавчий орган країни, а не військовий. Верховний Суд визнав неконституційним підпорядкування Президентом Труменом металургійних підприємств, вважаючи, що влада Президента як Головнокомандуючого не може поширюватися до такої міри, щоб Президент мав виключну владу захопити приватну власність для того, щоб попередити страйк.

Далі наведемо ряд судових справ, що засвідчують про обмеження повноважень виконавчої влади. У 1958 році при розгляді справи **Вінер проти Сполучених Штатів**² суд постановив, що Президент Ейзенгауер за Конституцією та за Актом про утворення Комісії з питань військових претензій не мав повноважень усунути з посади члена цієї судової комісії

¹ Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer, 343 U.S. 579.

² Wiener v. United States, 357 U.S. 349.

до закінчення терміну його перебування на посаді члена комісії.

У 1974 році Верховний Суд при розгляді справи **Сполучені Штати проти Ніксона**¹ наказав Президентові США передати магнітофонні плівки Вотергейту; плівки із записами у його приватному офісі були необхідні для використання обвинувачуваними під час розгляду кримінальної справи.

Судові органи можуть розглядати дії і рішення виконавчих органів. Мета розгляду протоколів полягає у тому, щоб встановити, чи діяв адміністративний орган у межах своєї юрисдикції, чи були які-небудь свідчення підтримки його рішення, чи вірно тлумачився і використовувався чинний закон. Незважаючи на те, що адміністративні рішення можуть бути відхилені на підставі з'ясування того, що орган діяв самовільно, всупереч правилам і закону, однак рішення адміністративних органів рідко скасовуються судом, оскільки серед більшості суддів існує думка, що ці органи володіють особливими знаннями з питань їх фаху. Проте вони можуть інколи скасовуватися, чим підкреслюється велика міра контролю з боку судових органів.

Білль про права у Конституції США встановлює обмеження діяльності федеральних органів влади та органів влади штатів, спрямованої проти громадян держави. Білль про права нагадує гілкам влади, що вони не можуть робити. Білль захищає такі свободи громадян, як свобода слова, зборів, друку; він захищає їх від безпідставного обшуку і затримання, надає їм право на суд присяжних, право виклику до суду свідків і протидії будь-якому обвинуваченню, право на послуги адвоката. Держава не може відібрати приватну власність для громадського користування без справедливої компенсації власникові. Існує широке законодавство з питань громадянських прав, що ввели в дію Тринадцята, Чотирнадцята та П'ятнадцята поправки до Конституції.

Якщо громадянин стверджує, що будь-яке із зазначених прав було порушене діями держави, він має право звернутися до суду для відшкодування збитків. У кримінальних справах порушення Конституції можуть обстоюватися у вигляді

¹ United States v. Nixon, 418 U. S. 683.

захисту. Суд може робити приписи державним службовцям утримуватися від повторних порушень, може відхилити кримінальне звинувачення, відкинути протиправно добуті докази. Він може, у деяких випадках, присудити компенсації потерпілим громадянам, наказати державі дотримуватися нових правил або визнати закон недійсним.

Державні службовці всіх гілок влади несуть особисту відповідальність за навмисні і недбалі дії, що виходять за межі їх повноважень. Крім того, вони несуть відповідальність за порушення кримінальних та цивільних законів.

У 1855 році Конгрес США своїм рішенням заснував окремий федеральний суд загальнонаціональної юрисдикції, до якого громадяни країни можуть звертатися з позовами на урядові органи влади. Мета Федерального Суду Претензій США — забезпечити чесне і справедливе вирішення суперечок між урядом та окремими громадянами. Наявність такого суду, який займається грошовими претензіями до урядових органів у цивільних справах, забезпечує додатковий контроль судової галузі над діями інших гілок влади.

І, нарешті, суд може застосувати своє право карати за зневагу до себе, за невиконання своїх постанов щодо законодавчої або виконавчої влади. Такі повноваження надають суду право карати штрафом будь-кого, хто не виконує його рішення. Суд може навіть обрати такий метод покарання, як ув'язнення. Ці можливості дозволяють судовій владі посилювати свій нагляд над законодавчою та виконавчою гілками влади.

Компаративна юриспруденція та правова освіта

Порівняльні аспекти юридичної освіти: США, континентальна Європа та Англія як модель освіти в Україні

*(Виступ на міжнародній конференції
«Демократія та освіта в Україні»,
22—23 серпня 1995 року, м. Львів, Україна)*

З проголошенням своєї незалежності та розвалом радянської імперії Україна розпочала важкий шлях реконструкції державної системи. В результаті економіка України переживає процес переходу від командної системи, що існувала протягом радянського періоду, до вільного ринку. Оскільки правова система країни повинна сприяти її економіці, вона також повинна трансформуватися з командної системи на таку, яка базуватиметься на верховенстві права¹. Цей перехід вимагає впровадження змін у правовій освіті (як для практикуючих юристів, так і для суддів), а також поширення демократичних ідей та цінностей серед громадськості. Таким чином, методи та концепція юридичної освіти, прийняті Україною, регулюватимуть і сам перехідний процес.

Інші країни світу, такі як Сполучені Штати, Великобританія та країни континентальної Європи, де було визнано принцип верховенства права, подають приклади навчального плану, яким мають керуватися українські працівники освіти в галузі права. Проте, незважаючи на цей спільний принцип, кожна система має свої власні унікальні характеристики права, освіти юристів і суддів.

¹ Judge Bohdan A. Futey. The Transition from a Command System to the Rule of Law // United States Claims Court Bar Association Newsletter, квітень 1992 р., с. 1.

І. Вимоги до юридичної практики

Сполучені Штати Америки

У Сполучених Штатах майбутні юристи/адвокати спочатку повинні отримати університетський ступінь бакалавра та скласти тест перевірки знань (LSAT — Law School Admission Test) для вступу на юридичний факультет університету. Зачислення у студенти залежить від оцінок, отриманих протягом чотирьох років навчання у коледжі або університеті, та оцінки, отриманої на тесті LSAT. Студент може подавати заяви до багатьох університетів, як державних, так і приватних. Після зарахування до університетів для здобуття юридичного ступеня студент повинен закінчити три роки навчання (або шість семестрів). Багато юридичних факультетів пропонують вечірню форму навчання, яка передбачає принаймні чотири роки для отримання ступеня з права.

У перших семестрах студенти прослуховують обов'язкові курси, серед яких: право власності, договірне право, докази, цивільний процес, кримінальне право, конституційне право, цивільні правопорушення і професійна етика. Всі студенти також зобов'язані пройти курс юридичного письма. Поза цими обов'язковими курсами, студенти мають широкий вибір предметів, які включають інші галузі матеріального права, а саме: комерційне право, екологічне право, право інтелектуальної власності, міжнародне право, альтернативне вирішення судових суперечок та податкове право. Деякі університети мають програми спеціалізації з окремих предметів. Інші університети пропонують альтернативний навчальний план, який робить наголос на джерела права в історії, філософії, політичній теорії та економіці¹. Такий тип навчального плану може включати наступні курси: укладання договорів, демократія та примус, державне управління, справедливість у праві та юридична практика.

Після успішного завершення навчання на юридичному факультеті студенту надається звання доктора права (Juris Doctor — J. D.). Юридичний факультет має можливості організувати спільні програми з іншими факультетами для

¹ Див., наприклад: Georgetown University Law Center Bulletin (Бюлетень Правничого Центру Джорджтаунського університету), с. 58 (1994–1995 навч. рік).

студентів, які бажають отримати юридичний ступінь паралельно з іншим ступенем, наприклад магістра управління бізнесом (Master of Business Administration) з перезаліком курсів, прослуханих для отримання першого ступеня та обов'язкових для здобуття другого.

Хоча ступінь доктора права і є тим рівнем освіти, що вимагається для приватної юридичної практики, деякі студенти продовжують свою освіту для здобуття звання магістра права (LL. M.) в окремії галузі права, такої як податкове право чи право інтелектуальної власності. Це, звичайно, потребує подальшого прослуховування вибіркових курсів з цієї галузі протягом двох семестрів або одного року. Випускники, які бажають викладати право в майбутньому, можуть отримати ступінь доктора юридичних наук (Doctor of Juridical Science — S. J. D.).

По закінченні юридичного факультету випускник повинен скласти професійний іспит штату¹. Хоча кожен штат і пропонує свій власний іспит, його загальна форма складається з двох частин: перша полягає у написанні детальних відповідей на питання, які стосуються законів штату; друга складається з питань на загальновідомі правові теми, поданих у формі тестових запитань, коли потрібно обрати правильну відповідь серед запропонованих можливих варіантів відповідей. Після того, як випускник склав професійний іспит штату (bar exam) та штат розглянув моральну характеристику випускника, вищий суд штату має прийняти присягу від нового юриста/адвоката, тим самим приймаючи його до колегії адвокатів штату. Крім того, кожен штат вимагає, щоб юристи/адвокати поглиблювали свою юридичну освіту шляхом участі у роботі щорічних конференцій або семінарів з питань права.

Теоретично, після того, як випускник отримав ліцензію на ведення юридичної практики, він чи вона готовий(а) до професії юриста². Однак насправді більшість випускників вважають за доцільне отримати додатковий практичний досвід для того, щоб стати компетентними юристами. Багато

¹ Цей кваліфікаційний іспит дає право отримати ліцензію на приватну практику в судах штату.

² Юристи, які склали професійний іспит штату, отримують ліцензію на ведення юридичної практики лише в цьому штаті. Але деякі штати проводять політику взаємного обміну, коли юристи, які мають ліцензію в одному штаті, можуть працювати в іншому і навпаки.

студентів набувають практичного досвіду протягом навчання на юридичному факультеті, працюючи влітку для суддів та у юридичних фірмах, але це не є обов'язковою вимогою для закінчення навчання на факультеті. Приблизно 50 тисяч студентів закінчують щорічно один з 177 акредитованих університетів і поповнюють загальну кількість юристів у Сполучених Штатах, яка на 1994 рік становила 821 тисячу.

Континентальна Європа

Для того щоб вступити на юридичний факультет університету в Європі, не вимагається базовий університетський ступінь або проходження спеціального вступного іспиту. Загалом, наявність лише документа про закінчення середньої школи дає право вступити на юридичний факультет університету. Більшість юридичних факультетів університетів Європи є державними. З огляду на методи навчання, освіти, здобуту на європейському факультеті права, можна швидше порівняти з базовим університетським ступенем бакалавра у Сполучених Штатах Америки. Як і в США, студенти Європи слухають кілька обов'язкових курсів, але також мають кілька вибіркового курсів. Як тільки європейський студент отримує перший ступінь з права, він повинен продовжувати освіту та стажування в обраній галузі права, в тому числі в судочинстві. Після складання професійного іспиту та після проходження практики випускник може працювати за спеціальністю.

Наприклад, у Німеччині студент, який бажає вступити на юридичний факультет, передусім повинен скласти стандартні випускні іспити, які потрібні для будь-якої подальшої освіти, а не лише для вступу на юридичний факультет. Після успішного складання цих іспитів студент вступає на юридичний факультет університету та обирає такі обов'язкові курси у галузях матеріального права, як цивільне, кримінальне, публічне, а також процесуальне право. Студент також вивчає історичні та соціальні основи права. Вибіркові предмети включають такі галузі права: сімейне, спадкове, корпоративне, податкове право, антимонопольне, трудове, кримінальне, адміністративне, гуманітарне та міжнародне право і міжнародне приватне право. Інші вибірково курси стосуються теорії, історії, філософії та соціології права. Студенти навчаються від чотирьох до п'яти років для

проходження цієї складової частини освіти. По закінченні студент складає перший письмовий державний іспит, який всебічно охоплює головні правові дисципліни. Після цього іспиту студент також складає усний іспит.

Після складання студентом першого державного іспиту розпочинається дворічна практика. Студенти працюють у різних установах, включаючи цивільний, кримінальний суд, прокуратуру, державну адміністрацію та приватні юридичні фірми. Цей процес складається з кількох етапів. З самого початку студент вважається «референдаром» (referendar), він проходить вступну сесію, яка проводиться протягом місяця суддями в окремих регіонах Німеччини. Після цього референдар працює у різних юридичних установах. Протягом цього часу студенти вважаються державними службовцями та отримують невелику заробітну платню. Спочатку референдар призначається до цивільного суду (це може бути суд першої інстанції або апеляційний суд). Далі студент ознайомлюється з практикою кримінального права, працюючи у кримінальному суді або в Генеральній прокуратурі. Після цього йде служба в адміністративних органах. До обов'язків студентів входять відвідування судових засідань, написання меморандумів щодо винесення рішення по справі та навіть представлення інтересів різних державних установ у суді. У цей період референдар бере участь у щотижневих наукових семінарах, які проводяться досвідченими фахівцями. Під час цих семінарів юристи обговорюють теоретичні та практичні проблеми з групою, яка складається приблизно з двадцяти референдарів. Референдарі пишуть тести та письмові роботи протягом курсу наукових семінарів. Референдар також проходить практику з приватним юристом, виконуючи функції асоційованого юриста (на американський зразок) у юридичній фірмі. Референдар закінчує практику або в парламенті, або в міській адміністрації, або ж в адміністративному, податковому чи трудовому суді. Референдар також може працювати деякий час у міжнародній організації або у профспілці. Після практики та складання другого державного іспиту випускник може розпочати приватну практику або працювати на державу, включаючи можливість стати суддею. Такі

вимоги щодо юридичної освіти є єдиними як для майбутніх суддів, так і для приватних адвокатів.

Французькі студенти також починають вивчати право з отримання базової юридичної освіти. Для того щоб її отримати, студенти навчаються три роки, а потім продовжують своє навчання на практиці. Однак на відміну від німецьких студентів, французькі проходять практику в залежності від своїх майбутніх планів. Ті студенти, які бажають займатися приватною юридичною практикою, навчаються ще рік для отримання ступеня магістра. Після складання професійного іспиту кожен студент повинен відпрацювати в якості юриста з випробувальним терміном щонайменше три роки. Протягом цього часу студент прослуховує багато курсів у центрах, що формуються університетами, колегіями адвокатів та суддями, та проходить практичну підготовку.

Великобританія

Як правило, по закінченні середньої школи студент, який бажає вступити на юридичний факультет університету або на інші факультети, складає іспит на загальний розвиток (Advanced Level). Якщо студент успішно складає цей іспит, він чи вона має особисту співбесіду з представниками юридичних факультетів. Отже, для вступу до вищого навчального закладу потрібні не лише успіхи у навчанні. Як і в континентальній Європі, британська юридична освіта складається з двох етапів. Перший етап є переважно навчальним та стосується всіх, хто отримує університетський ступінь з права. Між тим такий ступінь не є обов'язковим. Студенти, які не мають юридичної освіти, які навчаються на останніх курсах університету, та студенти з визначеними здібностями одразу після середньої школи можуть прослухати протягом року такі обов'язкові курси: конституційне та адміністративне право, кримінальне право, контрактне право, громадські правопорушення, земельне право, право справедливості та право довіри (трасти). Такі студенти також повинні скласти загальний професійний іспит. Далі студент повинен завершити свою подальшу освіту та пройти стажування, яке залежить від того, чи хоче студент бути юрисконсультантом (соліситором) чи адвокатом вищого рангу, що має право виступати в суді (баристером).

Соліситор працює лише з клієнтами, але не виступає у вищому суді. Студенти, які хочуть стати соліситорами, реєструються у коледжах суспільного права (Law Society's College of Law) та прослуховують дев'ятимісячні курси, орієнтовані на права та дії соліситорів, а саме — бухгалтерський облік, захист споживачів та працівників, заповіти, спадкове право, адміністративне та сімейне право. Вони також прослуховують курс з бізнесу, який включає корпоративне право та банкрутство, та курс з судових спорів/суперечок, який стосується цивільних процедур, кримінальних процедур та засобів доказу. Після складання останнього іспиту випускник працює клерком у соліситора. Якщо кандидат має університетський ступінь, ця робота триває два роки. Ті студенти, які не мають університетського ступеня, повинні відпрацювати клерками чотири роки.

Баристери виступають в суді, але не працюють з клієнтами. Натомість вони наймаються юрисконсультами та працюють з соліситорами клієнтів. Майбутні баристери вступають до школи підготовки баристерів (Inn of Court) та відвідують там заняття протягом року. Школи підготовки баристерів є приватними установами, що займаються виключно освітою баристерів. У навчанні робиться наголос на правила подання свідчень, підготовку написання заяв до суду, усну адвокатську практику. Після отримання такої освіти студенти призиваються своєю школою баристерів до адвокатської колегії. Молодий баристер служить учнем старшого баристера протягом року для здобуття практичного досвіду.

II. Відмінності в освіті

Головною відмінністю між юридичними факультетами Сполучених Штатів та Європи є те, що в США юридична освіта є професійною освітою. Європейські юридичні факультети можна порівняти з базовим ступенем бакалавра у Сполучених Штатах. Ці відмінності також відображаються в якостях професорського складу та студентів, а також у методах викладання.

Характеристика професорського складу

Однією з відмінностей між юридичним факультетом Сполучених Штатів та Європи є статус викладачів. У Сполуче-

них Штатах професори права, які працюють на постійній основі, отримують досить добру платню за їхню роботу, тому вони не потребують додаткового доходу. Фактично, встановлені стандарти запобігають тому, щоб професори, які працюють на постійній основі, шукали додаткової роботи¹. В результаті професори права в Сполучених Штатах мають дуже незначний зв'язок з веденням приватної юридичної практики. Замість того вони встановлюють тривалі зв'язки зі своїми університетами, проводячи більшу частину свого часу в офісах, аудиторіях або бібліотеці університету. Це, в свою чергу, сприяє їхньому співробітництву із студентами та іншими колегами-професорами. Американська Асоціація Адвокатів (АВА) встановлює стандарти щодо професури та матеріально-технічних ресурсів юридичних факультетів, які сприяють розвитку такого співробітництва між студентами та викладацьким складом². Це одна з багатьох переваг для майбутніх юристів, яка забезпечується АВА. Американська Асоціація Адвокатів є добровільною організацією, у складі якої приблизно 380 тисяч членів, юристів та професіоналів в галузі права у Сполучених Штатах. Будучи неприбутковою, позапартійною організацією, АВА виступає в ролі захисника юридичної професії та громадськості. Основні цілі АВА — сприяти правосуддю, професійній досконалості юристів та повазі до права. Однією з специфічних цілей АВА є розвиток принципу верховенства права у світі. Одним з елементів цього розвитку є встановлення стандартів юридичної освіти в США.

В Європі професори, які працюють завідувачами кафедр (cathedra), також мають тісні зв'язки з університетом та можуть отримувати достатню платню, щоб працювати на постійній основі. Ці професори обговорюють зміни у законах зі своїми молодшими колегами та асистентами. В той же час інші викладачі факультету можуть отримувати недостатню платню, що примушує їх поєднувати викладання з приватною юридичною практикою. Таким чином, професори пере-

¹ American Bar Association, Standards and Rules of Procedure for the Approval of Law Schools: And Interpretation (Американська Асоціація Адвокатів. Стандарти та процесуальні правила для акредитації юридичних шкіл та факультетів). — Стандарт № 402. — 1994 р. (далі — Стандарти АВА).

² Див.: Стандарти АВА № 708 і 601.

бувають у прямому зв'язку з веденням юридичної практики і розглядають свою викладацьку діяльність в якості додаткової роботи. У минулому професори європейських вузів проводили в університетах дуже мало часу, обмежуючись лише часом для викладання свого курсу. Це було характерною рисою деяких країн Європи у минулому¹.

Статус професорів юридичних факультетів Великобританії залежить від того, кому вони викладають: майбутнім баристерам чи соліситорам. Викладачі, які викладають у школах підготовки баристерів, переважно самі є баристерами. З теоретичної точки зору вони є досвідченими баристерами, які діляться своїми знанням та досвідом зі студентами, а з практичної — вони є баристерами, які шукають собі додаткового прибутку. З іншого боку, соліситори здобувають освіту в одній з семи політехнічних шкіл Англії від професорів, які працюють на постійній основі.

Характеристика студентів

У Сполучених Штатах студенти юридичного факультету очної форми навчання (денної форми) навчаються протягом трьох років. У цей період вони, як правило, проводять більшу частину свого вільного часу в університеті: навчаються у бібліотеці або беруть участь у роботі поза навчальним планом, наприклад, працюють в редакціях юридичних журналів, беруть участь у різноманітних учбових (імітованих) судових процесах (Moot Court). Більшість юридичних факультетів зобов'язані забезпечити студентів місцем у бібліотеці для навчальних потреб та кабінетом для проведення навчальних судових засідань². Окрім цього, організація цієї позанавчальної діяльності доручається студентам, а не адміністрації факультету, і вони є відповідальними за цю діяльність. Від студентів також вимагається відвідування занять; студентам, які часто пропускають пари, курси не зараховуються.

З іншого боку, на європейських юридичних факультетах багато студентів навчаються за сумісництвом (part time). Адміністрація навіть не вимагає від студентів регулярного від-

¹ John Henry Merryman. *Legal Education There and Here: A Comparison* // *Stanford Law Review*, видання 27, с. 868 (1975 р.).

² Стандарт ABA № 702.

вдудання занять. Якщо навіть студенти і відвідують заняття, вони не витрачають багато часу у своєму навчальному закладі після пар.

У Великобританії студенти проводять більше часу на заняттях, ніж їх європейські колеги. Крім лекцій, які читають професори, англійські студенти повинні ще й відвідувати заняття у наставницьких групах. Наставницькою групою є маленька група студентів, кількість якої коливається від трьох до десяти чоловік і якою керує один із викладачів факультету. Цей викладач читає лекції та планує усні та письмові іспити для своєї групи.

Відмінності у правилах прийняття на юридичні факультети університетів також впливають на добір студентів. У Європі особливий наголос робиться на створенні системи вищої освіти, доступної для кожного, тоді як вузи у Сполучених Штатах приділяють велику увагу винагородженню досягнень у навчанні. Як уже було зазначено, прийняття студентів на юридичні факультети університетів у США базується переважно на результатах тесту LSAT. У Європі ж кожна особа, яка відповідає мінімальним вимогам, може автоматично вступити на юридичний факультет. Саме тому європейські юридичні факультети мають багато студентів з освітою у галузі економіки та суспільних наук. Юридичні факультети в Англії також мають досить різнорідних студентів. Тут прийняття студентів до вищих навчальних закладів частково базується на співбесіді.

Методи навчання

Методи вивчення права у Сполучених Штатах та Європі також відрізняються. Юридичні факультети у Сполучених Штатах переважно використовують метод «вивчення судових справ і прецедентів», за яким норми права вивчаються на основі аналізу того, як вони фактично застосовуються у конкретних судових справах. Підручники, які використовуються на заняттях, фактично є книгами судових прецедентів, що складаються переважно з рішень по судових справах. Студент також має бути обізнаним з чинним законодавством і бути підготовленим до занять. Саме заняття проводиться за методом Сократа, коли студенти беруть активну участь у дискусіях з професорами. Цей метод сприяє розвитку адвокатських здібностей студентів.

В Європі юридичні факультети роблять більший наголос на загальний огляд законів, ніж на його застосування до конкретних фактів. В результаті підручники містять переважно юридичні кодекси та статті з основ права. Професори, як правило, усвідомлюють, що перед заняттям студенти не обізнані з матеріалом, тому викладач витрачає певний час на вичитування лекцій студентам.

Юридичні факультети у Великобританії також застосовують лекційну форму викладання, метод «вивчення судових справ» використовується рідко. Однак на своїх лекціях професори також застосовують закон при розгляді життєвих ситуацій по конкретних справах. На відміну від європейських юридичних факультетів, у Великобританії викладачі також є керівниками наставницьких груп, які формуються для того, щоб студенти мали можливість поставити питання професорам щодо їх лекцій та питань, що їх цікавлять.

Одним з винятків із загальноприйнятого у США методу навчання є штат Луїзіана, де юридична система поєднує в собі традиції римського та англосаксонського права. Викладання на юридичних факультетах в Луїзіані складається з лекцій з предметів цивільного кодексу, хоча наголос переважно робиться на предметах звичаєвого права, що викладаються за методом Сократа¹.

III. Судові школи

Основна відмінність між освітою суддів у Сполучених Штатах та континентальній Європі переважно полягає в тому, що вимоги до суддів у цих частинах світу є різними. Як уже було зазначено, у Європі кандидати у судді повинні мати університетський ступінь з права або іншого предмету, вони можуть стати суддями у досить ранньому віці. Більшість суддів у континентальній Європі вступають на посаду у віці від 23 до 25 років. У результаті кандидати у судді в Європі мають велике навантаження на початковому етапі їх підготовки. Як і в університетах, особи, що збираються ста-

¹ Див. James L. Dennis. Interpretation and Application of the Civil Code and the Evaluation of Judicial Precedent // Louisiana Law Review, видання 54, с. 1 (1993 р.); Kent A. Lambert. The Suffocation of a Legal Heritage: A Comparative Analysis of Civil Procedure in Louisiana and France The Corruption of Louisiana's Civil Tradition // Tulane Review, видання 67, с. 269, зноска 167 (1992 р.).

ти суддями, прослуховують академічні лекції професорів з основ права. У деяких європейських країнах вони також працюють певний період в якості практикантів. Європейські судові школи мають очний факультет, викладацький склад якого складається лише з колишніх суддів. Самі школи функціонують на постійній основі, навчання в них є обов'язковим для студентів, які бажають стати суддями. Термін навчання в цих школах складає від 6 до 27 місяців. Після закінчення свого навчання кандидати у судді мають скласти іспит. З моменту призначення суддями вони практично завершують своє навчання або ж присвячують йому менше часу, оскільки їхнє подальше підвищення кваліфікації не є обов'язковим.

У Франції студенти, які обирають кар'єру суддів, проходять спеціальний курс навчання, що відрізняється від курсу, який проходять студенти, що бажають практикувати право. Після отримання університетського ступеня в галузі права, що займає три роки, бажаючі студенти можуть скласти іспит на компетентність і вступити до Національної школи юристів (National School for Jurists). Термін навчання у цій школі становить 28 місяців, однак абітурієнти, які бажають вступити до цієї школи, повинні досягти віку 27 років. В результаті цього більшість з майбутніх суддів отримують магістерський ступінь протягом чотирьох років перед тим, як подаватися до школи. Абітурієнтів, яких було прийнято до школи, називають «молодшими суддями». Одинадцять місяців навчання відводиться на відвідування лекцій. Решту сімнадцять місяців студенти перебувають на коротких стажуваннях (оплачуваних) у поліцейських департаментах, юридичних фірмах, в'язницях та Міністерстві юстиції у Парижі. Далі студенти проходять практику в судах. У процесі такого навчання студенти знайомляться з більш ніж традиційними судовими питаннями. Після закінчення навчання студенти призначаються на роботу в суді, залежно від їхніх оцінок за навчання та стажування. Навіть після призначення на посаду від суддів вимагається брати участь у подальшому підвищенні кваліфікації.

У Франції існує альтернативний шлях досягнення посади судді. Французький уряд може призначити кількох суддів, які мають значний досвід у юриспруденції та роботі судових

органів. Це, як правило, колишні службовці суду, державні службовці, вчителі (причому деякі з них навіть не відвідували Національну школу юристів). Однак уряд рідко вдається до цього методу, оскільки він розрахований лише на забезпечення потрібної кількості службовців у суді у разі виникнення потреби.

На відміну від континентальних європейських систем, студенти у Великобританії не мають можливості обрати судочинство в якості кар'єри. Перед призначенням на посаду судді, кандидат, як правило, досягає віку 40 років та повинен завершити успішно кар'єру баристера. Наприклад, від суддів Вищого суду вимагається принаймні десять років досвіду роботи баристером¹. Судді апеляційного суду повинні мати п'ятнадцять років досвіду баристера або досвід роботи суддею Вищого суду². Судді Палати Лордів (відомі як Лорди закону) повинні мати стаж двох років роботи у Вищому суді або п'ятнадцять років роботи баристером.

У Сполучених Штатах стати суддею — це означає дійти до одного з найвищих шаблів у професійній кар'єрі юриста/адвоката. Бути суддею — значить обіймати одну з найважливіших посад у американському суспільстві. Оскільки судді користуються повагою, то люди їм довіряють. Щоби стати суддею, кандидати повинні закінчити коледж чи університет зі ступенем бакалавра, отримати юридичний ступінь, а також мати 10—15 років досвіду приватної практики юристом/адвокатом та бути у віці від 40 до 50 років. Таким чином, нові судді не проходять додатковий термін навчання, щоб стати суддею, оскільки вони, як правило, набувають досвіду у веденні судових справ як адвокати або як працівники судів чи прокуратури. Однак при обранні, призначенні або рекомендації на посаду судді до федерального суду чи судів штатів від них не вимагається набуття попереднього досвіду в судах нижчої інстанції. Для початкової підготовки вони можуть пройти курси підвищення кваліфікації, що тривають до одного місяця. Судді продовжують свою освіту піс-

¹ Nikola Precton. *Several States, One Unity, One Law?* // *Akron Law Review*, видання 24, с. 155—156 (1990 р.) (Посилання на Закон про Верховний Суд від 1981 р., стаття 10, частина 3)

² Там само.

ля призначення. Судова освіта у Сполучених Штатах передбачає, що студенти є досвідченими дорослими людьми, саме тому практичні заняття в університетах, як правило, проходять у формі групових дискусій (конференцій), а не лекцій, під час яких учасники діляться практичними знаннями. Постійного штату працівників, який займається організацією таких конференцій, немає. Цю роль виконують адміністративні працівники судів. Заняття, як правило, відбуваються у конференційних залах готелів або в інших приміщеннях, оскільки постійних місць для їх проведення немає. Ведуть заняття судді, які, як правило, мають досвід перебування на цій посаді, а також адвокати, що ведуть практику у цих судах. Курси, що викладаються, зосереджуються на проблемах учасників конференцій. Заняття відбуваються у формі судових засідань за участю самих учасників і розглядають, як правило, проблеми з таких галузей права, як сімейне, цивільне, кримінальне, спадкове тощо. Такі конференції час від часу відкривають нові напрями розвитку деяких галузей права. Успіх цих занять вимірюється не іспитами, а відгуками самих суддів. У більшості штатів як від суддів, так і від адвокатів вимагається постійне підвищення юридичної кваліфікації.

Судова освіта може спонсоруватися приватними національними організаціями, такими як Національний судовий коледж у Рено, штат Невада. Ця неприбуткова організація складається з добровольців (волонтерів) з числа суддів, адвокатів та професорів і проводить навчальні курси для суддів штатів та з-за кордону. Національний судовий коледж також сприяє організації навчальних програм як у судах першої інстанції, так і вищих судах на рівні штату. Крім проведення подальшого тренінгу для суддів у галузях матеріального права, подібні організації також діляться досвідом з суддями щодо деяких процедурних питань, таких як ефективне використання персоналу та ресурсів суду, технічні аспекти ведення судової справи, використання комп'ютерів та баз даних, здібності у спілкуванні в залі суду.

Висновок

Протягом перехідного періоду Україна повинна розвинути власну систему юридичної освіти. Мізерна заробітна

платня викладацького складу змушує професорів шукати роботи у приватному секторі, присвячуючи менше часу викладанню¹. Лекції з правових предметів та їх заучування студентами напам'ять піддаються критиці як непродуктивні методи освіти². Замість того, щоб розвивати у студентів здібності професійного мислення, викладачі вимагають заучувати чинне законодавство, яке постійно змінюється³. Крім цього, спостерігається рух у напрямку перетворення юридичних факультетів у документаційні центри для професії юриста в цілому, замість розгляду їх як звичайного місця для відвідування занять.

За часів радянського правління до українських судів набиралися ті, хто обирав судочинство як свою кар'єру, що досить поширене і в інших європейських країнах. Однак на відміну від своїх європейських колег, українські судді не мали спеціальної юридичної підготовки, окрім продовження курсу юридичної освіти під час перебування у суддівському кріслі. На сьогодні законодавство України містить певні вимоги щодо віку, освіти та досвіду кандидатів у судді⁴. Так, від суддів судів вищої інстанції вимагається наявність фактичного досвіду у судочинстві та загального практичного досвіду. Наприклад, кандидати до Верховного Суду України повинні бути віком не менше 35 років, мати вищу юридичну освіту, десятирічний досвід роботи в галузі права, з яких 5 років роботи суддею.

Верховна Рада Україна зробила кілька важливих кроків на шляху до реформи правової системи в Україні, що засвідчено Законом про статус суддів, Законом про прокуратуру, Законом про Конституційний Суд та останнім Законом про державну владу та місцеве самоврядування в Україні, підписанням Конституційного Договору і проектом Закону про судочинство. Окрім цього, Конституційна комісія розпочала підготовку нової Конституції. Передба-

¹ Michael Goldstein. Reforming Legal Education in Post-Soviet Ukraine // Rule of Law Newsletter, червень 1995 р., с. 8–9.

² Там само, с. 9.

³ Там само.

⁴ Див.: Закон України "Про статус суддів" від 15 грудня 1992 р. // Голос України, 10 лютого 1993 р.

