

матеріали наук.-практ. конф. (22–23 листопада 1996 р.). — К., 1997. — С. 121–124; Керимов Д.А. Методология права / Д.А. Керимов. — М., 2001; *Історія держави і права України* : підручник / А. С. Чайковський (кер. авт. кол.), В.І. Батрименко, Л.О. Зайцев, О.Л. Копиленко та ін.; за ред. А.С. Чайковського. — К., 2004. — 512 с.; Мироненко О. М. *Історія вчень про державу і право* : навч. посіб. / О. М. Мироненко, В. П. Горбатенко. — К., 2010. — 454 с.

3. Керимов Д. А. Методология права / Д.А. Керимов. — М., 2001.

4. Гусарев С. Юридична деонтологія. Основи юридичної діяльності / С. Гусарев, О. Тихомиров. — К., 2005. — С. 108–109.

5. Козюбра Н.И. Понятие и структура методологии юридической науки / Н.И. Козюбра / Методологические проблемы юридической науки. — К. : Ин-т государства и права, 1990. — С. 5–19; Фаренік С. Логіка і методологія наукового дослідження / С. Фаренік. — К. : Видавництво УАДУ, 2000.

6. *Новейший философский словарь*. — Мн., 1998. — С. 420.

7. Гусарев С., Тихомиров О. Цит. праця. — С. 69–70.

8. Фаренік С. Цит. праця. — С. 42–55.

9. Барг М. Категории и методы исторической науки / М. Барг. — М., 1980. — С. 48–50.

10. Козловський А.А. Право як пізнання. Вступ до гносеології права / А.А. Козловський. — Чернівці, 1999. — С. 68–90.

11. Керимов Д.А. Цит. робота. — С. 158–170.

12. Там же. — С. 36–38, 46–47.

13. Керимов Д.А. Общенаучная методология и методология права // Цит. робота. — С. 87–101.

14. Ярмиш О.Н. Соціальний вимір права в історико-правових дослідженнях / О.Н. Ярмиш // Право в системі соціальних норм: історико-юридичні аспекти. — Чернівці, 2005. — С. 10–14.

О.В. Петришин,
завідувач кафедри теорії держави і права
Національної юридичної академії України
імені Ярослава Мудрого, доктор юридичних наук,
професор, віце-президент НАПрН України

Верховенство права в системі правового регулювання

Принцип верховенства права, запозичений Конституцією України 1996 року з арсеналу європейської правової традиції, де він є, за думкою відомого дослідника цієї тематики Б. Таманаги, «виключним і легітимуючим політичним ідеалом», який поступово поширюється на увесь сьогодинішній світ¹, покликаний якісно змінити як основоположні засади, так і практичну складову системи правового регулювання суспільних відносин у напрямі до загальноновизнаних гуманітарних цінностей та критеріїв соціальної ефективності.

Останнім часом вітчизняна правова думка збагатилась низкою наукових праць, присвячених дослідженню верховенства права, його місця та ролі в системі правового регулювання суспільних відносин, розкриттю різних сторін та особливостей його змісту в категоріальному апараті правознавства, передовсім теорії права та конституційно-правової науки². Сьогодні в юридичній літературі існує чимале роз-

маїття змістовних акцентів у розумінні цього складного явища — ідеологічних, політичних, юридичних, соціальних³. Наразі в межах загальнотеоретичної правової дисципліни принцип верховенства права доцільно розглядати принаймні у двох аспектах.

По-перше, в широкому значенні — принцип правової організації державної влади в суспільстві, так би мовити, у сенсі «верховенства права над державою». Саме так цей принцип тлумачиться за межами континентальної моделі правової держави за посередництвом англomовної конструкції верховенства (панування) права (*rule of law*). Як результат англomовне «верховенство права» за основним своїм змістом ототожнюється з континентальною «правовою державністю». Наприклад, проблематика американського досвіду й перспективи підтримання верховенства права включає широке коло загальних питань державно-правового устрою: конституціоналізму, федералізму, поділу влади, громадянських прав, судового захисту, судової системи, кримінального судочинства, адміністративного права тощо⁴. Що ж до особливостей розуміння особливостей континентальної концепції правової держави — своєрідного німецького аналогу принципу верховенства права, то на відміну від останнього, покликаного з самого початку заснування обмежувати державну владу, правова держава певний час зводилась до так званого самообмеження державної влади законом, і лише за сучасних умов під впливом англосаксонської доктрини «*rule of law*» модель правової держави стала пов'язуватися з ідеями панування права, яке розглядається автономним стосовно держави й саме тому здатним до її обмеження.

