



Конституційний процес в Україні: удосконалення засад правосуддя, прав, свобод і обов'язків людини і громадянина

**Інформаційно-аналітичні матеріали
до Круглого столу
“Реформа конституційних засад судової влади,
прав і свобод людини:
поточний результат і очікувані перспективи”
22 червня 2016р.**

Реалізація проекту “Конституційний процес в Україні:
удосконалення засад правосуддя, прав, свобод і обов'язків людини і громадянина”
стала можливою за підтримки американського народу,
наданої через Агентство США з міжнародного розвитку (USAID)
в рамках Проекту “Справедливе правосуддя”

Позиції, викладені в цьому виданні, є думками авторів
і не обов'язково відбивають погляди Агентства США з міжнародного розвитку (USAID)
або Уряду Сполучених Штатів Америки

Проект фінансово підтриманий Представництвом Фонду Ганса Зайделя в Україні

Київ, червень 2016р.

З М І С Т

КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРОЦЕС В УКРАЇНІ: УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАСАД ПРАВОСУДДЯ, ПРАВ, СВОБОД І ОБОВ'ЯЗКІВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА	3
СУЧАСНИЙ СТАН РЕФОРМУВАННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ЗАСАД СУДОВОЇ ВЛАДИ	4
ПРОЕКТ ЗАКОНУ УКРАЇНИ Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) (довідь)	11
ЗМІНИ ДО КОНСТИТУЦІЇ СТОСОВНО ПРАВОСУДДЯ: ОЦІНКИ ФАХІВЦІВ (інтерв'ю)	18
Сьогодні обговорювати питання внесення змін до Конституції можна лише на теоретичному рівні Олег БЕРЕЗЮК	18
Система судустрою повинна визначатися винятково нормами Конституції Данило КУРДЕЛЬЧУК	19
Запропоновані зміни до Основного Закону не забезпечать розв'язання існуючих у сфері правосуддя проблем Микола МЕЛЬНИК	20
Система органів судової влади повинна мати конституційне визначення Лідія МОСКВИЧ	22
Народні депутати майже кожного скликання Верховної Ради вносять законодавчі зміни у врегулювання функціонування судової гілки влади Володимир СУЩЕНКО	23
ДУМКИ ЕКСПЕРТІВ ПРО СУДОВУ РЕФОРМУ (результати експертного опитування)	25
ПРОБЛЕМИ ВИРОБЛЕННЯ ПРОЕКТУ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ (ЩОДО ПРАВ І СВОБОД) (довідь)	29
ПРОЕКТ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ СТОСОВНО ПРАВ ЛЮДИНИ: ОЦІНКИ ФАХІВЦІВ (інтерв'ю)	49
Право людини на зброю, заборони дискримінації, розширення переліку кількості прав людини Георгій ДИНИС	49
Питання не в конституційному закріпленні певного права, а в його реалізації Наталія ГУТОВА	50
У українського суспільства немає усвідомлення того, що захист власних прав, власної Конституції – це обов'язок громадян Олександр ЗАДОРЖНИЙ	50
Не варто державі перекладати захист людей від злочину на них самих Наталія КРЕСТОВСЬКА	51
Чим конкретніше будуть викладені в Конституції критерії недискримінації, тим більш дієвою, впливовою буде редакція “антидискримінаційної” статті Конституції Петро РАБІНОВИЧ	52
Народ повинен мати можливість зі зброєю в руках боронити незалежність та державний суверенітет України Павло ФРИС	53
ДУМКИ ЕКСПЕРТІВ ПРО КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА (результати експертного опитування)	55
ГРОМАДСЬКА ДУМКА ПРО СУДОВУ РЕФОРМУ ТА КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА (результати загальнонаціонального соціологічного дослідження)	58

КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРОЦЕС В УКРАЇНІ: УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАСАД ПРАВОСУДДЯ, ПРАВ, СВОБОД І ОБОВ'ЯЗКІВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА

Конституційний процес в Україні розпочався динамічно. В березні 2015р.¹ Президент України П.Порошенко створив Конституційну Комісію. Вже 1 липня 2015р. Парламент зареєстрував розроблений Конституційною Комісією і внесений Президентом проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації)” (реєстр. №2217а). 25 листопада 2015р. заповіданням Президента Верховна Рада зареєструвала наступний проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)” (реєстр. №3524). Робочою групою Конституційної Комісії ще в середині липня 2015р. був підготовлений законопроект “Про внесення змін до Конституції України (щодо прав людини)”. Логіка проголошеного у 2015р. конституційного процесу вимагає прийняття рішення щодо нього Конституційною Комісією і Президентом України.

Зупинка “децентралізації”, вдале завершення процедури внесення змін до конституційних засад судової влади і невизначеність питання щодо удосконалення положень Конституції в частині прав і свобод – це сьогоднішній “зріз” стану конституційного процесу.

2 червня 2016р. конституційна реформа в частині правосуддя подолала вирішальний рубіж: відповідно до статті 155 Конституції України голосами 335 народних депутатів Верховна Рада прийняла зміни до Основного Закону держави. Вперше після “політичної реформи” грудня 2004р. було легально внесено суттєві поправки до тексту Конституції України.

Ухвалення Парламентом рішення про внесення змін до Конституції України в частині правосуддя не завершило реформу судової влади. Очевидно, не може ігноруватися і те, що до ряду оновлених положень Конституції України залишилися серйозні зауваження представників експертного середовища, тим більше – суддівської спільноти. Водночас, низка нових положень Конституції, втілених у механізми спеціальних законів, здатна позитивно вплинути на стан судової влади.