чена структура державного управління в цілому та правова система зокрема висвітлюватиме відповідні фактори, на яких повинна робити наголос правова система України. Так, одним із важливих положень попереднього проекту Закону про судочинство було виконання рішень суду «всіма державними органами, їх працівниками, юридичними особами, громадянами та їх об'єднаннями»¹. Ця концепція також прослідковується у статті 131, частині другій проекту Конституції України від 15 листопада 1995 року, підготовленого Робочою групою Конституційної комісії. Це, зокрема, свідчить про елементи системи прецедентного права, яка передбачає такий метод навчання, який використовується у Сполучених Штатах. За цією системою освіти для включення до курсу навчання розглядаються такі моделі справ, які б були подібні гіпотетичним ситуаціям, що розглядаються в аудиторіях.

Проект Конституції від 24 лютого 1996 року не містить положення щодо обов'язкового та загального виконання судових рішень. Така зміна може свідчити про бажання авторів проекту зробити наголос на кодексах та статутах як основних джерелах освіти студентів. Юридична освіта у формі лекцій щодо цих статутів та кодексів могла би бути більш прийнятною для української системи правової освіти.

Щодо рівня освіти самих суддів, то слід зазначити, що стаття 146 останнього проекту Конституції містить положення, яке вимагає від кандидатів у судді Конституційного Суду досягнення віку сорока років та «стажу практичної, наукової або педагогічної роботи за фахом не менше ніж десять років». Припускаючи, що вимоги до інших суддів будуть схожими, можна зробити висновок, що автори проекту вбачають кар'єру судді як другу кар'єру, що завершує попередню. Таким чином, українські судді нагадуватимуть суддів Сполучених Штатів та Великобританії, які не потребують спеціальної освіти (тренінгу) перед вступом на посаду. З іншого боку, стаття 146 також вимагає від суддів Конституційного суду наявність вищої юридичної освіти, що, очевидно,

¹ Проект Закону про судоустрій, жовтень 1995 року.

означає наявність спеціального юридичного ступеня (магістра права, або кандидата, або доктора правничих наук), як це є в континентальній Європі.

Отже, не зовсім зрозуміло, яка із зазначених вище систем освіти буде прийнятною для України. Слід пам'ятати, що обидві системи можна критикувати. Критики зауважують, що випускники-юристи в Сполучених Штатах, маючи добрі навички обговорення правових проблем, в той же час не мають достатнього досвіду щодо здібностей, необхідних для ведення щоденної юридичної практики. У липні 1992 року Секція юридичної освіти АВА видала зібрання критичних матеріалів у документі під назвою «The McCrate Report». Цей документ наголошує на тому, що юридична освіта повинна концентруватися на безпосередніх аспектах юридичної практики. Ця публікація містить пропозиції щодо зміни юридичної освіти в Сполучених Штатах з метою приділити більше уваги таким питанням, як розслідування фактів, проведення консультацій та переговорів, професійна етика. Однак освіта суддів у Сполучених Штатах визначає одну проблему. Маючи великий досвід щодо практичних аспектів судочинства, новопризначений суддя може бути добре ознайомлений з різними справами, на які поширюється юрисдикція суду. Наприклад, юрист з досвідом роботи з урядовими контрактами може прагнути стати суддею Федерального Суду Претензій США з федеральних претензій, який має виключну юрисдикцію над справами такого типу. Однак новопризначений суддя може натрапити на справу, яка стосується проблеми податків на прибуток чи патентного права, обізнаність його з якими може бути обмеженою.

Юридична освіта в інших правових системах також піддається критиці. Науковці зазначають, що англійські професори права приділяють занадто велику увагу інформативній стороні освіти замість розвитку письмових та інших здібностей студентів, пов'язаних з самостійною науковою працею¹. Щодо системи континентальної Європи, особливо Німеччини, то науковці критикують ту велику кількість часу, яку

¹ Див.: Clive Walker. *Legal Education in England and Wales* // *Oregon Law Review*, випуск 72, с. 947–948, зноска 15 (1993 р.).

студент витрачає на юридичну практику¹. Україна перебуває в кращому становищі щодо запровадження системи правової освіти з урахуванням вищезазначеної критики. Оскільки Україна зараз формує нову систему управління і, як наслідок, правову систему, вона в змозі вибирати різні аспекти юридичної освіти з існуючих систем. Це особливо важливо, оскільки запропонована правова система використовує характерні риси, притаманні як континентальній, так і англосаксонській системі права. На додаток до згаданого проекту Конституції та законів, що були прийняті, парламент також реформує виборчу систему. Проекти законів про вибори депутатів до центральних та місцевих органів влади, зокрема проект Закону про вибори народних депутатів України, зміцнюють засади демократичного процесу у державі. Таким чином, незважаючи на визначеність щодо системи освіти чи системи державного управління, українці все ж потребують більше інформації щодо існуючих систем у світі задля руху вперед до моделі західних демократій². Більшість українців вважають, що освіта молоді на демократичних засадах є важливою справою, спрямованою на те, щоб навчити їх приймати правильні рішення щодо свого майбутнього і майбутнього України³.

Навчальна програма для юридичних факультетів України відіграватиме важливу роль у розвитку демократичних інституцій держави. Як правова система є фундаментом економічної системи, так і українська юридична освіта повинна бути основою правової системи. Ось чому важливо, щоб професори та науковці спиралися на власний досвід України та досвід інших держав у процесі підготовки майбутніх юристів та суддів у напрямі, який би за своїм змістом відповідав системі, що базується на верховенстві права.

* * *

¹ Див.: Haimo Schack. *Private Lawyers in Contemporary Society: Germany* // *Case Western Reserve Journal of International Law*, випуск 25, с. 190 (1993 р.).

² Див.: *International Foundation for Election Systems. IFES Poll of the Ukrainian Electorate: Analysis of Preliminary Results*, 18 січня 1995 р., у якому аналізуються результати опитування громадської думки, проведеного 13–23 грудня 1994 р.

³ Там само.

Зауваження щодо порівняльних аспектів кримінального судочинства: Сполучені Штати Америки та континентальна Європа

(Виступ у Федеральному Судовому Центрі США, 14 вересня 1995 року, м. Вашингтон, США)

У федеральній системі Сполучених Штатів Америки існують як федеральні суди, так і суди на рівні штатів. Ось чому можна говорити про існування у США п'ятдесяти однієї окремої системи кримінального судочинства: однієї федеральної загальнодержавної системи та по одній у кожному з п'ятдесяти штатів. Однак у дійсності багато аспектів норм доказового та кримінально-процесуального права штати створюють відповідно до федеральних правових норм. На ці системи впливає право на невідкладний розгляд справи судом, передбачене Шостою поправкою до Конституції США. Для здійснення цього права багато штатів, як і федеральні органи влади, ухвалили «Акт про невідкладний розгляд справ судом», який вимагає послідовності різних етапів кримінального судочинства¹.

Кримінальне судочинство у Сполучених Штатах охоплює кілька етапів. Звичайно процес починається виданням суддею ордеру на арешт підозрюваного та на проведення пошуку доказів, що базується на письмовому свідченні під присягою (affidavit) поліцейського. Поліцейський здійснює процесуальні дії щодо арешту майбутнього підсудного та розслідування злочину. Незабаром обвинувачений має постати перед посадовою особою, що здійснює правосуддя (магістратом), для провадження досудового слідства. Магістрат має розглянути докази і визначити, чи є вагома причина вважати, що було скоєно злочин, та що його скоїв обвинувачений². Якщо суддя знаходить причину вагомою, обвинувачений або фізично береться під варту, або ж звільняється під заставу. За цим має слідувати офіційне обвинувачення, яке можливе у формі обвинувачувального акту великого журі (grand jury). Велике журі складається з 23 звичайних громадян та виконує функції контролю за прокурором, оскільки останній має

¹ Див. наприклад: Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 18, починаючи зі статті 3161.

² Див. наприклад: Федеральні правила кримінального процесу, Правило 5.1.

переконати більшість великого журі в тому, що обвинувачена особа скоїла злочин. Для більшості злочинів за федеральним кримінальним правом вимагається обвинувачувальний акт великого журі. З іншого боку, для більшості злочинів за кримінальним правом штату прокурор може офіційно висувати обвинувачення на підставі заяви про обвинувачення. У даному випадку заява про обвинувачення подається прокурором під його чи її присягою, а не великим журі під присягою останнього¹. Як тільки підозрюваного офіційно обвинувачено згідно з обвинувачувальним актом, слідує оприлюднення самого обвинувачення, що складається з офіційного зачитування обвинувачувального акту та заяви підсудного про свою вину чи заперечення проти виставленого обвинувачення. Тож підсудний може заявити про свою вину, невинуватість або *nolo contendere* (заява про відмову оскаржити оголошене обвинувачення, коли підсудний віддає себе на милість суду, тим самим визнаючи свою вину без офіційної заяви про це). Якщо підсудний не визнає себе винним, сторони намагаються дійти згоди щодо результату справи у формі угоди про визнання вини, коли підсудний погоджується визнати вину у менш тяжкому злочині. Якщо такої згоди немає, то на сторони очікує судовий розгляд справи, де сторона обвинувачення бере на себе тягар доказування своєї справи до відсутності резонних підстав для сумніву. Прокуратура може мати спеціальний підрозділ по боротьбі з організованою злочинністю, створений спеціально для обвинувачення у справах, пов'язаних з організованою злочинністю. Як тільки прокурор закінчує зі своїми доказами, підсудний може почати представлення своїх доказів, навіть якщо він вважає, що обвинувачення не витримало тягар. Після судового процесу суд присяжних виносить обвинувальний чи виправдальний вердикт.

Якщо підсудного визнано винним, процес вступає в окрему фазу для визначення вироку (покарання). Підсудний може тоді вимагати перегляду справи в апеляційному порядку. Як тільки апеляційний суд затверджує рішення по справі суду першої інстанції, вирок одразу ж виконується.

¹ American Jurisprudence (Енциклопедія "Американське правознавство"), т. 41, стаття "Indictments and Informations" (Обвинувальні акти та пред'явлення обвинувачення за скаргою), розділ 1. — Видання 2. — 1968 р.; див. також Black's Law Dictionary (Правничий словник Блека), с. 701. — Видання 5. — 1979 р.

Хоча кримінальне судочинство у континентальній Європі проводиться за схожою процедурою, але є певні дуже відмінні процедурні кроки, особливо це стосується контролю над процесом зі сторони суддів суду першої інстанції. Ці відмінності впливають як на кримінальне судочинство у цілому, так і на судові процеси над організованою злочинністю зокрема.

А. Фаза провадження слідства

Один з прикладів цих відмінностей у контролі над кримінальним процесом, що здійснюється європейськими суддями, ми бачимо у фазі провадження слідства. Французький Кодекс кримінального судочинства дозволяє провадження магістратом судового слідства (ознайомлення з обставинами справи) у серйозних справах, наприклад, коли прокурор бажає винести звинувачення у фелонії (категорії тяжких злочинів) або у справах з політичним забарвленням¹. Суддя, що провадить слідство, має повноваження видавати ордери на арешт чи затримання, проведення обшуків та опитування свідків і підозрюваних. Теоретично цей судовий контроль поліпшує якість рішень, прийнятих під час слідства², але на практиці судове слідство провадиться рідко. Суддя часто передає ці повноваження поліції. Західна Німеччина раніше дозволяла провадження судового слідства у справі, але скасувала цю процедуру 1985 року. Сьогодні як Німеччина, так і Італія для провадження слідства використовують прокурорів, які, в свою чергу, дозволяють поліції самій збирати докази.

У Сполучених Штатах Америки поєднання функцій поліції, прокурора та судді суперечило б конституційним принципам. Наприклад, у справі **Lo-Ji Sales, Inc. v. New York**³ суддя супроводжував поліцію до ймовірного місця вчиненого злочину та здійснював процесуальні дії щодо «незалежного» визначення, чи можуть знайдені речі вважатися доказами. Верховний Суд наголосив на цінності «нейтральної та неупередженої» особи, що приймає рішення у процесі проваджен-

¹ Див. загалом: Richard S. Frase. Comparative Criminal Justice as a Guide to American Law Reform: How Do the French Do It, How Can We Find Out, and Why Should We Care? // California Law Review, випуск 78, с. 574–575, зноска 164 (1990 р.).

² Там само, с. 666–668.

³ 442 U. S. 319 (1979).

ня слідства, як це вимагається Четвертою поправкою до Конституції США. Суд зазначив, що цінність було втрачено, коли суддя брав участь у розслідуванні разом з поліцією¹.

Б. Фаза виставлення обвинувачення

В Європі, як тільки магістрат, що проводить допит, або прокурор складають досьє по справі, в якому містяться обвинувачення та докази на їх підтримку, це досьє надсилається до складу суддів суду, які визначають, чи є відповідна причина для ініціювання судового процесу². Таким чином, цей склад суддів суду має таку ж функцію, яку має велике журі у Сполучених Штатах. У Франції використовується спеціальна «доглядальна» колегія суддів чи колегія суддів «по обвинувальному акту», що складається з трьох суддів. Кодекс Італії надає право одному судді вирішувати, чи виставляти обвинувачення у кримінальній справі. Як тільки підсудного обвинувачено згідно з обвинувальним актом, прокурор у Сполучених Штатах буде домагатися судового процесу та намагатиметься витримати державний тягар доказування. Натомість у континентальній Європі судді беруть на себе нагляд за підготовкою та провадженням справи.

Тоді як європейський суддя, з цієї точки зору, може відігравати активнішу роль, судді у Сполучених Штатах все ще мають здатність впливати на подальші судові процедури, особливо у справах по організованій злочинності. Для боротьби з організованою злочинністю Конгрес США ухвалив Акт «Про організації під впливом рекету та корумповані організації» (RICO — Racketeer Influenced and Corrupt Organizations)³. RICO було ухвалено Конгресом з метою запобігання проникненню організованої злочинності та рекету у законний бізнес⁴. Конгрес знав, що кримінальні організації проникали у законний бізнес з метою створювати для себе законні джерела прибутку. В результаті злочинцям було легше прихо-

¹ Там само, с. 326.

² Gordon van Kessel. Adversary Excesses in the American Criminal Trial Notre Dame Law Review, випуск 67, с. 421, зноска 69 (1992 р.).

³ Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 18, статті 1961—1968 (1994 р.).

⁴ American Jurisprudence (Енциклопедія «Американське правознавство», т. 31А, стаття «Extortion, Blackmail and Threats» («Вимагательство, шантаж і погрози»), розділ 128. — Видання 2. — 1989 р.).

увати гроші, отримані незаконною діяльністю. Для боротьби з цим явищем RICO розширив процес збирання доказів, встановив нові заборони та запровадив збільшені міри покарання і засоби правового захисту. Відступивши від звичайних обстежувальних повноважень обвинувачення, RICO навмисне надає прокурору доступ до документів, що стосуються провадження слідства по рекетирству, і знаходяться у володінні, під опікою або контролем кримінальних організацій. RICO також дозволяє державі обвинуватити у одній справі усіх осіб, задіяних у серіях кримінальних вчинків в одній і тій же діяльності. Відповідно до RICO, немає ніякого значення, що різні підсудні чинили різні дії. Якщо кожен підсудний знає, що діяльність підпадає під визначення рекету, то кожен підсудний несе кримінальну відповідальність за рекетирство. Збільшені міри покарання у RICO відіграють ключову роль у подальших процедурах судочинства, зокрема таких, як винесення вироку. Щодо збільшених заходів судового захисту, то RICO встановлює такі ж заходи, які передбачені положенням про безперервну кримінальну діяльність (CCE — Continued Criminal Enterprise)¹ з Акта про контрольовані речовини (Controlled Substances Act). CCE встановлює 20-річне покарання для будь-кого, хто керує угрупованням, що чинить цілу низку федеральних фелоній по закону про наркотики. Обидва ці законодавчі акти дозволяють судді, за поданням прокурора, видати заборонний судовий наказ, що забороняє підсудному передавати іншим майно, накопичене в результаті зазначеної незаконної діяльності². Прокурор може зробити це подання на підставі **ex parte** — без повідомлення обвинуваченого. В результаті особи, обвинувачені по законах про організовану злочинність, не можуть використовувати свій «неправедно зароблений виторг» (надбаня) для платні високооплачуваним адвокатам. Далі, Верховний Суд вирішив вважати ці конфіскаційні положення такими, що не суперечать ані даному П'ятою поправкою до Конституції США праву обвинуваченого на належну процедуру, ані даному Шостою поправкою до Конституції США праву на використання адвоката для свого захисту³.

¹ Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 21, стаття 848 (1988 р.).

² Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 18, стаття 1963 (RICO); Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 21, стаття 853, пункт "с".

³ United States v. Monsanto, 491 U. S. 600, 614 (1989).

В. Судовий процес

Судові процеси у континентальній Європі проводяться за зразком інквізиції, коли судді відіграють активну роль у судовому процесі¹. Маючи підготовлені короткі письмові виклади від обох сторін, європейські судді починають ведення судового процесу, добре ознайомившись з суттю справи. Крім того, головуючий суддя на судовому процесі має доступ до матеріалів справи прокурора, що містять зібрані під час розслідування докази. Далі судді готують судову справу шляхом долучених доказів до справи та виклику свідків.

З іншої сторони, Сполучені Штати ухвалили змагальну систему (*adversarial system*), коли кожна сторона має представити свої найкращі аргументи по справі. Оскільки, за визначенням, сторони є змагальними, ця система спричиняє часті заперечення у перебігу судового процесу. Крім того, опитування свідка проводиться у формі як прямого, так і перехресного допиту. Однак кожна сторона є рівною перед судом; сторона обвинувачення не має такої переваги, як підготовка справи суддею. Так, сторона обвинувачення представляє свої докази по справі для того, щоб витримати тягар доказування, а підсудний представляє докази на спростування аргументів прокурора. Суддя переважно слідує за запереченнями та регламентом на клопотання сторін, відіграючи набагато пасивнішу роль, ніж його партнери у Європі. Відмінності у цих ролях найчіткіше помітно, якщо розглянути учасників та процедури судового процесу, що використовуються кожним суддею.

Кримінальні справи у Сполучених Штатах звичайно розглядаються суддею та дванадцятьма присяжними, як це гарантується Шостою поправкою до Конституції США. Верховний Суд визначив право на суд безсторонніх присяжних як «фундаментальне в американській системі правосуддя» та як найважливіший елемент Шостої поправки до Конституції США². У кримінальних справах в континентальній Європі не використовується суд присяжних, що складається з неюристів. Менші судові процеси проводяться одним професійним суддею. Серйозніші судові процеси проводяться за участі декількох

¹ Cogdon van Kessel. *Adversary Excesses in the American Criminal Trial* // *Notre Dame Law Review*, випуск 67, с. 421–425 (1992 р.).

² *Sullivan v. Louisiana*, 113 S. Ct. 2078, 2080 (1993).

професійних суддів та неюрислів, що посідають місця суддів. Наприклад, у Німеччині на кримінальному процесі в якості суддів засідають три професійні судді та два судді-неюрисли. Французькі кримінальні судові процеси провадяться трьома професійними судьями та дев'ятьма судьями-неюрислами. Ці судді, крім тлумачення закону, також встановлюють і оцінюють факти. Один з професійних суддів виконує обов'язки головуєчого судді та відіграє найактивнішу роль серед усіх суддів.

Розташування учасників процесу у залі судових засідань відображає відмінності у процедурах розгляду справ¹. В Європі судді сидять ближче до підсудного, який знаходиться у центрі зали засідань суду. Адвокати обох сторін перебувають на деякій відстані в стороні, їхній рух під час судового процесу є обмеженим. Це відображає спрощеність судового процесу, де судді готують справу з випадковими вигуками адвокатів по її ходу. У залах судових засідань Сполучених Штатів адвокати розташовуються у центрі зали та можуть вільно рухатися протягом судового процесу. Вони можуть звертатися до свідків під час допиту та до присяжних, викладаючи свої аргументи. Такий устрій передбачає, що судовий процес є більш формальною процедурою, і що адвокати відіграють якомога більшу роль.

Ці припущення стосовно розташування у залі суду підтверджуються під час судового процесу. Кримінальні судові процеси в Європі починаються з зачитування головуєчим суддею пунктів обвинувачення. Він чи вона можуть також підсумувати докази. Для контрасту, у Сполучених Штатах судьям штатів, що беруть участь в розгляді кримінальних справ, заборонено коментувати докази чи свідчення. Федеральні судді, хоча це особливо їм і не заборонено, також утримуються від подібних коментарів. Крім того, від присяжних у кримінальному судочинстві також не вимагається коментувати свідчення при винесенні їхнього вердикту.

В Європі на наступному етапі судового розгляду у кримінальних справах головуєчий суддя викликає свідків². Першим свідком завжди є підсудний. У Сполучених Штатах ні суддя, ні

¹ Gordon van Kessel. Adversary Excesses in the American Criminal Trial // Notre Dame Law Review, випуск 67, с. 423, 432 (1992 р.).

² Gordon van Kessel. Adversary Excesses in the American Criminal Trial // Notre Dame Law Review, випуск 67, с. 423 (1992 р.).

прокурор не може викликати підсудного як свідка відповідно до положення П'ятої поправки до Конституції США, яка передбачає, що ніхто не повинен бути примушений свідчити проти себе при обвинуваченні. Підсудний у кримінальній справі у Європі також має право уникнути самообвинувачення, він чи вона роблять це шляхом дотримання мовчанки у відповідь на запитання судді. Німецьке законодавство стверджує, що висновок на користь протилежної сторони не може бути зроблений на підставі відмови підсудного давати відповідь, незважаючи на те, що подібна мовчанка може зашкодити судовому процесу. У Франції дозволяється робити висновки на користь протилежної сторони на підставі мовчанки підсудного. Конституція Сполучених Штатів застерігає суддю та прокурора від винесення на перший план ставлення запитань підсудному.

Далі головуючий суддя викликає інших свідків. Від свідків не вимагається давати клятву говорити правду. Свідчення починається з розповіді. Як тільки свідок закінчує, судді починають ставити запитання. Далі запитання можуть ставити прокурор та адвокати захисту. Свідки мають можливість розповісти дуже довго, і щодо цього майже не буває заперечень. У результаті опитування свідків більш схоже на неформальну дискусію між суддею та свідками. Оскільки опитування не поділяється на пряме та перехресне, то не існує якихось спеціальних правил постановки запитань або порядку представлення доказів.

Хоча судді у Сполучених Штатах можуть ставити запитання до свідків сторін і викликати своїх власних свідків, включаючи фахівців¹, вони не часто використовують ці повноваження, задля дотримання своєї неупередженості. Однак це є вагомим інструментом проти організованої злочинності, оскільки траплялося багато справ, коли було потрібно використання фахівців для роз'яснення присяжним різноманітних аспектів структури організованої злочинності². У справі **United States v. Theodoropoulos**³ суд зазначив, що у спра-

¹ Федеральні правила про докази, Правила 614, пункт "а"; 614, пункт "б"; 706.

² Див.: Charles A. Wright and Arthur Miller. Federal Practice and Procedure, розділ 6644. — Тимчасове видання. — 1992 р., де прокоментовані положення Правила 702 Федеральних правил про докази.

³ 3rd Circuit.

вах по організованій злочинності присяжні-неюристи ймовірно не будуть ознайомлені зі структурою кримінальної організації та зі стосунками між її учасниками. Таким чином, суд визнав потребу в свідченнях фахівця щодо структури кланів організованих злочинців та в роз'ясненнях таких італійських слів, як "cari" та "consigliere" у контексті кланів організованих злочинців¹. Суд у справі **United States v. Angiulo**² також визнав необхідність залучення фахівців для надання роз'яснень присяжним-неюристам щодо природи та структури складних кримінальних організацій. Суд визнав свободу дій суду першої інстанції щодо дозволу на отримання подібних свідчень фахівця³. Так, навіть якщо суддя не викликає і не ставить запитання фахівцеві з питань організованої злочинності, це може зробити прокурор, і суддя має право дати дозвіл на заслуховування подібних свідчень.

У кримінальних справах у Європі, якщо суддя вважає, що потрібно більше доказів, він може наказати провадити подальше слідство. У Сполучених Штатах, де прокурор тримає на собі тягар доказування по справі, брак свідчень спричинив би вердикт судді про невинність, перед зачитанням якого присяжні отримують необхідні роз'яснення (*directed verdict*), та справа вважалася б закритою.

На судовому процесі по кримінальній справі в Європі, як тільки закінчується представлення свідчень, сторони висловлюють свої заключні аргументи. Спершу це робить прокурор, за ним — адвокат підсудного. Після завершення змагання сторін підсудний може особисто звернутися до суду. Таким чином, підсудний має останнє слово на судовому процесі по кримінальній справі у Європі. У Сполучених Штатах спочатку виступає сторона обвинувачення, потім — адвокат підсудного. Оскільки обвинувачення тримає на собі тягар доказування, то він чи вона мають право говорити ще раз. Отже, держава є останньою стороною, що звертається до присяжних.

Наступним кроком є нарада. В Європі судді радяться щодо винесення вердикту, де голос кожного судді-неюриста до-

¹ Там само, с. 592.

² 847 F.2d 956 (1st Circuit 1988), відмовлено у перегляді Верховним Судом США, 488 U. S. 928 (1988).

³ Там само, с. 975.

рівнює голосу професійного судді. Одноголосність не вимагається, але в обвинувальному вердикті має міститися вирок. У Сполучених Штатах обговорення проводиться судом присяжних. Обвинувальний або виправдальний вердикт має виноситися присяжними одноголосно. При цьому присяжні лише вирішують питання про винність; фаза постановлення вироку є окремою процедурою.

Фаза винесення вироку у Сполучених Штатах належить до іншої інстанції, де додатковим чинником виступає питання організованої злочинності. Сучасні федеральні постанови щодо винесення вироку визначають кордони, в межах яких суддя повинен винести вирок підсудному. Комісія Сполучених Штатів з питань винесення вироків видає посібник, який радить федеральним суддям щодо винесення вироків у кримінальних справах¹. Зважаючи на попередні судимості та стаж злочинної діяльності підсудного, комісія визначає відповідні межі щодо винесення вироків. Комісія класифікує федеральні злочини за шкалою від 1 до 43, зараховуючи до 43-го рівня найсерйозніші кримінальні злочини. Діяльність кримінальних злочинців, наприклад, рекетирство належить до злочинів 19-го рівня². Комісія визначає стаж злочинної діяльності підсудного за системою пунктів, встановлюючи пункти для кожного випадку раніше вчиненого злочину. Залежно від рівня злочину та загальної кількості пунктів у стажі діяльності злочинця, федеральний суддя визначає з відповідної частини вказівника припустимі межі для винесення вироку³. Іншим обмеженням повноважень судді у винесенні вироків є політика «три порушення і вам кінець» («three strikes and you're out» policy). Конгрес нещодавно ухвалив положення, в якості частини Федерального Кримінального Закону 1994 року, що встановлює обов'язкове винесення вироку про довічне ув'язнення, як тільки підсудний отримав третю судимість за серйозну насильницьку фелонію⁴. Суддя на власний розсуд може зробити перевірку фактів щодо наявності зв'язків підсуд-

¹ United States Sentencing Commission. Guidelines Manual (1994 p.).

² Там само, с. 115.

³ Там само, с. 270.

⁴ Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 28, стаття 3559.

ного з організованою злочинністю та збільшити покарання¹. У справі **United States v. Monteleone**² Апеляційний суд для Сьомої судової мережі виявив, що суд першої інстанції не зловживав свободою у винесенні вироку про чотирирічне ув'язнення, що частково базувалося на зв'язках підсудного з особами, причетними до організованої злочинності³.

Наведу інший приклад. Аль Капоне, якого було засуджено згідно з двома пунктами обвинувального акту за ухилення від сплати податків, отримав вирок про десятирічне ув'язнення, на підставі рішення судді про те, що він був провідником організованої злочинності. У той час же шанований зубний лікар, що приховав таку ж суму заробітку, може отримати лише засудження умовно⁴. За порушення, що підпадають під RICO, вирок не може перевищувати 20 років ув'язнення, якщо особливий злочин підсудного за махінації з рекетом не тягне за собою максимальне пожиттєве покарання⁵. У цьому випадку суддя може винести вирок про довічне ув'язнення.

У колишньому Радянському Союзі, з його традицією соціалістичного законодавства, країни також використовували систему інквізиції⁶. Відповідно судові процеси по кримінальних справах проводилися судом у складі трьох суддів, один з яких був професійним суддею, а два інші — судді-неюристи (народні засідателі). Всі вони вирішували питання права та факту. Професійний суддя звичайно був головуючим суддею, і, таким чином, відігравав головну роль у провадженні судової справи, хоч він чи вона могли делегувати свої повноваження одному з суддів-неюристів. Для винесення вердикту була потрібна більшість голосів, а не одногосність. Перед проведенням голосування професійний суддя давав настанови суддям-

¹ Serena Viswanathan. Authority of the Trial Judge // Georgetown Law Journal, випуск 83, с. 1161, зноска 189 (1995 р.).

² 804 F.2d 1004 (7th Cir. 1986), відмовлено у перегляді Верховним Судом США, 480 U. S. 931 (1987).

³ Там само, с. 1011.

⁴ Gerard E. Lynch. JUCO: The Crime of Being a Criminal (частини III і IV) // Columbia Law Review, випуск 87, с. 968, зноска 193 (1987 р.).

⁵ Кодекс законів Сполучених Штатів, розділ 18, стаття 1963 (1988 р. і Додаток V за 1993 р.).

⁶ Загалом див.: Mary Ann Glendon та ін. Comparative Legal Traditions, с. 298–303. — 1990 р.

неюристам стосовно правової норми, що має застосовуватися. Однак, як правило, професійний суддя голосував останнім з метою уникнути «надмірного впливу» на суддів-неюристів. Так, теоретично, соціалістична система провадження слідства відбивала хвилювання у Сполучених Штатах щодо впливу суддів на присяжних. Судді у комуністичних країнах мали небагато дискреційних повноважень. Наприклад, як і федеральні постанови щодо винесення вироку у Сполучених Штатах, чинні законодавчі акти комуністичних країн часто встановлювали можливу найнижчу та найвищу міру покарання за кримінальні порушення. Вироки суддів не могли виходити поза межі термінів, викладених у правовій нормі, що має застосовуватися. Як і у випадку з іншими системами інквізиції, соціалістична система ухвалила принцип неперервності кримінального процесу. Від того часу, коли підсудний робить свою заяву, і до часу судового рішення, суд не перериває кримінальний процес для заслуховування інших справ. Ще однією характеристикою, що існує й в інших системах розслідування, було те, що питання кримінальної відповідальності і винесення вироку розглядалися на одному і тому ж судовому процесі.

Однак, на відміну від інших систем, соціалістична система запровадила інститут Генеральної Прокуратури, що мав найбільші повноваження та вплив на процес кримінального судочинства. Прокуратура не тільки поєднувала функції провадження кримінального слідства, обвинувального акта великого журі та кримінального переслідування, а й проводила нагляд за судовим процесом. Таким чином, один прокурор міг проводити нагляд як за судочинством, так і за обвинуваченням на одному і тому ж судовому процесі. Крім того, адвокату захисту у соціалістичній системі не дозволялося проводити досудове встановлення та оцінку фактів. Натомість прокурор був відповідальним за збирання як інкримінуючих, так і виправдальних фактів. Якщо підсудний відчував нестачу якихось сприятливих доказів, він чи вона мали зробити запит щодо проведення слідчим подальшого розслідування¹. Іншою характерною рисою соціалістичної системи було використання громадських обвинувачів та громадських захисників на судовому процесі. Ці особи обиралися людьми, які

¹ Mary Ann Glendon та ін. *Comparative Legal Traditions*, с. 347. – 1990 р.

працювали або жили поруч з підсудним. Вони мали допускати до участі у судовому процесі для представлення громадськості. Вони переважно використовувалися для негативного чи позитивного свідчення про репутацію підсудного. Громадський прокурор, як і громадський захисник, був незалежним від прокурора та адвоката захисту, але брав участь лише у фазі судового процесу кримінального судочинства.

Висновок

Процедура розгляду кримінальних справ у континентальній Європі спрямована на надання дозволу судді з'ясувати, що ж дійсно сталося під час злочину. Вплив цієї процедури на судові процеси у кримінальних справах зорієнтований на повне викриття діяльності організованої злочинності, якою б вона не була. У Сполучених Штатах кримінальний судовий процес зосереджується більше на захисті конституційних принципів. Одним з таких принципів є надання права підсудному на відповідний процес, що звичайно вимагає оповіщення підсудного про розгляд справи проти нього в суді, а також можливість здійснювати захист у встановленому порядку. Другим принципом є надання права підсудному на рівний правовий захист: судовий процес і винесення вироку мають здійснюватися у відповідності до законодавства незалежно від раси, кольору, національності чи релігії підсудного. По-третє, підсудний не повинен піддаватися жорстокому чи незвичайному покаранню, такому, як тортури чи членушкодження. Додатково Конституція захищає підсудних від покарання за дії, які на час вчинення не були визначені законом як злочин. Крім того, вирок підсудному не може виходити за межі покарання, встановлені на час вчинення злочину підсудним.

Наголос на захисті прав особи у кримінальному судочинстві, здавалося б, може послабити ефект судових справ з питань організованої злочинності у Сполучених Штатах. Тим не менше, все ще існують впливові процедурно-технічні прийоми, що дозволяють судді стримувати організовану злочинність і, водночас, підтримувати конституційні права, які заклали основу цієї країни.