По-друге, у вузькому розумінні, а саме в контексті співвідношення однорідних правових категорій — права й закону в системі регулювання суспільних відносин, їх ролі та місця в забезпеченні правопорядку, тобто у сенсі «верховенства права над законом». Саме на такий підхід орієнтує ст. 8 Конституції України, що закріплює визнання та дію принципу верховенства права і роз'яснює відповідно до цього його зміст: а) як найвищу юридичну силу Конституції України, яка передбачає, що закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України й повинні відповідати їй; б) як пряму дію норм Основного Закону країни, що передбачає гарантування звернення до суду для захисту конституційних прав та свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України. Таким чином, Конституція, проголошуючи Україну правовою демократичною соціальною державою (ст. 1), виключає тавтологічне «правовій державі» широке розуміння «верховенства права». Такий більш спеціальний підхід до розуміння принципу верховенства права дає змогу розглядати питання панування права в суспільних відносинах і більш загальні проблеми організації державної влади як відносно самостійні, сконцентрувати увагу правознавців на власне правовій складовій як першій, так і другій проблематики, зокрема ролі судових органів як остаточного арбітра з правових питань передовсім щодо захисту прав та свобод людини і громадянина.

Проте проблематика «верховенства права» не зводиться лише до того, щоб провести відмінності між правом і законом, як це часто-густо зазначається у сучасній вітчизняній юридичній літературі, оскільки здебільшого вони висвітлюються із суто формальних позицій, як-то право — це зміст, а закон є його формою, адже, як відомо, форма завжди має бути змістовною, а зміст — сформованим. Проведення таких відмінностей на звичному методологічному ґрунті не може відкрити

нових пізнавальних можливостей для розуміння принципу верховенства права. Адже з часу свого виникнення ідея верховенства права розглядалася в контексті змістовних цінностей — як панування божественного чи природного закону, призначення якого вбачалося в обмеженні світської (державної) влади. Зокрема, у класичному обґрунтуванні принципу верховенства права А. Дайсі йшлося про те, що, по-перше, жодна людина не може бути покарана інакше, як за порушення чітко визначених положень закону, прийнятого згідно з попередньо визначеною процедурою, яке (покарання) встановлюється судовою системою; по-друге, кожна людина, незалежно від її статусу та обставин, підпадає під дію звичайних законів у межах судової юрисдикції; і останнє — норми конституційного права є не джерелом, а наслідками прав індивідів, які визначені та захищені судами⁵.

З позицій нинішнього стану правової науки запровадження верховенства права в національну правову систему передбачає передовсім висвітлення правової проблематики у контексті суспільства в цілому, а не лише його державно-владної організації, що тільки й здатне створити можливості для більш повного розуміння принципу верховенства права. Для цього зміст поняття права має бути поширеним не лише за межі його розуміння як «наказу держави», а й сукупності норм права як лише потенційних, хоча й загальнообов'язкових, правил поведінки в напрямі врахування певних ненормативних, діяльнісних аспектів, які є необхідними елементами реалізації правових норм, розуміння права як специфічної соціальної реальності. Відтак для досягнення соціально значущого результату в системі правового регулювання стають важливими не лише норми права як взірці поведінки, а й відповідні процедури та процес здійснення приписів правових норм, який не повинен відриватися від них самих, їх змісту. Подібним чином ставить проблему Б. Таманага: чи є спосіб використання закону його складовою, вважаючи його (спосіб) своєрідним критерієм моральності закону⁶. Такий підхід дає змогу наголосити на необхідності запровадження в соціальну матерію принципу верховенства права не лише шляхом підвищення якості та узгодженості законодавства, а й за посередництва таких специфічних ненормативних, але правових за своїм змістом вимог, як право на судовий захист, доступність правосуддя, незалежність суду, кваліфікація суддів, остаточний статус судового рішення з питань права.

Зміст права за цих умов формується на теренах суспільства, яке є ареною співпраці і конфліктів різних інтересів — економічних, політичних, етнічних, моральних тощо. У цьому контексті правова проблематика постає тісно пов'язаною з соціалізацією індивідів, особливостями менталітету та національної правової культури, становленням інституцій громадянського суспільства, демократизацією політичного життя, участю громадян у правоутворенні, зокрема виявленні потреби в правовому регулюванні суспільних відносин, формуванні соціальних очікувань щодо його спрямованості та змісту, обговоренні проектів законів та інших нормативно-правових актів, реалізації та оцінці ефективності законодавства. Відповідно норми права розглядаються як такі, що складаються в результаті повторювальності⁷ і об'єктивації певних соціальних ситуацій у тісному зв'язку з соціальними можливостями їх реалізації в діяльності учасників суспільних відносин, що не виключає необхідності набуття ними за посередництвом втручання специфічних державно-владних інституцій таких специфічних рис, як чітке і зрозуміле визначення прав та обов'язків, публічне визнання сформульованих правил поведінки, можливість їх примусового гарантування. Соціальне середовище є й найбільш

відповідним підґрунтям для практичного здійснення правових норм, де тільки й можуть скластися реальні показники ефективності права. Саме в даному контексті авторитетний російський правознавець С.С. Алексєєв пропонує доповнити звичний процес пізнання правових форм «вивченням її дійсної ефективності», наскільки ефективно вони «працюють» у реальних життєвих ситуаціях⁸.