Проблемам імплементації змін до Конституції в частині реформи судової влади в рамках Проекту “Конституційний процес в Україні: удосконалення засад правосуддя, прав, свобод і обов'язків людини і громадянина” присвячена доповідь “Сучасний стан реформування конституційних засад судової влади”.

Перспективи розробки та прийняття змін до Конституції в частині прав і свобод людини і громадянина розглядаються в доповіді “Проблеми вироблення проекту змін до Конституції України (щодо прав і свобод)”.

Цей Проект завершує серію досліджень конституційного процесу і його результатів, здійснених Центром Разумкова в 1996-2004рр.², у 2013р.³, у 2015р.⁴ Ця серія – своєрідна антологія Конституційного процесу в Україні за час її Незалежності.

Центр Разумкова й надалі здійснюватиме дослідження проблем і напрацювання механізмів адаптації законодавства України відповідно до змін конституційних засад функціонування судової влади, місцевого самоврядування, прав і свобод людей.

¹ Указ Президента України “Про Конституційну Комісію” №119 від 3 березня 2015р.

² Докладно див.: “Національна безпека і оборона”, 2007, №1.

³ Докладно див.: “Національна безпека і оборона”, 2013, №2-3.

⁴ Докладно див.: “Національна безпека і оборона”, 2015, №4-5.

СУЧАСНИЙ СТАН РЕФОРМУВАННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ЗАСАД СУДОВОЇ ВЛАДИ

Проблема судової реформи не сходить з порядку денного в Україні з часу проголошення незалежності. За цей час було здійснено чимало спроб змінити систему правосуддя, успадковану від радянської епохи, починаючи від т.зв. малої судової реформи початку 2000р. і закінчуючи прийняттям Закону України “Про забезпечення права на справедливий суд” від 15 лютого 2015р. Проте всі ці спроби фактично завершувалися невдачею. Причин цьому безліч – від об’єктивних складнощів становлення української державності, стану суспільної свідомості, політичної і правової культури можновладців, консервативності доктринального мислення – до браку політичної волі для проведення справжньої реформи.

Політичні сили, що знаходилися при владі, за усталеною вітчизняною традицією часто намагалися підлаштувати судову владу під власні корпоративні інтереси, що чи не найвиразніше проявилось у прийнятому (за часів режиму В.Януковича) Законі України “Про судоустрій і статус суддів” від 7 липня 2010р. Пізніші законодавчі спроби оновити судову систему, включно з Законом України “Про відновлення довіри до судової влади” від 8 квітня 2014р. та згадуваний вже Закон “Про забезпечення права на справедливий суд”, ситуації не змінили. По суті, вони виявилися такою ж імітацією реформи, як і всі попередні спроби. Принаймні, судова влада від цих “реформ” не ставала доступнішою, прозорішою, професійнішою і доброчеснішою (менш корумпованою). Все це не лише не додавало віри у справедливість суду, але й ще більше підривало довіру до нього, що підтверджують численні соціологічні опитування. За їх даними, рівень довіри громадян до судів складає лише 5-10% і є одним з найнижчих серед інститутів влади¹.

Разом з падінням рівня довіри до судів зростає суспільний запит на повномасштабну судову реформу в Україні. Вона, поряд з антикорупційною реформою, стала однією з найбільш затребуваних у суспільстві. У цьому єдині вітчизняні та зарубіжні експерти, інвестори, міжнародні організації тощо.

У той же час ставало все очевиднішим, що повноцінна судова реформа неможлива без внесення змін до Конституції України, оскільки окремі її положення не лише не сприяють утвердженню незалежності, неупередженості та доброчесності суду і суддів, а фактично унеможливають справжнє, а не декоративно-косметичне реформування системи правосуддя.

Спроби внесення змін до Основного Закону України щодо правосуддя також робилися неодноразово. Окремі з них започатковувалися у деяких законопроектах змін до Конституції, внесених до Верховної Ради суб’єктами законодавчої ініціативи – народними депутатами України. Зміни системного,

цілісного характеру напрацьовувалися експертним середовищем у складі відповідних дорадчих органів з конституційної реформи при Президентові України – Конституційної ради, Конституційній асамблеї тощо. Проте всі ці напрацювання так і залишилися на папері.

З оновленням влади після Революції Гідності конституційна реформа в частині правосуддя нарешті набула реальних рис. Створена при Президентові України чергова Конституційна комісія (яка на відміну від попередніх аналогічних органів складається переважно з фахівців – експертів) упродовж року підготувала проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”, схвалений на засіданні Комісії у листопаді 2015р. і одразу внесений в порядку законодавчої ініціативи Президентом України до Верховної Ради України (реєстр. №3524 від 25 листопада 2015р.)².

У підготовці доповіді, крім експертів Центру Разумкова, брали участь професор, д.ю.н. М.КОЗІЮБРА (завідувач кафедри загально-теоретичних та державно-правових наук факультету правничих наук НаУКМА) та доктор філософії з правових наук П.СТЕЦЬОК (суддя Конституційного Суду України).

¹ Див. зокрема матеріал “Громадська думка про судову реформу та конституційне забезпечення прав людини і громадянина”, вміщений в цьому виданні.

² Текст згаданого законопроекту вміщений в цьому виданні.