Замість післямови

Верховенство права в Україні: крок вперед чи крок назад?

*(Виступ на Радіо "Вільна Європа" / Радіо "Свобода",
13 лютого 2004 року, Вашингтон, США (USA))*

У той час, як ми розмірковуємо про події 2003 року і перебуваємо в сумнівах щодо можливих варіантів розвитку подій у 2004 році, Україна опинилася на роздоріжжі вибору між інтеграцією і прийняттям до європейської та міжнародної спільноти, з одного боку, та перетворенням на державу, що вибірково застосовує принципи верховенства права і нехтує ними на користь тих, хто знаходиться при владі — з іншого боку. Спосіб, що буде обраний Україною для вирішення найважливіших правових та політичних питань, матиме вирішальне значення для її сходження чи відхилення від тієї позиції, що вона нині займає. Україна має докласти великих зусиль, аби усвідомити ці наслідки, адже у рік президентських виборів, будь-які зміни не зможуть пройти непоміченими, а кожен правовий та політичний хід буде вивчатися надзвичайно ретельно. Ця проблема найбільш очевидно проглядається в тій увазі, яку привернули до себе нещодавні рішення Конституційного Суду України, події, що мали місце у Верховній Раді (Парламенті) України, а також суперечності навколо судового розгляду виборчих спорів, що здатні на невизначений строк вплутати президентські вибори у судові процеси і підірвати їх легітимність.

Із прийняттям Конституції 28 червня 1996 року Україна зробила значний крок на шляху приєднання до спільноти демократичних держав, найвищими цінностями для яких є верховенство права та вільна ринкова економіка. Прийняття Конституції позначило собою закінчення першого періоду в процесі конституційного розвитку України, а також початок нового періоду, під час якого необхідно було прийняти

“імплементуюче” законодавство, спрямоване на закріплення прав, гарантованих Конституцією. Імплементуюче законодавство, що закріплює відповідні права, визначатиме також якість та характер цієї Конституції не лише як верховного закону України, а й як документального гаранта основних прав для всіх українців.

Важливість дотримання та виконання судових рішень для забезпечення дієвості Конституції та імплементуючого законодавства неможливо переоцінити. Без виконання судових рішень Конституція та імплементуюче законодавство стануть просто “паперовими тиграми”. Виконання судових рішень існує також пліч-о-пліч зі створенням надійної, шанованої та незалежної судової гілки влади. Майже усі держави забезпечують виконання рішень своїх судів. У Сполучених Штатах судова система покладається на виконавчу гілку влади для забезпечення виконання судових рішень. Проте для такої країни, як Україна, де ринкова економіка знаходиться на етапі становлення, найсильнішим аргументом на користь забезпечення виконання судових рішень є саме економічний аргумент. Відкладаючи на бік моральні наслідки, пов’язані з невиконанням судових рішень, національні та іноземні інвестори цілком правомірно вагатимуться у своїх рішеннях щодо участі у фінансових операціях у країні, яка нездатна адекватно захистити права інвесторів. Такі вагання можуть призвести до руйнівних наслідків. Таким чином, Україні просто необхідно забезпечити належне виконання судових рішень і надати судам можливість забезпечувати належну стабільність у комерційних операціях, тим самим створюючи для національних та іноземних інвесторів гарантії виконання судових рішень.

Позитивні наслідки належного забезпечення виконання судових рішень позбавляються будь-якого практичного змісту, якщо самі судові рішення не є продуктом об’єктивної та безсторонньої судової системи. Метою будь-якої судової системи, як у романо-германській (континентальній) системі права, так і в англосаксонській системі загального права, є забезпечення стабільності через послідовне застосування правових норм і дотримання Конституції. Примхливе і суперечливе застосування судових рішень має далекосяжні негативні наслідки. Це

породжує невпевненість і заплутаність не лише у правових колах, а й серед громадян України, а також у міжнародній спільноті. Це руйнує ауру довіри, яка огортає незалежну судову владу, і викликає скептичне ставлення до кожного судового рішення. Кожен, хто має якесь відношення до України, або розглядає можливість таких відношень, позбавляється впевненості, що притаманна рівномірному застосуванню правосуддя відповідно до конституційних гарантій та обмежень.

На жаль, подібні хвилювання не є безпідставними, і в центрі суперечки стоїть саме Конституційний Суд України. Повноваження Конституційного Суду впливають з розділу XII Конституції України, яка чітко визначає Конституційний Суд “єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні”¹. До повноважень Суду належить надання “офіційн[ого] тлумачення Конституції України та законів України”². Суд уповноважений також заслуховувати і вирішувати питання, що стосуються відповідності законів, указів Президента та інших правових актів Конституції. Рішення Суду є остаточними; їх авторитетність закріплена у статті 150 Конституції: “З питань, передбачених цією статтею, [Суд] ухвалює рішення, які є обов’язковими до виконання на території України, остаточними і не можуть бути оскаржені”³. Крім цього, згідно з положеннями розділу XIII, статті 159 Конституції, Суду належить важлива роль у процесі внесення змін до Конституції: “[з]аконпроект про внесення змін до Конституції України розглядається Верховною Радою України за наявності висновку Конституційного Суду України щодо відповідності законопроекту вимогам статей 157 і 158 цієї Конституції”⁴.

З моменту початку діяльності Суду 1 січня 1997 року, його судді займали становище, що трапляється лише один раз за усю історію розвитку певної нації. Вони наділені унікальною можливістю формувати розвиток права і правової системи, подібно до того, як Голова Верховного Суду США Джон Маршалл визначив шлях розвитку правової системи

¹ Конституція України, стаття 147.

² Там само.

³ Там само, стаття 150.

⁴ Там само, стаття 159.

Сполучених Штатів у рішенні **Марбері проти Медісона**, написаному двісті років тому¹. У перші роки свого існування Конституційний Суд з гідністю виконував покладені на нього великі та складні завдання. Зокрема, у справі за позовом жителів міста Жовті Води² Суд дав тлумачення трьом статтям Конституції, які у сукупності підтверджують право усіх громадян на звернення до судів для захисту своїх прав. У справі за позовом пана Устименка Суд встановив, що: 1) кожна особа має право на отримання інформації про себе, незалежно від того, чи така інформація знаходиться у володінні загальнодержавних та місцевих органів влади; 2) деякі положення Закону України “Про інформацію” слід розуміти як такі, що забороняють збирання, утримання та/або поширення будь-якої інформації про особу без її згоди³. Нарешті, у 1998 році під час розгляду справи щодо конституційності Закону України “Про вибори народних депутатів України” Суд відмовився розглядати положення зазначеного закону, яким встановлювався чотиривідсотковий бар’єр на представництво політичних партій у Парламенті, оскільки такий розгляд вимагав би вирішення “політичного питання”⁴.

Проте найбільше значення для розгляду нинішньої проблеми має рішення Конституційного Суду у справі щодо сумісництва мандату народного депутата України з іншою державною посадою. У 1997 році Суд встановив, що народні депутати, обрані після 8 червня 1995 року, не можуть одночасно займати другу державну посаду⁵. Суд пояснив, що Конституційний Договір, у якому вперше було закріплено заборону щодо сумісництва депутатського мандату, набрав чинності станом на 8 червня 1995 року, і, отже, його положення були обов’язковими для народних депутатів, обраних після зазначеної дати. Водночас, Суд зробив виняток для народних депутатів, обраних між 27 березня 1994 року і 8 червня

¹ Див.: рішення у судовій справі **Marbury v. Madison**, 5 U.S. (1 Cranch) 137, 2 L. Ed. 60 (1803 р.), у якому було сформульовано доктрину судового перегляду.

² Див.: Вісник Конституційного Суду України. — 1998. — № 1. — С. 34.

³ Див.: Вісник Конституційного Суду України. — 1997. — № 2. — С. 31.

⁴ Подібне рішення було прийнято Верховним Судом США у справі **Baker v. Carr**, 369 U.S. 186 (1962 р.).

⁵ Див.: Вісник Конституційного Суду України. — 1997. — № 2. — С. 5.

1995 року. Суд пояснив, що ці народні депутати мають право суміщати дві державні посади, оскільки таке сумісництво не було заборонене на час їх обрання до Верховної Ради.

Проте, починаючи з листопада 2003 року Конституційний Суд почав відхилятися від легітимності та логічної послідовності, які проглядалися в його ранніх рішеннях. Конституційний Суд виніс два надзвичайно розкритикованих рішення стосовно відповідності запропонованих змін до конституційної процедури обрання Президента та терміну повноважень його першого строку, після внесення таких змін (реєстраційний № 4105 і № 4180), до положень статей 157 і 158 Конституції.

Обидва законопроекти пропонують запровадити процедуру обрання Президента Парламентом замість прямих виборів Президента громадянами України, як це передбачено у чинній редакції статті 103. Водночас, проекти відрізняються у пропонувані строках набрання ними чинності та імплементації внесених змін¹. Законопроект № 4105 пропонує проведення чергових всенародних виборів Президента України згідно з чинною Конституцією у жовтні 2004 року. Президент, обраний у такий спосіб, виконуватиме повноваження до моменту обрання нового Президента “Верховною Радою України в місячний строк після набуття повноважень Верховною Радою України, обраною у 2006 році”². З іншого боку, законопроект № 4180 пропонує запровадити обрання Президента Верховною Радою вже з жовтня 2004 року, строком на 3 роки. Строк повноважень чинного складу Парламенту пропонується продовжити ще на один рік з тим, щоб провести нові президентські вибори у Парламенті “в місячний строк після набуття повноважень Верховною Радою України, обраною у 2007 році”³. Після цього як новообраний Парламент, так і новообраний Президент виконуватимуть свої повноваження протягом повного п’ятирічного терміну.

¹ Хоча запропоновані законопроекти передбачають внесення змін приблизно до тридцяти статей Конституції, даний коментар аналізує переважно зміни до статті 103 і відповідні прикінцеві та перехідні положення.

² Законопроект № 4105.

³ Законопроект № 4180.

Аналізуючи запропоновані зміни, Конституційний Суд встановив, що вони відповідають вимогам статей 157 та 158 Конституції України. Зокрема, на думку Суду, “зміна порядку обрання Президента України, як пропонується у Законопроекті, не призводить до скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина”¹. Посилаючись на частину другу статті 5 Конституції, Суд пояснив, що народ здійснює владу як через безпосередні, так і через опосередковані (представницькі) форми демократії.

Характерно, що у своєму висновку про можливість обрання Президента Парламентом Суд керувався лише зазначеним вище положенням статті 5 Конституції, за яким народ може здійснювати “владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування”². Складається враження, ніби Суд дійшов висновку, що запропоновані зміни не обмежують прав народу, оскільки Конституція, разом із формами безпосередньої демократії, передбачає також існування непрямих форм здійснення влади народом. Неприйняття Судом до уваги обмежень, що містяться у статтях 69, 103 і 104 Конституції, і відсутність посилок на ці статті у рішенні Суду призвели до викривленого результату у даній справі.

Чинна редакція статті 103 передбачає, зокрема, що “Президент України обирається громадянами України на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на п’ять років”³. Стаття 104, яка не згадується у рішенні Суду, передбачає складання новообраним Президентом присяги, у якій стверджується, зокрема, що він “волею народу обраний Президентом України...”⁴. Слід зауважити, що посилення на дану конституційну норму міститься в окремій думці судді В. Є. Скоморохи. Водночас, стаття 69 передбачає, що “народне волевиявлення здійснюється через вибори, референ-

¹ Висновок Конституційного Суду у справі № 1-39/2003 від 5 листопада 2003 року.

² Конституція України, частина 2 статті 5.

³ Там само, частина 1 статті 103. Нова редакція передбачає наступний текст: “Президент України обирається Верховною Радою України. Президент України вважається обраним, якщо за його обрання шляхом таємного голосування проголосувало не менш як дві третини від конституційного складу Верховної Ради України”.

⁴ Там само, частина 3 статті 104.

дум та інші форми безпосередньої демократії”¹. Таким чином, очевидно, що “воля народу”, або “народне волевиявлення”, визначені у статті 69 Конституції, а не у статті 5. Якби автори Конституції у 1996 році мали намір передбачити можливість обрання Президента через будь-який спосіб здійснення “влади народом”, вони могли б чітко зазначити це у тексті статті 104. Цього не було зроблено. Відповідно, автори Конституції вважали за доцільне обрання Президента саме “волею народу”.

Крім цього, встановивши, що обрання Президента Парламентом є конституційно можливим, Суд позбавив громадян України права на виявлення волі народом через “форми безпосередньої демократії”. Стаття 69 передбачає, що “народне волевиявлення [може здійснюватися] через вибори [та] референдум...”. Проте, не будь-які “вибори” здатні задовольнити вимоги статті 69. Одним із основних принципів тлумачення законодавчих положень є те, що роль суду полягає у наданні значення кожному слову та фразі². Остання фраза у статті 9 обмежує “волю народу” “формами безпосередньої демократії”. Проте незалежно від того, чи вона здійснюється через вибори, референдум, чи інші форми безпосередньої демократії, значення статті 69 є однозначним: “воля народу” може здійснюватися виключно через “форми безпосередньої демократії”. Обрання Президента Верховною Радою не є “формою безпосередньої демократії”; таким чином, це без жодних сумнівів суперечить положенням статті 69.

Хоча на перший погляд може здатися, що будь-яке порушення статті 69 Конституції можна виправити шляхом внесення додаткових змін до цієї статті, виникає істотна проблема. Стаття 69 входить до розділу III “Вибори. Референдум”. Відповідно до статті 156 Конституції, будь-які зміни до цього розділу Конституції мають затверджуватися “всеукраїнським референдумом”³. Тобто, загальна процедура внесення змін до Конституції, передбачена статтею 155, не вживається. З огляду на це, не можна ігнорувати той факт, що “право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане держа-

¹ Там само, стаття 69.

² Див.: рішення у судовій справі **Williams v. Taylor**, 529 U.S. 362, 404 (2000).

³ Конституція України, частина 1 статті 156.

вою, її органами і посадовими особами”¹. Автори Конституції вбачали у безпосередньому виявленні волі народом настільки фундаментальне право громадян, що для його скасування або обмеження була передбачена необхідність їх чіткої згоди.

Усі з перелічених вище конституційних обмежень унеможливають обрання Президента у будь-який інший спосіб, ніж всенародними прямими виборами, як у 2004, так і у 2006 чи 2007 році. Крім цього, законопроект № 4180 представляє ще одну проблему, оскільки він передбачає самопродовження строку повноважень чинного складу Парламенту до 2007 року. Як це детально роз’яснено в окремій думці судді В. М. Шаповала і в окремій думці судді В. Д. Вознюка, продовження строку повноважень чинного складу Парламенту суперечить вимогам статей 38, 69, 70, 71 і 83 Конституції України.

30 грудня 2003 року відхилення Конституційного Суду від раніше прийнятих логічних стандартів тривало. Суд привернув до себе підвищену міжнародну увагу, видавши рішення, яким встановив, що балотування Президента Кучми на посаду Президента та обрання його на третій президентський строк є конституційно допустимим. З огляду на принципи, визначені розділом XII Конституції, а також у рішенні Суду у справі щодо сумісництва мандату народного депутата, останнє рішення, що дозволяє Президенту Кучмі балотуватися на третій президентський строк, є необґрунтованим. Конституція зазначає, що рішення Конституційного Суду є обов’язковими. Рішення Суду стосовно заборони подвійних мандатів не було скасоване, а отже залишається чинним і має виконуватися. Хоча останнє рішення Суду і містить посилення на рішення у справі щодо сумісництва депутатських мандатів, резолютивна частина нещодавнього рішення була обмежена ствердженням принципу, що закони не мають зворотної дії у часі.

Водночас, має місце логічна непослідовність між рішенням у справі щодо сумісництва депутатського мандату і рішенням у справі щодо “третього строку”. У рішенні щодо подвійних мандатів, аналізуючи питання про те, яка саме конституційна норма має застосовуватися до спорів стосовно народних депутатів, Суд керувався конституційною нор-

¹ Там само, частина 3 статті 5.

мою, чинною на момент обрання відповідних депутатів. Якщо застосувати це рішення та його мотивування до справи щодо “третього строку”, дійдемо висновку, що слід керуватися конституційною нормою, чинною на момент обрання Леоніда Кучми Президентом України. І Конституція України, прийнята у 1996 році, і усе попереднє законодавство, у якому йшлося про обмеження кількості термінів президентських повноважень, послідовно обмежували цю кількість двома термінами. До таких законодавчих актів належать Конституція Української РСР 1978 року з поправками, внесеними 5 липня 1991 року (стаття 114/2); Закон “Про Президента” від 1991 року; Закон “Про вибори Президента” від 1994 року; і Конституційний Договір 1995 року, який був укладений між Парламентом і Президентом Кучмою і підписаний Президентом Кучмою. Наприклад, частина 2 статті 2 Закону “Про вибори Президента” від 1994 року, за яким Леонід Кучма вперше обирався на посаду Президента, передбачала: “Президентом України може бути обраний громадянин України не молодший 35 років на день виборів, який має право голосу, проживає на території України не менше десяти (в тому числі п’яти останніх) років і володіє державною мовою. Одна і та ж особа не може бути обрана Президентом України більш як на два строки”¹.

Відповідне законодавство, а також конституційна норма, чинна як на момент обрання Президента Кучми, так і на момент його переобрання на цю посаду у 1999 році, кількість термінів президентських повноважень обмежували двома. Суд не зміг би уникнути цього висновку, якби він чітко дотримувався та застосовував свої попередні рішення. З тих чи інших причин цього не відбулося. На даний момент, будь-які намагання знайти послідовність у цих двох рішеннях є даремними. Суд відмовився однаково застосувати конституційну норму. Суд застосовував інші стандарти до народних депутатів у 1997 році, аніж він нині застосовує до Президента Кучми².

Тимчасово відкладаючи в бік нещодавні рішення Консти-

¹ Закон “Про вибори Президента України” від 1994 року, стаття 2, частина 2 (виділення у тексті додане).

² Ім’я Президента в цьому конкретному випадку не є важливим. Такий самий аналіз та стандарти були б застосовані до будь-якої особи, яка перебувала б на місці Президента Кучми.

туційного Суду, звернемося до ще однієї надзвичайно важливої проблеми, а саме: проблеми вирішення виборчих спорів. 24 вересня 1997 року Верховна Рада України прийняла новий Закон “Про вибори народних депутатів України”, згідно з яким 29 березня 1998 року було проведено вибори до Верховної Ради. Закон визначає як судові, так і адміністративні способи вирішення виборчих спорів. Право на подання позову до суду чітко закріплене у статті 15 Закону, що відображає прагнення Верховної Ради щодо остаточного розв’язання таких спорів саме судами. Це відповідає загальним принципам української Конституції.

Проте на практиці спосіб, у який суди розглядають такі спори, лише підкреслює недоліки, притаманні чинній системі судів загальної юрисдикції в Україні. По-перше, слід зазначити, що хоча Конституційний Суд розглянув Закон про вибори до Верховної Ради на предмет його конституційності і визнав чимало з його положень конституційними, Суд в той самий час встановив, що низка положень Закону суперечили Конституції. Серед таких положень — вирішення виборчих спорів тільки в адміністративному порядку. Суд пояснив, що право на подання позову до суду гарантується Конституцією України¹.

Крім цього, під час парламентських виборів 1998 та 2002 року, Закон “Про вибори народних депутатів України” надавав кандидатам у депутати право оскаржувати процедуру проведення та результати виборів. Внаслідок цього суди були перевантажені подібними скаргами. У 1998 році, судами України всіх рівнів було розглянуто 162 спори за скаргами, поданими учасниками виборчого процесу, в той час як у 2002 році кількість таких спорів сягнула більше 500². Розгляд подібних спорів виявив недоліки системи.

Вирішення судами надзвичайної кількості виборчих спорів характеризувалося непослідовними рішеннями і нездатністю визначити юрисдикцію, а також неналежним визначенням юрисдикції як серед судів першої інстанції, так і серед апе-

¹ Див.: Рішення Конституційного Суду у справі щодо відповідності Конституції України Закону України “Про вибори народних депутатів України” // Вісник Конституційного Суду України. — 1998. — № 2.

² Виступ Михайла Рябця, Голови Центральної виборчої комісії України, Мюнхен, 15 грудня 2002 р.

ляційних судів, створивши ще більшу плутанину серед судів, сторін та громадськості в цілому. Фактично, складається таке враження, що деякі справи розглядалися судами, які не мали на те територіальної юрисдикції (процес відбувався в не тому судовому окрузі, де він мав би відбуватися). Тобто, справи заслуховувалися за межами географічного регіону, у якому нібито відбулися акти порушення закону. Наприклад, у 1998 році вибори мера м. Одеса були оскаржені в м. Кіровоград, яке знаходиться в іншій області. Кіровоградський суд визнав вибори недійсними. Схожим чином, суд у м. Львів нещодавно визнав недійсними вибори мера м. Мукачеве, які пройшли 29 червня 2003 року; знову таки, ці міста знаходяться в різних областях. Складається враження, що в цих конкретних випадках хтось умисно вибрав такий судовий округ, який би з найбільшою вірогідністю виніс "потрібний" результат.

У деяких випадках суди також визнали результати виборів недійсними, незважаючи на недостатність доказів того, що нібито наявні порушення закону мали вплив на результати виборів. Саме достатність доказів є стандартом, визначеним виборчим законом для визнання результатів виборів недійсними. Суперечливі повідомлення у новинах про судові рішення, у поєднанні з відсутністю опублікованих рішень судів загальної юрисдикції, лише додають до плутанини і унеможливають точне узагальнення процесу в цілому.

Із наближенням критично важливих президентських виборів доцільно розглянути статус спеціалізованих адміністративних судів, утворених, відповідно до Конституції, Законом про судоустрій, прийнятим у лютому 2002 року, для вирішення виборчих спорів. Суд складатиметься з близько шістдесяти суддів. Проте станом на грудень 2003 року Верховною Радою було затверджено кандидатури лише дев'яти суддів. Крім цього, досі не створені процесуальні правила для подання скарги та розгляду справи судом. Беручи до уваги обсяг роботи, яку необхідно закінчити перш ніж цей спеціалізований суд зможе вважатися повністю функціональним, залишається тільки перебувати у здогадах щодо того, чи зможе суд своєчасно розпочати свою діяльність, аби

розглядати спори, які можуть виникнути у процесі президентських виборів, що наближаються.

Важливість розв'язання перелічених вище проблем виборчого процесу походить з того факту, що право голосу у демократичному суспільстві є одним із найцінніших прав людини. Цю позицію було стверджено Верховним Судом США: "Жодне право не є більш цінним у вільній державі, аніж право вибору та обрання тих, хто творить закони, за якими мають жити добрі громадяни"¹. Довіра та впевненість виборців є надзвичайно важливими. Якщо громадяни не є впевненими у чесності та справедливості виборчого процесу, не буде і довіри до політичного процесу. Соціальна стабільність залежить від впевненості громадян у тому, що виборчий процес функціонуватиме правильно в усіх відношеннях. Суди покликані забезпечити належне проведення виборчого процесу і гарантувати справедливість виборів.

Згідно з теорією поділу влади (стаття 6 Конституції), будь-яке відхилення від конституційних стандартів з боку судової гілки влади в ідеалі мало б збалансовуватися діями ефективною законодавчою гілкою влади. Нещодавні події викликають сумніви щодо здатності українського Парламенту виконувати таку роль. Із наближенням закінчення терміну останньої сесії Верховної Ради виникає неминуче відчуття терміновості у діях тих, хто намагається змінити Конституцію, з тим, щоб нові положення набули чинності до наступних президентських виборів, призначених на жовтень 2004 року. Існуюча процедура внесення змін до Конституції вимагає, щоб відповідний законопроект був "попередньо схвалений більшістю від конституційного складу Верховної Ради України", і щоб "на наступній черговій сесії Верховної Ради України за нього проголосувало не менш як дві третини від конституційного складу Верховної Ради України"². Таким чином, якщо Парламент не проголосує за ці "так звані" зміни до закінчення його поточної сесії у січні 2004 року, ці зміни не зможуть конституційно застосовуватися до президентських виборів у жовтні 2004 року.

¹ Див.: рішення у судовій справі **Westberry v. Sanders**, 376 U.S. 1 (1964).

² Конституція України, стаття 1255.

Процедуру, визначену Конституцією, не можна просто відкинути. Це набуває особливого значення в час, коли узурпація влади здається неминучою. Проте керівництво Верховної Ради було сповнене рішучості у голосуванні за запропоновані зміни; в кінцевому результаті ця тактика призвела до звернення до грубого способу “голосування руками”. Усі аспекти цього інциденту залишаються надзвичайно спірними. Більше того, будь-які натяки на те, що зміни до Конституції можуть бути затверджені простою більшістю від складу Верховної Ради, суперечать самому тексту статті 155 Конституції.

Крім того, складається враження, що політичні реформи відволікли увагу Парламенту від вже давно необхідного завершення правової реформи. Парламент повинен згадати про свої обіцянки прийняти Цивільний процесуальний кодекс, Кримінально-процесуальний кодекс та інші процесуальні кодекси, а також усунути розбіжності між Господарським та Цивільним кодексами, які набули чинності 1 січня 2004 року. Необхідно також нарешті імплементувати право на суд присяжних, гарантоване Конституцією та Законом про судоустрій. Також, як вже зазначалося вище, настав час виконавчій владі вирішити проблему з невиконанням судових рішень. Реформи повинні розпочатися всередині самого Парламенту, де багато депутатів ще й досі нехтують рішенням Конституційного Суду від 1997 року і продовжують суміщати депутатські мандати з іншими державними посадами.

Верховна Рада України продемонструвала певні натяки на те, що вона все ж таки здатна виконувати свої зобов'язання як незалежна гілка державної влади. З лютого 2004 року Верховна Рада проголосувала за вилучення із текстів законопроектів про внесення змін до Конституції положень щодо обрання Президента Парламентом, а також щодо скорочення терміну перебування суддів на посаді до 10 років, замість існуючого безстрокового перебування на посаді¹. Проте Верховній Раді не слід зупинятися доти, доки так само не будуть вилучені запропоновані положення про обмеження президентських повноважень. Хоча ця стурбованість і не обговорюється детально в даному аналізі, її, тим не

¹ Це рішення, як і рішення від 24 грудня 2003 року, було оскаржене. Обидві скарги зараз розглядаються Конституційним Судом України.

менше, слід згадати з огляду на те, що запропоновані зміни, проаналізовані в сукупності, позбавляють змісту повноваження Президента щодо призначення Прем'єр-міністра¹.

Водночас важливо звернути увагу на одну дуже тонку відмінність, а саме, що така реформа не є сама по собі неконституційною. Конституційність запропонованих змін є питанням, відокремленим та відмінним від імплементації відповідного процесу, що має відбутися до запровадження реформи. У цьому контексті обов'язковим є проведення розширених дискусій та дебатів за участю осіб, обізнаних у подібних питаннях, з тим, аби переконатися, що реформи є необхідними та сприяють досягненню демократичних ідеалів. Будь-яка реформа, як конституційна, так і політична, що розглядається за прискореним графіком під тиском часових обмежень, не залишає можливості для детального обговорення усіх пов'язаних з нею проблем.

На завершення слід зазначити, що запропоновані зміни до Конституції України не були позитивно сприйняті міжнародною спільнотою. Наприклад, Європейська комісія "Демократія через закон" (Венеціанська комісія) у своєму висновку щодо законопроектів зазначила: "Комісія визнає і підтримує спроби України реформувати свою систему державної влади з метою наближення України до європейських стандартів демократії. Проте конкретні вирішення, запропоновані у різних законопроектах, поки що далекі від досягнення цієї мети і призведуть до внесення таких змін до Конституції, у яких може вбачатися крок назад". Один із членів Комісії також застеріг: "Суспільство, у якому права людини не забезпечені, а принцип поділу влади не утверджений, взагалі не має конституції". Схожі сантимиенти та критичні твердження містяться і у звіті Комітету з питань дотримання зобов'язань, узятих на себе державами-членами Ради Європи (Моніторингового Комітету) Парламентської Асамблеї Ради Європи від 27 січня 2004 року.

Міжнародний протест, що проглядається у таких твердженнях, вже сам по собі здатний викликати серйозні занепокоєння щодо поступу верховенства права та процесів де-

¹ Відповідні конституційні норми, у зміненому вигляді, міститимуться в статтях 83, 85 та 114 Конституції.

мократизації в Україні. Якщо ж розглянути його у контексті часу запропонованих конституційних змін, нагальність та гострота ситуації стають дедалі очевиднішими. Хоча конституційна реформа може в якийсь момент виявитися корисною для України, конституційна реформа, запропонована напередодні президентських виборів, викликає багато запитань. Проблема була ще більше ускладнена останніми рішеннями Конституційного Суду України. Складається враження, що в основі зовнішніх проявів такого сумнівного ходу подій лежить саме відмова від визнання верховенства права і підпорядкування йому усіх політичних мотивацій.

На щастя, дії тих, хто відповідає за загострення цієї напруженої ситуації, ще поки не призвели до невідворотних наслідків. Рік, що розпочався, має вирішити, чи рухатиметься Україна вперед як демократична держава, що функціонує на засадах громадянського суспільства і захищає права людини згідно з принципами верховенства права, чи зробить “крок назад”, як нещодавно було помічено Венеціанською Комісією. Аби уникнути останнього варіанту, судова влада має утримати свою незалежність і докласти усіх зусиль для просування вперед. Простіше кажучи, у суспільстві не буде поваги до суддів, поки судді самі не почнуть поважати себе. Незалежно від того, хто саме в остаточному підсумку виявиться центральним арбітром у даній ситуації — Конституційний Суд чи суди загальної юрисдикції — ці надзвичайно важливі юридичні питання та реформи мають бути вирішені до президентських виборів, призначених на жовтень 2004 року. В іншому разі вони можуть створити перешкоди для мирної та конституційної передачі президентських повноважень. Поки ще не пізно судді повинні виконати своє конституційне завдання. Аніж спекулювати щодо можливого сумного розвитку подій, маємо загальну надію, що хмари над політичним обрієм України розвіються, і що 2004 рік запам’ятається як рік, коли Україна зробила “крок вперед”.

Рішення Верховного Суду України: “Стрибок вперед”

(The Ukrainian Weekly, 6 грудня 2004 року)

В останні місяці, що передували виборам Президента України, висловлювалися глибокі занепокоєння з приводу того, чи рухатиметься Україна вперед як демократична держава, що функціонує на засадах громадянського суспільства і захищає права людини згідно з принципами верховенства права, чи зробить “крок назад”, як це раніше було помічено Європейською комісією “Демократія через закон” (Венеціанською Комісією). Перші проблеми почали з’являтися, коли Верховна Рада України (Парламент) напередодні президентських виборів спробувала ініціювати політичну/конституційну реформу. Запропоновані законопроекти передбачали надання Парламенту права обирати Президента, а також передачу значної частини президентських повноважень Прем’єр-міністрові. Перш ніж проводити голосування щодо цих змін, Парламент був зобов’язаний отримати висновок Конституційного Суду України, що підтверджував би відповідність законопроектів Конституції України.

Водночас судова влада не користувалася повагою з боку як громадян України, так і інших гілок державної влади. Опитування громадської думки, проведені у 2002 році, зафіксували зниження рівня довіри населення до судової системи. Було незрозумілим, чи зможе судова влада, як третя гілка державної влади, прийняти незалежне і об’єктивне рішення. Конституційний Суд лише загострив цю проблему, коли виніс два надзвичайно розкритикованих рішення стосовно конституційності запропонованих змін щодо обрання Президента Парламентом і дозволив Президенту Кучмі балотуватися на третій президентський строк. Дії Конституційного Суду здобули широкий резонанс, і негативна громадська думка, що супроводжувала ці дії, була приписана судовій системі в цілому.

Скептицизм громадськості розділила і міжнародна правнича спільнота, що висловила сумнів із приводу здатності судової системи ефективно та безсторонньо вирішувати

спори, що мали неминуче виникнути під час майбутніх президентських виборів. Недоліки у розв'язанні виборчих спорів, виявлені під час парламентських виборів у 1998 і 2002 роках, не були виправлені. Важливі питання стосовно предметної та територіальної юрисдикції судів залишалися неврегульованими. Вибори мера Одеси у 1998 році і вибори мера Мукачева у 2003 році — це два добре відомі приклади, коли суди в одних областях визнали недійсними вибори, що відбувалися за межами їх відповідних географічних регіонів (адміністративно-територіальних одиниць).

На цьому тлі прибічникам демократії та верховенства права було важко демонструвати позитивні емоції до президентських виборів, що наближалися. Незважаючи на це, вибори Президента 31 жовтня і повторне голосування 21 листопада відбулися у заплановані терміни. Проте обидва тури були спотворені звинуваченнями у масовому шахрайстві та фальсифікаціях. Зокрема, представники міжнародних організацій, що здійснювали спостереження за виборами, зазначили наявність серйозних недоліків у виборчому процесі, в той час, як багато країн, в тому числі й Сполучені Штати, поставили під сумнів офіційні результати виборів.