Відтак право постає не лише як належне, а як вкорінене в практику належне, що знаходиться у процесі становлення, стає частиною соціальної реальності. Як результат завдяки цим чинникам — змістовному і формальному — право може стати найбільш універсальним та ефективним соціальним регулятором, а верховенство права — дієвим принципом організації та функціонування системи правового регулювання суспільних відносин. Таке розуміння дає змогу простежити власну історію права як регулятора суспільних відносин на різних етапах розвитку суспільства, що дає змогу виявити певну послідовність трансформації уявлень про право залежно від ступеня розвитку та диференціації системи соціальних інтересів та відносин: від засобу управління (команда-виконання) до соціального регулятора (моделювання правил поведінки), і далі — до найбільш універсального способу впорядкування суспільних відносин, передовсім вирішення конфліктів.

Адже прийняття закону чи іншого нормативно-правового акта не означає досягнення правопорядку, є тільки його нормативною умовою, а не кінцевим результатом процесу правового регулювання. Проте такий підхід не означає приниження нормативних засад у системі правового регулювання, оскільки регулятором у точному сенсі цього терміна, який задає вихідні параметри для всієї системи впорядкування суспільних відносин, є й залишається норма права. Йдеться лише про нагальну необхідність урахування інших важливих чинників, здатних гарантувати досягнення реальних результатів, забезпечити справжню ефективність законодавства, своєрідне тестування норм на життєздатність, остаточним критерієм якої виступають судові рішення. На цьому тлі пошук права, підкреслює М.І. Козюбра, має здійснюватися на шляху поєднання загальнолюдських цінностей — справедливості, свободи, гуманізму і формально-регулятивних цінностей права — нормативності, рівності перед законом тощо, причому не лише законотворчими, а й правозастосовними державними органами, передусім судами⁹. До цих орієнтирів можна додати ще й необхідність урахування особливостей конкретної ситуації, використання найоптимальніших правових засобів і способів вирішення соціально-правового конфлікту. Зокрема, П.М. Рабінович наголошує на цілій низці критеріїв верховенства права на підставі тлумачення практики Європейського суду з прав людини та Конституційного Суду України¹⁰.

Важливим кроком для виваженого тлумачення змісту принципу верховенства права має стати проведення відмінностей між усталеним для вітчизняного правознавства принципом законності й принципом верховенства права. Вихідним тут є таке — верховенство права має передбачати необхідність та можливість виходу за межі формальної законності, інакше питання про верховенство права втрачає будь-який самостійний сенс і будь-які держави, у тому числі й найгірші форми авторитаризму, автоматично вважатимуться правовими, такими, що застосовують принцип верховенства права. Адже саме по собі правління за допомогою закону не здатне забезпечити достатніх обмежень влади правами людини, що визнається беззаперечною умовою принципу верховенства права. Втім, правова держава за континентальним взірцем, до стандартів якої прагне й Україна, не може й не спи-

ратися на функціонування правових відносин в умовах презумпції законності, особливо це стосується такої соціально чутливої галузі права, як кримінальне право, де діє принцип — немає злочину без вказівки на це в законі, тобто тільки кримінальний закон може визначати, яке суспільно небезпечне діяння є злочином¹¹. На поєднанні формальних критеріїв законності та змістовних цивілізаційних характеристик права засноване й розуміння верховенства права в Конституції України 1996 р.¹² Тому на відміну від деяких полемічно загострених поглядів слід погодитись з принциповим висновком про те, що всі матеріальні теорії верховенства права містять елементи формального розуміння (принцип законності), а потім ідуть далі, додаючи різні конкретні моменти змістовного характеру¹³. Отже, верховенство права не скасовує принципу законності, а, навпаки, розвиває його до нової якості — панування права від суто формальних вимог «дотримання закону» до інших, надпозитивних чинників змісту права. Звернімо увагу й на те, що й за умов беззастережного панування юридичного позитивізму науковцям не вдавалось оминати проблему обмеженості принципу формальної законності, яка часто-густо поставала у процесі застосування норм права судовими органами. Зрештою, й судовий вирок згідно з кримінально-процесуальним законом завжди мав відповідати не тільки формальним критеріям законності, а й змістовним (неформальним) ознакам обґрунтованості.