Після позитивного висновку КСУ про відповідність законопроекту вимогам статей 157, 158 Конституції України Верховна Рада 2 лютого 2016р. схвалила проект змін до Основного Закону №3524, а 2 червня 2016р. конституційною більшістю – 335 голосами ухвалила відповідний Закон. І хоча до процедури його ухвалення, як і до змісту, є істотні зауваження, про що йтиметься далі, не можна не відзначити, що цей Закон є помітним кроком уперед у реформуванні судової влади. Він містить ряд положень, які за умови їх послідовної імплементації в Закон України “Про судоустрій і статус суддів” і процесуальні кодекси та неухильного виконання здатні сприяти досягненню очікуваних результатів – становленню незалежного, справедливого та доброчесного правосуддя відповідно до європейських стандартів.

На жаль, процедура ухвалення як самого Закону “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”, так і, особливо, Закону “Про судоустрій і статус суддів” не додає оптимізму. Під час їх ухвалення провладна більшість у Парламенті порушила передбачену Законом України “Про регламент Верховної Ради України” процедуру розгляду законопроектів вдалася до чергових маніпуляцій (Закон “Про судоустрій і статус суддів” був прийнятий “у цілому” раніше за Закон “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”, чим проігнорований закріплений у ст.8 Основного Закону аксіоматичний принцип конституціоналізму – закони та інші нормативні акти держави приймаються на основі Конституції і повинні відповідати їй. У зв’язку з цим виникають цілком логічні запитання: чи допустимо навіть прогресивні і, будемо сподіватися, благородні наміри влади втілювати в життя неправовими методами? Відповідь на ці питання дасть лише час.

Отже, до положень зміненого тексту Конституції, які заслуговують на позитивну оцінку, необхідно насамперед віднести:

1) удосконалення порядку призначення суддів, зокрема:

- відмову від першого призначення на посаду судді строком на п’ять років Президентом України та наступного обрання Верховною Радою України безстроково, що відповідає неодноразовим рекомендаціям Венеціанської комісії. За існуючою європейською практикою випробувальний термін для судді (тим більше тривалістю у п’ять років), як правило, не передбачається. Судді, відповідно до принципу незмінюваності, одразу призначаються безстроково (до досягнення пенсійного віку);
- підвищення вікового цензу для кандидатів на посаду судді з 25 до 30 років та стажу роботи в галузі права з трьох до п’яти років (ч.3 ст.127), що сприятиме формуванню суддівського корпусу з більш життєво досвідчених і професійно підготовлених осіб;
- запровадження конкурсу для кандидатів на посаду судді (ч.2 ст.128), що відкриває можливість для відбору найбільш компетентних і доброчесних суддів і сприятиме оновленню суддівського корпусу;
- вилучення з процедури призначення (обрання) суддів політичного органу – Верховної Ради



України, що має сприяти деполітизації суддівського корпусу;

- зміщення центру добору і призначення суддів з політичних органів до органу суддівського співтовариства – Вищої ради правосуддя;
- запровадження порядку, згідно з яким призначення на посаду судді здійснюється Президентом України виключно за поданням Вищої ради правосуддя. Роль останньої у цьому процесі має бути визначальною, а Президента – винятково церемоніальною. Тобто Президент як глава держави тільки легітимізує призначення особи суддею. Це загалом логічно, оскільки Вища рада правосуддя, яка за усталеною європейською практикою розглядається здебільшого як орган суддівського самоврядування, не може легітимізувати носія державної влади, яким є суддя. Легітимізація призначення суддів главою держави (президентом чи монархом) є поширеною в Європі;
- позбавлення Президента України повноваження переводити суддів з одного суду до іншого, у т.ч. в порядку їх кар’єрного росту, що цілком відповідає європейській практиці і має сприяти деполітизації цих заходів.

2) Певне покращення, порівняно з чинною Конституцією України, редакції її ст.125, що стосується судоустрою. Зокрема:

- позитивним є виокремлення у системі судоустрою адміністративних судів, основною функцією яких є захист прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин;
- певним кроком на шляху реорганізації судоустрою можна було б вважати вилучення положення ч.3 ст.125 чинної Конституції, згідно з якою “вищими судовими органами спеціалізованих судів є відповідні вищі суди”, якби ця позиція була проведена достатньо послідовно. Однак, цього не сталося, про що йтиметься далі.

3) Удосконалену редакцію ст.126 Конституції України, серед положень якої слід виділити:

- збереження всупереч поширеним популістським закликам певних політичних сил функціонально обмеженого суддівського імунітету, як однієї з гарантій незалежності суддів (а не їх привілеїв);
- усунення Верховної Ради від надання згоди на затримання або утримання під вартою чи арешту судді та передання цих повноважень Вищій раді правосуддя, що відповідає європейській практиці і має сприяти деполітизації цього процесу;

- розведення підстав для звільнення судді та припинення суддею повноважень;
- передбачення низки антикорупційних запобіжників аж до звільнення суддів, які не можуть підтвердити законність джерела походження своїх статків (п.6 ч.5 ст.126).

4) Приведення у відповідність до європейських стандартів порядку формування та складу Вищої ради правосуддя, зокрема:

- переважання у її складі представників суддівського корпусу, що має сприяти більшому професіоналізму цього органу, на що неодноразово звертала увагу Венеціанська комісія;
- удосконалення повноважень Вищої ради правосуддя, особливо тих, що стосуються призначення суддів, їх переведення з одного суду до іншого, звільнення суддів з посади тощо, що наближує такі повноваження до європейських стандартів Вищої ради магістратури та має сприяти деполітизації цих процесів;
- встановлення обмеженого строку повноважень обраних (призначених) членів Вищої ради правосуддя, поширення на них принципу несумісності тощо.