У відповідь на ці звинувачення український народ піднявся, аби відстояти своє право на врахування їхнього голосу. Український народ не міг продовжувати мовчати в той час, як окремі сегменти політичного істеблішменту займалися підтасовуванням результатів виборів, тим самим позбавляючи народ значимих, демократичних виборів. Протягом двох тижнів Україна і світ стали свідками “Помаранчевої Революції”. Українцям слід аплодувати за те, що вони піднялися з колін, використавши своє захищене Конституцією право на мирні збори і демонстрації проти викривлення результатів виборів. Народ вимагає лише того, на що він має право — і не більше.

Голос народу зміцнив націю. Зрозумівши це, Парламент відповів на достовірні звинувачення у фальсифікаціях. Зважившись на хоробрі й безстрашні кроки, Парламент прийняв постанову, що поставила під сумнів результати виборів як такі, що не відображають повною мірою волевиявлення народу. Парламент також висловив недовіру діючому уряду.

Як обрані представники народу, члени Парламенту спробували забезпечити, щоб результати виборів Президента відповідали волі громадян.

Проте, незважаючи на звинувачення у системних і грубих фальсифікаціях, Центральна Виборча Комісія (ЦВК) на своєму засіданні 24 листопада 2004 року проголосувала за визнання Прем'єр-міністра, пана Януковича, переможцем президентських виборів за результатами повторного голосування між паном Януковичем і опозиційним кандидатом, паном Ющенком. 25 листопада 2004 року представники пана Ющенка негайно подали скаргу до Верховного Суду України. У скарзі стверджувалося, що офіційні результати голосування по сорока територіальних виборчих округах (тобто, двадцять відсотків від загальної кількості округів) були сфальсифіковані. Скарга також привертала увагу до численних проблем із складанням і уточненням списків виборців, неправомірним використанням відкріпних посвідчень, встановленням результатів виборів по виборчих дільницях, явка на яких перевищила кількість виборців, внесених до списків, а також до випадків багаторазового голосування однією особою. Із самого початку розгляду скарги Верховний Суд продемонстрував свою владу, заборонивши ЦВК офіційно оприлюднювати остаточні результати виборів до винесення Судом рішення по скарзі пана Ющенка про звинувачення у шахрайстві. Протягом п'яти днів, Верховний Суд заслуховував усні докази та дебати сторін у справі Ющенко проти ЦВК. 3 грудня 2004 року, після майже семигодинної наради, Верховний Суд оголосив своє історичне рішення, яким однозначно відновив гідність всієї судової системи, і разом з тим — вселив віру у торжество демократії.

Верховний Суд розпочав із скасування рішення ЦВК від 24 листопада 2004 року про встановлення офіційних результатів виборів. Рішення суду щодо скасування результатів виборів частково мотивувалося тим, що ЦВК не розглянула скарги про численні порушення, внесені паном Ющенком. Крім цього, Верховний Суд дійшов висновку, що відповідно до вимог Конституції України і Закону України "Про вибори Президента України" ЦВК не мала права встановлювати офіційні остаточні результати виборів, оскільки на той час у

судах нижчого рівня не був закінчений розгляд своєчасно поданих скарг. Таким чином, повторне голосування по виборах Президента 21 листопада було визнано, з практичної точки зору, "недійсним". Після цього Верховний Суд вирішив, що єдиним правильним способом поновлення порушених виборчих прав є зобов'язати ЦВК призначити нове повторне голосування по виборах Президента по всіх виборчих дільницях на території України. Верховний Суд також наказав провести таке повторне голосування протягом трьох тижнів і включити до виборчого бюлетеня лише тих двох кандидатів, що й під час попереднього повторного голосування.

Народ України, Парламент і Верховний Суд висловилися і діяли як того вимагала ситуація. Необхідно привітати їх демократичні дії, спрямовані на збереження священного права голосу. Важливість їхніх дій походить з того факту, що право голосу у демократичному суспільстві є одним із найцінніших прав людини. Конституція України передбачає, що Президент має обиратися "волею народу"¹. Цю позицію було також стверджено Верховним Судом США: "Жодне право не є більш цінним у вільній державі, аніж право вибору та обрання тих, хто творить закони, за якими мають жити добрі громадяни"². Довіра та впевненість виборців у виборчому процесі є надзвичайно важливими. Якщо громадяни не впевнені у чесності та справедливості виборів, не буде і довіри до інших складових політичного процесу. Соціальна стабільність залежить від впевненості людей у тому, що виборчий процес функціонуватиме правильно в усіх відношеннях.

На виконавчу владу в Україні тепер покладається обов'язок забезпечити виконання остаточного рішення Верховного Суду. Виконавча влада має звернути увагу на норму Конституції, за якою "судові рішення ухвалюються судами іменем України і є обов'язковими до виконання на всій території України"³. Майже усі держави забезпечують виконання рішень своїх судів. Згідно зі статтею 11 Закону про судоустрій судові рішення, що набрали законної сили, є обов'язковими

¹ Конституція України, Розділ V, стаття 104, абзац 3.

² Див.: рішення у судовій справі *Westberry v. Sanders*, 376 U.S. 1 (1964).

³ Конституція України, Розділ VIII, стаття 124, абзац 5.

до виконання усіма органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, об'єднаннями громадян та іншими організаціями, громадянами та юридичними особами на всій території України. Важливість дотримання та виконання судових рішень неможливо переоцінити; це існує пліч-о-пліч зі створенням надійної, шанованої та незалежної судової гілки влади. Крім цього, реалізація принципу верховенства права ґрунтується на розвитку системи, де рішення суду поважаються і виконуються. Внутрішні та міжнародні наслідки невиконання судового рішення такої значимості можуть бути катастрофічними.

Три гілки державної влади мають діяти спільно, щоб розв'язати кризу, яка виникла внаслідок президентських виборів. Хоча кроки, здійснені на даний час, гідні пошани, необхідно, щоб повторне голосування 26 грудня 2004 року відповідало як нормам Конституції України, так і міжнародним демократичним стандартам. Практичні наслідки обрання кандидата Президентом в результаті брудних виборів, без підтримки "волею народу", неможливо недооцінити. Перебування такого кандидата на посаді Президента буде спотворене звинуваченнями у нелегітимності. Збурення, спричинені такою узурпацією влади, сягнуть і за межі України. Здатність кандидата ефективно виконувати свої повноваження буде серйозно обмежена, в той час, як відсутність міжнародного визнання може призвести до ізоляції або, щонайменше, до суттєвого охолодження у міжнародних відносинах. Таких небажаних результатів можна уникнути шляхом дотримання чинних конституційних гарантій.

Верховенство права забезпечується незалежними судами. Верховний Суд у справі **Ющенко проти ЦВК** відновив на практиці теорію розподілу влади і утвердив незалежність судової влади. Верховний Суд зміг використати свої сильні сторони і усвідомити справжній потенціал судової системи. Судді виконали своє конституційне покликання, визнавши верховенство права і підпорядкувавши йому усі особисті й політичні мотивації. Простіше кажучи, суддів поважатимуть через те, що вони самі почали поважати себе. Не беручи до уваги сутність їх рішення, прецедент, встановлений рішенням Верховного Суду, матиме далекосяжні наслідки для

всієї судової системи України. Відтепер принцип розподілу влади існуватиме не лише як теорія; настав день, коли судова влада на практиці стала рівноправною і незалежною гілкою влади. Верховний Суд необхідно привітати. Вирішуючи справу **Ющенко проти ЦВК**, Суд скористався унікальною можливістю сформулювати розвиток права і правової системи України, подібно до того, як Верховний Суд США визначив шлях розвитку правової системи Сполучених Штатів у рішенні **Марбері проти Медісона**, написаному двісті років тому¹. 3 грудня 2004 року увійде в історію як день, коли верховенство права і демократія в Україні зробили “стрибок вперед”.

¹ Див.: рішення у судовій справі **Marbury v. Madison**, 5 U.S. (1 Cranch) 137, 2 L.Ed. 60 (1803), у якому було сформульовано доктрину судового перегляду.

Виступ на Парламентських слуханнях “Про здійснення судово-правової реформи в Україні”

(м. Київ, 16 березня 2005 року)

Після “Помаранчевої Революції” і нещодавньої передачі влади в Україні активізувалися процеси політичної та економічної реформи. В той час як ці проблеми, звісно, заслуговують на увагу, необхідно таку саму увагу приділити і проблемам правової та судової реформи. Не слід забувати, що прийняття Конституції України 28 червня 1996 року було лише першим кроком до становлення української нації, до найвищих цінностей якої належать верховенство права і вільна ринкова економічна система. Україні тепер слід сконцентруватися на другому кроці цього процесу, а саме — на прийнятті імплементуючого законодавства, спрямованого на реалізацією гарантованих Конституцією прав. Імплементуюче законодавство, що відповідає цим правам, визначатиме якість і природу Конституції не лише як верховного закону України, а й як документального гаранта основних прав для усіх українців. Крім цього, кожна країна, ринкова економіка у якій перебуває на етапі становлення, потребує для підтримання своєї економічної життєздатності незалежної судової влади, здатної забезпечити ці права відповідно до принципів верховенства права. На цьому тлі вбачається потреба у наступних коротко- та довгострокових заходах судової реформи.

1. Фрагментована судова система

Конституція не передбачає існування єдиної системи судів. Вона проводить розмежування між Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції. Хоча доцільніше було б утворення в Україні повністю уніфікованої судової системи на чолі з єдиним Верховним Судом, як це має місце у Сполучених Штатах, слід наголосити, що чинна судова система в Україні є значно досконалішою за попередні моделі, такі як система, що використовувалася в минулому. Тим не менше, роздвоєна судова система дещо ускладнює

втілення доктрини поділу влади, оскільки суди загальної юрисдикції, на мою думку, не наділені достатніми повноваженнями для того, аби існувати як окрема і, водночас, рівноправна гілка влади.

Наприклад, Верховний Суд України та суди загальної юрисдикції нижчого рівня не можуть ані давати тлумачення законам, ані визнавати закони та інші нормативні акти неконституційними. Конституція наділила цими повноваженнями Конституційний Суд. Тобто, якщо перед судами загальної юрисдикції постають питання, пов'язані з визначенням конституційності законів чи підзаконних актів або з офіційним тлумаченням Конституції і законів України, Верховний Суд зобов'язаний передати відповідні питання на розгляд Конституційного Суду. Подібним чином недавня пропозиція щодо зміни структури судової системи шляхом утворення кількох вищих спеціалізованих судів призведе до загострення цієї проблеми.

Ще одна проблема виникає у зв'язку з утворенням адміністративних судів нижчої ланки. Хоча вищий спеціалізований Адміністративний Суд вже утворено, утворення нижчих адміністративних судів, відповідно до прийнятого торік законодавства, має відбутися цього року. Нарешті, будь-яка реструктуризація судової системи має відповідати нормі статті 125 Конституції, відповідно до якої "система судів загальної юрисдикції будується за принципами територіальності і спеціалізації".

2. Виконання судових рішень

Реалізація принципу верховенства права ґрунтується на розвитку системи, де рішення суду поважаються і виконуються. Згідно зі статтею 11 Закону про судоустрій, судові рішення, що набрали законної сили, є обов'язковими до виконання усіма органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, об'єднаннями громадян та іншими організаціями, громадянами та юридичними особами на всій території України. Необхідно вирішити проблему невиконання судових рішень з боку виконавчої влади.

Члени уряду та інші посадові особи виконавчої влади мають подати приклад своїм особистим виконанням судових

рішень. Рішення Суду чітко і незаперечно забороняє сумісництво депутатського мандата народними депутатами України. Проте деякі депутати, нещодавно призначені на високі посади у новій адміністрації, досі не подали у відставку зі своїх попередніх посад. Їхні дії однозначно суперечать рішенню у справі щодо сумісництва депутатського мандата. Таким чином, на нову адміністрацію покладається обов'язок забезпечити дотримання заборони на сумісництво державних посад.

Загалом, важливість дотримання та виконання судових рішень неможливо переоцінити; це існує пліч-о-пліч зі створенням надійної, шанованої та незалежної судової гілки влади. Майже усі держави забезпечують виконання рішень своїх судів. У Сполучених Штатах судова система покладається на виконавчу гілку влади для забезпечення виконання судових рішень. Проте для такої країни, як Україна, де ринкова економіка знаходиться на етапі становлення, найсильнішим аргументом на користь забезпечення виконання судових рішень є саме економічний аргумент. Відкладаючи на бік моральні наслідки, пов'язані з невиконанням судових рішень, національні та іноземні інвестори цілком правомірно вагатимуться у своїх рішеннях щодо участі у фінансових операціях у країні, яка нездатна адекватно захистити права інвесторів. Таким чином, Україні просто необхідно забезпечити належне виконання судових рішень і надати судам можливість забезпечувати належну стабільність у комерційних операціях, тим самим створюючи для національних та іноземних інвесторів гарантії виконання судових рішень.

3. Суд присяжних

Конституція передбачає безпосередню участь народу у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних (ст. 124). Стаття 127 також містить положення про присяжних, але з нього не зрозуміло, чи будуть українські присяжні виступати як непрофесійні судді, як це має місце в європейських правових системах, або ж вони будуть подібними до присяжних у Сполучених Штатах, які вирішують питання факту в судових справах, а також визначають вину підсудного у кримінальних спра-

вах і відповідальність у цивільних справах. Конституція лише стверджує, що народні засідателі і присяжні здійснюють правосуддя “у визначених законом випадках”. Закон про судоустрій передбачає, що народні засідателі вирішують у складі суду справи “у випадках, визначених процесуальним законом” (ст. 65), а суд присяжних утворюється для розгляду у першій інстанції “справ, визначених процесуальним законом” (ст. 68). Виникають ускладнення, адже чинні в Україні процесуальні кодекси не регулюють питання діяльності суду присяжних та народних засідателів. Необхідно затвердити правила щодо гарантованої Конституцією участі народу у здійсненні правосуддя.

4. Вирішення виборчих спорів

Наступною проблемою, яка заслуговує на посилену увагу, є вирішення виборчих спорів і особливо — визначення предметної та територіальної юрисдикції судів. Під час парламентських виборів 1998 та 2002 року закон про вибори народних депутатів надавав кандидатам у депутати право оскаржувати процедуру проведення та результати виборів. Внаслідок цього суди були перевантажені подібними скаргами. У 1998 році судами України всіх рівнів було розглянуто 162 спори за скаргами, поданими учасниками виборчого процесу, в той час як у 2002 році кількість таких спорів сягнула більше 500¹. Розгляд подібних спорів виявив недоліки системи.

Для порівняння, згідно з даними, отриманими у 2000 році, на момент дослідження Сенатом Сполучених Штатів було розглянуто 163 спори щодо оскарження результатів виборів. У звіті також зазначається, що на розгляд Палати Представників було подано 603 такі справи. Президентські вибори також були позначені позовами про оскарження результатів та перерахунок голосів. На президентському рівні найбільші виборчі спори мали місце у 1801, 1825, 1876 та 2000 роках.

Вирішення судами надзвичайної кількості виборчих

¹ Виступ Михайла Рябця, Голови Центральної виборчої комісії України, Мюнхен, 15 грудня 2002 р.

спорів характеризувалося непослідовними рішеннями і нездатністю визначити юрисдикцію, а також неналежним визначенням юрисдикції, як серед судів першої інстанції, так і серед апеляційних судів, створивши ще більшу плутанину серед судів, політичних партій та громадськості в цілому. Фактично, деякі справи розглядалися судами, які не мали на те територіальної юрисдикції.

5. Позапроцесуальні (ex parte) контакти зі сторонами

Заслуговує на увагу і принцип, згідно з яким для забезпечення незалежності судді мають утриматися не лише від неналежної поведінки, а й від дій, які можуть створити видимість такої поведінки. Видимість неналежної поведінки часто може мати настільки ж шкідливі наслідки, як і власне вчинення неналежного діяння. З огляду на це суддям слід уникнути позапроцесуальних контактів зі сторонами у справі. Правничий словник Блека визначає поняття “позапроцесуальний” (лат. — ex parte) як “лише на одному боці; для однієї сторони; зроблений для, від імені, або за запитом лише однієї із сторін”¹. Нині і Верховний Суд, і суди нижчих інстанцій мають приймальні години, протягом яких сторони можуть особисто спілкуватися із суддями. Аби запобігти створенню видимості неналежної поведінки, такі позапроцесуальні зустрічі слід негайно заборонити. Усі контакти між судом та сторонами повинні відбуватися у судовому засіданні, в присутності обох сторін.

6. Державна судова адміністрація

Слід приділити належну увагу положенням Закону про судоустрій, згідно з якими було утворено Державну судову адміністрацію України. Її завданням є здійснення адміністративного та організаційного забезпечення діяльності судів загальної юрисдикції, а також інших органів та установ судової системи. Проте Державна судова адміністрація України є центральним органом виконавчої влади. Як складова частина виконавчої влади Державна судова адміністрація наділяється досить широкими повноваженнями щодо мате-

¹ Див.: Black's Law Dictionary (Видання п'яте). — 1979 р. — Стор. 517.

ріального та іншого забезпечення судової влади. Така структура створює небезпеку посилення нагляду за судовою владою з боку виконавчої влади. Це може також спричинити негативний вплив або тиск на суди та суддів¹. Водночас, нині відбувається рух у правильному напрямку, спрямований на включення Державної судової адміністрації до структури судової влади.

7. Зміцнення судової незалежності загалом

а. Фінансування

Становлення життєздатної судової системи не матиме успіху без усунення кількох економічних перешкод. Очевидне занепокоєння викликають фінансові питання, тобто проблема забезпечення достатніх бюджетних коштів для здійснення правосуддя. Іншими словами, для зміцнення незалежності судової системи суди повинні отримувати належне фінансування, передбачене окремою статтею Державного бюджету; суддям же має бути забезпечена адекватна заробітна платня. Нині судді в Україні залишаються малооплачуваними: (1) судді судів першої інстанції одержують від 100 до 200 доларів США на місяць; (2) судді апеляційних судів одержують кілька сотень доларів на місяць і (3) судді Верховного Суду одержують приблизно 1000 доларів на місяць².

б. Інші проблеми

Суди мають запровадити практику невідкладного опублікування своїх рішень і доступу громадськості до них. Відсутність опублікованих судових рішень підриває довіру населення до судової системи, спричинює плутанину у правничих колах і має наслідком непрозорість процесу прийняття рішень. Ці негативні побічні наслідки були очевидними під час різних виборчих кампаній, що передували виборам Президента України 2004 року.

Крім цього, судді повинні не допустити, аби їх було втягнуто у політичні змагання між виконавчою та законодавчою

¹ Слід зауважити, що здійснення забезпечення Верховного Суду, Конституційного Суду та вищих спеціалізованих судів не входить до компетенції Державної судової адміністрації.

² Іван Лозовий. Україна: Недооплачувані, недокваліфіковані і під прицілом: Професія без честі // Журнал "Transitions Online". – 27 травня 2004 року.

гілками влади. Суди мають чинити спротив будь-яким спокусам узяти участь у постійній політичній боротьбі. Судді мають усвідомлювати небезпеку бути вплутаними у політику. У цьому відношенні вони повинні утриматися від проголошення будь-яких заяв з політичних питань, які перебувають (або можуть бути передані) на їх розгляді. Необхідно викоринити подібні випадки, які загрожують неупередженості правосуддя і руйнують довіру суспільства до судової системи. З цією метою необхідним є утворення дієвої асоціації юристів і адвокатів, здатної організовано протистояти, викривати та запобігати будь-яким проявам стороннього впливу на судову систему. Юристи, адвокати та їх об'єднання зобов'язані виступати проти неналежного втручання у сферу діяльності судів, а також проти неналежної поведінки суддів. У цьому відношенні важливим є також прийняття ефективного та змістовного Кодексу поведінки суддів.

8. Призначення та обрання суддів

Загалом, Конституція наділяє Президента правом здійснювати перше призначення суддів на посаду, строком на п'ять років (ст. 128). Верховна Рада вповноважена обирати всіх інших суддів безстроково (ст. 85.25, ст. 128). Для допомоги у процесі призначення суддів Конституцією передбачено заснування Вищої ради юстиції, до складу якої входять представники усіх гілок влади і одним із обов'язків якої є "внесення подання про призначення суддів на посади" (ст. 131).

З метою забезпечення кваліфікованості осіб, що призначаються на посади суддів, слід вивчити доцільність запровадження стандартизованих іспитів, на кшталт того, що застосовується в Грузії. Окрім цього, необхідно переглянути кількісний склад Верховного Суду України, зокрема, розглянувши питання про те, чи існує необхідність у такій великій кількості діючих суддів Верховного Суду. Для порівняння: Верховний Суд США складається з дев'яти суддів, в той час як Верховний Суд України — з більш ніж 80 суддів. Із збільшенням кількості суддів зменшується ступінь узгодженості та послідовності. Зважаючи на роль Верховного Суду як кінцевого арбітра, необхідно зменшити кількість його суддів. Нарешті, необхідно

перевірити усі існуючі процедури призначення та обрання суддів на предмет їх відповідності Конституції.

9. Прийняття процесуальних кодексів (Кримінального і Адміністративного)

Конче необхідно ввести в дію адміністративний та кримінальний кодекси, передбачені прийнятим минулого року законодавством. Крім того, слід гармонізувати термінологію і визначення, вжиті у Цивільному та Господарському кодексах, з метою вилучення розбіжностей між ними. У деяких випадках ці два кодекси суперечать один одному, а також не співвідносяться з іншими аспектами правової системи України. Збереження цих розбіжностей призведе до плутанини та настороженості з боку інвесторів і здатне як побічний наслідок створити можливості для корупції.

Крім цього, конче потрібно пам'ятати про важливість захисту прав інтелектуальної власності. Парламент повинен переглянути чинне законодавство про право інтелектуальної власності і прийняти оновлені закони, спрямовані на приведення законодавства України у відповідність з міжнародними стандартами. Такі заходи не лише матимуть наслідком необхідне збільшення обсягу іноземних інвестицій в українську економіку, а й полегшать і прискорять набуття Україною членства у Світовій Організації Торгівлі.

10. Висновки

У той час як втілення в життя перелічених вище пропозицій матиме наслідком вдосконалення правової системи України в цілому, не можна обійти увагою кілька важливих досягнень, здійснених минулого року. 3 грудня 2004 року, Верховний Суд України, у справі **Ющенко проти ЦВК**, відновив на практиці теорію розподілу влади і утвердив незалежність судової влади. Верховний Суд зміг використати свої сильні сторони і усвідомити справжній потенціал судової системи. Судді виконали своє конституційне покликання, визнавши верховенство права і підпорядкувавши йому усі особисті і політичні мотивації. Простіше кажучи, суддів поважатимуть через те, що вони самі почали поважати себе. Не беручи до уваги сутність цього рішення Верховного Суду, можна стверджувати, що встановлений ним

прецедент матиме далекосяжні наслідки для всієї судової системи України. Відтепер принцип розподілу влади існуватиме не лише як теорія; настав день, коли судова влада на практиці стала рівноправною і незалежною гілкою влади. Верховний Суд необхідно привітати. Вирішуючи справу **Ющенко проти ЦВК**, Суд скористався унікальною можливістю сформулювати розвиток права і правової системи, подібно до того, як Голова Верховного Суду США Джон Маршалл визначив шлях розвитку правової системи Сполучених Штатів у рішенні **Марбері проти Медісона**, написаному двісті років тому¹. На основі цього міцного фундаменту, закладеного Верховним Судом, тепер необхідно розбудовувати і зміцнювати демократію і верховенство права в Україні.

¹ Див.: рішення у судовій справі **Marbury v. Madison**, 5 U.S. (1 Cranch) 137, 2 L. Ed. 60 (1803 р.), у якому було сформульовано доктрину судового перегляду.

ГЛОСАРІЙ

Берлінський мур (стор. 17) – збудований у 1961 р. урядом Східної Німеччини за вказівкою московського керівництва бетонний мур, обнесений колючим дротом, завдовжки 155 км та заввишки 3,6 м, що став символом Холодної війни – ідеологічної та політичної конфронтації між Сходом та Заходом, що тривала з кінця Другої Світової війни до розпаду Радянського Союзу. Офіційно побудова муру мала на меті поділити місто Берлін на дві частини – східну та західну, а також відокремити територію соціалістичної Німецької Демократичної Республіки від демократичної Федеративної Республіки Німеччина – мета, якої радянське керівництво намагалося досягти ще з 1946 р. Крім цього, Берлінський мур слугував кордоном між комуністичним та демократичним світом і запобігав втечі людей із комуністичного табору на Захід. Зі східного боку муру знаходилася ілюмінована зона контролю, яку також називали "зоною смерті", оскільки втікачів, що досягали цієї зони, розстрілювали без попередження. За час існування муру було розстріляно принаймні 100 втікачів, причому останній із таких випадків мав місце в лютому 1989 р. Наприкінці 1989 р. мур був відкритий, а 3 жовтня 1990 р. повністю зруйнований, символізуючи закінчення Холодної війни.

Голодомор (стор. 18) – штучно створений в Україні у 1932-1933 рр. голод, пов'язаний із проведенням сталінської політики щодо примусової колективізації (вилучення належних селянам земель і передачі їх до колгоспів – колективних господарств, спрямоване на ліквідацію заможного селянства – "куркулів" – як соціального класу) та подавлення українського національно-визвольного руху. У 1932 р. Сталін наказав підняти квоту обов'язкової заготівлі зерна з України на 44 відсотки (до 1,7 млн. тон), водночас заборонивши колгоспам виділяти зерно селянам до повного виконання названої квоти, внаслідок чого мільйони селян були приречені на голодну смерть. Партійні представники, військові загони та таємні підрозділи НКВС проводили регулярні рейди з метою конфіскації у селян отриманого ними врожаю, розстрілювали або висилали з України кожного, хто намагався винести хоча б жменю

зерна з колгоспних ланів. Крім того, було запроваджено систему внутрішніх паспортів, що фактично заборонила виїзд селян за межі їхніх сіл для пошуку харчів. Хоча офіційні дані про голод та кількість жертв були приховані радянською владою, голодомор, за різними оцінками, забрав життя від 5 до 14 млн людей, або від 10 до 25 відсотків тогочасного населення України.

Гельсінська Угода (Заключний Акт Гельсінської Наради з Безпеки та Співробітництва в Європі (НБСЄ) (стор. 19) – міжнародна угода, підписана 1 серпня 1975 р. тридцятьма п'ятьма державами, у тому числі СРСР та іншими країнами радянського блоку. Угода була компромісним кроком країн Заходу, що намагалися уникнути можливої загрози для міжнародної безпеки з боку СРСР. Так, Захід погодився визнати повоєнні кордони Східної Європи, висунувши при цьому вимогу до СРСР щодо забезпечення ряду демократичних інститутів. Зокрема, Угода передбачила: повагу до державного суверенітет країн-учасниць та непорушність кордонів; мирне вирішення конфліктів без вдавання до силових методів; право народів на самовизначення; повагу держав-учасниць до прав та основних свобод людини (думки, віросповідання тощо); забезпечення державами-учасницями свободи пересування для своїх громадян; поліпшення розповсюдження та доступу громадян до інформації; поліпшення умов роботи журналістів; і розширення зв'язків між громадянами та організаціями держав-учасниць Угоди. Було також передбачено процедуру моніторингу за дотриманням перелічених положень. Правозахисні положення Угоди призвели до утворення на теренах комуністичного табору Гельсінських наглядових комітетів, що здійснювали нагляд за дотриманням прав людини, і започаткували широкий дисидентський рух. Одним із таких комітетів стала утворена 9 листопада 1976 р. Українська Гельсінська Група. Підписання Гельсінської Угоди та діяльність Гельсінських наглядових комітетів стали одними з основних чинників, що спричинили остаточний занепад комуністичного режиму.

Заборона діяльності компартії (стор. 21) – діяльність Комуністичної партії УРСР було тимчасово припинено Указом Президії Верховної Ради України від 26 серпня 1991 р. до оста-

точного розслідування обставин, пов'язаних з подіями у Москві 19-21 серпня ("заколот гекачепістів"). Наступним Указом від 30 серпня 1991 р. діяльність КПУ було заборонено через встановлення причетності керівництва партії до заколоту. Більшість активістів забороненої партії перейшли до новоствореної Соціалістичної партії України, що мала стати наступницею оголошеної поза законом КПУ, а після утворення Комуністичної партії України у 1993 р. — до її складу. Рішенням Конституційного Суду України від 27 грудня 2001 р. згадані Укази Президії Верховної Ради було визнано такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними).

Пилип Орлик (1672-1742) (стор. 25) — видатний український державний діяч; з 1702 р. — Генеральний писар Війська Запорозького та найближчий радник гетьмана Івана Мазепи, а також активний учасник формування антиросійської коаліції у Східній Європі. Після поразки у Полтавській битві 1709 р. він був змушений переховуватися за кордоном, де став одним із перших лідерів української політичної еміграції, а у 1710 р. був обраний наступником Мазепи — гетьманом України в екзилі. Орлик відомий як один із основних авторів "Угод і Конституцій прав і вольностей Війська Запорозького" (яку ще називають Бендерівською Конституцією, або Конституцією Пилипа Орлика), що була ухвалена у м. Бендери (сучасна Молдова) 5 квітня 1710 р. у формі угоди між гетьманською владою та козацтвом. Найважливішим положенням Конституції стало проголошення повної незалежності України від Росії та Польщі. Крім цього, документ має велику історичну та правову цінність, оскільки по суті є першою у світі конституцією, заснованою на таких сучасних демократичних принципах, як поділ влади на три незалежні та взаємно збалансовані гілки, утворення представницького органу — парламенту — з широкими повноваженнями, обмеження влади гетьмана, запровадження незалежного судочинства, демократичні вибори і приватна власність. Пилип Орлик був останнім українським гетьманом періоду Гетьманщини, який все своє життя відкрито обстоював незалежність української держави.

Джеймс Медісон (1751-1836 рр.) (стор. 25) — четвертий Президент США (1809-1817 рр.). Джеймс Медісон обійняв посаду після Томаса Джефферсона, за часів президенства якого

у 1801-1809 рр. Медісон був Державним Секретарем (Міністром). Він вважається "батьком" Конституції США, у процесі ухвалення якої він відіграв важливу роль як один із авторів "Федераліста", серії із 85 статей, написаних у 1787-1788 рр., що містять детальне тлумачення конституційних положень і мали забезпечити народну підтримку щойно ухваленій Конституції. Після прийняття Конституції Медісон брав активну участь у написанні Білля про права та першого податкового законодавства Сполучених Штатів. Медісон відомий також через Війну 1812 року між Сполученими Штатами та Великою Британією, що мала місце під час його перебування на президентській посаді і призвела до підвищення національної свідомості американців.

Українська Народна Республіка (УНР) (стор. 25) – автономна українська держава, проголошена Третім універсалом Центральної Ради 20 листопада 1917 р., за яким відносини між УНР та Росією мали базуватися на засадах федералізму. У відповідь на спроби більшовиків захопити владу в Україні, Центральна Рада своїм Четвертим універсалом від 22 січня 1918 р. проголосила УНР повністю незалежною, вільною та суверенною державою Українського народу. За час існування УНР було прийняте нове законодавство про земельну реформу, робочий час, армію, грошову систему, громадянство тощо. Проте найважливішим законодавчим актом цього періоду стала прийнята на останньому засіданні Центральної Ради 29 квітня 1918 р. Конституція УНР, яка передбачала існування незалежної української держави у формі парламентської республіки; територіальну цілісність України; демократичні права і свободи, в тому числі широкі права національних меншин; права місцевого самоврядування тощо. Одночасно відбулися вибори першого Президента УНР, яким став Михайло Грушевський (1866-1934 рр.). Хоча Конституція УНР так і не набула чинності, вона є важливою пам'яткою національного державотворення і взірцем правової бази для розбудови демократичної державності.

22 січня 1919 р. відбулося з'єднання УНР з проголошеною в Галичині Західноукраїнською Народною Республікою (ЗУНР), проте військові дії та тиск з боку інших держав перешкодили ефективній реалізації плану щодо утворення єдиної та незалежної України.

Доктрина Stare decisis (стор. 34) — пер. з лат. "стояти при тому, що вирішено"; "рішення повинні стояти". По суті це — доктрина прецедентного права, існування якої зумовлене потребою в уніфікації правозастосовчої практики. Згідно з доктриною Stare decisis, якщо суд при вирішенні справи встановив правовий принцип щодо певного складу фактів, цей принцип стає прецедентом і має застосовуватися у майбутньому при розгляді подібних справ нижчестоящими судами, навіть якщо суд, що розглядає нову справу, при відсутності прецедента дійшов би іншого висновку. Цей принцип також, як правило, застосовується судом, що його встановив, та іншими судами даної юрисдикції. Застосування доктрини Stare decisis обґрунтовується необхідністю забезпечити передбачуваність та стабільність правової системи, для того, щоб приватні сторони могли регулювати свою діяльність відповідно до чинних правових положень. Слід зауважити, що доктрина не набула поширення у континентальній правовій системі, де вважається, що вона суперечить праву суддів тлумачити закон і праву законодавця творити закон.