Слід чітко, наголошує С.П. Головатий, усвідомити й те, що двох чи навіть трьох верховенств (якщо врахувати ще й верховенство конституції) в одній системі правового регулювання бути не може. Лише за визнання принципу верховенства права, принципу конституційності й принципу законності як окремих і самостійних засад сучасної української правової теорії може бути досягнута узгодженість цих головних складників правопорядку й усувається суперечність, яка має місце в разі одночасного вживання таких категорій, як «верховенство права», «верховенство закону» й «верховенство конституції»¹⁴. Дещо з іншими акцентами вибудовують згадану систему принципів П.М. Рабінович і В.М. Селіванов: верховенство права — щодо його обов'язковості в законотворчій діяльності, верховенство Конституції — законодавчих та інших правових актів, і верховенства закону — в ієрархії всіх інших нормативних актів¹⁵. Немає й особливих підстав для піднесення верховенства закону до рівня принципів Конституції України¹⁶. Адже на відміну від верховенства закону верховенство права стосується життя права — як творення правових норм, так і їх здійснення, застосування органами державної влади, передовсім судами. Тому верховенство права покликане бути певним стандартом не лише законодавчої діяльності, а й у прийнятті судових рішень, що засвідчує неупередженість правосуддя й намагання суддів поновити справедливість прийняттям відповідного рішення¹⁷.

Проблему пошуку правового змісту закону, критеріями якого пропонувалися справедливість, правовий ідеал, правова природа речей, загальна воля народу, розглядає М.І. Козюбра. До їх переліку можна додати ще й популярне в неюридичних колах посилення на дух закону, коли питання необхідності виходу за його межі розглядалися через призму співвідношення духу й букви закону, закликів брати до уваги обидва критерії. Усі ці орієнтири відображали відповідний рівень праворозуміння, були проекцією актуальних свого часу способів осмислення правової реальності. Наразі утвердження прав людини як стратегічного орієнтиру розвитку національної правової системи, надання їм найвищого конституційного авторитету

створює необхідні передумови для визнання принципової і предметної однорідності таких феноменів, як права людини і право, коли вони розуміються як явища однієї сутності¹⁸. Права людини в сучасному тлумаченні їх змісту не можуть існувати поза межами правової системи навіть у найбільш формальному її розумінні, оскільки вони є її соціально-антропологічним фундаментом. Так само і право, функціонуючи у вигляді цілісної правової системи, без опори на права людини ризикує стати не лише беззмістовним, а й не прилаштованим до потреб та інтересів індивідів. Адже в будь-якому разі правові норми не можуть використовуватися, виконуватися, дотримуватися чи застосовуватися поза межами свідомої волювальної поведінки (дії чи бездіяльності) людини.

Кваліфікація прав людини як найвищих критеріїв і вимог до правового характеру змісту закону передбачає врахування певних аспектів принципу верховенства права щодо різних суб'єктів. Стосовно пересічних громадян правомірною може вважатися будь-яка поведінка в межах «дозволено все, що законом не заборонено», тобто діє верховенство права в повному його розумінні. Відповідно правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, згідно з якими ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством; органи державної влади й органи місцевого самоврядування, їх посадовці зобов'язані діяти лише на підставі й у межах повноважень та в спосіб, що передбачені Конституцією й законами України (частина перша ст. 19 Конституції). Наразі діяльність державних органів і їх посадових осіб здійснюється відповідно до принципу формальної законності — «дозволено лише те, що записано у законі». Так, згідно з частиною другою ст. 19 Конституції України «органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України». Лише разом ці дві іпостасі верховенства права дають змогу розглядати його як універсальний принцип стосовно всіх суб'єктів правових відносин, акцентувати на такій принциповій особливості панування права в процесі впорядкування суспільних відносин, як взаємна відповідальність особи й держави.

Натомість не можна погодитися з тим, що принцип верховенства права означає визнання пріоритету права перед іншими соціальними нормами (мораллю, звичаями тощо)¹⁹. Адже диференціація різних сфер життєдіяльності суспільства передбачає, що кожна з них має регламентуватися найбільш відповідними для цих відносин нормативами. Тому далеко не всі суспільні відносини мають включатися до предмета правового регулювання, регулюватися за посередництвом такого специфічного регулятора, як право. Наразі правові норми покликані регламентувати лише ті соціальні взаємини, значущість яких виходить за межі особистих, стосується «будь-якої третьої особи» (інтерсуб'єктивність — Габермас), тобто набуває ознак загальності, яка зумовлює дію публічно-владних атрибутів. Система правової регламентації будується на пріоритетності норм права, а моральні відносини спираються на моральні засади суспільства, тому правові норми малопридатні для регулювання моральних відносин, так само як і моральні норми — для правових відносин. Стосовно цього А.П. Заєць обґрунтовано включає до змісту верховенства права принцип мінімальної достатності правового регламентування суспільних відносин, доводячи, що право повинно діяти лише там, де інші регулятори є не ефективними, де потрібне впорядкування на підставі владного впливу, оскільки право порівняно з іншими соціальними регуляторами має переваги в можливостях

здійснювати результативний субсидіарний вплив на організацію державної влади, стабілізацію суспільного життя, забезпечення захисту особи і встановлювати обмеження державної влади²⁰.