5) Скасування Розділу VII чинної Конституції України “Прокуратура” та перенесення положень про прокуратуру до Розділу “Правосуддя”, що загалом узгоджується з поширеною європейською практикою, а також обмеження функцій прокуратури, зокрема акцентування уваги на таких основних її функціях:

- підтримання публічного обвинувачення в суді;
- організація і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, наглядом за негласними та іншими слідчими та розшуковими діями органів правопорядку.

В ухваленому конституційному законі містяться також деякі інші новели, які заслуговують підтримки, зокрема щодо вилучення з розділу “Правосуддя” згадки про Конституційний Суд України, який має специфічні повноваження і статус, які не “вписуються” у традиційне розуміння правосуддя; визнання юрисдикції Міжнародного кримінального суду (ч.6 ст.124), заміни поняття “правоохоронні органи” на “органи правопорядку” (п.2 ст.131¹); відмова від такої підстави для звільнення суддів як “порушення присяги” з огляду на її невизначеність та можливості політичних маніпуляцій; позбавлення прокуратури очевидних наглядових повноважень; закріплення на рівні Конституції гарантій незалежності адвокатури; фінансування судів (ч.1 ст.130), розмірів винагороди суддів, які мають встановлюватися винятково законом про судоустрій, а не підзаконними нормативними актами (ч.2 ст.130) тощо.

Разом з тим, низка нових положень Конституції містить ризики, які можуть негативно вплинути на перспективи проведення судової реформи, чи звести її задекларовані наміри нанівець.

1) Відповідно до ст.125 Закону система судоустрою визначатиметься не Конституцією, як це має місце в більшості європейських країн (і що

рекомендувала Венеціанська комісія), а віднесена до регулювання законом. Це створює загрозу консервації нинішньої надто складної і не завжди зрозумілої не тільки для простих громадян, але й для професійних правників системи судоустрою. Загалом вітаючи нібито закладений у Законі “Про судоустрій і статус суддів” намір повернутися до трьохланкової (трирівневої) системи судоустрою, яка є найпоширенішою в Європі, у т.ч. в країнах-сусідах України та відносно тривалий час була їй притаманна, та відновлення у зв’язку з цим статусу Верховного суду як “найвищого суду в системі судоустрою” (ч.3 ст.125 Конституції України) не можемо не звернути увагу на ряд суперечностей в регулюванні цих питань, що мають місце в Законі “Про судоустрій і статус суддів”.

Систему судоустрою відповідно до п.3 ст.17 Закону складають:

- 1) місцеві суди;
- 2) апеляційні суди;
- 3) Верховний суд.

На перший погляд здавалося б, що принцип трьохланкової системи судоустрою дотриманий. Проте аналіз наступних глав Розділу II “Судоустрій” названого Закону, присвячених місцевим (глава 2), апеляційним (глава 3) судам, а особливо Верховному суду (глава 5) засвідчує, що складна та малозрозуміла система судоустрою в Законі, по суті, зберігається.

Так, відповідно до ст.37 Закону структуру Верховного суду складають:

- 1) Велика Палата Верховного суду;
- 2) Касаційний адміністративний суд;
- 3) Касаційний господарський суд;
- 4) Касаційний кримінальний суд;
- 5) Касаційний цивільний суд.

Така “матрьошка” є чисто українським ноу-хау. В Європі і світі невідомі випадки, коли до складу Верховного суду, який за усталеною європейською практикою сам є касаційним судом (саме в цьому полягає його статус найвищого суду в системі судоустрою), належали б, як фактично автономні підсистеми, касаційні спеціалізовані суди. Про їх автономність свідчать, зокрема, положення Закону про наявність у їх голів представницьких повноважень у відносинах з органами державної влади, місцевого самоврядування, фізичними та юридичними особами (підпункт 1 п.6 ст.42); контролю за відповідними структурними підрозділами апарату Верховного суду; здійснення організаційного забезпечення діяльності відповідного касаційного суду (п.3 підпункту 6 тієї ж статті); та чимало інших повноважень.

Повноваження Верховного суду за Законом фактично обмежуються повноваженням Великої Палати Верховного суду, які до того ж окреслені в Законі в загальних рисах. Принаймні із змісту Закону незрозуміло, зберігатиме Верховний суд (у редакції Закону – Велика Палата ВС) “ревізійні” повноваження (перегляду справ за особливих обставин),

повноваження т.зв. “повторної” касації тощо. Як і за попередніми законами “Про судоустрій і статус судів”, за Верховним судом, Великою Палатою ВС та Пленумом ВС зберігається безліч позапроцесуальних повноважень (аж до надання висновків щодо проектів законів), які не здатні компенсувати брак повноважень найвищого, касаційного суду.

Як засвідчує аналіз глав 2 і 3 Розділу “Судоустрій”, Закон залишає по суті недоторканою також існуючу “вертикаль” спеціалізованих судів.