Ad hoc (стор. 44) — пер. з лат. "для цього випадку" (наприклад, призначення ad hoc); для конкретної мети чи ситуації (наприклад, скоординована політика замість рішень ad hoc); імпровізований, незапланований (наприклад, ad hoc засідання комітету).

Рада Європи (стор. 52) — консультативна політична організація, створена 5 травня 1949 р. групою десяти західноєвропейських держав для сприяння інтеграційним процесам у Європі. Метою діяльності Ради Європи є запровадження та посилення таких принципів як плюралістична демократія, повага до прав людини і верховенство права, що знаходить відображення у різних конвенціях (таких як Європейська конвенція про захист прав та основних свобод людини 1950 р., Європейська конвенція про запобігання тортурам та нелюдському і принизливому ставленню та покаранню 1987 р., Європейська соціальна хартія 1961 р., Європейська хартія місцевого самоврядування 1985 р., Базова конвенція про захист прав національних меншин 1995 р. тощо). Країни, що бажають приєднатися до складу Ради Європи, мають забезпечити реалізацію перелічених принципів на своїй території. Членство країни в

організації може бути також тимчасово призупинено у разі недотримання нею цих принципів. Рада Європи діє через два статутні органи — Комітет Міністрів, що зустрічається переважно на рівні міністрів закордонних справ держав-учасниць або їх заступників, і Парламентська Асамблея, що вважається найстарішою міжпарламентською організацією і складається з 626 демократично обраних членів парламентів держав-учасниць. Під егідою Ради Європи діє також утворений у 1959 р. Європейський суд з прав людини, який є частиною механізму забезпечення дотримання зобов'язань держав, що впливають з Конвенції про захист прав та основних свобод людини. На сьогоднішній день Рада Європи налічує 45 членів і справедливо вважається одним з найефективніших інструментів європейської співпраці у найширших масштабах. Україна увійшла до її складу 9 листопада 1995 р. Одним із суддів обраних Парламентською Асамблеєю до чинного складу Європейського суду з прав людини є представник України.

Білль про права (стор. 62) — Декларація індивідуальних прав і свобод людини — десять перших поправок, точніше, доповнень до Конституції США, що викладають фундаментальні права і свободи приватних осіб і обмежують повноваження уряду щодо втручання у здійснення цих прав. До таких прав, зокрема, належать свобода слова та віросповідання, право носити зброю, захист від незаконного обшуку та арешту, право на швидке вирішення кримінальних та цивільних спорів судом присяжних, заборона жорстоких чи незвичайних покарань тощо. Білль про права був внесений до Конгресу Джеймсом Медісоном 8 червня 1789 р. у відповідь на критику представників ряду штатів з приводу того, що нова Конституція не містить положень щодо захисту від можливої тиранії з боку центрального уряду, а 25 вересня 1789 р. він був надісланий на ратифікацію до законодавчих органів штатів. 15 грудня 1791 р., після схвалення запропонованих поправок трьома четвертими штатів, Білль про права став частиною Конституції США. Схожі біллі про права містяться також у конституціях більшості штатів.

Судовий перегляд (стор. 75) — право судової гілки влади переглянути акт законодавчого чи виконавчого органу або дії посадової особи на предмет їх конституційності та відповід-

ності основним вимогам справедливості. У разі визнання їх неконституційними чи такими, що суперечать загально визнаним принципам вільного та демократичного суспільства, суд має право скасувати закон чи виконавчий акт або наказати посадовій особі діяти певним чином. Суд також зобов'язаний не застосовувати закон, який ним визнано неконституційним. Хоча повноваження щодо судового перегляду не визначені безпосередньо у Конституції США, існування таких повноважень було встановлено Верховним Судом США ще у 1803 р. у одному з його найвідоміших рішень – **Марбері проти Медісона**. Таким чином, правом судового перегляду нині користуються усі без винятку суди в США. Найвищим органом, який може робити висновки щодо конституційності федеральних законів, є Верховний Суд США, а щодо конституційності законів штатів – відповідні вищі апеляційні суди кожного штату. Даний інститут існує також у країнах з континентальною правовою системою, проте у них правом судового перегляду наділені переважно централізовані конституційні суди. В Україні виключне право судового перегляду належить Конституційному Суду України.

Європейська комісія "Демократія через закон" (стор. 92) – спеціалізована комісія Ради Європи, заснована у березні 1990 р.; більше відома під назвою "Венеціанська комісія", оскільки її засідання відбуваються в італійському місті Венеція. До складу Комісії входять незалежні експерти, які мають міжнародне визнання за їх діяльність у сфері демократизації (зокрема, науковці у галузі конституційного та міжнародного права, судді верховних чи конституційних судів, члени національних парламентів чи вищі посадові особи державучасниць Комісії); вони призначаються державами-учасницями строком на 4 роки. Комісія відіграла провідну роль у прийнятті нових демократичних конституцій у країнах Східної Європи, з метою їх наближення до спільних європейських стандартів. Крім цього, до сфери діяльності Комісії належать: надання допомоги новим демократичним державам при ухваленні конституційних (імплементуючих) законів (зокрема, законодавства про конституційні суди, виборчого законодавства тощо); проведення порівняльно-правових досліджень з різноманітних "транснаціональних" тем (таких як правонас-

тупництво держав, зовнішня політика, захист прав національних меншин тощо); і функціонування Центру конституційної юстиції, основним завданням якого є збирання та публікація рішень національних конституційних судів держав-учасниць.

Habeas corpus (стор. 93) — пер з лат. "ви маєте тіло". В англосаксонській правовій системі habeas corpus є судовим наказом урядові представити ув'язненого перед судом і обґрунтувати його ув'язнення. Хоча згадки про habeas corpus можна зустріти в англійському праві починаючи з XIV ст., цей принцип був вперше кодифікований у відомому англійському законі 1679 р. з одноіменною назвою, який передбачив право обвинуваченого вимагати негайного розгляду судом питання щодо законності його арешту і встановив заборону повторного арешту особи за той самий злочин. Свідченням важливості даного принципу в американській правовій системі є його включення до тексту Конституції США. Нині habeas corpus застосовується в американському судочинстві переважно на стадії апеляції обвинувального вироку у кримінальних справах і має на меті виключно перевірку законності арешту (дотримання процесуальних гарантій), а не встановлення вини засудженого. Найчастіше це має місце при перегляді федеральними судами конституційності кримінальних обвинувачень, винесених судами штатів. Якщо федеральний суд при такому перегляді встановлює незаконність арешту, він може наказати органам штату звільнити засудженого. Таким чином, habeas corpus відіграє важливу роль гарантії особистої свободи та недоторканності. Хоча інститут habeas corpus не набрав поширення у континентальній правовій системі, він застосовується у ряді країн як гарантія проти тортур і нелюдського ставлення.

Груповий позов (стор. 146) — також відомий під назвою "представницький позов"; позов, закладений однією або кількома особами (представниками) в інтересах певної групи осіб (класу позивачів), що мають спільну підставу для такого позову. Суд може розглянути груповий позов у разі, якщо коло осіб, що можуть увійти до класу позивачів, є настільки численним, що виклик їх усіх до суду був би недоцільним; водночас, названі у позові представники повинні бути здатними забезпечити адекватне представництво усього класу. Крім цього, потенційний клас позивачів має бути визначуваним, а підста-

ви для позову повинні базуватися на спільних питаннях фактів і закону. Рішення суду у груповому позові є обов'язковим для усіх членів даного класу позивачів.

ГУЛАГ (стор. 162) – скорочення від рос. “Главное управление исправительно-трудовых лагерей” – трудові поселення та місця ув'язнення, що існували в СРСР у 1934-1956 рр. як частина НКВС. Переважна більшість ув'язнених у таборах ГУЛАГу були політичними та релігійними дисидентами і опонентами сталінського/московського режиму. Повернення Кремлівського керівництва до системи таборів, вже під іншою назвою, відбулося у 1970-х роках. Табори, що знаходилися під керівництвом ГУЛАГу, були розташовані переважно у Сибіру та на Далекій Півночі, де в'язні залучалися до виконання найтяжчих робіт (в'язнями ГУЛАГу були, зокрема, побудовані Біломорканал, Байкало-Амурська магістраль, численні гідроелектростанції та промислові підприємства у віддалених регіонах СРСР). У таборах ГУЛАГу були встановлені надзвичайно суворі правила, не дотримувалися найфундаментальніші права ув'язнених, за найменші порушення режиму застосовувалися надзвичайно суворі покарання. Серед в'язнів ГУЛАГу був надзвичайно високий рівень смертності, що було наслідком дуже суворого режиму, нелюдських умов проживання, голоду, хвороб та жорстокого ставлення з боку варти. За різними оцінками, кількість в'язнів у таборах ГУЛАГу за 1934-1956 рр. сягала від 8 до 12 млн осіб, кількість померлих серед яких склала від 7 до 10 млн осіб. Нині термін “ГУЛАГ” є синонімом таборів і тюрем НКВС, а також тоталітарного режиму в цілому.

Emeritus (стор. 179) – пер. з лат. “заслужена особа”, “той, хто має почесне звання”. Посадова особа, яка припинила свою професійну діяльність через вихід на пенсію, але зберегла право на почесне звання, що відповідає статусу (званню) такої особи на останній займаній професійній посаді. Наприклад, звання emeritus надається професорам університетів, які після виходу на пенсію припиняють викладацьку діяльність, але продовжують займатися науковою діяльністю в університеті; при цьому за ними зберігається звання професора.

Абрагам Лінкольн (1809-1865 рр.) (стор. 179) – шістнадцятий Президент США (1860-1865 рр.). За часів президентства Лінкольна США пережили чи не найбільшу внутрішню кри-

зу, оскільки ці роки були позначені Громадянською війною (див. нижче). Лінкольн виступав за скасування рабства по всій території Сполучених Штатів і здобув загальнонаціональне визнання під час виборів 1858 р. до Сенату США. У 1860 р. він був висунутий Республіканською партією та обраний Президентом США, на знак протесту проти чого ряд південних штатів прийняли рішення про відокремлення від США. У відповідь Лінкольн віддав наказ у будь-який спосіб зберегти національну єдність та цілісність Сполучених Штатів.

Політика Лінкольна, особливо щодо надання громадянських прав колишнім рабам, залишила багатьох у південних штатах незадоволеними. 14 квітня 1865 р. один із таких незадоволених, Джон Вілкс Бут, зайшов до Вашингтонського Театру Форда, де Президент дивився виставу, і застрелив його, що стало першим вбивством глави держави в історії США. Лінкольн і досі вважається "Великим Емансипатором" і одним з найпопулярніших американських Президентів, завдяки своїм заслугам у збереженні американської державності і початку впровадження демократичних прав і свобод у суспільстві.

Magna Carta (Велика Хартія Вільностей) (стор. 181) – пер. з лат. "велика хартія". Підписана англійським королем Джоном у червні 1215 р. під тиском баронів та церкви, незадоволених свавіллям та зловживанням владою з боку короля та його службовців, Magna Carta є найвідомішим документом в англійській конституційній історії. Вона вважається однією з основних гарантій проти свавільного та несправедливого королівського правління і символом верховенства права. Magna Carta зобов'язала короля Джона і усіх його наступників забезпечити дотримання прав, свобод та привілеїв королівських підданих і таким чином стала законом, що обмежив владу усіх майбутніх монархів. Зокрема, Magna Carta вперше запровадила такі важливі конституційні принципи, як можливість обмеження влади монарха, заборона скасування чи обмеження прав і свобод громадян, право на суд присяжних і право на habeas corpus (див. вище). Чимало положень щодо форми правління у сучасних конституціях, в тому числі у Конституції США, також беруть свої витoki з Magna Carta. Сучасне значення цього документа було найкраще висловлено Вінстоном Черчиллем у 1956 р.: "...ось закон, який стоїть вище Короля, і

якого навіть Король не може порушувати. Це підтвердження верховного закону і його висловлення у загальній хартії і є великою заслугою Magna Carta; ця одна заслуга виправдовує велику людську повагу до неї¹.

Громадянська війна у США (стор. 183) – війна між Північчю та Півднем у 1861-1865 рр., розпочата південними штатами, які намагалися зберегти рабство і прийняли рішення про відокремлення від Сполучених Штатів Америки та утворення нової держави – Конфедеративних Штатів Америки. Такий крок був виявленням протесту Півдня проти обрання Абрагама Лінкольна новим Президентом США і був спрямований на збереження рабства та поширення його по всій країні. Громадянська війна закінчилася перемогою Півночі та призвела до скасування рабства у США, надавши колишнім рабам виборчі права та гарантувавши рівність усіх громадян США перед законом.

Метод Сократа (стор. 213) – метод викладання у юридичних школах США, альтернативний читанню лекцій, сутність якого полягає у тому, що викладач ставить студентам ряд запитань, відповіді на які дозволяють їм самостійно дійти певного висновку, заздалегідь зробленого викладачем. Таким чином, протягом лекційного заняття студенти беруть активну участь у процесі викладання. Метод Сократа (англ. – Socratic method) також відомий як case method, оскільки запитання, що ставляться викладачем, стосуються конкретної судової справи (англ. – case), яку студенти мають опанувати перед лекційним заняттям.

Directed verdict (стор. 230) – наказ судді, згідно з яким присяжні повинні винести певний вердикт (рішення), який за законом може бути єдиним можливим рішенням за даного фактичного складу і жоден раціональний суд присяжних не зміг би дійти протилежного висновку. Як правило, це пов'язано з тим, що стороні, яка мала тягар доведення, не вдалося довести свою позицію у справі. У кримінальних справах суддя у такий спосіб може наказати винести лише виправдувальний вирок на користь підсудного.

1 National Archives and Records Administration. Featured Documents: The Magna Carta (сторінка в Інтернет: www.archives.gov/exhibit_hall/featured_documents/magna_carta).

Sic volo, sic jubeo (стор. 277) – пер. з лат. "я так хочу, я так наказую"; принцип автономії волі.

Ex post facto (стор. 334) – пер. з лат. "з того, що вчинено після факту". Дія чи подія, що має місце після певної попередньої дії чи події і пов'язана з ними. Найчастіше вживається у словосполученні *ex post facto law* – пер. з лат. і англ. "закон зворотної дії"; закон, прийнятий після виникнення певної події чи вчинення певної дії, який ретроактивно змінює правові наслідки чи відносини, пов'язані з такою подією чи дією. Відповідно до Конституції США, штатам заборонено приймати такі закони.

Конституція Пилипа Орлика (1710 р.)

(витяги)

6 стаття

Навіть в абсолютистичних державах шанують у публічному інтересі гідний похвали та спасенний порядок, згідно з яким на приватних і публічних радах продикутовуються питання публічного добра батьківщини, чи то під час миру, чи то під час війни: навіть абсолютистичні монархи не відмовляються піддати оцінці ради своїх міністрів та дорадників, у приявності їхніх маєстатів; чому тоді не шанувати такого спасенного порядку у вільній нації? Хоч такий лад існував з давніх часів теж у Запорозькому Війську і залишається обов'язуючим, деякі гетьмани Війська Запорозького заузурпували нелегально і несправедливо абсолютну владу і самовільно проклямували закон *sic volo, sic jubeo*. Внаслідок тієї деспотичної влади, яка зовсім не належала гетьманському урядові, вкралися до батьківщини і до Війська Запорозького різні прояви неладу, потопання законів і вольностей, важкі публічні тягарі, насильні і несправедливі акти військових органів влади, брак пошани для генеральних старшин, полковників та знатних військових товаришів.

Тому ми, Генеральні Старшини, Кошовий Отаман та все Військо Запорозьке заключаємо в рамках акту вибору Його Ексцеленції наступний пакт з Ясновельможним Гетьманом, конституцію, яка має бути навіки збережена у Війську Запорозькім.

Склад Генеральної Ради

Генеральні Старшини будуть найвищими дорадниками з огляду на пошану для їхніх урядів і на їхню постійну резиденцію при Гетьмані; після них теж полковники матимуть характер публічних дорадників; далі, кожна сотня вибере за гетьманською згодою до публічної ради одну особу — визначну, старшу віком, розумну.

Компетенції Генеральної Ради

Теперішній Ясновельможний Гетьман та його наслідники мають предклатати Генеральним Старшинам, Полковникам та Генеральним Радникам усі питання стосовно інтегральності батьківщини, публічного добра та всіх публічних справ і нічого не рішати, ні робити на основі своєї приватної влади без їхньої ради та згоди.

Періодичність рад

Тому тепер, у хвилину гетьманської елекції постановляємо односторонньо, що кожного року відбуватимуться у гетьманській резиденції три генеральні ради: перша на Різдво Христове, друга під час Великодніх Свят, третя на Покрову Пресвятої Богородиці, і на цих радах мають бути приявні не тільки Полковники з своїми старшинами і сотниками, не тільки Генеральні Радники з усіх сотень, але й представники Запорозького Війська Долішнього Дніпра (запорожців), щоб вислухати і продискутувати на гетьманське доручення у визначений реченець все, що буде предкладене Ясновельможним Гетьманом до дискусії, сумлінно, без огляду на приватні інтереси, без ненависти й хитрощів; ті права будуть виконувані так, щоб нічим не порушити гетьманської чести, не спричинити ніякої публічної шкоди батьківщині, ні її руїни, ні, борони Боже, її загибелі.

Компетенції генеральної старшини

Якщо в час поза тими сесіями виринуть публічні справи, що вимагатимуть скорої розв'язки та полагоди, тоді Ясновельможний Гетьман має право, засягнувши ради Генеральних Старшин, вирішити і поладити ті справи на основі своєї власної влади.

Теж листи з чужих королівств і країн, вислані до Ясновельможного Гетьмана, мають бути закомуніковані Його Ексцеленцією Генеральним Старшинам, а також і відповіді, без всякого затаєння листування, зокрема такого, яке могло б шкодити цілості батьківщини та публічному добру.

Присяга

Щоб це довір'я Гетьмана з Генеральними Старшинами, Полковниками та Генеральними Радниками було успішніше,

кожний з них, вступаючи в уряд, складе присягу на вірність батьківщині, на лояльність своєму Гетьманові та виконання обов'язків, зв'язаних з його урядом, через святочне приречення на основі публічно зредагованого тексту.

Право інтерпеляції

Коли б помічено з боку Ясновельможного Гетьмана якийсь акт, незгідний з справедливістю, з правами і вольностями Війська, шкідливий та зайвий для батьківщини, Генеральні Старшини, Полковники і Генеральні Радники матимуть право приватно, а як треба, то й публічно інтерпелювати свobodно Його Ексцеленцію на раді стосовно потоптання законів та конституції, не ображаючи і не порушуючи при цьому гетьманської гідності; Ясновельможний Гетьман не повинен обурюватися на такі інтерпеляції, мститися за них, а має, навпаки, направити лихо.

Генеральні Радники, зокрема кожний з них у сотні, що був вибраний вільним голосуванням, матимуть супроти полковника право боронити лад на спільній раді, енергійно протиставляючися кожному намаганню кривдити народ та збільшувати його тягарі.

Пошана для членів генеральної ради

Тому, що Генеральні Старшини, Полковники та Радники мають зберігати до Ясновельможного Гетьмана належний респект і пошану, так само і Ясновельможний Гетьман має їх респектувати, трактуючи як товаришів, не як слуг та двораків; не може змушувати їх для пониження стояти публічно перед ним, що є непристойно і негідно, за війнятком випадків і нагод, коли цього вимагає конечність.

7 стаття

Відокремлення судової влади

Коли б хтось із Генеральних Старшин, Полковників, Генеральних Радних, знатних військових товаришів чи взагалі з старшин дозволив собі порушити честь Гетьмана або провинився якимсь іншим способом, винні не будуть карані на основі приватного наказу Ясновельможного Гетьмана, але справа кримінальна чи випадкова буде в компетенції Гене-

рального Суду; і, який би не був присуд, виданий без ласки і лицемірства, підсудний має підпорядкуватися йому.

9 стаття

Скарб, державні землі

Буде вибрана Генеральним Підскарбієм людина визначна, досвідчена, багата і чесна, яка матиме під своєю опікою державний скарб і диспонуватиме млинами та іншими публічними доходами, за згодою Гетьмана, на публічні потреби, не на свої особисті.

Ясновельможний Гетьман з свого боку не матиме ніякого права і ніякої претенсії до публічного скарбу та його доходів і не вживатиме останніх для особистих потреб, задовольняючись доходами, призначеними для булави і для гетьманської особи.

Що більше, Ясновельможний Гетьман не зможе узурпувати дібр, що належать до Війська Запорозького в цілому, і зокрема не зможе розподіляти їх між ченцями, священиками, менш заслуженими перед батьківщиною особами, бездітними вдовами, урядовцями, двораками, слугами та між іншими приватними особами.

10 стаття

Соціальна справедливість

... Ясновельможний Гетьман... має зокрема вважати, щоб на посполитих і на селян не накладано надто прикрих обтяжень, податків, вимушень...

... Панове Полковники, Сотники, Отамани, Старшини та Урядовці не сміють уживати до домашніх і приватних робіт ні посполитих козаків, ні селян, які не належать до їхнього Уряду і не належать їм приватно: не можуть уживати їх до польових робіт, до направи гребель, не можуть відбирати їм, ні купувати від них насильно їхні землі, не можуть забирати їхньої власності, рухомої і нерухомої, як кару за дрібні провини. Не можна змушувати ремісників до безплатної праці і вживати козаків до приватних посилок.

Виборність

... Військові і цивільні старшини, зокрема Полковники, будуть завжди вибрані вільними голосами, опісля затвер-

джені владою Гетьмана... Цей закон мають шанувати теж і Полковники, які не могли б іменувати сотників та інших старшин без виборів в усій окрузі; теж не можуть усувати їх з уряду з причин особистих образ.

11 стаття

Соціяльна опіка

Вдови по козаках з їхніми дітьми і жінки козаків, які є в поході чи у військовій службі, не будуть піддані обов'язкам нарівні з усім посполитим народом, не будуть змушувані до загальних свідчень (публічних робіт) і не будуть турбовані вимушуванням сплати податків.

13 стаття

Муніципальна автономія

Столиця Руси, Київ та інші міста України збережуть не порушеними і непотоптаними свої закони і привілеї, правно надані: стверджені цим Електоральним Актом, вони будуть своєчасно потверджені владою Гетьмана.

14 стаття

Пошта

... За зразком сторонніх держав Ясновельможний Гетьман створить для правильного посилення листів публічну пошту, у деяких сотнях на публічний кошт...

Конституція Української Народної Республіки

(Статут про державний устрій, права і вільності УНР)

I. Загальні постанови

1. Відновивши своє державне право, яко Українська Народна Республіка, Україна, для кращої оборони свого краю, для певнішого забезпечення права і охорони вільностей, культури і добробуту своїх громадян, проголосила себе і ні ні єсть державою суверенною, самостійною і ні від кого не залежною.

2. Суверенне право в Українській Народній Республіці належить народові України, щєб-то громадянам УНР всім разом.

3. Це своє суверенне право народ здійснює через Всенародні Збори України.

4. Територія УНР неподільна, і без згоди Всенародніх Зборів в 2/3 голосів присутніх членів не може відбутись ніяка зміна в границях Республіки або в правнодержавних відносінах якоїсь території до Республіки.

5. Не порушуючи єдиної своєї власти, УНР надає своїм землям, волостям і громадам права широкого самоврядування, додержуючи принципу децентралізації.

6. Націям України УНР дає право на впорядкування своїх культурних прав в національних межах.

II. Права громадян України

7. Громадянином УНР вважається кожна особа, яка це право набула порядком, приписаним законами УНР.

8. Громадянин УНР не може бути разом з тим громадянином иншої держави.

9. Громадянин УНР може зложити з себе громадянські права заявою до Уряду УНР з захованням приписаного законом порядку.

10. Позбавити громадських прав громадянина УНР може тільки постановою Суду Республіки.

11. Актова, громадянська і політична правомочність громадянина УНР починається з 20 літ. Ніякої ріжниць в правах і обов'язках між чоловіком і жінкою право УНР не знає.

12. Громадяне в УНР рівні в своїх громадянських і політичних правах. Уродження, віра, національність, освіта, майно, оподаткування не дають ніяких привілеїв в них. Ніякі титули в актах і діловодстві УНР вживатися не можуть.

13. Громадянин УНР і ніхто інший не може бути затриманий на території її без судового наказу инакше, як на гарячій вчинку. Але і в такому разі він має бути випущений не пізніше, як за 24 години, коли суд не встановить якогось способу його затримання.

14. Громадянин УНР і ніхто інший на території її не може бути покараний смертю, ані відданий яким-небудь карам по тілу, або іншим актам, які понижують людську гідність, ані підпасти конфіскації майна, як карі.

15. Домашнє огнище признається недоторканим. Ніяка ревізія не може відбутися без судового наказу. В наглих випадках можуть органи правової охорони нарушити недоторканість і без судового наказу; одначе і в тім випадку має бути на жадання громадянина доставлений судовий наказ не далі, як на протязі 48 годин по довершенню ревізії.

16. Установлюється листова тайна. Органам державної влади не вільно відкривати листів без судового наказу инакше, як у випадках, законом означених.

17. Громадянин УНР і ніхто інший на території не може бути обмежений в правах слова, друку, сумління, організації, страйку, скільки він не переступає при тім постанов карного права.

18. Кожний громадянин УНР і всі інші на її території мають повну свободу перемін місця пробування.

19. Постанови параграфів 14, 16, 17, 18 і 19 не торкаються нормовання спеціальними законами виїмкового стану, який можна встановляти лише кожен раз окремим законом, згідно параграфів 79— 80.

20. Лише громадяне УНР користуються з усієї повноти громадянських і політичних прав, беруть участь в орудуванню державним і місцевим життям через активну і пасивну участь у виборах до законодатних установ і органів місцевого самоврядування.

21. Активне і пасивне право участі у виборах, як до законодатних органів УНР, так і до всіх виборчих органів міс-

цевого і громадянського самоврядування, мають всі громадяне УНР, коли їм до дня виконання виборчого акту вийде двадцять літ. Виймок творять признані законом за безумних або божевільних, котрі знаходяться під опікою. Які карні переступства тягнуть позбавлення виборчого права, про те рішають Всенародні Збори звичайним законодавчим порядком. Ніяких інших обмежень виборчого права не може бути. Окремі постанови про права громадянства нормує спеціальний закон.

ІІІ. Органи влади Української Народньої Республіки

22. Вся власть в УНР походить від народу, а здійснюється в порядку, установленім цим статутом.

23. Верховним органом влади УНР являються Всенародні Збори, які безпосередньо здійснюють вищу законодавчу власть в УНР і формують органи виконавчої і судової влади УНР.

24. Вища власть виконавча в УНР належить Раді Народніх Міністрів.

25. Вищим органом судовим єсть Генеральний Суд УНР.

26. Всякого рода справи місцеві впорядковують виборні Ради і Управи громад, волостей і земель. Їм належить єдина безпосередня місцева власть: міністри УНР тільки контролюють і координують їх діяльність (параграф 50), безпосередньо і через визначених ними урядовців, не втручаючись до справ, тим Радам і Управам призначених, а всякі спори в цих справах рішає Суд Української Народньої Республіки (параграфи 60 — 68).

ІV. Всенародні Збори Української Народньої Республіки

27. Всенародні Збори вибираються загальним, рівним, безпосереднім, тайним і пропорціональним голосуванням всіх, хто користується громадянськими і політичними правами на Україні і в них судово не обмежений,

28. Вибори мають бути впорядковані так, щоб один депутат припадав приблизно на сто тисяч людності і щоб при виборах ніхто не мав другого голосу. У всім іншим правила виборів у Всенародні Збори установляються законом.

29. Депутатом може бути вибраний кожний не обмежений в своїх правах громадянин УНР, котрому минуло 20 років. Він не може бути потягнений до відповідальности за свою політичну діяльність. Підчас виконування своїх депутатських обов'язків він дістає платню в висоті і в порядку, установлених Всенародніми Зборами.

30. Повірка виборів належить Судові УНР. Свої рішення в цих справах він передає Всенароднім Зборам. Признання мандатів неправними і скасування виборів та призначення на їх місце нових виборів належить Всенароднім Зборам.

31. Депутати до Всенародніх Зборів вибираються на три роки. По трьох роках з дня виборів вони втрачають свою силу, коли Збори не були розпущені й заступлені новими дочасно.

32. Дочасно Всенародні Збори розпускаються їх же постановою, а також волею народу, виявленою не менш, як трьома мільйонами виборців, писаними заявами, переданими через громади Судові, котрий, по провірці правосильности, повідомляє про це домагання Всенародні Збори.

33. Нові вибори по постанові Всенародніх Зборів розписує виконавча власть. Всенародні Збори втрачають свою повновасть з днем передачі її новообраним Всенароднім Зборам. Між постановою про розписання виборів і скликання нових Всенародніх Зборів не може минути більш, як три місяці.

34. Скликає Всенародні Збори і провадить ними Голова їх, вибраний Всенародніми Зборами. Нові Всенародні Збори скликає і відкриває Голова, вибраний попередніми Всенародніми Зборами, Уряд Голови триває весь час, поки не будуть скликані нові Збори і буде вибраний ними Голова. Змінює його заступник, вибраний Зборами на випадок смерті або тяжкої хвороби, до вибору нового Голови.

35. Голова Всенародніх Зборів, як їх представник, іменем Республіки сповняє всі чинності, зв'язані з представництвом Республіки.

36. В поміч Голові, в справах, вичислених в параграфах 32—33, Всенародніми Зборами вибирається йому товаришів, в числі, яке установлять Всенародні Збори. Один з них вибирається заступником Голови.

37. Всенародні Збори збираються на сесію не менш, як два рази що-року. Перерва між сесіями не може бути більш трьох місяців. На пропозицію, внесену 1/5 депутатів, Всенародні Збори повинні бути скликані не пізніше місяця від її одержання Головою.

38. Для правосильности рішень Всенародніх Зборів треба присутности більш як половини депутатів. Всі справи рішаються звичайною більшістю присутніх. Тільки відділення території, зміни конституції, проголошення війни і відання під слідство і суд міністрів рішаються спеціальною більшістю.

39. Законодатні проєкти вносяться на розгляд Всенародніх Зборів:

- а) президією в порозумінню з Радою Старшин Зборів;
- б) поодинокими фракціями, зареєстрованими Всенародніми Зборами;
- в) окремими депутатами, числом не менш 30-ти;
- г) Радою Народніх Міністрів УНР;
- д) органами самоврядування, які об'єднують не менш 100 тисяч виборців;
- е) безпосередньо виборцями-громадянами Республіки, в числі не менш 100 тисяч, писаними заявами, потвердженими через громади і поданими Судові, що по провірці їх правильности передає цю пропозицію Голові Всенародніх Зборів.

40. Законодатні проєкти, внесені вказаним в параграфі 39 порядком, передаються президією Всенародніх Зборів до комісії і після доповіді комісії приймаються остаточно Всенародніми Зборами. Законодатні проєкти, внесені не з ініціативи Ради Народніх Міністрів, разом з внесенням до президії Всенародніх Зборів подаються до відома Ради Народніх Міністрів.

41. Законодатні проєкти, внесені, а не ухвалені в одній сесії, можуть прийти під ухвалу нової сесії, але не можуть переходити під ухвалу Всенародніх Зборів нового складу (після нових виборів).

42. Внесення про зміну Конституції вносяться і проходять тим же порядком, вказаним в параграфах 39 — 41, але для ухвали їх потрібно 3/5 присутніх депутатів, а ухвала

стає правосильною тільки тоді, коли ця ухвала буде поновлена звичайною більшістю Всенародніми Зборами в новім складі, після найближчих нових виборів. У всім іншій, не вказаній Конституцією, лад і діяльність Всенародніх Зборів нормується наказом, який Всенародні Збори ухвалюють і змінюють в звичайнім порядку.

43. Закони і постанови Всенародніх Зборів розпублікуються ними, як виїмки з протоколів їх засідань, за підписом Голови (або його товариша) і одного з Секретарів Всенародніх Зборів. Обов'язують вони від дня одержання їх в місцевих установах, оскільки не поставлено інакше в самім законі.

44. Без ухвали Всенародніх Зборів не можуть побиратись ніякі податки.

45. Без постанови Всенародніх Зборів не можуть бути зроблені на рахунок УНР ніякі позики, а ні взагалі якісь обложення державного майна.

46. Громадяне України не можуть бути покликані до обов'язкової військової або міліційної служби інакше, як постановою Всенародніх Зборів України.

47. Війна не може бути проголошена, ні згода не може бути заключена від імені УНР без постанови Всенародніх Зборів. Для проголошення війни треба ухвали двох третин присутніх членів Всенародніх Зборів.

48. Всенародні Збори затверджують трактати політичні й економічні, що укладаються іменем УНР.

49. Всенародні Збори установлюють одиниці міри, ваги і монети УНР.

V. Про Раду Народніх Міністрів Української Народньої Республіки

50. Яко вища виконавча власть УНР (параграф 22), Рада Народніх Міністрів її порядкує всіма справами, які зістаються по-за межами діяльності установ місцевої самоуправи (параграф 24) або дотикають цілої УНР; координує і контролює діяльність цих установ, не порушуючи законом установлених компетенцій їх, та приходить їм в поміч, коли вони до неї звертаються.