З акцентом на реалізацію права, насамперед на процес застосування судовими органами принцип верховенства права запроваджується українським законодавством. Передусім підкреслимо його загальний процесуальний статус: ст. 2 Закону «Про судоустрій України» проголошує, що суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує захист гарантованих Конституцією та законами України прав та свобод людини і громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб, інтересів суспільства і держави. Завданням Конституційного Суду є гарантування верховенства Конституції України як Основного Закону держави на всій території України (ст. 2 Закону «Про Конституційний Суд України»). Відповідно ст. 4 Закону «Про Конституційний Суд України» відносить верховенство права до основних принципів діяльності Конституційного Суду.

Перше тлумачення верховенства права наводить постанова Пленуму Верховного Суду України «Про застосування Конституції країни при здійсненні правосуддя» від 1 листопада 1996 р., яка, посилаючись на ст. 8 Основного Закону України, наголошує на праві судів при розгляді конкретних справ оцінювати зміст будь-якого закону чи іншого нормативно-правового акта з погляду його відповідності Конституції й у всіх необхідних випадках застосовувати її як акт прямої дії. Для цього у разі невизначеності в питанні про те, чи відповідає Конституції України застосований закон або закон, який підлягає застосуванню в конкретній справі, суд за клопотанням учасників процесу або за власною ініціативою зупиняє розгляд справи і звертається з мотивованою ухвалою до Верховного Суду України, який згідно з конституційними нормами може порушувати перед Конституційним Судом України питання про відповідність Конституції законів та інших нормативно-правових актів, тобто про їх конституційність. Суд має безпосередньо застосовувати Конституцію, якщо: 1) зі змісту норм Конституції не випливає необхідності додаткової регламентації її положень законом; 2) закон, який був чинним до введення в дію Конституції чи прийнятий після цього, суперечить їй; 3) правовідносини, що розглядаються судом, законом України не врегульовано, а нормативно-правовий акт, прийнятий Верховною Радою або Радою міністрів Автономної Республіки Крим, суперечить Конституції України; 4) укази Президента України, які внаслідок їх нормативно-правового характеру підлягають застосуванню судами при вирішенні конкретних судових справ, суперечать Конституції.

Суд не може, застосувавши Конституцію як акт прямої дії, визнати неконституційними закони чи правові акти, перелічені в ст. 150 Основного Закону країни, оскільки це віднесено до компетенції Конституційного Суду України. Водночас суд на підставі ст. 144 Конституції може визнати не відповідаючими Конституції чи законам України рішення органів місцевого самоврядування, а на підставі ст. 124 Конституції — акти органів державної виконавчої влади (міністерств, відомств, місцевих державних адміністрацій тощо). У той же час нормативно-правові акти будь-якого державного чи іншого органу (акти Президента, постанови Верховної Ради, постанови і розпорядження Кабінету Міністрів, нормативно-правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим, акти органів місцевого самоврядування, накази й інструкції міністерств і відомств, накази керівників підприємств, установ, організацій та ін.) підлягають оцінці на відповідність як Конституції, так і закону.

Якщо при розгляді справи буде встановлено, що нормативно-правовий акт, який підлягав застосуванню, не відповідає чи суперечить закону, суд зобов'язаний застосувати той закон, який регулює ці правовідносини (законність).

Цивільний процесуальний кодекс України, прийнятий 18 березня 2004 р., не містить прямих посилань на принцип верховенства права. Хоча з огляду на новий підхід до розуміння специфіки цивільно-правового регулювання, задекларований Цивільним кодексом України в частині загальних засад цивільного законодавства, таке посилання було б доречним, адже йдеться про такі змістовні правові положення, як-от: а) неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини; б) неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, установлених Конституцією України й законом; в) свобода договору; г) свобода підприємницької діяльності, не забороненої законом; г) судовий захист цивільного права й інтересу; д) справедливість, добросовісність і розумність.