Не зовсім зрозумілими є статус і місце в системі судоустрою запроваджених Законом вищих спеціалізованих судів – з питань інтелектуальної власності та антикорупційного. Якщо це **особливі суди**, то їх створення відповідно до ч.6 ст.125 Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)” не допускається. Якщо ж вони є різновидом спеціалізованих судів, то виникає безліч питань, пов’язаних з їх структурою (вищі суди за логікою передбачають існування нижчих судів), відносинами з Верховним судом тощо. Властива Закону України “Про судоустрій і статус судів” невизначеність у всіх цих питаннях неминуче призводитиме до внутрішніх протиріч у судовій системі, ускладнюватиме забезпечення як єдності судової практики, так і організаційної єдності системи судоустрою загалом.

2) Найоптимальнішим варіантом побудови вітчизняної системи судоустрою мало б стати виокремлення у цій системі двох відносно автономних трюхланкових (трюхрівневих) підсистем – загальних судів, які розглядали б цивільні (включно з господарськими) та кримінальні справи, вищою касаційною інстанцією, в якій був би Верховний суд з відповідними палатами у його структурі, та адміністративних судів, касаційною інстанцією, в якій виступав би Вищий (Верховний) адміністративний суд.

Для виокремлення адміністративних судів у відносно автономну підсистему судоустрою є вагомі підстави:

- адміністративна юстиція – це особлива юстиція. Своїми завданнями та функціями вона суттєво відрізняється від загальних судів: це суди, які захищають людину від посягань на її права і свободи з боку публічної влади, а нерідко – і від відвертого владного свавілля;
- особливості завдань і функцій адміністративної юстиції своєю чергою обумовлюють специфіку адміністративного судочинства – інституту доказування в адміністративному суді (зокрема тягара доказування); принципів адміністративного судочинства (поєднання принципу змагальності з пошуковим, дослідницьким принципом, суттєві особливості принципу диспозитивності тощо); судової аргументації ухвалених рішень (переважання в ній раціональних моментів і логічних побудов, мінімізація впливу психологічних факторів і прийомів ораторського мистецтва тощо). Ці особливості можуть тягти за собою певні відмінності у кваліфікаційних вимогах до суддів адміністративних судів, процедурі відбору

кандидатів у судді та ін., що випливає із ст.127 Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”.

Хоча питання про місце адміністративної юстиції в судовій системі різних країн продовжує вирішуватися по різному (варіант належності її до єдиної системи судів, у яких найвищим судом є Верховний суд, у ряді країн дійсно є), проте тенденція до відокремлення адміністративної юстиції від загальних судів стає, з огляду на зазначену їх специфіку, дедалі помітнішою, зокрема, в постсоціалістичних країнах. Очевидно, враховуючи її, Венеціанська комісія “наполегливо рекомендувала” виокремити адміністративні суди в окрему підсистему системи судоустрою. На жаль, до цієї рекомендації Венеціанської комісії автори Закону “Про судоустрій і статус судів” не прислухалися, фактично загальмувавши вирішення цього питання на невизначений строк. Оскільки, на відміну від інших країн, в Україні за ухваленим конституційним законом система судоустрою, як уже зазначалося, визначається Законом України “Про судоустрій і статус судів”, внести до нього відповідні зміни доцільно вже зараз (поряд з численними іншими змінами, на яких наголошуватимуть експерти). **До речі, проект Закону “Про судоустрій і статус судів” не був підданий аналізу з позицій його відповідності європейським стандартам не тільки Венеціанською комісією, але навіть Науково-експертним управлінням Секретаріату Верховної Ради України.**

3) Забезпечення єдності судової практики між загальними та адміністративними судами (відповідними видами юрисдикції) могло б здійснюватися на спільних засіданнях Верховного суду та Вищого (Верховного) адміністративного суду в порядку, визначеному законом.

4) Суттєві особливості, порівняно з загальними судами, не притаманні господарським судам. Їх виокремлення в системі судоустрою – це данина радянської традиції (і результат тривалих дискусій між радянськими правниками-цивілістами та господарниками, в яких перемогу на той час отримали господарники, що в умовах неринкових відносин могло бути доцільним). Сьогодні, коли господарські відносини стали частиною ринкових, існування автономної системи господарських судів виглядає анахронізмом. Навіть у Німеччині, де система судоустрою є досить розгалуженою (полісистемною), самостійної “вертикалі” господарських (чи комерційних) судів не існує. Господарські спори розглядаються за цивілістичною процедурою загальними (цивільними) судами.

5) Перехід до трюхланкової (трюхрівневої) системи відносно автономних підсистем, відповідно загальних і адміністративних судів, зовсім не тягне за собою відмову від конституційного принципу спеціалізації, яка може існувати в різних формах. Найпоширенішою з них є спеціалізація суддів, а не судів у межах відповідних підсистем. Можливе також використання форми спеціалізованих судів, але лише на рівні судів першої інстанції. Така практика в Європі існує, зокрема у формі торгових, комерційних та інших судів.

6) Підтримуючи, як уже зазначалося, визначене змінами до Конституції місце прокуратури в системі розподілу влади та звуження її повноважень, вважаємо, що положення, присвячені прокуратурі, несуть ризики, обумовлені їх невизначеністю (добір кандидатів на посаду прокурора, межі поширення на прокурорів принципу несумісності, представництва ними інтересів держави в суді, звільнення прокурорів тощо). Оскільки організація і порядок діяльності прокуратури за ухваленими змінами до Конституції визначаються законом (практика відсилання до закону щодо регулювання цих питань, на відміну від судустрою, є переважаючою), більшість з невизначеностей можна усунути внесенням змін до Закону України “Про прокуратуру”.