51. Рада Народніх Міністрів дістає свою повновасть від Всенародніх Зборів і тільки перед ними відповідає.

52. Формує Раду Народніх Міністрів Голова Всенародніх Зборів за порозуміння з Радою Старшин Зборів, і потім Рада Народніх Міністрів подається на затвердження Всенароднім Зборам.

53. Тим самим способом робиться частинне доповнення Ради Народніх Міністрів.

54. Число членів Ради Народніх Міністрів і спеціалізацію їх портфелів установлюють Всенародні Збори.

55. Кожен депутат Всенародніх Зборів має право ставити запитання Раді Народніх Міністрів в цілому чи поодиноким її членам, оголошуючи запитання через президію. Всенародніх Зборів.

56. Фракція Всенародніх Зборів і депутати, в числі не менше 15-ти, можуть ставити Раді Народніх Міністрів чи поодиноким її членам жадання вияснень, порядком параграфу 55. Коли Всенародні Збори більшістю голосів підтримують таке жадання, міністри не пізніше семи день мають на ці жадання дати пояснення у Всенародніх Зборах УНР — самі чи через своїх представників.

57. Член Ради Народніх Міністрів, котрому більшість Всенародніх Зборів УНР висловить недовірря, складає свою повновасть, і через 24 години після цього Всенародні Збори можуть приступити до заміщення його способом, вказаним в параграфі 53. Те саме розуміється про цілу Раду Народніх Міністрів, коли їй буде висловлено недовірря в цілости.

58. Постановою 2/3 Всенародніх Зборів члени Ради Народніх Міністрів можуть бути віддані під слідство й суд за свою діяльність.

59. Члени Ради Народніх Міністрів мають право брати участь в дебатах Всенародніх Зборів з дорадчим голосом. Члени Всенародніх Зборів підчас свого пробування в складі Ради Народніх Міністрів теж мають тільки дорадчий голос.

VI. Суд Української Народньої Республіки

60. Суд в УНР одбувається іменем її.

61. Поступовання в суді має бути прилюдне і устне.

62. Судова власть в рамках цивільного, карного і адміністративного законодавства здійснюється виключно судовими установами,

63. Судових вирішень не можуть змінити ні законодавні, ні адміністраційні органи власти.

64. В яких випадках адміністраційні органи можуть накладати й ексукувати кари — про те рішає виключно закон.

65. Суд для всіх громадян Республіки один і цей самий, не виключаючи й членів Всенародніх Зборів та членів Ради Народніх Міністрів, з захованням при цьому постанов параграфа 58 цього закона.

66. Найвищим Судом Республіки являється «Генеральний Суд УНР», зложений з колегії, вибраної Всенародніми Зборами на протяг пяти літ.

67. Генеральний Суд являється найвищою касаційною інстанцією для всіх судів Республіки і не може бути судом першої та другої інстанції та мати функції адміністративної власти.

68. В усім иншім організація і компетенція судів та особи і речевої приналежности судової установається законом.

VII. Національні Союзи

69. Кожна з населяючих Україну націй має право в межах УНР на національно-персональну автономію, цеб-то право на самостійне устроєння свого національного життя, що здійснюється через органи Національного Союзу, влада якого шириться на всіх його членів, незалежно від місця і поселення в УНР. Це є невіднімаєме право націй, і ні одна з них не може бути позбавлена цього права або обмежена в ньому.

70. Населяючим територію УНР націям — великоруській, єврейській і польській — право на національно-персональну автономію дається силою цього закону. Нації ж білоруська, чеська, молдавська, німецька, татарська, грецька та болгарська можуть скористуватися правом національно-персональної автономії, як що до Генерального Суду про те поступить заява від кожної нації зокрема, підписана не менш як 10.000 громадян УНР без ріжниці полу і віри, не обмежених по суду у своїх політичних правах, що заявляють про належність свою до даної нації. Генеральний Суд розглядає заяву в публичному засіданню в строк не пізніше, як через 6 місяців зо дня її подання, сповіщує про свою постанову Раду Народніх Міністрів і оголошує її до загальної відомости. Зазначені заяви від націй, які не перелічені в цій статі, подаються на розгляд Всенародніх Зборів УНР.

71. Для здійснення зазначеного в параграфі 69 права, громадяне УНР, належні до даної нації, утворюють на території УНР Національний Союз. Членам кожного національного союзу ведуться іменні списки, які в сукупності складають національний кадастр, який по складанню публікується до загальної відомости; кожен громадянин має право вимагати як свого включення в даний національний кадастр, так і виключення з цього, з огляду на заяву про неналежність його до даної нації.

72. Національний Союз користується правом законодавства і врядування в межах компетенції, котра точно встановлюється в порядку, зазначеному в параграфі 75 цього закону. Національному Союзові виключно належить право представництва даної нації, яка живе на території УНР, перед державними і громадськими установами. Законодатні постанови, які видаються національними зборами в межах компетенції Національного Союзу (параграф 75), належать до оголошення в загально-установленому порядку.

73. З загальних засобів УНР та органів місцевого самоврядування одчисляється в розпорядження Національного Союзу на справи, якими він завідує, із сум, взагалі призначених на ці справи, певні частини, пропорціональні кількості членів даного національного союзу.

74. Національний Союз устанавляє свій щорічний бюджет і має право а) оподаткування своїх членів на підставах, устанавлених для загальнодержавного оподаткування; б) за своєю відповідальністю робити позики й приймати інші фінансові заходи для забезпечення діяльності Національного Союзу.

75. Обсяг справ, належних до компетенції Національного Союзу й окремих його органів, як рівно і устрій установ, определяється постановою Установчих Зборів даної нації, котрі з цим определяють і порядок змінення своїх постанов. Прийняті постанови, які торкаються обсягу компетенції Національного Союзу, належать до розгляду і ствердження Всенародніми Зборами УНР.

Примітка. Незгідности, які можуть виникати з цього приводу між національними Установчими Зборами і Всенародніми Зборами УНР, розв'язуються погоджуючою комісією, котра складається з однакового числа представників від цих установ. Постанови погоджуючої комісії переходять на остаточне ствердження Всенародніх Зборів УНР.

76. Національні Установчі Збори утворюються з членів, обраних належними до даної нації громадянами УНР, котрим вийшло 20 років, на основі загального, без ріжниці полу і віри, рівного виборчого права, через безпосередні вибори і таємне голосування, з приложенням принципу пропорційного представництва.

77. Органи Національного Союзу є органи державні. Вищим представницьким органом Національного Союзу є Національні Збори, які обіраються членами союзу на основах, зазначених в параграфі 76. Вищим виконавчим органом союзу є Національна Рада, котра обірветься Національними Зборами і перед ними відповідає.

78. Всі суперечки по питанню компетенції, які виникатимуть між органами Національного Союзу з одного боку та органами державного урядування, місцевого самоврядування і інших Національних Союзів з другого боку, розв'язуються адміністраційним судом.

VII. Про тимчасове припинення громадянських свобод

79. У випадку державної конечности (підчас війни або внутрішніх заворушень) можуть громадянські свободи бути частю обмежені, частю припинені.

80. Котрі громадянські свободи і в якій мірі мають бути тоді припинені, має означити спеціальний закон, виданий звичайним порядком.

81. Заведення тимчасового припинення громадянських свобод чи їх обмеження, у випадках та межах, предвиджених в параграфі 80 законами, ухвалюють Всенародні Збори.

82. Коли Всенародні Збори не зібрані, може припинити часово громадянські свободи Рада Народніх Міністрів на власну одвічальність, з обов'язком предложити цей свій розпорядок на перше засідання в найближчій сесії Всенародніх Зборів.

83. Припинення громадянських свобод не може тривати довше, як три місяці, і продовження тоді повинні ухвалити Всенародні Збори.

* * *

Конституція України

(Відомості Верховної Ради (ВВР), 1996, № 30, ст. 141)

(Витяг)

Верховна Рада України від імені Українського народу — громадян України всіх національностей, виражаючи суверенну волю народу, спираючись на багатовікову історію українського державотворення і на основі здійсненого українською нацією, усім Українським народом права на самовизначення,

дбаючи про забезпечення прав і свобод людини та гідних умов її життя,

підключаючись про зміцнення громадянської злагоди на землі України,

прагнучи розвивати і зміцнювати демократичну, соціальну, правову державу,

успіваючи відповідальність перед Богом, власною совістю, попередніми, нинішнім та майбутніми поколіннями,

керуючись Актом проголошення незалежності України від 24 серпня 1991 року, схваленим 1 грудня 1991 року всенародним голосуванням,

приймає цю Конституцію — Основний Закон України.

Розділ I

ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ

Стаття 1. Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава.

Стаття 2. Суверенітет України поширюється на всю її територію.

Україна є унітарною державою.

Територія України в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканою.

Стаття 3. Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.

Стаття 4. В Україні існує єдине громадянство. Підстави набуття і припинення громадянства України визначаються законом.

Стаття 5. Україна є республікою.

Носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування.

Право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами.

Ніхто не може узурпувати державну владу.

Стаття 6. Державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову.

Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України.

Стаття 7. В Україні визнається і гарантується місцеве самоврядування.

Стаття 8. В Україні визнається і діє принцип верховенства права.

Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй.

Норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується.

Стаття 10. Державною мовою в Україні є українська мова.

Держава забезпечує всебічний розвиток і функціонування української мови в усіх сферах суспільного життя на всій території України.

В Україні гарантується вільний розвиток, використання і захист російської, інших мов національних меншин України.

Держава сприяє вивченню мов міжнародного спілкування.

Застосування мов в Україні гарантується Конституцією України та визначається законом.

Стаття 11. Держава сприяє консолідації та розвитку української нації, її історичної свідомості, традицій і культури, а також розвитку етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності всіх корінних народів і національних меншин України.

Стаття 12. Україна дбає про задоволення національно-культурних і мовних потреб українців, які проживають за межами держави.

Стаття 18. Зовнішньополітична діяльність України спрямована на забезпечення її національних інтересів і безпеки шляхом підтримання мирного і взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства за загально визнаними принципами і нормами міжнародного права.

Стаття 20. Державними символами України є Державний Прапор України, Державний Герб України і Державний Гімн України.

Державний Прапор України — стяг із двох рівновеликих горизонтальних смуг синього і жовтого кольорів.

Великий Державний Герб України встановлюється з урахуванням малого Державного Герба України та герба Війська Запорізького законом, що приймається не менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України.

Головним елементом великого Державного Герба України є Знак Княжої Держави Володимира Великого (малий Державний Герб України).

Державний Гімн України — національний гімн на музику М.Вербицького із словами, затвердженими законом, що приймається не менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України.

Опис державних символів України та порядок їх використання встановлюються законом, що приймається не

менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України.

Столицею України є місто Київ.

Розділ II ПРАВА, СВОБОДИ ТА ОBOB'ЯЗКИ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА

Стаття 21. Усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах.

Права і свободи людини є невідчужуваними та непо-рушними.

Стаття 22. Права і свободи людини і громадянина, за-кріплені цією Конституцією, не є вичерпними.

Конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані.

При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод.

Стаття 23. Кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, та має обов'язки перед су-спільством, в якому забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості.

Стаття 24. Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом.

Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.

Рівність прав жінки і чоловіка забезпечується: наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, у здобутті освіти і профе-сійній підготовці, у праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров'я жінок, встановлен-ням пенсійних пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою мате-

ринства і дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям.

Стаття 25. Громадянин України не може бути позбавлений громадянства і права змінити громадянство.

Громадянин України не може бути вигнаний за межі України або виданий іншій державі.

Україна гарантує піклування та захист своїм громадянам, які перебувають за її межами.

Стаття 26. Іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, — за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України.

Іноземцям та особам без громадянства може бути надано притулок у порядку, встановленому законом.

Стаття 27. Кожна людина має невід'ємне право на життя.

Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Обов'язок держави — захищати життя людини.

Кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань.

Стаття 28. Кожен має право на повагу до його гідності.

Ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поведженню чи покаранню.

Жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим досліддам.

Стаття 29. Кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність.

Ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом.

У разі нагальної необхідності запобігти злочинів чи його перепинити уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом. Затримана особа не-

гайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою.

Кожному заарештованому чи затриманому має бути невідкладно повідомлено про мотиви арешту чи затримання, роз'яснено його права та надано можливість з моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника.

Кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання.

Про арешт або затримання людини має бути негайно повідомлено родичів заарештованого чи затриманого.

Стаття 31. Кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Винятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігти злочинів чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо.

Стаття 33. Кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом.

Громадянин України не може бути позбавлений права в будь-який час повернутися в Україну.

Стаття 34. Кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань.

Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб на свій вибір.

Здійснення цих прав може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя.

Стаття 35. Кожен має право на свободу світогляду і віросповідання. Це право включає свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культу і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність.

Здійснення цього права може бути обмежене законом лише в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей.

Церква і релігійні організації в Україні відокремлені від держави, а школа від церкви. Жодна релігія не може бути визнана державою як обов'язкова.

Ніхто не може бути увільнений від своїх обов'язків перед державою або відмовитися від виконання законів за мотивами релігійних переконань. У разі якщо виконання військового обов'язку суперечить релігійним переконанням громадянина, виконання цього обов'язку має бути замінене альтернативною (невійськовою) службою.

Стаття 37. Утворення і діяльність політичних партій та громадських організацій, програмні цілі або дії яких спрямовані на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності держави, підрив її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення, забороняються.

Політичні партії та громадські організації не можуть мати воєнізованих формувань.

Не допускається створення і діяльність організаційних структур політичних партій в органах виконавчої та судової влади і виконавчих органах місцевого самоврядування, військових формуваннях, а також на державних підприємствах, у навчальних закладах та інших державних установах і організаціях.

Заборона діяльності об'єднань громадян здійснюється лише в судовому порядку.

Стаття 53. Кожен має право на освіту.

Повна загальна середня освіта є обов'язковою.

Держава забезпечує доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах; розвиток дошкільної, повної загальної середньої, позашкільної, професійно-технічної, вищої і післядипломної освіти, різних форм навчання; надання державних стипендій та пілґ учням і студентам.

Громадяни мають право безоплатно здобути вищу освіту в державних і комунальних навчальних закладах на конкурсній основі.

Громадянам, які належать до національних меншин, відповідно до закону гарантується право на навчання рідною мовою чи на вивчення рідної мови у державних і комунальних навчальних закладах або через національні культурні товариства.

Стаття 54. Громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності.

Кожний громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законом.

Держава сприяє розвитку науки, встановленню наукових зв'язків України зі світовим співтовариством.

Культурна спадщина охороняється законом.

Держава забезпечує збереження історичних пам'яток та інших об'єктів, що становлять культурну цінність, вживає заходів для повернення в Україну культурних цінностей народу, які знаходяться за її межами.

Стаття 55. Права і свободи людини і громадянина захищаються судом.

Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

Кожен має право звертатися за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини.

Кожен має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна.

Кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань.

Стаття 57. Кожному гарантується право знати свої права і обов'язки.

Закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, мають бути доведені до відома населення у порядку, встановленому законом.

Закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, не доведені до відома населення у порядку, встановленому законом, є нечинними.

Стаття 58. Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи.

Ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як правопорушення.

Стаття 59. Кожен має право на правову допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав.

Для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура.

Стаття 60. Ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази.

За віддання і виконання явно злочинного розпорядження чи наказу настає юридична відповідальність.

Стаття 61. Ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення.

Юридична відповідальність особи має індивідуальний характер.

Стаття 68. Кожен зобов'язаний неухильно додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей.

Незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності.

Розділ III ВИБОРИ. РЕФЕРЕНДУМ

Стаття 69. Народне волевиявлення здійснюється через вибори, референдум та інші форми безпосередньої демократії.

Стаття 70. Право голосу на виборах і референдумах мають громадяни України, які досягли на день їх проведення вісімнадцяти років.

Не мають права голосу громадяни, яких визнано судом недієздатними.

Стаття 71. Вибори до органів державної влади та органів місцевого самоврядування є вільними і відбуваються на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування.

Виборцям гарантується вільне волевиявлення.

Стаття 72. Всеукраїнський референдум призначається Верховною Радою України або Президентом України відповідно до їхніх повноважень, встановлених цією Конституцією.

Всеукраїнський референдум проголошується за народною ініціативою на вимогу не менш як трьох мільйонів громадян України, які мають право голосу, за умови, що підписи щодо призначення референдуму зібрано не менш як у двох третинах областей і не менш як по сто тисяч підписів у кожній області.

Стаття 73. Виключно всеукраїнським референдумом вирішуються питання про зміну території України.

Стаття 74. Референдум не допускається щодо законопроектів з питань податків, бюджету та амністії.

Розділ IV ВЕРХОВНА РАДА УКРАЇНИ

Стаття 75. Єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент - Верховна Рада України.

Стаття 76. Конституційний склад Верховної Ради України — чотириста п'ятдесят народних депутатів України, які обираються на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на чотири роки.

Народним депутатом України може бути громадянин України, який на день виборів досяг двадцяти одного року, має право голосу і проживає в Україні протягом останніх п'яти років.

Не може бути обраним до Верховної Ради України громадянин, який має судимість за вчинення умисного злочину, якщо ця судимість не погашена і не знята у встановленому законом порядку.

Повноваження народних депутатів України визначаються Конституцією та законами України.

Стаття 77. Чергові вибори до Верховної Ради України відбуваються в останню неділю березня четвертого року повноважень Верховної Ради України.

Позачергові вибори до Верховної Ради України призначаються Президентом України і проводяться в період шістдесяті днів з дня опублікування рішення про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України.

Порядок проведення виборів народних депутатів України встановлюється законом.

Стаття 78. Народні депутати України здійснюють свої повноваження на постійній основі.

Народні депутати України не можуть мати іншого представницького мандата чи бути на державній службі.

Вимоги щодо несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності встановлюються законом.

Стаття 79. Перед вступом на посаду народні депутати України складають перед Верховною Радою України таку присягу:

“Присягаю на вірність Україні. Зобов'язуюсь усіма своїми діями боронити суверенітет і незалежність України, дбати про благо Вітчизни і добробут Українського народу.

Присягаю додержуватися Конституції України та законів

України, виконувати свої обов'язки в інтересах усіх співвітчизників".

Присягу зачитує найстарший за віком народний депутат України перед відкриттям першої сесії новообраної Верховної Ради України, після чого депутати скріплюють присягу своїми підписами під її текстом.

Відмова скласти присягу має наслідком втрату депутатського мандата.

Повноваження народних депутатів України починаються з моменту складення присяги.

Стаття 80. Народним депутатам України гарантується депутатська недоторканність.

Народні депутати України не несуть юридичної відповідальності за результати голосування або висловлювання у парламенті та його органах, за винятком відповідальності за образу чи наклеп.

Народні депутати України не можуть бути без згоди Верховної Ради України притягнені до кримінальної відповідальності, затримані чи заарештовані.

Стаття 81. Повноваження народних депутатів України припиняються одночасно з припиненням повноважень Верховної Ради України.

Повноваження народного депутата України припиняються достроково у разі:

- 1) складення повноважень за його особистою заявою;
- 2) набрання законної сили обвинувальним вироком щодо нього;
- 3) визнання його судом недієздатним або безвісно відсутнім;
- 4) припинення його громадянства або виїзду на постійне проживання за межі України;
- 5) смерті.

Рішення про дострокове припинення повноважень народного депутата України приймається більшістю від конституційного складу Верховної Ради України.

У разі невиконання вимоги щодо несумісності депутатського мандата з іншими видами діяльності повноваження народного депутата України припиняються достроково на підставі закону за рішенням суду.

Стаття 82. Верховна Рада України працює сесійно.

Верховна Рада України є повноважною за умови обрання не менш як двох третин від її конституційного складу.

Верховна Рада України збирається на першу сесію не пізніше ніж на тридцятий день після офіційного оголошення результатів виборів.

Перше засідання Верховної Ради України відкриває найстарший за віком народний депутат України.

Порядок роботи Верховної Ради України встановлюється Конституцією України та законом про регламент Верховної Ради України.

Стаття 83. Чергові сесії Верховної Ради України починаються першого вівторка лютого і першого вівторка вересня кожного року.

Позачергові сесії Верховної Ради України, із зазначенням порядку денного, скликаються Головою Верховної Ради України на вимогу не менш як третини народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України або на вимогу Президента України.

У разі введення воєнного чи надзвичайного стану в Україні Верховна Рада України збирається у дводенний строк без скликання.

У разі закінчення строку повноважень Верховної Ради України під час дії воєнного чи надзвичайного стану її повноваження продовжуються до дня першого засідання першої сесії Верховної Ради України, обраної після скасування воєнного чи надзвичайного стану.

Стаття 84. Засідання Верховної Ради України проводяться відкрито. Закрите засідання проводиться за рішенням більшості від конституційного складу Верховної Ради України.

Рішення Верховної Ради України приймаються виключно на її пленарних засіданнях шляхом голосування.

Голосування на засіданнях Верховної Ради України здійснюється народним депутатом України особисто.

Стаття 85. До повноважень Верховної Ради України належить:

1) внесення змін до Конституції України в межах і порядку, передбачених розділом XIII цієї Конституції;

2) призначення всеукраїнського референдуму з питань, визначених статтею 73 цієї Конституції;

3) прийняття законів;

4) затвердження Державного бюджету України та внесення змін до нього; контроль за виконанням Державного бюджету України, прийняття рішення щодо звіту про його виконання;

5) визначення засад внутрішньої і зовнішньої політики;

6) затвердження загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля;

7) призначення виборів Президента України у строки, передбачені цією Конституцією;

8) заслуховування щорічних та позачергових послань Президента України про внутрішнє і зовнішнє становище України;

9) оголошення за поданням Президента України стану війни і укладення миру, схвалення рішення Президента України про використання Збройних Сил України та інших військових формувань у разі збройної агресії проти України;

10) усунення Президента України з поста в порядку особливої процедури (імпичменту), встановленому статтею 111 цієї Конституції;

11) розгляд і прийняття рішення щодо схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів України;

12) надання згоди на призначення Президентом України Прем'єр-міністра України;

13) здійснення контролю за діяльністю Кабінету Міністрів України відповідно до цієї Конституції;

14) затвердження рішень про надання Україною позик і економічної допомоги іноземним державам та міжнародним організаціям, а також про одержання Україною від іноземних держав, банків і міжнародних фінансових організацій позик, не передбачених Державним бюджетом України, здійснення контролю за їх використанням;

15) призначення чи обрання на посади, звільнення з посад, надання згоди на призначення і звільнення з посад осіб у випадках, передбачених цією Конституцією;

16) призначення на посади та звільнення з посад Голови та інших членів Рахункової палати;

17) призначення на посаду та звільнення з посади Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; заслуховування його щорічних доповідей про стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні;

18) призначення на посаду та звільнення з посади Голови Національного банку України за поданням Президента України;

19) призначення та звільнення половини складу Ради Національного банку України;

20) призначення половини складу Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення;

21) призначення на посаду та припинення повноважень членів Центральної виборчої комісії за поданням Президента України;

22) затвердження загальної структури, чисельності, визначення функцій Збройних Сил України, Служби безпеки України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, а також Міністерства внутрішніх справ України;

23) схвалення рішення про надання військової допомоги іншим державам, про направлення підрозділів Збройних Сил України до іншої держави чи про допуск підрозділів збройних сил інших держав на територію України;

24) надання згоди на призначення на посади та звільнення з посад Президентом України Голови Антимонопольного комітету України, Голови Фонду державного майна України, Голови Державного комітету телебачення і радіомовлення України;

25) надання згоди на призначення Президентом України на посаду Генерального прокурора України; висловлення недовіри Генеральному прокуророві України, що має наслідком його відставку з посади;

26) призначення третини складу Конституційного Суду України;

27) обрання суддів безстроково;

28) дострокове припинення повноважень Верховної Ради Автономної Республіки Крим за наявності висновку Конституційного Суду України про порушення нею Конституції України або законів України; призначення позачергових виборів до Верховної Ради Автономної Республіки Крим;

29) утворення і ліквідація районів, встановлення і зміна меж районів і міст, віднесення населених пунктів до категорії міст, найменування і перейменування населених пунктів і районів;

30) призначення чергових та позачергових виборів до органів місцевого самоврядування;

31) затвердження протягом двох днів з моменту звернення Президента України указів про введення воєнного чи надзвичайного стану в Україні або в окремих її місцевостях, про загальну або часткову мобілізацію, про оголошення окремих місцевостей зонами надзвичайної екологічної ситуації;

32) надання у встановлений законом строк згоди на обов'язковість міжнародних договорів України та денонсація міжнародних договорів України;

33) здійснення парламентського контролю у межах, визначених цією Конституцією;

34) прийняття рішення про направлення запиту до Президента України на вимогу народного депутата України, групи народних депутатів чи комітету Верховної Ради України, попередньо підтриману не менш як однією третиною від конституційного складу Верховної Ради України;

35) призначення на посаду та звільнення з посади керівника апарату Верховної Ради України; затвердження кошторису Верховної Ради України та структури її апарату;

36) затвердження переліку об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації; визначення правових засад вилучення об'єктів права приватної власності.

Верховна Рада України здійснює інші повноваження, які відповідно до Конституції України віднесені до її відання.

Стаття 86. Народний депутат України має право на сесії Верховної Ради України звернутися із запитом до органів Верховної Ради України, до Кабінету Міністрів України, до керівників інших органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також до керівників підприємств, установ і організацій, розташованих на території України, незалежно від їх підпорядкування і форм власності.

Керівники органів державної влади та органів місцевого самоврядування, підприємств, установ і організацій зобов'я-

зані повідомити народного депутата України про результати розгляду його запиту.

Стаття 87. Верховна Рада України за пропозицією не менш як однієї третини народних депутатів України від її конституційного складу може розглянути питання про відповідальність Кабінету Міністрів України та прийняти резолюцію недовіри Кабінетові Міністрів України більшістю від конституційного складу Верховної Ради України.

Питання про відповідальність Кабінету Міністрів України не може розглядатися Верховною Радою України більше одного разу протягом однієї чергової сесії, а також протягом року після схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів України.

Стаття 88. Верховна Рада України обирає зі свого складу Голову Верховної Ради України, Першого заступника і заступника Голови Верховної Ради України та відкликає їх.

Голова Верховної Ради України:

- 1) веде засідання Верховної Ради України;
- 2) організовує підготовку питань до розгляду на засіданнях Верховної Ради України;
- 3) підписує акти, прийняті Верховною Радою України;
- 4) представляє Верховну Раду України у зносинах з іншими органами державної влади України та органами влади інших держав;
- 5) організовує роботу апарату Верховної Ради України.

Голова Верховної Ради України здійснює повноваження, передбачені цією Конституцією, у порядку, встановленому законом про регламент Верховної Ради України.

Стаття 89. Верховна Рада України затверджує перелік комітетів Верховної Ради України, обирає голів цих комітетів.

Комітети Верховної Ради України здійснюють законопроектну роботу, готують і попередньо розглядають питання, віднесені до повноважень Верховної Ради України.

Верховна Рада України у межах своїх повноважень може створювати тимчасові спеціальні комісії для підготовки і попереднього розгляду питань.

Верховна Рада України для проведення розслідування з питань, що становлять суспільний інтерес, створює тимчасо-

ві слідчі комісії, якщо за це проголосувала не менш як одна третина від конституційного складу Верховної Ради України.

Висновки і пропозиції тимчасових слідчих комісій не є вирішальними для слідства і суду.

Організація і порядок діяльності комітетів Верховної Ради України, її тимчасових спеціальних і тимчасових слідчих комісій встановлюються законом.

Стаття 90. Повноваження Верховної Ради України припиняються у день відкриття першого засідання Верховної Ради України нового скликання.

Президент України може достроково припинити повноваження Верховної Ради України, якщо протягом тридцяти днів однієї чергової сесії пленарні засідання не можуть розпочатися.

Повноваження Верховної Ради України, що обрана на позачергових виборах, проведених після дострокового припинення Президентом України повноважень Верховної Ради України попереднього скликання, не можуть бути припинені протягом одного року з дня її обрання.

Повноваження Верховної Ради України не можуть бути достроково припинені в останні шість місяців строку повноважень Президента України.

Стаття 91. Верховна Рада України приймає закони, постанови та інші акти більшістю від її конституційного складу, крім випадків, передбачених цією Конституцією.

Стаття 92. Виключно законами України визначаються:

1) права і свободи людини і громадянина, гарантії цих прав і свобод; основні обов'язки громадянина;

2) громадянство, правосуб'єктність громадян, статус іноземців та осіб без громадянства;

3) права корінних народів і національних меншин;

4) порядок застосування мов;

5) засади використання природних ресурсів, виключної (морської) економічної зони, континентального шельфу, освоєння космічного простору, організації та експлуатації енергосистем, транспорту і зв'язку;

6) основи соціального захисту, форми і види пенсійного забезпечення; засади регулювання праці і зайнятості, шлю-

бу, сім'ї, охорони дитинства, материнства, батьківства; виховання, освіти, культури і охорони здоров'я; екологічної безпеки;

7) правовий режим власності;

8) правові засади і гарантії підприємництва; правила конкуренції та норми антимонопольного регулювання;

9) засади зовнішніх зносин, зовнішньоекономічної діяльності, митної справи;

10) засади регулювання демографічних та міграційних процесів;

11) засади утворення і діяльності політичних партій, інших об'єднань громадян, засобів масової інформації;

12) організація і діяльність органів виконавчої влади, основи державної служби, організації державної статистики та інформатики;

13) територіальний устрій України;

14) судоустрій, судочинство, статус суддів, засади судової експертизи, організація і діяльність прокуратури, органів дізнання і слідства, нотаріату, органів і установ виконання покарань; основи організації та діяльності адвокатури;

15) засади місцевого самоврядування;

16) статус столиці України; спеціальний статус інших міст;

17) основи національної безпеки, організації Збройних Сил України і забезпечення громадського порядку;

18) правовий режим державного кордону;

19) правовий режим воєнного і надзвичайного стану, зон надзвичайної екологічної ситуації;

20) організація і порядок проведення виборів і референдумів;

21) організація і порядок діяльності Верховної Ради України, статус народних депутатів України;

22) засади цивільно-правової відповідальності; діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них.

Виключно законами України встановлюються:

1) Державний бюджет України і бюджетна система України; система оподаткування, податки і збори; засади створення і функціонування фінансового, грошового, кредитного та інвестиційного ринків; статус національної валюти, а

також статус іноземних валют на території України; порядок утворення і погашення державного внутрішнього і зовнішнього боргу; порядок випуску та обігу державних цінних паперів, їх види і типи;

2) порядок направлення підрозділів Збройних Сил України до інших держав; порядок допуску та умови перебування підрозділів збройних сил інших держав на території України;

3) одиниці ваги, міри і часу; порядок встановлення державних стандартів;

4) порядок використання і захисту державних символів;

5) державні нагороди;

6) військові звання, дипломатичні ранги та інші спеціальні звання;

7) державні свята;

8) порядок утворення і функціонування вільних та інших спеціальних зон, що мають економічний чи міграційний режим, відмінний від загального.

Законом України оголошується амністія.

Стаття 93. Право законодавчої ініціативи у Верховній Раді України належить Президентові України, народним депутатам України, Кабінету Міністрів України і Національному банку України.

Законопроекти, визначені Президентом України як невідкладні, розглядаються Верховною Радою України поза чергово.

Стаття 94. Закон підписує Голова Верховної Ради України і невідкладно направляє його Президентові України.

Президент України протягом п'ятнадцяти днів після отримання закону підписує його, беручи до виконання, та офіційно оприлюднює його або повертає закон зі своїми вмотивованими і сформульованими пропозиціями до Верховної Ради України для повторного розгляду.

У разі якщо Президент України протягом встановленого строку не повернув закон для повторного розгляду, закон вважається схваленим Президентом України і має бути підписаний та офіційно оприлюднений.

Якщо під час повторного розгляду закон буде знову прийнятий Верховною Радою України не менш як двома третинами від її конституційного складу, Президент України

зобов'язаний його підписати та офіційно оприлюднити протягом десяти днів.

Закон набирає чинності через десять днів з дня його офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самим законом, але не раніше дня його опублікування.

Стаття 95. Бюджетна система України будується на засадах справедливого і неупередженого розподілу суспільного багатства між громадянами і територіальними громадами.

Виключно законом про Державний бюджет України визначаються будь-які видатки держави на загальносуспільні потреби, розмір і цільове спрямування цих видатків.

Держава прагне до збалансованості бюджету України.

Регулярні звіти про доходи і видатки Державного бюджету України мають бути оприлюднені.

Стаття 96. Державний бюджет України затверджується щорічно Верховною Радою України на період з 1 січня по 31 грудня, а за особливих обставин — на інший період.

Кабінет Міністрів України не пізніше 15 вересня кожного року подає до Верховної Ради України проект закону про Державний бюджет України на наступний рік. Разом із проектом закону подається доповідь про хід виконання Державного бюджету України поточного року.

Стаття 97. Кабінет Міністрів України відповідно до закону подає до Верховної Ради України звіт про виконання Державного бюджету України.

Поданий звіт має бути оприлюднений.

Стаття 98. Контроль за використанням коштів Державного бюджету України від імені Верховної Ради України здійснює Рахункова палата.