Утім, ст. 8 Цивільного процесуального кодексу України надає можливості суду у складних правових ситуаціях здійснювати вихід за межі принципу формальної законності. Зокрема, в разі виникнення в суду сумніву під час розгляду справи щодо відповідності закону чи іншого правового акта Конституції України, вирішення питання про конституційність якого належить до юрисдикції Конституційного Суду України, суд звертається до Верховного Суду для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта. Крім того, якщо спірні відносини не врегульовані законом, суд застосовує закон, що впорядковує подібні за змістом відносини, тобто аналогію закону, а за браком такого — виходить із загальних засад законодавства, оперуючи аналогією права. І нарешті, суду забороняється відмовляти в розгляді справи з мотивів відсутності, неповноти, нечіткості, суперечливості законодавства, що регламентує спірні відносини.

Чинний Кримінально-процесуальний кодекс України підкреслює, що при відправленні правосуддя в кримінальних справах судді й народні засідателі є незалежними й підкоряються тільки закону (ст. 18). Наразі один з проектів КПК відносить до переліку засад кримінального провадження водночас і законність, і дотримання принципу верховенства права. При цьому законність тлумачиться ст. 8 цього проекту досить широко. Зокрема, суб'єкти кримінального провадження зобов'язані неухильно додержуватися вимог не лише Конституції України, даного Кодексу та інших законів України, а й чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Крім того, суд, установивши, що положення кримінально-процесуального закону суперечать Конституції, призупиняє розгляд справи до одержання рішення Конституційного Суду України із цього питання (конституційність).

Найбільш вдалим щодо адаптації принципу верховенства права виявився Кодекс адміністративного судочинства України (далі — КАС), прийнятий 6 липня 2005 р. Звідси — завдання адміністративного судочинства, якими є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадовців і службовців, інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій на засадах законодавства (ст. 2). Для цього адміністративному суду надаються широкі можливості провадити перевірку у справах стосовно оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень, з'ясо-

вуючи, чи вчинені вони: 1) на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачені Конституцією й законами України; 2) з використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано; 3) обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії); 4) безсторонньо (неупереджено); 5) добросовісно; 6) розсудливо; 7) з дотриманням принципу рівності перед законом для недопущення несправедливої дискримінації; 8) пропорційно, зокрема, з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямовано це рішення (дія); 9) з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення; 10) своєчасно, тобто протягом розумного строку.

Верховенство права і законність належать до принципів адміністративного судочинства і викладені окремо в різних статтях КАС України. Стаття 8 КАС надає розгорнуте розуміння верховенства права, вважаючи основним елементом його змісту конституційну норму, відповідно до якої людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями й визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Для застосування цього принципу суд наділяється правом врахувати судову практику Європейського суду з прав людини. Відповідно до цього саме принцип верховенства права (а не законності) тлумачиться як такий, що передбачає заборону відмови в розгляді й вирішенні адміністративної справи з мотивів неповноти, незрозумілості, суперечливості чи відсутності законодавства, яке регулює спірні відносини.

Згідно з цим КАС при вирішенні справи керується принципом законності, відповідно до якого органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їх посадові та службові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачені Конституцією й законами України (ст. 9). Суд вирішує справи на підставі Конституції й законів України, а також міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, і застосовує інші нормативно-правові акти, прийняті відповідним органом на підставі, у межах повноважень та у спосіб, передбачений Конституцією й законами України. У випадку невідповідності нормативно-правового акта Конституції чи закону України, міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, або іншому правовому акту суд застосовує правовий акт, який має вищу юридичну силу. Так само, як і інші процесуальні кодекси, КАС України поширює принцип законності на міжнародні договори, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, вважаючи їх згідно з конституційним положенням актами вищої юридичної сили, ніж закон, розширює розуміння принципу законності за рахунок конституційності. У разі виникнення в суду сумніву під час розгляду справи щодо відповідності закону чи іншого правового акта Конституції України, вирішення питання про конституційність якого належить до юрисдикції Конституційного Суду, суд звертається до Верховного Суду України для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта. Прийнятим, як і для інших процесуальних кодексів, є й посилання, що за браком закону, який упорядковує відповідні правовідносини, суд застосовує закон, що регулює подібні правовідносини, тобто аналогію закону, а за відсутності такого закону — виходить із конституційних принципів і загальних засад права, оперуючи аналогією права, що теж означає вихід за формальні вимоги законності.

Як підсумок, запровадження принципу верховенства права пов'язане з таким.

По-перше, поглибленням усталеного для вітчизняного правознавства принципу законності шляхом адаптації до його змісту фундаментальних правових чинників — конституційних норм та принципів Основного Закону, міжнародних стандартів прав і свобод людини.