Проте існують ризики, які, як засвідчує вітчизняна практика, особливо пов’язана з призначенням Генерального прокурора, законом усунути фактично неможливо. Вони вимагають встановлення запобіжників на конституційному рівні. Ці ризики пов’язані насамперед з надмірною політизацією прокуратури. Тому рано чи пізно до їх нейтралізації за допомогою додаткового конституційного регулювання, очевидно, доведеться повернутися.

У зв’язку з цим у Конституції варто закріпити:

(а) положення, згідно з яким прокурор, за аналогією з вимогами ст.131 Конституції України до члена Вищої ради правосуддя, “має належати до правничої професії та відповідати критерію політичної нейтральності”. Це унеможливило б маніпуляції із законом про прокуратуру, до яких політичні сили, що належать до коаліції депутатських фракцій, вдалися під час нещодавнього призначення нового Генерального прокурора;

(б) у висновку Венеціанської комісії на проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)” було рекомендовано, щоб Верховна Рада України давала згоду на призначення Генерального прокурора Президентом України кваліфікованою більшістю голосів.

Ухвалення Постанови Верховної Ради України про надання згоди на призначення Генерального прокурора більшістю від конституційного складу народних депутатів (226 голосами) означатиме надмірну орієнтацію Генерального прокурора на Президента і коаліцію депутатських фракцій, тобто – його невідповідність “критерію політичної нейтральності”. Тому згода Верховної Ради на призначення Генерального прокурора має даватися, якщо не кваліфікованою більшістю (2/3 голосами), то принаймні 3/5 голосами конституційного складу Верховної Ради.

Нарешті, щоб реформа прокуратури була завершеною, доцільно змінити не лише зміст прокурорських повноважень, але й привести у відповідність до змісту саму назву цього органу, змінивши її на “Службу публічного обвинувачення”, як це має місце в ряді європейських країн. Така назва більше відповідає основному призначенню цього органу та остаточно поховає уявлення про прокуратуру, як “*око государеве*”, оплот тоталітарної системи, які все ще є поширеними серед значної частини населення, у т.ч.

серед політиків. Проте це також вимагає чергових змін до Конституції.

7) Надто категоричними та віддаленими від нинішніх українських реалій (за висловом Венеціанської комісії “далекоглядними”) є положення ч.4 ст.131², згідно з яким “виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення”. І хоч ще під час доопрацювання законопроекту частково були враховані рекомендації Венеціанської комісії і з цього категоричного правила зроблені певні винятки (ч.5 ст.131²), проблеми вони не вирішують. Як не знімає її також відтермінування у Розділі XV “Перехідні положення” представництва виключно адвокатом іншої особи в судах до 2017-2019рр., а органів державної влади та органів місцевого самоврядування – до 2020р. Річ навіть не стільки в закріпленні монопольного становища адвокатів у сфері надання правової допомоги (тенденція до підвищення рівня професіоналізму в її наданні характерна для всіх сучасних правових держав), **скільки в неготовності України до такої монополізації**. Адже це значно ускладнює надання людям (особливо малозабезпеченим) гарантованої Конституцією (ст.59) безоплатної правової допомоги у зв’язку із відсутністю у держави можливостей для її належного фінансування та незацікавленістю адвокатів у її наданні (вони продовжують ставитися до надання такої допомоги як до примусової праці, яка в кінцевому підсумку не оплачується державою). Така ситуація навряд чи сприятиме підвищенню якості надання правової допомоги та забезпеченню рівності сторін судового процесу перед законом і судом. Підвищити якість правової допомоги дозволить лише створення конкурентного середовища в цій сфері, якого поки що в Україні (серед адвокатів) не існує. Тому про справжню боротьбу за якість правової допомоги та її професіоналізм можна говорити лише тоді, коли адвокати відчують серйозну конкуренцію на ринку надання правових послуг. Для України – це перспектива не двох і, навіть, не п’яти років. З огляду на це, відповідні нововведення (навіть благородні за своїми мотивами) можуть залишитися черговою декларацією, що не сприятиме повазі до Конституції.

8) Обмеживши або й зовсім усунувши вплив Верховної Ради на формування суддівського корпусу, звільнення суддів тощо, залишили надмірні повноваження Президента України у сфері судустрою та статусу суддів. Так, обгрунтовано позбавивши Президента (ст.106 Конституції) відповідно до рекомендацій Венеціанської комісії повноваження “створювати суди у порядку, визначеному законом”, внесеними змінами до Конституції пропонується нова формула: “Суд утворюється, реорганізується і ліквідується законом, проект якого вносить до Верховної Ради України Президент України після консультацій з Вищою радою правосуддя” (ч.2 ст.125). На перший погляд така редакція цілком узгоджується з неодноразовими висновками Венеціанської комісії про те, що утворення, реорганізація чи ліквідація судів мають здійснюватися не указом Президента, а законом. Проте незрозуміло, чому проект закону про утворення, реорганізацію і ліквідацію судів має

вносити до Верховної Ради України (в порядку законодавчої ініціативи) Президент, а не Уряд (як основний розпорядник державних коштів) чи самі народні депутати. Сумнів у тому, що цим обмежується роль Президента обережно висловила й Венеціанська комісія (за її висловом, вона “нібито обмежується”).