Стаття 99. Грошовою одиницею України є гривня.

Забезпечення стабільності грошової одиниці є основною функцією центрального банку держави — Національного банку України.

Стаття 100. Рада Національного банку України розробляє основні засади грошово-кредитної політики та здійснює контроль за її проведенням.

Правовий статус Ради Національного банку України визначається законом.

Стаття 101. Парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини і громадянина здійснює Уповноважений Верховної Ради України з прав людини.

Розділ V ПРЕЗИДЕНТ УКРАЇНИ

Стаття 102. Президент України є главою держави і виступає від її імені.

Президент України є гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина.

Стаття 103. Президент України обирається громадянами України на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на п'ять років.

Президентом України може бути обраний громадянин України, який досяг тридцяти п'яти років, має право голосу, проживає в Україні протягом десяти останніх перед днем виборів років та володіє державною мовою.

Одна й та сама особа не може бути Президентом України більше ніж два строки підряд.

Президент України не може мати іншого представницького мандата, обіймати посаду в органах державної влади або в об'єднаннях громадян, а також займатися іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю чи входити до складу керівного органу або наглядової ради підприємства, що має на меті одержання прибутку.

Чергові вибори Президента України проводяться в останню неділю жовтня п'ятого року повноважень Президента України. У разі дострокового припинення повноважень Президента України вибори Президента України проводяться в період дев'яноста днів з дня припинення повноважень.

Порядок проведення виборів Президента України встановлюється законом.

Стаття 104. Новообраний Президент України вступає на пост не пізніше ніж через тридцять днів після офіційного

оголошення результатів виборів, з моменту складення присяги народом на урочистому засіданні Верховної Ради України.

Приведення Президента України до присяги здійснює Голова Конституційного Суду України.

Президент України складає таку присягу:

“Я, (ім'я та прізвище), волею народу обраний Президентом України, заступаючи на цей високий пост, урочисто присягаю на вірність Україні. Зобов'язуюсь усіма своїми справами боронити суверенітет і незалежність України, дбати про благо Вітчизни і добробут Українського народу, обстоювати права і свободи громадян, додержуватися Конституції України і законів України, виконувати свої обов'язки в інтересах усіх співвітчизників, підносити авторитет України у світі”.

Президент України, обраний на позачергових виборах, складає присягу у п'ятиденний строк після офіційного оголошення результатів виборів.

Стаття 105. Президент України користується правом недоторканності на час виконання повноважень.

За посягання на честь і гідність Президента України винні особи притягаються до відповідальності на підставі закону.

Звання Президента України охороняється законом і зберігається за ним довічно, якщо тільки Президент України не був усунений з поста в порядку імпічменту.

Стаття 106. Президент України:

1) забезпечує державну незалежність, національну безпеку і правонаступництво держави;

2) звертається з посланнями до народу та із щорічними і позачерговими посланнями до Верховної Ради України про внутрішнє і зовнішнє становище України;

3) представляє державу в міжнародних відносинах, здійснює керівництво зовнішньополітичною діяльністю держави, веде переговори та укладає міжнародні договори України;

4) приймає рішення про визнання іноземних держав;

5) призначає та звільняє глав дипломатичних представництв України в інших державах і при міжнародних орга-

нізаціях; приймає вірчі і відкличні грамоти дипломатичних представників іноземних держав;

6) призначає всеукраїнський референдум щодо змін Конституції України відповідно до статті 156 цієї Конституції, проголошує всеукраїнський референдум за народною ініціативою;

7) призначає позачергові вибори до Верховної Ради України у строки, встановлені цією Конституцією;

8) припиняє повноваження Верховної Ради України, якщо протягом тридцяти днів однієї чергової сесії пленарні засідання не можуть розпочатися;

9) призначає за згодою Верховної Ради України Прем'єр-міністра України; припиняє повноваження Прем'єр-міністра України та приймає рішення про його відставку;

10) призначає за поданням Прем'єр-міністра України членів Кабінету Міністрів України, керівників інших центральних органів виконавчої влади, а також голів місцевих державних адміністрацій та припиняє їхні повноваження на цих посадах;

11) призначає за згодою Верховної Ради України на посаду Генерального прокурора України та звільняє його з посади;

12) призначає половину складу Ради Національного банку України;

13) призначає половину складу Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення;

14) призначає на посади та звільняє з посад за згодою Верховної Ради України Голову Антимонопольного комітету України, Голову Фонду державного майна України, Голову Державного комітету телебачення і радіомовлення України;

15) утворює, реорганізовує та ліквідує за поданням Прем'єр-міністра України міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, діючи в межах коштів, передбачених на утримання органів виконавчої влади;

16) скасовує акти Кабінету Міністрів України та акти Ради міністрів Автономної Республіки Крим;

17) є Верховним Головнокомандувачем Збройних Сил України; призначає на посади та звільняє з посад вище командування Збройних Сил України, інших військових фор-

мувань; здійснює керівництво у сферах національної безпеки та оборони держави;

18) очолює Раду національної безпеки і оборони України;

19) вносить до Верховної Ради України подання про оголошення стану війни та приймає рішення про використання Збройних Сил України у разі збройної агресії проти України;

20) приймає відповідно до закону рішення про загальну або часткову мобілізацію та введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях у разі загрози нападу, небезпеки державній незалежності України;

21) приймає у разі необхідності рішення про введення в Україні або в окремих її місцевостях надзвичайного стану, а також оголошує у разі необхідності окремі місцевості України зонами надзвичайної екологічної ситуації — з наступним затвердженням цих рішень Верховною Радою України;

22) призначає третину складу Конституційного Суду України;

23) утворює суди у визначеному законом порядку;

24) присвоює вищі військові звання, вищі дипломатичні ранги та інші вищі спеціальні звання і класні чини;

25) нагороджує державними нагородами; встановлює президентські відзнаки та нагороджує ними;

26) приймає рішення про прийняття до громадянства України та припинення громадянства України, про надання притулку в Україні;

27) здійснює помилування;

28) створює у межах коштів, передбачених у Державному бюджеті України, для здійснення своїх повноважень консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи і служби;

29) підписує закони, прийняті Верховною Радою України;

30) має право вето щодо прийнятих Верховною Радою України законів із наступним поверненням їх на повторний розгляд Верховної Ради України;

31) здійснює інші повноваження, визначені Конституцією України.

Президент України не може передавати свої повноваження іншим особам або органам.

Президент України на основі та на виконання Консти-

туції і законів України видає укази і розпорядження, які є обов'язковими до виконання на території України.

Акти Президента України, видані в межах повноважень, передбачених пунктами 3, 4, 5, 8, 10, 14, 15, 17, 18, 21, 22, 23, 24 цієї статті, скріплюються підписами Прем'єр-міністра України і міністра, відповідального за акт та його виконання.

Стаття 107. Рада національної безпеки і оборони України є координаційним органом з питань національної безпеки і оборони при Президентові України.

Рада національної безпеки і оборони України координує і контролює діяльність органів виконавчої влади у сфері національної безпеки і оборони.

Головою Ради національної безпеки і оборони України є Президент України.

Персональний склад Ради національної безпеки і оборони України формує Президент України.

До складу Ради національної безпеки і оборони України за посадою входять Прем'єр-міністр України, Міністр оборони України, Голова Служби безпеки України, Міністр внутрішніх справ України, Міністр закордонних справ України.

У засіданнях Ради національної безпеки і оборони України може брати участь Голова Верховної Ради України.

Рішення Ради національної безпеки і оборони України вводяться в дію указами Президента України.

Компетенція та функції Ради національної безпеки і оборони України визначаються законом.

Стаття 108. Президент України виконує свої повноваження до вступу на пост новообраного Президента України.

Повноваження Президента України припиняються достроково у разі:

- 1) відставки;
- 2) неможливості виконувати свої повноваження за станом здоров'я;
- 3) усунення з поста в порядку імпічменту;
- 4) смерті.

Стаття 109. Відставка Президента України набуває чинності з моменту проголошення ним особисто заяви про відставку на засіданні Верховної Ради України.

Стаття 110. Неможливість виконання Президентом України своїх повноважень за станом здоров'я має бути встановлена на засіданні Верховної Ради України і підтверджена рішенням, прийнятим більшістю від її конституційного складу на підставі письмового подання Верховного Суду України — за зверненням Верховної Ради України, і медичного висновку.

Стаття 111. Президент України може бути усунений з поста Верховною Радою України в порядку імпічменту у разі вчинення ним державної зради або іншого злочину.

Питання про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту ініціюється більшістю від конституційного складу Верховної Ради України.

Для проведення розслідування Верховна Рада України створює спеціальну тимчасову слідчу комісію, до складу якої включаються спеціальний прокурор і спеціальні слідчі.

Висновки і пропозиції тимчасової слідчої комісії розглядаються на засіданні Верховної Ради України.

За наявності підстав Верховна Рада України не менш як двома третинами від її конституційного складу приймає рішення про звинувачення Президента України.

Рішення про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту приймається Верховною Радою України не менш як трьома четвертими від її конституційного складу після перевірки справи Конституційним Судом України і отримання його висновку щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про імпічмент та отримання висновку Верховного Суду України про те, що діяння, в яких звинувачується Президент України, містять ознаки державної зради або іншого злочину.

Стаття 112. У разі дострокового припинення повноважень Президента України відповідно до статей 108, 109, 110, 111 цієї Конституції виконання обов'язків Президента України на період до обрання і вступу на пост нового Президента України покладається на Прем'єр-міністра України. Прем'єр-міністр України в період виконання ним обов'язків Президента України не може здійснювати повноваження, передбачені пунктами 2, 6, 8, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 22, 25, 27 статті 106 Конституції України.

Розділ VII ПРОКУРАТУРА

Стаття 121. Прокуратура України становить єдину систему, на яку покладаються:

- 1) підтримання державного обвинувачення в суді;
- 2) представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом;
- 3) нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство;
- 4) нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян.

Стаття 122. Прокуратуру України очолює Генеральний прокурор України, який призначається на посаду за згодою Верховної Ради України та звільняється з посади Президентом України. Верховна Рада України може висловити недовіру Генеральному прокуророві України, що має наслідком його відставку з посади.

Строк повноважень Генерального прокурора України — п'ять років.

Стаття 123. Організація і порядок діяльності органів прокуратури України визначаються законом.

Розділ VIII ПРАВОСУДДЯ

Стаття 124. Правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються.

Юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі.

Судочинство здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції.

Народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних.

Судові рішення ухвалюються судами іменем України і є обов'язковими до виконання на всій території України.

Стаття 125. Система судів загальної юрисдикції в Україні будується за принципами територіальності і спеціалізації.

Найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції є Верховний Суд України.

Вищими судовими органами спеціалізованих судів є відповідні вищі суди.

Відповідно до закону діють апеляційні та місцеві суди.

Створення надзвичайних та особливих судів не допускається.

Стаття 126. Незалежність і недоторканність суддів гарантуються Конституцією і законами України.

Вплив на суддів у будь-який спосіб забороняється.

Суддя не може бути без згоди Верховної Ради України затриманий чи заарештований до винесення обвинувального вироку судом.

Судді обіймають посади безстроково, крім суддів Конституційного Суду України та суддів, які призначаються на посаду судді вперше.

Суддя звільняється з посади органом, що його обрав або призначив, у разі:

- 1) закінчення строку, на який його обрано чи призначено;
- 2) досягнення суддею шістдесяти п'яти років;
- 3) неможливості виконувати свої повноваження за станом здоров'я;
- 4) порушення суддею вимог щодо несумісності;
- 5) порушення суддею присяги;
- 6) набрання законної сили обвинувальним вироком щодо нього;
- 7) припинення його громадянства;
- 8) визнання його безвісно відсутнім або оголошення померлим;
- 9) подання суддею заяви про відставку або про звільнення з посади за власним бажанням.

Повноваження судді припиняються у разі його смерті.

Держава забезпечує особисту безпеку суддів та їхніх сімей.

Стаття 127. Правосуддя здійснюють професійні судді та, у визначених законом випадках, народні засідателі і присяжні.

Професійні судді не можуть належати до політичних партій та профспілок, брати участь у будь-якій політичній діяльності, мати представницький мандат, обіймати будь-які інші оплачувані посади, виконувати іншу оплачувану роботу, крім наукової, викладацької та творчої.

На посаду судді може бути рекомендований кваліфікаційною комісією суддів громадянин України, не молодший двадцяти п'яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж роботи у галузі права не менш як три роки, проживає в Україні не менш як десять років та володіє державною мовою.

Суддями спеціалізованих судів можуть бути особи, які мають фахову підготовку з питань юрисдикції цих судів. Ці судді відправляють правосуддя лише у складі колегій суддів.

Додаткові вимоги до окремих категорій суддів щодо стажу, віку та їх професійного рівня встановлюються законом.

Захист професійних інтересів суддів здійснюється в порядку, встановленому законом.

Стаття 128. Перше призначення на посаду професійного судді строком на п'ять років здійснюється Президентом України. Всі інші судді, крім суддів Конституційного Суду України, обираються Верховною Радою України безстроково, в порядку, встановленому законом.

Голова Верховного Суду України обирається на посаду та звільняється з посади шляхом таємного голосування Пленумом Верховного Суду України в порядку, встановленому законом.

Стаття 129. Судді при здійсненні правосуддя незалежні і підкоряються лише закону.

Судочинство провадиться суддею одноособово, колегією суддів чи судом присяжних.

Основними засадами судочинства є:

- 1) законність;
- 2) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом;
- 3) забезпечення доведеності вини;

4) змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості;

5) підтримання державного обвинувачення в суді прокурором;

6) забезпечення обвинуваченому права на захист;

7) гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами;

8) забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом;

9) обов'язковість рішень суду.

Законом можуть бути визначені також інші засади судочинства в судах окремих судових юрисдикцій.

За неповагу до суду і судді винні особи притягаються до юридичної відповідальності.

Стаття 130. Держава забезпечує фінансування та належні умови для функціонування судів і діяльності суддів. У Державному бюджеті України окремо визначаються видатки на утримання судів.

Для вирішення питань внутрішньої діяльності судів діє суддівське самоврядування.

Стаття 131. В Україні діє Вища рада юстиції, до відання якої належить:

1) внесення подання про призначення суддів на посади або про звільнення їх з посад;

2) прийняття рішення стосовно порушення суддями і прокурорами вимог щодо несумісності;

3) здійснення дисциплінарного провадження стосовно суддів Верховного Суду України і суддів вищих спеціалізованих судів та розгляд скарг на рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності суддів апеляційних та місцевих судів, а також прокурорів.

Вища рада юстиції складається з двадцяти членів. Верховна Рада України, Президент України, з'їзд суддів України, з'їзд адвокатів України, з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ призначають до Вищої ради юстиції по три члени, а всеукраїнська конференція працівників прокуратури двох членів Вищої ради юстиції.

До складу Вищої ради юстиції входять за посадою Голова

Верховного Суду України, Міністр юстиції України, Генеральний прокурор України.

Розділ XII КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ

Стаття 147. Конституційний Суд України є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні.

Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність законів та інших правових актів Конституції України і дає офіційне тлумачення Конституції України та законів України.

Стаття 148. Конституційний Суд України складається з вісімнадцяти суддів Конституційного Суду України.

Президент України, Верховна Рада України та з'їзд суддів України призначають по шість суддів Конституційного Суду України.

Суддею Конституційного Суду України може бути громадянин України, який на день призначення досяг сорока років, має вищу юридичну освіту і стаж роботи за фахом не менш як десять років, проживає в Україні протягом останніх двадцяти років та володіє державною мовою.

Суддя Конституційного Суду України призначається на дев'ять років без права бути призначеним на повторний строк.

Голова Конституційного Суду України обирається на спеціальному пленарному засіданні Конституційного Суду України зі складу суддів Конституційного Суду України шляхом таємного голосування лише на один трирічний строк.

Стаття 149. На суддів Конституційного Суду України поширюються гарантії незалежності та недоторканності, підстави щодо звільнення з посади, передбачені статтею 126 цієї Конституції, та вимоги щодо несумісності, визначені в частині другій статті 127 цієї Конституції.

Стаття 150. До повноважень Конституційного Суду України належить:

1) вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність):

законів та інших правових актів Верховної Ради України;
актів Президента України;
актів Кабінету Міністрів України;

правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим.

Ці питання розглядаються за зверненнями: Президента України; не менш як сорока п'яти народних депутатів України; Верховного Суду України; Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; Верховної Ради Автономної Республіки Крим;

2) офіційне тлумачення Конституції України та законів України.

З питань, передбачених цією статтею, Конституційний Суд України ухвалює рішення, які є обов'язковими до виконання на території України, остаточними і не можуть бути оскаржені.

Стаття 151. Конституційний Суд України за зверненням Президента України або Кабінету Міністрів України дає висновки про відповідність Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість.

За зверненням Верховної Ради України Конституційний Суд України дає висновок щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту.

Стаття 152. Закони та інші правові акти за рішенням Конституційного Суду України визнаються неконституційними повністю чи в окремій частині, якщо вони не відповідають Конституції України або якщо була порушена встановлена Конституцією України процедура їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності.

Закони, інші правові акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність.

Матеріальна чи моральна шкода, завдана фізичним або юридичним особам актами і діями, що визнані неконституційними, відшкодовується державою у встановленому законом порядку.

Стаття 153. Порядок організації і діяльності Конститу-

ційного Суду України, процедура розгляду ним справ визначаються законом.

Р о з д і л XIII ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ

Стаття 154. Законопроект про внесення змін до Конституції України може бути поданий до Верховної Ради України Президентом України або не менш як третиною народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України.

Стаття 155. Законопроект про внесення змін до Конституції України, крім розділу I “Загальні засади”, розділу III “Вибори. Референдум” і розділу XIII “Внесення змін до Конституції України”, попередньо схвалений більшістю від конституційного складу Верховної Ради України, вважається прийнятим, якщо на наступній черговій сесії Верховної Ради України за нього проголосувало не менш як дві третини від конституційного складу Верховної Ради України.

Стаття 156. Законопроект про внесення змін до розділу I “Загальні засади”, розділу III “Вибори. Референдум” і розділу XIII “Внесення змін до Конституції України” подається до Верховної Ради України Президентом України або не менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України і, за умови його прийняття не менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України, затверджується всеукраїнським референдумом, який призначається Президентом України.

Повторне подання законопроекту про внесення змін до розділів I, III і XIII цієї Конституції з одного й того самого питання можливе лише до Верховної Ради України наступного скликання.

Стаття 157. Конституція України не може бути змінена, якщо зміни передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина або якщо вони спрямовані на ліквідацію незалежності чи на порушення територіальної цілісності України.

Конституція України не може бути змінена в умовах воєнного або надзвичайного стану.

Стаття 158. Законопроект про внесення змін до Консти-

туції України, який розглядався Верховною Радою України, і закон не був прийнятий, може бути поданий до Верховної Ради України не раніше ніж через рік з дня прийняття рішення щодо цього законопроекту.

Верховна Рада України протягом строку своїх повноважень не може двічі змінювати одні й ті самі положення Конституції України.

Стаття 159. Законопроект про внесення змін до Конституції України розглядається Верховною Радою України за наявності висновку Конституційного Суду України щодо відповідності законопроекту вимогам статей 157 і 158 цієї Конституції.

Р о з д і л XIV ПРИКІНЦЕВІ ПОЛОЖЕННЯ

Стаття 160. Конституція України набуває чинності з дня її прийняття.

Стаття 161. День прийняття Конституції України є державним святом — Днем Конституції України.

Р о з д і л XV ПЕРЕХІДНІ ПОЛОЖЕННЯ

1. Закони та інші нормативні акти, прийняті до набуття чинності цією Конституцією, є чинними у частині, що не суперечить Конституції України.

2. Верховна Рада України після прийняття Конституції України здійснює повноваження, передбачені цією Конституцією.

Чергові вибори до Верховної Ради України проводяться у березні 1998 року.

3. Чергові вибори Президента України проводяться в останню неділю жовтня 1999 року.

4. Президент України протягом трьох років після набуття чинності Конституцією України має право видавати схвалені Кабінетом Міністрів України і скріплені підписом Прем'єр-міністра України укази з економічних питань, не врегульованих законами, з одночасним поданням відповідного законопроекту до Верховної Ради України в порядку, встановленому статтею 93 цієї Конституції.

Такий указ Президента України вступає в дію, якщо про-

тягом тридцяти календарних днів з дня подання законопроекту (за винятком днів міжсесійного періоду) Верховна Рада України не прийме закон або не відхилить поданий законопроект більшістю від її конституційного складу, і діє до набрання чинності законом, прийнятим Верховною Радою України з цих питань.

5. Кабінет Міністрів України формується відповідно до цієї Конституції протягом трьох місяців після набуття нею чинності.

6. Конституційний Суд України формується відповідно до цієї Конституції протягом трьох місяців після набуття нею чинності. До створення Конституційного Суду України тлумачення законів здійснює Верховна Рада України.

7. Голови місцевих державних адміністрацій після набуття чинності цією Конституцією набувають статусу голів місцевих державних адміністрацій згідно зі статтею 118 цієї Конституції, а після обрання голів відповідних рад складають повноваження голів цих рад.

8. Сільські, селищні, міські ради та голови цих рад після набуття чинності Конституцією України здійснюють визначені нею повноваження до обрання нового складу цих рад у березні 1998 року.

Районні та обласні ради, обрані до набуття чинності цією Конституцією, здійснюють визначені нею повноваження до сформування нового складу цих рад відповідно до Конституції України.

Районні в містах ради та голови цих рад після набуття чинності цією Конституцією здійснюють свої повноваження відповідно до закону.

9. Прокуратура продовжує виконувати відповідно до чинних законів функцію нагляду за додержанням і застосуванням законів та функцію попереднього слідства — до введення в дію законів, що регулюють діяльність державних органів щодо контролю за додержанням законів, та до сформування системи досудового слідства і введення в дію законів, що регулюють її функціонування.

10. До прийняття законів, що визначають особливості здійснення виконавчої влади в містах Києві та Севастополі відповідно до статті 118 цієї Конституції, виконавчу владу в цих містах здійснюють відповідні державні адміністрації.

11. Частина перша статті 99 цієї Конституції вводить в дію після введення національної грошової одиниці — гривні.

12. Верховний Суд України і Вищий арбітражний суд України здійснюють свої повноваження відповідно до чинного законодавства України до сформування системи судів загальної юрисдикції в Україні відповідно до статті 125 цієї Конституції, але не довше ніж п'ять років.

Судді всіх судів в Україні, обрані чи призначені до дня набуття чинності цією Конституцією, продовжують здійснювати свої повноваження згідно з чинним законодавством до закінчення строку, на який вони обрані чи призначені.

Судді, повноваження яких закінчилися в день набуття чинності цією Конституцією, продовжують здійснювати свої повноваження протягом одного року.

13. Протягом п'яти років після набуття чинності цією Конституцією зберігається існуючий порядок арешту, тримання під вартою і затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, а також порядок проведення огляду та обшуку житла або іншого володіння особи.

14. Використання існуючих військових баз на території України для тимчасового перебування іноземних військових формувань можливе на умовах оренди в порядку, визначеному міжнародними договорами України, ратифікованими Верховною Радою України.

Конституція Сполучених Штатів Америки

Прийнята на Конвенції 17 вересня 1787 року

Ми, народ Сполучених Штатів, заради створення досконалішої Спільки, утвердження правосуддя, збереження спокою в краї, налагодження спільної оборони, сприяння загальному добробуту й забезпечення нам та нашим нащадкам благ свободи, устанавлюємо й запроваджуємо цю Конституцію для Сполучених Штатів Америки.

Стаття I

Розділ 1. Всі ухвалені тут повноваження законодавчої влади надаються Конгресові Сполучених Штатів, який складається з Сенату й Палати представників.

Розділ 2. Палата представників складається з членів, обраних що два роки народом усіх штатів, причому виборці кожного із штатів повинні відповідати тим самим вимогам, що визначені для виборців найчисленнішої палати законодавчих зборів штату.

Не може бути представником той, хто не досяг двадцятип'ятилітнього віку, не був протягом останніх семи років громадянином Сполучених Штатів і не є на момент обрання жителем того штату, де його обирають.

Представники й прями податки розподіляються поміж окремими штатами, що мажуть вступити до цієї Спільки, пропорційно до чисельності їх населення, для визначення якої до числа всіх вільних людей, включаючи осіб, зобов'язаних кому-небудь службою на кілька років, і виключаючи індіанців, котрі не платять податків, додаються три п'ятих від усіх інших осіб. Такий облік провадитиметься протягом трьох років після першої сесії Конгресу Сполучених Штатів, а потім через кожні десять років таким способом, який буде визначено спеціальним законом. Від кожних тридцяти тисяч жителів не може бути обрано більш як одного представника, але кожен штат повинен мати хоча б одного представника; а до вчинення такого обліку штат Нью-Гемпшир має обирати трьох, Массачусетс — вісьмох, Род-Айленд і колонія Провиденс — одного, Коннектикут — п'ятьох, Нью-Йорк — шістьох, Нью-Джерсі — чотирьох, Пенсильванія — вісьмох, Делавер — одного, Меріленд — шістьох, Вірґінія — десятьох,

Північна Кароліна — п'ятьох, Південна Кароліна — п'ятьох і Джорджія — трьох.

Коли відкриваються вакансії у представництві од якогонебудь штату, тоді його виконавча влада повинна призначити вибори для заповнення цих вакансій.

Палата представників обирає свого Спікера та інших посадових осіб, і тільки їй одній належить право виголошувати й провадити імпічмент.

Розділ 3. Сенат Сполучених Штатів складається з двох senatorів од кожного штату, обраних на шість років законодавчими зборами штатів, і кожний сенатор має один голос.

Негайно після того, як сенатори зберуться внаслідок свого першого обрання, вони повинні розділитися на три по змозі однакові групи. Місця senatorів першої групи стають вакантні по закінченні другого року, другої групи — по закінченні четвертого року й третьої групи — по закінченні шостого року, так щоб третина Сенату переобиралася кожні два роки; а коли через відставку чи з якої іншої причини вакансії відкриються в перерві між сесіями законодавчих зборів того чи іншого штату, тоді його виконавча влада може зробити тимчасові призначення, аж поки наступна сесія законодавчих зборів заповнить ці вакансії.

Не може бути senatorом той, хто не досяг тридцятилітнього віку, хто не був протягом останніх дев'яти років громадянином Сполучених Штатів і не є на момент обрання жителем того штату, де його опирають.

Вице-президент Сполучених Штатів є голова Сенату, але може голосувати лише в тому випадку, коли голоси розділяться порівну.

Сенат обирає інших своїх посадових осіб, а також Голову pro tempore¹ для заміщення Вице-президента на час його відсутності або коли він виконує обов'язки Президента Сполучених Штатів.

Сенатові належить виняткове право здійснювати судочинство у справах імпічменту. Засідаючи з цією метою, сенатори складають присягу або дають урочисту обіцянку. Якщо

¹ Тимчасово.

судять Президента Сполучених Штатів, головує Головний суддя. Жодна особа не може бути засуджена без згоди двох третин присутніх сенаторів.

Присуд у випадках імпичменту обмежується лише усуненням із посади й позбавленням права обіймати й використовувати будь-яку почесну, відповідальну чи прибуткову посаду на службі Сполучених Штатів; але опісля особа, визнана винною, все ж улягає звинуваченню, розслідуванню, суду й покаранню у відповідності із законом.

Розділ 4. Час, місце й спосіб обрання сенаторів та представників визначаються в кожному штаті його законодавчими зборами; але Конгрес може в будь-який час своїм законом запровадити чи змінити такі правила, за винятком положення про місце обрання сенаторів.

Конгрес збирається не рідше одного разу на рік, і його сесії починаються в перший понеділок грудня, якщо законом не буде визначено іншого дня.

Розділ 5. Кожна палата вирішує питання, пов'язані з результатами виборів, повноваженнями й правомірністю обрання її членів, і більшість кожної з палат складає кворум, необхідний для ведення справ; але присутня меншість може переносити засідання з одного дня на другий і має право вживати до відсутніх членів такі стягнення й примусові заходи, до яких та чи інша палата вважатиме за необхідне вда-тися.

Кожна палата може установляти собі регламент засідань, карати своїх членів за порушення порядку й двома третинами голосів виключати таких із свого складу.

Кожна палата веде протокол своїх засідань і періодично публікує його, за винятком тих розділів, які, на думку членів палати, мають таємний характер; а відомості про голоси «за» і «проти», подані членами тієї чи тієї палати з якого-небудь питання, за бажанням однієї п'ятої присутніх записують до протоколу.

Жодна з палат під час сесії Конгресу не може без згоди другої палати відкласти свої засідання більш ніж на три дні або ж призначити їх не в тому місці, де повинні засідати обидві палати.

Розділ 6. Сенатори й представники дістають за свою службу винагороду, визначену законом і виплачувану із скарбниці Сполучених Штатів. У всіх випадках, окрім державної зради, тяжкого карного злочину й порушення громадського порядку, вони захищені від арешту під час їхньої присутності на сесії відповідної палати, а також по дорозі туди чи назад; за слова ж і суперечки в тій чи тій палаті вони не можуть бути притягнені до відповідальності в будь-якому іншому місці.

Жоден сенатор чи представник не може бути призначений протягом часу, на який його обрано, на будь-яку цивільну посаду на службі Сполучених Штатів, якщо цю посаду створено або пов'язану з нею платню збільшено в означений період, і жодна особа, що обіймає будь-яку посаду на службі Сполучених Штатів, не може бути членом тієї чи тієї палати, поки перебуває на тій посаді.

Розділ 7. Всі біллі про збір державних доходів складаються в Палаті представників, але Сенат може пропонувати правки до них і брати участь у їх обговоренні, як і з приводу інших законопроектів.

Кожен білль, ухвалений Палатою представників та Сенатом, перш ніж стати законом, подається на розгляд Президентові Сполучених Штатів. Якщо Президент схвалює білль, то підписує його, а в супротивному разі повертає із своїми запереченнями до тієї палати, звідки він вийшов, і палати, внівши ті заперечення повністю до свого протоколу засідання, переглядає білль. Якщо по такому перегляді білль буде схвалено двома третинами голосів палата, він разом із запереченнями Президента передається до другої палати, де його також переглядають, і, коли схвалять двома третинами голосів цієї палати, білль стає законом. Але в усіх таких випадках обидві палати вдаються до поіменного голосування, й імена осіб, що голосували «за» чи «проти» білля, вносяться відповідно в протоколи засідань кожної з палат. Якщо Президент не поверне білля протягом десяти днів (не рахуючи неділь), білль стає законом, так само як коли б Президент підписав його; білль не стає законом лише в тому разі, коли його неможливо було повернути до Конгресу через те, що Конгрес через те, що Конгрес переніс свої засідання.

Всяка ухвала, резолюція чи постанова, для яких необхідна згода Сенату й Палати представників (за винятком рішень про перенесення засідань), подаються Президентіві Сполучених Штатів і тільки після його схвалення набувають чинності; у разі ж несхвалення вони повинні бути знов затверджені двома третинами голосів Сенату й Палати представників у відповідності з тими правилами й умовами, які визначені щодо біллів.

Розділ 8. Конгрес має право:

запроваджувати й стягувати податки, мита, данини й акцизні збори для того, щоб сплачувати борги й забезпечувати спільну оборону та загальний добробут Сполучених Штатів; причому всі мита, податки й акцизні збори мають бути однакові на всій території Сполучених Штатів;

робити позики від імені Сполучених Штатів;

регулювати торгівлю з чужоземними державами, між окремими штатами й з індіанськими племенами;

установляти однакові правила про натуралізацію та однакові закони про банкрутства на всій території Сполучених Штатів;

карбувати гроші, регулювати їхню вартість та вартість чужоземної монети, визначати одиниці мір і ваги;

визначати покарання за підробку державних цінних паперів та обігових грошей Сполучених Штатів;

засновувати поштові служби та поштові шляхи;

заохочувати розвиток наук і ремесел, забезпечуючи на певний термін авторам та винахідникам виняткове право на їхні відповідні твори й відкриття;

засновувати підлеглі Верховному суду судові органи;

визначати й карати морський розбій, тяжкі злочинства у відкритому морі та інші порушення міжнародного права;

оголошувати війну, видавати каперські свідоцтва та дозволи на репресалії й установляти правила стосовно арештів на суходолі й на морі;

набирати й утримувати війська; проте ніякі грошові асигнування на ці потреби не повинні робитися більш ніж на дворічний термін;

створювати й утримувати флот;

видавати правила для керування й організації суходільних та морських сил;

забезпечувати скликання міліції для виконання законів Спілки, придушення повстань і відбиття нападів;

вживати заходів щодо організації, озброєння й дисциплінування міліції та щодо керування тією її частиною, яка може бути використовувана на службі Сполучених Штатів, зберігаючи за відповідними штатами право призначати офіцерів і навчати міліцію згідно із статутними правилами, визначеними Конгресом;

користуватися в усіх випадках винятковою законодавчою владою в наданому котримсь із штатів окрузі (що не перевищуватиме десяти квадратних миль), який, за згодою Конгресу, стане місцем перебування Уряду Сполучених Штатів, а також здійснювати подібну владу на всіх місцях, придбаних за згодою законодавчих зборів штату, що стане місцем перебування Уряду для побудови фортів, державних складів, арсеналів, доків, та інших необхідних споруд; а також створювати всі потрібні й належні закони для здійснення як згаданих вище прав, так і всіх інших прав, якими ця Конституція наділяє Уряд Сполучених Штатів або ж його органи чи урядовців.