По-друге, визнанням поряд з визначенням закону основною формою права необхідності використання потенціалу інших джерел права. До цього спонукають прийняті нещодавно нові галузеві кодекси, діяльність вітчизняних та міжнародних судових органів, активізація методологічних правових пошуків в Україні. Така констатація покликана передовсім розширити межі соціально-культурного простору правового регулювання, і уможливило, зокрема, функціонування таких специфічних інститутів здійснення судочинства, як мирові судді та суд присяжних.

По-третє, особливим статусом судової влади як професійного та колегіального арбітра з питань права, уповноваженого приймати остаточні правові рішення насамперед щодо захисту прав і свобод людини. Адже згідно з одним із класичних постулатів юриспруденції правом може вважатися лише те, що може бути захищене у суді. Тому верховенство права покликане бути певним стандартом не лише законодавчої діяльності, а й прийняття судових рішень, який засвідчує неупередженість правосуддя й намагання суддів забезпечити справедливість прийняттям відповідного рішення. Звідси принципові вимоги до рівня кваліфікації суддів, доступності до суду, належної організації системи судової влади.

І, нарешті, змістовне тлумачення верховенства права зумовлює потребу зміни акцентів й у правових дослідженнях. Право має розглядатися як продукт суспільства, передовсім взаємовідносин між соціалізованими індивідами, які набувають загальної значущості з усіма її публічно-владними атрибутами. Для цього зміст поняття права має бути поширеним не лише за межі «наказу держави», а й сукупності норм права як лише потенційних, хоча й загальнообов'язкових правил поведінки в напрямі врахування певних ненормативних (діяльнісних) аспектів, які є необхідними складовими реалізації правових норм, розуміння права як специфічної соціальної реальності.

1. Таманага Браян. Верховенство права: історія, політика, теорія / Б. Таманага; пер. з англ. А. Іщенко. — К. : Вид. дім «Києво-Могилянська академія», 2007. — С. 11.

2. *Право* України. — 2010. — № 3. — С. 6—97.

3. Назвемо лише основні роботи: Козюбра М.І. Верховенство права — основоположний принцип правової і політичної систем України. Правова система України: історія, стан та перспективи / М.І. Козюбра : у 5 т. — Х. : Право, 2008; Головатий С. Верховенство права / С. Головатий : у 3 кн. — К., 2006; Погребняк С. Принцип верховенства права: деякі теоретичні проблеми / С. Погребняк // Вісн. Акад. прав. наук України. — 2006. — № 1 (44). — С. 26—36.; Рабінович П.М. Верховенство права (за матеріалами практики Страсбурзького суду та Конституційного Суду України) / П.М. Рабінович // Вісн. Акад. прав. наук України. — 2006. — № 2 (45). — С. 3—16; Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики : монографія / У 2-х кн. / за заг. ред. Ю.С. Шемшученка. — К. : Юридична думка, 2008; Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні / С. Шевчук. — К. : Реферат, 2007. — С. 307.

4. *Верховенство права* : сборник. — М. : Прогресс, 1992. — 87 с.

5. Див.: Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні / С. Шевчук. — К. : Реферат, 2007. — С. 307.

6. Таманага Браян. Цит. праця. — С. 11.

7. Див.: Цвік М. Про сучасне праворозуміння / М. Цвік // Вісн. Акад. прав. наук України. — 2001. — № 4. — С. 10–11.
8. Алексеев С.С. Общая теория права : учебник / С.С. Алексеев. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : ТК Велби, Проспект, 2008. — С.16–17.
9. Козюбра М. Принцип верховенства права і конституційна юрисдикція / М. Козюбра // Вісн. Конституц. Суду України. — 2000. — № 4. — С. 28.
10. Рабінович П.М. Верховенство права (за матеріалами практики Страсбурзького Суду та Конституційного Суду України) / П.М. Рабінович // Вісн. Акад. прав. наук України. — 2006. — № 2 (45). — С. 8–16.
11. Кримінальне право України : Загальна частина / за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. — Х. : Право, 2010. — С.15.
12. Детальніше: Козюбра М. Верховенство права — основоположний принцип правової і політичної систем України. Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. — С.163–164.
13. Таманага Браян. Верховенство права: історія, політика, теорія. — С. 118.
14. Головатий С. «Верховенство закону» versus «верховенство права»: філологічна помилка, професійна недбалість чи науковий догматизм? / С. Головатий // Вісн. Акад. прав. наук України. — 2003. — № 2(33) — 3(34). — С. 113.
15. Рабінович П.М. Філософія права: деякі наукознавчі аспекти / П.М. Рабінович // Вісн. Акад. прав. наук України. — 1997. — № 1. — С. 36–46; Селіванов В. Методологічні проблеми запровадження конституційних принципів «верховенства права» і «верховенства закону» / В. Селіванов // Право України. — 1997. — № 6. — С. 12.
16. Шаповал В. Верховенство закону як принцип Конституції України / В. Шаповал // Право України. — 1999. — № 1. — С. 5–7.
17. Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції / С. Шевчук. — Х. : Консум, 2002. — С. 118.
18. Козюбра М. Правовий закон: проблема критеріїв / М. Козюбра // Вісн. Акад. прав. наук України. — 2003. — № 2(33) — 3(34). — С. 92.
19. Юридична енциклопедія : в 6-ти т. / відп. ред. Ю.С. Шемшученко. — К. : Укр. енцикл., 1998. — Т.1. — С. 342.
20. Заєць А. Принцип верховенства права (теоретико-методологічне обґрунтування) / А. Заєць // Вісн. Акад. прав. наук України. — 1998. — № 1 (12). — С. 4.