Хоч формулювання, відповідно до якого Президент вносить проект такого закону на розгляд Верховної Ради України “після консультацій з Вищою радою правосуддя”, запропоноване самою Венеціанською комісією, воно повністю не знімає проблеми надто широкої дискреції Президента під час використання ним у цьому випадку права законодавчої ініціативи. Тому для унеможливлення маніпуляцій під час вирішення питань про утворення, реорганізацію і ліквідацію судів доцільно, очевидно, уточнити редакцію п.2 ст.19 ухваленого Закону України “Про судоустрій і статус суддів”, зазначивши, що відповідний проект закону вноситься Президентом України до Верховної Ради не просто “після консультацій з Вищою радою правосуддя”, а консультацій, “у процесі яких вона підтвердила необхідність утворення, реорганізації чи ліквідації певного суду своїм рішенням”.

Ще більше заперечення викликає доповнення до Розділу XV “Перехідні положення” Конституції (п.16¹), відповідно до якого “упродовж двох років переведення судді з одного суду до іншого здійснює Президент України на підставі відповідного подання Вищої ради правосуддя”. Компромісна позиція Венеціанської комісії щодо цього пункту вважається необґрунтованою, оскільки дворічний термін є достатнім для того, щоб розставити на посади в судах “своїх людей”, зберігши тим самим свій вплив на судову систему й надалі (така практика президента-втікача В.Януковича добре відома).

9) Як зазначалося раніше, ухвалений до внесення змін до Конституції Закон України “Про судоустрій і статус суддів” у ряді положень не узгоджується з цими змінами, а тому вимагає окремого аналізу.

10) Зміни щодо Конституційного Суду України внесені не тільки у т.зв. базовий в цьому випадку розділ Основного Закону (Розділ XII “Конституційний Суд України”), але й до майже половини всіх інших конституційних розділів. Ці зміни мали б охопити також Розділ II “Права, свободи та обов’язки людини і громадянина”, Розділ IV “Верховна Рада України”, Розділ V “Президент України”, Розділ VIII “Правосуддя” та Розділ XV “Перехідні положення”. При цьому, в самому Розділі XII “Конституційний Суд України” змін зазнали всі без винятку його статті (ст.ст.147, 148, 149, 150, 151, 152 та 153 Конституції), а сам “Розділ” доповнено ще чотирма новими статтями – 148¹, 149¹, 151¹ та 151². Проте, визначальним у цьому процесі є не стільки механічна (зовнішня) зміна архітекτονіки відповідних конституційних положень, як їх сутнісне наповнення, аналіз якого може наблизити до розуміння справжньої мети конституційних змін та можливих перспектив розвитку інституту конституційного контролю в Україні як такого.

Передбачається запровадження в Україні *інституту конституційної скарги*. У зв’язку з цим пропонується ст.55 Конституції України доповнити частиною 4.

Ідея запровадження інституту конституційної скарги в Україні є загалом прогресивною, відповідає загальним тенденціям розвитку європейського конституціоналізму та головному призначенню сучасного конституційного контролю – захисту прав і свобод людини. Вона органічно вписується також в існуючу національну конституційно-правову систему, оскільки завданням Конституційного Суду України є “гарантування верховенства Конституції України як Основного Закону держави на всій її території (ст.2 Закону України “Про Конституційний Суд України”), а саме “права і свободи людини та їх гарантії” повинні визначати зміст і спрямованість діяльності Української держави (ч.2 ст.3 Конституції України). Запровадження конституційної скарги підсилюється і тим фактом, що нині існуюча т.зв. “прихована” форма конституційної скарги (можливість тлумачення правових норм за зверненням громадян на основі реалізації положень ст.94 Закону України “Про Конституційний Суд України”) – є надзвичайно складною у своїй реалізації та нормативно до кінця не виписаною.

Змінами до ст.147 Конституції України *вилучено* із повноважень Конституційного Суду України права “офіційного тлумачення законів України”.

Скасоване повноваження Конституційного Суду “давати офіційне тлумачення законів України” було одним із “найбільш вразливих” явищ у національній конституційно-правовій системі. Адже даючи офіційне тлумачення законів (окремих положень законів), Конституційний Суд України не завжди чітко дотримувався т.зв. лінії розмежування між самим тлумаченням і фактичним створенням нової норми. Останнє об’єктивно призвело до фактичного розбалансування усталеної системи правового регулювання відповідних груп суспільних відносин. З іншого ж боку, саме офіційне тлумачення законів, окремих положень законів часто виступало відвертою формою зловживання повноваженнями з боку Конституційного Суду України, на що неодноразово зверталася увага науково-експертного середовища.

Для сучасної європейської конституційно-правової практики офіційне тлумачення законів органом конституційного контролю не є характерним. Таке “право” конституційних судів збереглося, здебільшого, тільки на колишніх радянських теренах.

Із ст.124 Конституції України вилучено наступне положення: “судочинство здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції”. Це є правильним, оскільки Конституційним Судом України “судочинство” не здійснювалося раніше і не здійснюватиметься в майбутньому.

Практична реалізація змін до Конституції України може призвести до посилення гарантій як самого Конституційного Суду (насамперед у механізмі його відносин з іншими органами державної влади), так і незалежності та недоторканості суддів Конституційного Суду України.

У ч.1 ст.148¹ містяться положення про те, що “держава забезпечує фінансування та належні умови для діяльності Конституційного Суду України. У Державному бюджеті України окремо визначаються видатки на діяльність Суду з урахуванням пропозицій його Голови”. Такий підхід, очевидно, є належним стосовно Конституційного Суду України. Проте, роль Голови Конституційного Суду України в цьому випадку є непомірно перебільшеною.