Розділ 9. До тисяча вісімсот восьмого року Конгрес не може забороняти переміщення чи ввезення тих осіб, кого будь-який із існуючих нині штатів матиме за потрібне допустити, але таке ввезення може обкладатися податком чи митом, не більшим ніж десять доларів за кожную особу.

Не повинна припинятися дія привілею *habeas corpus*¹, якщо тільки цього не вимагатиме громадська безпека у випадку заколоту чи вторгнення.

Не можуть ухвалюватися біллі про позбавлення громадянських та майнових прав чи будь-які закони *ex post facto*.

Не дозволяється обкладання подушним чи іншими прямими податками інакше як у відповідності з переписом чи згаданим вище обліком населення.

Не можуть накладатися податки чи мита на предмети, що вивозяться а будь-якого штату.

¹ Габеас Корпус — англійський закон 1679 р. про недоторканність особи.

Не повинна віддаватися перевага портам одного штату перед портами іншого через будь-які торгівельні чи фінансові розпорядження, а судна, що пливають до чи із котрогось штату, не повинні зазнавати примусу, щоб заходити до порту іншого штату й там розвантажуватися чи платити мита.

Ніякі грошові виплати із скарбниці не повинні робитися інакше як у відповідності з передбаченим законом призначенням, і час від часу мають публікуватись докладні звіти про державні прибутки й видатки.

Сполучені Штати не дарують ніяких дворянських титулів, і жадна особа, що обіймає яку-небудь оплачувану чи почесну посаду на службі Сполучених Штатів, не може без згоди Конгресу прийняти той чи інший дарунок, винагороду, посаду чи титул від будь-якого короля, принца або чужоземної держави.

Розділ 10. Жоден штат не може входити в будь-які договори, спілки чи конфедерації; видавати каперські посвідчення та дозволи на репресалії; карбувати гроші; випускати кредитні білети; дозволяти виплату боргів будь-чим, окрім золотих та срібних монет; ухвалювати білли про позбавлення громадянських та майнових прав, закони *ex post facto* або закони, що порушують договірні зобов'язання, а також дарувати дворянські титули.

Жоден штат не може без згоди Конгресу обкладати митом чи зборами імпорт і експорт товарів, за винятком випадків, коли це необхідно для здійснення законів штату про нагляд, причому чистий прибуток із усіх зборів і мита, накладених штатом на імпорт і експорт, надходить у користування скарбниці Сполучених Штатів, і всі подібні закони підлягають перегляду й контролю Конгресу.

Жоден штат не може без згоди Конгресу ухвалювати будь-які тоннажні збори, утримувати в мирний час війська чи військові кораблі, укладати будь-які угоди чи заставні договори з іншим штатом чи з чужоземною державою, а також вступати у війну, якщо тільки він не зазнав нападу або ж не перебуває в такій безпосередній небезпеці, коли зволікання неприпустиме.

Стаття II

Розділ 1. Виконавча влада надається Президентові Сполучених Штатів Америки. Він перебуває на своїй посаді протягом чотирирічного терміну, і вибори його та обieranого на той самий термін Віце-президента здійснюються таким чином.

Кожен штат призначає в ухваленому його законодавчими зборами порядку вибірників у кількості, що дорівнює загальному числу сенаторів і представників, яких штат має право посилати до Конгресу, але не можуть бути призначені вибірниками сенатори, представники й особи, що обіймають відповідальну або оплачувану посаду на службі Сполучених Штатів.

Вибірники сходяться по своїх відповідних штатах і голосують бюлетенями за обох осіб, із котрих хоча б одна не повинна бути жителем одного з ними штату. Потім вони складають список усіх осіб, за яких подавались голоси, із зазначенням числа голосів, поданих за кожного з них. Вибірники підписують і засвідчують список, а тоді пересилають, у запечатаному вигляді, в місце перебування Уряду Сполучених Штатів на ім'я Голови Сенату. Голова Сенату в присутності Сенату й Палати представників розпечатує всі засвідчені списки, після чого підраховуються голоси. Особа, що дістала найбільше число голосів, стає Президентом, якщо тільки це число перевищить половину всього числа вибірників. Коли ж цю більшість голосів дістали кілька осіб чи за них подано однакове число голосів, то Палата представників безпосередньо обирає бюлетенями одного з них Президентом; а коли жодна особа не збере більшості голосів, то Палата представників таким самим способом обирає Президента з числа п'ятох осіб, котрі дістали найбільше число голосів. Але при такому обiranні Президента голоси подаються по штатах і представництво кожного штату має один голос, виборчий кворум для цієї мети складає дві третини штатів, а для обiranня необхідна більшість усіх голосів. Особа, що дістала після обiranня Президента найбільше число голосів, у будь-якому випадку вважається Віце-президентом. Але якщо з'ясується, що двоє осіб чи більше мають однакову кількість

голосів, то Сенат обирає з-поміж них Віце-президента шляхом подання бюлетенів.

Конгрес може визначати час обирання вибірників і день, коли вони подають свої голоси; цей день повинен бути єдиний для всієї території Сполучених Штатів.

Не може бути обраний на посаду Президента той, хто не є громадянином Сполучених Штатів за народженням чи не має громадянства Сполучених Штатів під час прийняття цієї Конституції; так само не може бути обраний на цю посаду той, хто не досяг тридцятип'ятилітнього віку й не проживав протягом останніх чотирнадцяти років у Сполучених Штатах.

У разі усунення Президента з посади чи його смерті, відставки або неспроможності здійснювати пов'язані з посадою права та обов'язки, ці останні переходять до Віце-президента; на випадок усунення, смерті чи неспроможності Президента й Віце-президента Конгрес може визначити законом, котра посадова особа повинна діяти як Президент, і така особа діятиме надалі відповідно, аж поки будуть усунені причини, що перешкоджають Президентові здійснювати свої обов'язки, чи буде обрано нового Президента.

Президент у визначені строки дістає за свою службу винагороду, що не може збільшуватися чи зменшуватися протягом періоду, на який його обрано, і протягом цього періоду він не може діставати ніякої іншої грошової винагороди від Сполучених Штатів чи від котрогось із штатів.

Перед заступанням на посаду Президент складає таку присягу або дає урочисту обіцянку: «Я урочисто клянусь (або обіцяю), що я чесно виконуватиму обов'язки Президента Сполучених Штатів і в міру сил своїх охоронятиму, захищатиму й підтримуватиму Конституцію Сполучених Штатів».

Розділ 2. Президент є головнокомандувачем армії та військово-морського флоту Сполучених Штатів і міліції окремих штатів, коли вона призивається на дійсну службу Сполучених Штатів; він може вимагати від керівника кожного виконавчого департаменту письмової думки з будь-якого питання, що стосується його компетенції; він має право відстрочувати виконання вироків, а також надавати помилування

за злочини, скоєні проти Сполучених Штатів, за винятком засудження шляхом імпичменту.

Він має право, за порадою і згодою Сенату, укласти міжнародні угоди за умови, що їх схвалить дві третини присутніх сенаторів; за порадою і згодою Сенату призначати послів та інших повноважних представників і консулів, судів Верховного суду, а також усіх інших урядовців Сполучених Штатів, про призначення яких у цій Конституції немає інших настанов і посади яких засновані законом; однак Конгрес може законом надати право призначати нижчих урядовців, яких вважатиме за потрібне, самому лише Президентові, судам або головам департаментів.

Президент має право заповнювати всі вакансії, що відкриваються в період між сесіями Сенату, надаючи посадові повноваження на термін до закінчення найближчої сесії Сенату.

Розділ 3. Президент періодично подає Конгресові інформацію про стан Спілки й пропонує на його розсуд такі заходи, які вважатиме за необхідні й корисні; в надзвичайних випадках віна може скликати обидві палати або одну з них, а в випадку незгоди між палатами щодо часу відкладання сесій може сам переносити їх на такий час, який вважатиме за потрібний; він приймає послів та інших повноважних представників, забезпечує точне виконання законів і визначає повноваження всіх посадових осіб Сполучених Штатів.

Розділ 4. Президент, Віце-президент і всі цивільні урядовці Сполучених Штатів усуваються з посади, якщо при обговоренні шляхом імпичменту вони будуть визнані винними в державній зраді, хабарництві чи в інших тяжких злочинах та переступах.

Стаття III

Розділ 1. Судова влада Сполучених Штатів надається єдиному Верховному судові й тим нижчим судам, що їх час від часу може призначати й засновувати Конгрес. Судді як Верховного, так і нижчих судів зберігають свої посади, поки до них немає претензій, і в визначені строки дістають за свою службу винагороду, яка не може бути зменшена, поки вони перебувають на посаді.

Розділ 2. Судова влада поширюється на всі справи, що розв'язуються за законом і правом справедливості, виникають на основі цієї Конституції, законів Сполучених Штатів, міжнародних угод, що укладені чи будуть укладені Сполученими Штатами; на всі справи, що стосуються послів, інших повноважних представників та консулів; на всі справи адміралтейства та інші морські справи, в яких Сполучені Штати є стороною; на всі спори між двома чи більше штатами, між штатом і громадянами іншого штату, між громадянами різних штатів, між громадянами одного штату за позовами про землі, даровані різними штатами, а також між штатами чи його громадянами та чужоземними державами, громадянами чи підданцями.

Усі справи, що стосуються послів, інших повноважних представників та консулів, а також справи, де однією із сторін є котрийсь штат, підсудні Верховному судді як першій інстанції. У всіх інших згаданих вище випадках Верховний суд є апеляційною інстанцією, що розв'язує як питання права, так і факту з тими обмеженнями і відповідно до тих правил, що їх запровадять Конгрес.

Усі справи про злочини, за винятком випадків імпічменту, підсудні судові присяжних, і судовий розгляд відбувається в тому штаті, де скоєно злочин, а якщо його скоєно за межами штату, то суд відбувається в тому місці чи місцях, які визначить Конгрес.

Розділ 3. За зраду Сполучених Штатів вважається тільки розв'язання війни проти них, приєднання до їхніх ворогів, надання ворогам допомоги та послуг. Ніхто не може бути визнаний винним у державній зраді, якщо це не буде підтверджено свідченнями двох свідків інкримінованого акту чи власним зізнанням у відкритому судовому засіданні.

Конгрес має право визначати покарання за зраду, але засудження за зраду не повинне тягти за собою позбавлення громадянських прав чи конфіскацію майна інакше, як за життя засудженого.

Стаття IV

Розділ 1. Цілковитою повагою і довірою повинні користуватися в кожному штаті офіційні акти, документи й судові

рішення будь-котрого штату. Конгрес може через загальні закони запроваджувати способи визначення справжності таких актів, документів і судових рішень, а також їхньої сили.

Розділ 2. Громадяни кожного штату мають право на всі привілеї та вольності громадян усіх штатів.

Особа, звинувачена в будь-якому штаті у державній зраді, тяжкому карному чи іншому злочині, яка ховатиметься від правосуддя і буде виявлена в іншому штаті, повинна на вимогу виконавчої влади штату, з якого вона втекла, бути видана для доставлення в штат, юрисдикції якого улягає цей злочин.

Жодна особа, що, будвши зобов'язана до служби чи роботи в котрому-небудь із штатів, відповідно до його законів, утече до іншого штату, не може на підставі тамтешніх законів чи постанов звільнитися від цієї служби чи роботи й повинна бути видана на вимогу сторони, яка має право на таку службу чи роботу.

Розділ 3. Конгрес може приймати до цієї Спілки нові штати, але не може утворювати чи засновувати нових штатів у межах юрисдикції іншого штату; так само не можуть без згоди законодавчих зборів зацікавлених штатів і Конгресу утворюватися нові штати шляхом злиття двох чи більше штатів або їх частин.

Конгрес має право розпоряджатися територією чи іншою власністю, що належить Сполученим Штатам, і видавати у зв'язку з цим усі необхідні правила й постанови, але ніщо в цій Конституції не може тлумачитися на шкоду законним домаганням Сполучених Штатів чи будь-якого окремого штату.

Розділ 4. Сполучені Штати гарантують кожному штатові у цій Спілці республіканську форму правління й охорону кожного з них від нападу ззовні, а на прохання законодавчих зборів чи виконавчої влади (коли законодавчі збори не можуть бути зібрані) — і від внутрішніх виявів насильства.

Стаття V

Коли дві третини членів обох палат визнають за необхідне, Конгрес вносить поправки до цієї Конституції або ж на вимогу законодавчих зборів двох третин штатів скликає Конвент для внесення поправок, які в обох випадках набувають

обов'язкової сили й значення як частина Конституції, якщо будуть ратифіковані законодавчими зборами трьох чвертей або ж конвентами в трьох чвертях штатів, залежно від того, який із цих двох способів ратифікації запропонує Конгрес. Але жодна поправка, прийнята до 1808 року, не може хоч як-небудь зачіпати першого й четвертого положень дев'ятого розділу першої статті, й жоден штат без його згоди не може бути позбавлений однакового з іншими голосу в Сенаті.

Стаття VI

Усі борги й зобов'язання, що існували до прийняття цієї Конституції, зберігають для Сполучених Штатів таку саму юридичну силу, яку вони мали за Конфедерації.

Ця Конституція і закони Сполучених Штатів, видані на її виконання, так само як і всі угоди, що укладені чи будуть укладені Сполученими Штатами, є найвищим законом країни, й судді кожного штату зобов'язані їх виконувати, хоч би в конституціях чи законах окремих штатів траплялися суперечні ухвали.

Згадані вище сенатори й представники, так само як і члени законодавчих зборів окремих штатів, а також усі посадові особи виконавчої та судової влади Сполучених Штатів та окремих штатів зобов'язуються присягою чи урочистою обіцянкою дотримуватися цієї Конституції. Але при цьому ніколи не може вимагатися належність до котроїсь релігії як умова, щоб обіймати ту чи іншу посаду або виконувати певні громадські обов'язки в Сполучених Штатах.

Стаття VII

Достатньо ратифікації конвентами дев'яти штатів для прийняття цієї Конституції штатами, що стверджують її вказаним чином.

Опрацьовано на Конвенції при одностайній згоді присутніх штатів, 17 вересня року Божого 1787.

Поправка I (1791)

Конгрес не повинен ухвалювати законів, що запроваджували б будь-яку релігію чи забороняли б вільне відправлення релігійних обрядів, обмежували б свободу слова чи преси або право народу мирно збиратися й звертатися до Уряду з петиціями про відшкодування збитків.

Поправка II (1791)

Оскільки для безпеки вільної держави необхідна добре організована міліція, право народу зберігати й носити зброю не підлягає обмеженню.

Поправка III (1791)

У мирний час жоден солдат не повинен бути прикомандирований на постій до будь-якого будинку без згоди його власника; а під час війни це дозволяється лише в передбачених законом випадках.

Поправка IV (1791)

Право народу на охорону особи, житла, паперів та власності від необґрунтованих обшуків чи затримань не повинне порушуватися, і ордени на обшук чи затримання не можуть видаватися без достатніх підстав, підтверджених присягою чи урочистою обіцянкою. Такі ордени повинні містити докладний опис місця обшуку, а також осіб чи майна, що улягають арештові.

Поправка V (1791)

Ніхто не повинен притягатися до відповідальності за тяжкий чи інший ганебний злочин інакше, як за постановою чи звинуваченням, ухваленим розширеною колегією присяжних, за винятком випадків порушення справ, які стосуються суходільних і морських сил або міліції, в період, коли вона у зв'язку з війною чи небезпекою, що загрожує суспільству, перебуває на дійсній службі; ніхто не повинен двічі відповідати життям чи тілесною недоторканністю за один і той самий злочин; нікого не повинні примушувати свідчити проти самого себе в карній справі; ніхто не повинен бути позбавлений життя, свободи чи власності без належного судового розгляду; ніякої приватної власності не повинні відбирати для державного використання без справедливого відшкодування.

Поправка VI (1791)

У всіх випадках карного переслідування звинувачуваний має право на скорий і прилюдний суд безсторонніх присяжних того штату й округу, де скоєно злочин, причому цей округ повинен бути заздалегідь визначений законом; звинува-

чуваний має право вимагати, щоб його повідомили про характер і мотиви звинувачення й дали очну ставку із свідками, які свідчать проти нього; звинувачуваний може вимагати примусового виклику своїх свідків і користуватися допомогою адвоката для захисту.

Поправка VII (1791)

Для судових справ, заснованих на загальному праві з ціною позову, яка перевищує двадцять доларів, зберігається право на суд присяжних, і жоден факт, що його розглядають присяжні, не повинен переглядатися будь-яким судом Сполучених Штатів інакше, як на основі положень загального права.

Поправка VIII (1791)

Не повинні вимагатися надмірно великі застави, стягуватися завеликі штрафи, накладатися жорстокі й незвичайні покарання.

Поправка IX (1791)

Перелік у Конституції певних прав не повинен тлумачитись як заперечення чи применшення інших прав, що зберігаються за народом.

Поправка X (1791)

Повноваження, не надані цією Конституцією Сполученим Штатам і не заборонені нею ж окремим штатом, залишаються відповідно за штатами або за народом.

Поправка XI (1793)

Судова влада Сполучених Штатів не повинна тлумачитись як така, що поширюється на будь-яку судову справу, розв'язувану за законом чи правом справедливості, якщо ця справа порушена або провадиться проти одного із штатів громадянами іншого штату або ж громадянами чи підданцями котроїсь чужоземної держави.

Поправка XII (1804)

Вибірники збираються по своїх штатах і голосують бюлетенями за Президента й Віце-президента, з яких хоча б один не повинен бути жителем одного з ними штату; в бюлетенях вони називають особу, пропоновану на посаду Президента, і

в окремих бюлетенях — особу, пропоновану на посаду Віце-президента; потім вони складають окремі списки всіх осіб, запропонованих на Президента, і всіх осіб, запропонованих на Віце-президента, з кількістю голосів, поданих за кожного з них; підписавши й засвідчивши ці списки, вони пересилають їх у запечатаному вигляді на ім'я Голови Сенату в місці перебування Уряду Сполучених Штатів. Голова Сенату в присутності Сенату й Палати представників розпечатує всі засвідчені списки, й тоді роблять підрахунок голосів. Особа, що дістала при виборах Президента найбільше число голосів, стає Президентом, якщо тільки це число перевищує половину всіх вибірників, коли ж ніхто не дістане такої більшості, то Палата представників безпосередньо обирає бюлетенями Президента з числа трьох осіб, котрі балотувалися на посаду Президента й дістали найбільше число голосів. Але при виборах Президента голоси подаються по штатах і представництво кожного штату має один голос; кворум для цієї мети складає дві третини штатів, кожний з яких представлений одним або кількома депутатами, і для обрання необхідна більшість усіх штатів. Якщо ж Палата представників, коли право обрання перейде до неї, не обере Президента до четвертого числа наступного березня, то, так само як і у випадку смерті чи якої іншої конституційної неспроможності Президента, його обов'язки повинен виконувати Віце-президент.

Особа, що дістала найбільшу кількість голосів при виборах Віце-президента, стає Віце-президентом, якщо ця кількість перевищує половину всіх вибірників; якщо ж ніхто не дістане такої більшості, Сенат обирає Віце-президента з двох кандидатів, котрі дістали найбільше число голосів; кворум для цієї мети складають дві третини всіх сенаторів, і для обрання необхідна їх більшість. Але жодна особа, котра згідно з Конституцією не може бути обрана на посаду Президента, не улягає обранню й Віце-президентом Сполучених Штатів.

Поправка XIII (1865)

Розділ 1. Ні в Сполучених Штатах, ні в будь-якому іншому місці, на яке поширюється їх юрисдикція, не повинні існувати ні рабство, ні примусові роботи, окрім випадків пока-

рання за злочин, за скоєння якого винного належним чином засуджено.

Розділ 2. Конгресові надається право упроваджувати в життя цю статтю через відповідне законодавство.

Поправка XIV (1868)

Розділ 1. Усі особи, народжені чи натуралізовані в Сполучених Штатах і підлеглі їх владі, є громадянами Сполучених Штатів і тому штату, в якому вони проживають. Жоден штат не повинен видавати чи впроваджувати закони, що обмежують привілеї та вольності громадян Сполучених Штатів, ані не повинен жоден штат позбавляти будь-яку особу життя, свободи чи власності без належного судового процесу й не повинен відмовляти будь-якій особі, підлеглий його владі, в однаковому для всіх захисті законами.

Розділ 2. Кількість представників визначається для штатів пропорційно їх населенню, враховуючи всіх жителів кожного штату, за винятком неоподатковуваних індіанців. Але якщо при обранні вибірників Президента й Віце-президента Сполучених Штатів на виборах представників до Конгресу, адміністративних і судових урядовців штату або членів його законодавчих зборів буде відмовлено в праві голосу жителів штату чоловічої статі, котрий досяг віку двадцяти одного року і є громадянином Сполучених Штатів, або якщо це право буде якимось чином обмежене, окрім як за участь у заколоті чи за інший злочин, то число представників цього штату мусить бути зменшене в пропорції, наявній між числом таких громадян чоловічої статі й кількістю всіх громадян чоловічої статі, які досягли двадцять одного віку.

Розділ 3. Ніхто не може бути сенатором чи представником у Конгресі, вибірником Президента й Віце-президента, а також обіймати цивільну чи військову посаду на службі Сполучених Штатів або котрогось із штатів, якщо він, прийнявши спочатку присягу як член Конгресу або як посадова особа Сполучених Штатів, або як член законодавчих зборів котрогось штату, або як урядовець виконавчої чи судової влади штату в тому, що він дотримуватиметься Конституції Сполучених Штатів, згодом візьме участь у повстанні чи заколоті проти них або надасть допомогу чи послугу їхнім ворогам.

Однаке Конгрес двома третинами голосів кожної палати може скасувати таке обмеження прав.

Розділ 4. Має незаперечну чинність зроблений з дозволу закону державний борг Сполучених Штатів, враховуючи також борги на виплату пенсій та винагород за службу при придушенні повстання чи заколоту. Але ні Сполучені Штати, ні будь-який штат не повинні брати на себе зобов'язання й виплачувати борги, зроблені на підтримку повстання чи заколоту проти Сполучених Штатів, і не прийматимуть претензій, пов'язаних із втратою чи звільненням якого-небудь раба, оскільки всі вказані борги, зобов'язання й грошові претензії визнаються незаконними й недійсними.

Розділ 5. Конгресові надається право упроваджувати цю статтю в життя відповідним законодавством.

Поправка XV (1870)

Розділ 1. Громадяни Сполучених Штатів не повинні позбавлятися виборчих прав чи обмежуватися в них Сполученими Штатами або окремими штатами з огляду на расу, колір шкіри чи колишнє перебування в рабстві.

Розділ 2. Конгресові надається право упроваджувати цю статтю в життя відповідним законодавством.

Поправка XVI (1913)

Конгресові надається право накладати й збирати податки з прибутків, хоч би з якого джерела вони походили, незалежно від їх розподілу поміж окремими штатами й безвідносно до будь-яких переписів чи обліків населення.

Поправка XVII (1913)

До складу Сенату входять по два сенатори від кожного штату, яких обирає народ штату на шість років; кожен сенатор має один голос. Вибірники кожного штату повинні відповідати тим самим вимогам, що й вибірники найчисленнішої палати законодавчих зборів штатів.

Коли відкриваються вакансії у представництві того чи іншого штату в Сенаті, виконавча влада штату призначає вибори з метою заміщення цих вакансій. При цьому законодавчі збори штату можуть уповноважити його виконавчу владу на здійснення тимчасових призначень, аж поки вакансії за-

повняться особами, обраними на виборах за вказівкою законодавчих зборів.

Ця поправка не може бути витлумачена так, щоб уплинути на обрання чи термін повноважень котрого-небудь сенатора, обраного до того, коли поправка набуде чинності як частина Конституції.

Поправка XVIII (1919)

Розділ 1. Через рік по ратифікації цієї статті в Сполучених Штатах і на всіх підвладних їм територіях забороняється виробництво, продаж чи перевезення, а також довіз алкогольних напоїв для їх споживання.

Розділ 2. У світлі сказаного вище Конгресові й окремим штатам надається право упроваджувати цю статтю в життя відповідним законодавством.

Розділ 3. Ця стаття не набуде чинності, якщо вона протягом семи років по представленню Конгресом на схвалення окремим штатам не буде ратифікована як поправка до Конституції законодавчими зборами штатів за процедурою, передбаченою Конституцією.

Поправка XIX (1920)

Розділ 1. Право громадян Сполучених Штатів на участь у виборах не повинне заперечуватись чи обмежуватися з огляду на їх стать як Сполученими Штатами, так і окремими штатами.

Розділ 2. Конгресові надається право упроваджувати цю статтю в життя відповідним законодавством.

Поправка XX (1930)

Розділ 1. Термін повноважень Президента й Віце-президента закінчується опівдні 20 січня, а термін повноважень сенаторів і представників — опівдні 3 січня того року, коли ці повноваження мали б закінчуватися, якби ця стаття не була ратифікована, і від цього ж часу починається термін повноважень їх наступників.

Розділ 2. Конгрес збирається не рідше одного разу на рік, і його сесії починаються опівдні 3 січня, якщо тільки Конгрес не визначить законом іншого дня.

Розділ 3. У разі смерті новообраного Президента ще до початку терміну його повноважень Президентом стає новообраний Віце-президент. Якщо Президента не обрано на момент, визначений для початку терміну його повноважень, або якщо новообраний Президент не заступить на посаду, то новообраний Віце-президент виконуватиме обов'язки Президента, аж поки той заступить на посаду. В тому разі, коли ні новообраний Президент, ні новообраний Віце-президент не заступить на посаду, Конгрес своїм законом ухвалює, хто виконуватиме вказані обов'язки, й така особа діятиме як Президент, аж поки Президент чи Віце-президент заступлять на посаду.

Розділ 4. Конгрес має право уживати заходів у разі смерті однієї з тих осіб, із числа яких Палата представників обирає Президента, коли право обрання переходить до неї, і в разі смерті однієї з тих осіб, із числа яких Сенат обирає Віце-президента, коли право обрання переходить до нього.

Розділ 5. Розділи 1 і 2 набудуть чинності 15 жовтня, що настане після ратифікації цієї статті.

Розділ 6. Ця стаття не набуде чинності, якщо її не ратифікують як поправку до Конституції законодавчі збори трьох чвертей усіх штатів протягом семи років від часу її подання на ратифікацію.

Поправка XXI (1933)

Розділ 1. Цим скасовується Вісімнадцята поправка до Конституції Сполучених Штатів.

Розділ 2. Забороняються здійснювані з порушенням чинного законодавства довіз і перевезення алкогольних напоїв до будь-якого штату, на територію або до володінь Сполучених Штатів для здавання й споживання.

Розділ 3. Ця стаття не набуде чинності, якщо протягом семи років від часу подання її Конгресом на ратифікацію штатам її не ратифікують як поправку до Конституції конвенти штатів відповідно до приписів Конституції.

Поправка XXII (1951)

Розділ 1. Жодна особа не може бути обрана на посаду

Президента більш, ніж двічі, й жодна особа, що понад два роки заступала Президента або виконувала його обов'язки протягом того терміну, на який Президентом була обрана інша особа, не може бути обрана на посаду Президента більше одного разу. Однак ця стаття не стосується того, хто обіймає посаду Президента на момент її подання Конгресом, а також не повинна правити за перешкоду для особи, що заміщає Президента чи виконує обов'язки Президента, здійснювати ці функції протягом решти визначеного терміну після набуття цією статтею чинності.

Розділ 2. Ця стаття не набуде чинності, якщо її не ратифікують як поправку до Конституції законодавчі збори трьох чвертей усіх штатів протягом семи років від дня її подання Конгресом на схвалення штатам.

Поправка XXIII (1961)

Розділ 1. Округ, що є місцем перебування Уряду Сполучених Штатів, призначає у відповідності з процедурою, яку може ухвалити Конгрес:

вибірників Президента й Віце-президента в кількості, що дорівнює загальному числу сенаторів та представників у Конгресі, на яку Округ мав би право, коли б він був штатом, але ні в якому разі не більше, ніж найменш населений штат; вони додаються до числа вибірників, призначуваних штатами, але для цілей обрання Президента й Віце-президента вони вважатимуться вибірниками, призначуваними штатом; вони збираються в Окрузі й виконують такі обов'язки, які передбачені Дванадцятю поправкою.

Розділ 2. Конгресові надається право упроваджувати цю статтю в життя відповідним законодавством.

Поправка XXIV (1964)

Розділ 1. Право громадян Сполучених Штатів голосувати на будь-яких первинних чи інших виборах за Президента чи Віце-президента, за вибірників Президента чи Віце-президента або за сенаторів чи представників до Конгресу не повинне заперечуватися чи обмежуватися Сполученими Штатами чи будь-яким штатом через несплату якого-небудь виборчого чи іншого податку.

Розділ 2. Конгресові надається право упроваджувати цю статтю в життя відповідним законодавством.

Поправка XXV (1967)

Розділ 1. У разі усунення Президента з посади, чи його смерті, чи відставки Президентом стає Віце-президент.

Розділ 2. Як тільки посада Віце-президента стає вакантною, Президент призначає Віце-президента, що заступає на посаду після затвердження його більшістю голосів обох палат Конгресу.

Розділ 3. Як тільки Президент передасть Голові рго tempore Сенату й Спікерові Палати представників свою письмову заяву про те, що він неспроможний виконувати свої посадові повноваження та обов'язки, і доти, доки він передасть їм письмову заяву супротивного змісту, такі повноваження та обов'язки виконує Віце-президент як Виконуючий обов'язки Президента.

Розділ 4. Як тільки Віце-президент і більшість чільних урядовців виконавчих департаментів чи іншого такого органу, який Конгрес може передбачити своїм законом, передають Голові рго tempore Сенату й Спікерові Палати представників письмову заяву про те, що Президент неспроможний виконувати свої посадові повноваження та обов'язки, Віце-президент негайно перебирає на себе повноваження та обов'язки його посади як Виконуючий обов'язки Президента.

Після того як Президент передає Голові рго tempore Сенату й Спікерові Палати представників свою письмову заяву про те, що ця неспроможність минула, він поновлює здійснення своїх посадових повноважень та обов'язків, якщо Віце-президент і більшість чільних урядовців виконавчих департаментів чи іншого такого органу, що його Конгрес може передбачити за законом, не подадуть протягом чотирьох днів Голові рго tempore Сенату й Спікерові Палати представників своєї письмової заяви про те, що Президент неспроможний виконувати свої посадові повноваження та обов'язки. В такому разі Конгрес вирішує це питання, збираючись спеціально, якщо тоді немає його сесії, протягом сорока восьми годин. Якщо Конгрес протягом двадцяти одного дня по одер-

жанні тієї письмової заяви або, коли немає його сесії, протягом двадцяти одного дня після того, як було оголошене скликання Конгресу, ухвалить двома третинами голосів обох палат, що Президент неспроможний виконувати свої посадові повноваження та обов'язки, Віце-президент і далі виконує їх як Виконуючий обов'язки Президента; в супротивному випадку Президент поновлює виконання своїх посадових повноважень та обов'язків.

Поправка XXVI (1971)

Розділ 1. Громадяни Сполучених Штатів, що досягли вісімнадцятилітнього чи старшого віку, не повинні позбавлятися виборчих прав чи обмежуватися в них Сполученими Штатами чи окремими штатами з огляду на їхній вік.

Розділ 2. Конгресові надається право упроваджувати цю статтю в життя відповідним законодавством.

Поправка XXVII (1992)

Ніякий закон щодо внесення змін у порядок компенсації за послуги Сенаторів і Предстаників Конгресу не може вступити в дію до наступних виборів Представників до Конгресу.

Науково-популярне видання

Богдан ФУТЕЙ

Становлення правової держави в Україні 1991–2005

Шеф-редактор

В. С. КОВАЛЬСЬКИЙ, кандидат юридичних наук

Юрінком Інтер — редакція наукової та навчальної літератури

Редактор *М. І. Ромась*

Комп'ютерний набір *Л. М. Сисоєва*

Комп'ютерна верстка *Т. М. Виногорова*

Художнє оформлення *М. П. Черненко*

Підписано до друку 28.07.2005. Формат 84х108/32. Папір офсетний № 1.

Гарнітура Times. Умовн. друк. арк 18,5. Обл.-вид. арк. 18,9.

Наклад 1000 прим. Зам. 5-1358 Ціна договірна.

Оригінал-макет виготовлено комп'ютерним центром
СП «Юрінком Інтер»

(Свідцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 19 від 20.03.2000.)

З питань придбання літератури звертатися
до видавництва «Юрінком Інтер» за адресою:
04209, Київ-209, вул. Героїв Дніпра, 31-б; тел. 411-64-03

ЗАТ «Віпол» ДК № 15.
03151, м. Київ, вул. Волинська, 60.