В.В. Коваленко,
ректор Національної академії внутрішніх справ,
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України

Актуальні питання теорії та методології юридичної науки

Питання теорії і методології в науці належать до тих, які потребують постійної уваги, пошуків, щоразу нових шляхів і засобів розв'язання проблем, творення наукового інструментарію відповідно до потреб практики й рівня суспільної свідомості. Тут не може бути абсолютно завершених, раз і назавжди сформованих уявлень і формул їхнього виразу. Бо на кожному історичному етапі в теорії, як і на практиці, постають нові, ще не відомі комбінації сполучень і взаємодій, а отже, і пізнання закономірностей їх прояву.

І тільки в конкретно-історичному підході, як і в назві даної статті, термін «актуальні» має підставу для використання. Інакше то був би не науковий підхід. Бо може скластися враження, що в теорії та методології науки можуть бути другорядні, не актуальні питання. Актуальними їх робить час, діяльність і свідомість людей.

Виходячи з такого розуміння, розвиток теорії та методології науки слід розглядати у двох вимірах: по-перше, в загальнонауковому плані, з позиції становлення й розвитку науки як цілого, як форми (сфери) духовної діяльності, засобу формування свідомості людей; по-друге, з позиції тих проблем, що постають на бистрині буття народу, яке певна наука намагається осмислити й пояснити в конкретному часі та просторі.

І не можна однозначно сказати, який ряд питань нині в юридичній науці важливіший, першочерговий. Бо ті й ті питання постали перед нами враз і майже одночасно.

І хоча за тривалий час розвитку наук у загальному наукознавстві про особливості процесу сказано уже немало (і про закономірності, і про функції, і про принципи, і про методи), стосовно юридичної науки є потреба хоча б тезово окреслити.

Уміння бачити сутність проблеми, спрямовувати диспут у русло конструктивізму, вміло переходити від теоретичного абстрагування до прагматичного аналізу — ось характерна риса сучасного наукового мислення, фактор інтенсифікації науково-пізнавальної діяльності.

Сьогодні перед науковою громадськістю України постають завдання щодо творчого переосмислення своєї ролі в суспільному житті. Не лише пасивне спостереження та пізнання закономірностей правового розвитку, а й вироблення на цій основі активної громадянської позиції, набуття досвіду бути носієм демократичного світогляду та відповідної системи загальнолюдських цінностей, взірцем дотримання ідеалу, який пропагуємо, — так сьогодні стоїть завдання перед представниками всіх напрямів та спеціалізацій правничої науки, перед тими, хто допомагає суспільству глибше розуміти та гарантовано використовувати міцний потенціал права.

Це пояснюється тим, що в умовах демократичного суспільства право стає відповідним засобом прогресивно-творчого впливу на розвиток суспільних відносин, воно здатне підносити економічні й організаційно-управлінські відносини до рівня продуктивних сил суспільства, які зростають, закріплювати ринковий шлях розвитку господарства, забезпечувати захист усіх видів власності, розвивати політичну активність громадян, допомагати впровадженню у виробництво науково-технічних досягнень. Активний вплив права на суспільні відносини не обмежується і не може обмежуватись сферою господарського життя країни, воно охоплює галузь державної діяльності, окремі сфери культури, науки, техніки, ідеології.

Ось чому так важливо, щоб представники правової науки при висвітленні проблем правового розвитку враховували, як широкі можливості правового впливу на суспільні відносини, так, відповідно, і необхідність теоретичного конструювання надійних механізмів захисту запропонованих прав та свобод.

Без гарантованого права, без відповідного режиму законності не можна навіть уявити нормальне й успішне здійснення державних функцій, розгортання політичної демократії, розвиток людської особистості, задоволення її духовних і матеріальних потреб, які постійно зростають, поліпшення надання соціальних послуг тощо.