У частині посилення гарантій безпосередньо самих суддів Конституційного Суду, насамперед привертають увагу наступні положення:

- ст.149 “Незалежність і недоторканність судді Конституційного Суду України гарантуються Конституцією і законами України. Вплив на суддю Конституційного Суду України у будь-який спосіб забороняється. Без згоди Конституційного Суду України суддю Конституційного Суду України не може бути затримано або утримувано під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину. Суддю Конституційного Суду України не може бути притягнуто до відповідальності за голосування у зв’язку з ухваленням Судом рішень та надання ним висновків, за винятком вчинення злочину або дисциплінарного проступку. Держава забезпечує особисту безпеку судді Конституційного Суду України та членів його сім’ї”.

Частина 2 ст.148¹ передбачає, що “розмір винагороди судді Конституційного Суду України встановлюється законом про Конституційний Суд України”.

Надмірно підвищена корпоративна складова статусу Конституційного Суду України. Свідченням цього є наступне положення: “рішення про звільнення з посади судді Конституційного Суду України Суд ухвалює щонайменше двома третинами від його конституційного складу” (ч.2 ст.149).

Недостатньо обґрунтованою видається низка наступних положень Основного Закону, а саме:

- положення про те, що діяльність Конституційного Суду України має ґрунтуватися, зокрема, на “обов’язковості ухвалених ним рішень і висновків” (ч.2 ст.147);
- положення, яким запроваджується як окрема підстава для звільнення судді Конституційного Суду України з посади – “вчинення ним істотного дисциплінарного проступку, грубе чи систематичне нехтування своїми обов’язками, що є несумісним зі статусом судді Суду або виявило його невідповідність займаній посаді” (п.3 ч.2 ст.149¹);
- положення, за яким “Конституційний Суд України за зверненням Президента України або щонайменше сорока п’яти народних депутатів України надає висновки про відповідність Конституції України (конституційність) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою” (ч.2 ст.151);

- положення про те, що “суддею Конституційного Суду України може бути громадянин України, який має високі моральні якості та є правником із визнаним рівнем компетентності (ч.4 ст.148).

Варто наголосити, що значна частина наведених положень явно має оціночний характер, а отже, потенційно створить проблему “правової визначеності”.

Найбільшим недоліком внесених змін до Розділу XII Конституції України є збереження без змін нині існуючої системи формування Конституційного Суду України, особливо в частині призначення третини складу Конституційного Суду України з іздом суддів України.

Встановлена процедура формування Конституційного Суду України не виправдала суспільних очікувань; існуючий порядок жодним чином не забезпечив т.зв. рівного представництва інтересів різних гілок влади в єдиному органі конституційної юрисдикції і не убезпечив його від надмірної політизації процедури призначення суддів Конституційного Суду України.

Таким чином, внесені зміни до Конституції України (щодо правосуддя) не вичерпали проблеми конституційних засад організації функціонування судової влади.

Очевидною є необхідність підготовки додаткових змін до Конституції, які мають виправити недоліки вже оновленого тексту Основного закону, зокрема:

- 1) однозначного закріплення трьохланкової системи судоустрою;
- 2) чіткого визначення структури Верховного суду і його повноважень як органу правосуддя;
- 3) визначити прокуратуру (за повноваженнями) як “Службу публічного обвинувачення”;
- 4) привести у відповідність до суспільних реалій статус адвоката;
- 5) переглянути строки перехідних повноважень Президента України;
- 6) уточнити статус Конституційного Суду України, порядок його формування.

Наведене вище переконує, що будь-яка поспішність, а тим більше – ігнорування Конституції України, передбаченої Регламентом Верховної Ради процедури та положень Закону “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”, який, як уже зазначалось, ухвалювався після прийняття “у цілому” Закону України “Про судоустрій і статус суддів”, тягнуть за собою непередбачувані наслідки, які можуть призвести до того, що ухвалені конституційні зміни залишатимуться декларацією. Очевидно, що т.зв. Закон України “Про судоустрій і статус суддів” потребує ґрунтовного експертного аналізу та опрацювання. Доречним буде і висновок Венеціанської комісії на остаточний варіант проекту цього закону.

ДОДАТОК

Проект
Вноситься Президентом України

ЗАКОН УКРАЇНИ

Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)

(реєстр. №3524 від 25 листопада 2015р., доопрацьований від 26 січня 2016р.)

Верховна Рада України **п о с т а н о в л я є**:

І. Внести до Конституції України (Відомості Верховної Ради України, 1996р., №30, ст.141) такі зміни:

1) статті 124-129, 130, 131, 147-148, 149, 151, 153 викласти в такій редакції:

“Стаття 124. Правосуддя в Україні здійснюють виключно суди.

Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються.

Юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення. У передбачених законом випадках суди розглядають також інші справи.

Законом може бути визначений обов’язковий досудовий порядок урегулювання спору.

Народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через присяжних.

Україна може визнати юрисдикцію Міжнародного кримінального суду на умовах, визначених Римським статутом Міжнародного кримінального суду.

Стаття 125. Судустрій в Україні будується за принципами територіальності та спеціалізації і визначається законом.

Суд утворюється, реорганізовується і ліквідовується законом, проект якого вносить до Верховної Ради України Президент України після консультацій з Вищою радою правосуддя.

Верховний Суд є найвищим судом у системі судустрою України.

Відповідно до закону можуть діяти вищі спеціалізовані суди.

З метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин діють адміністративні суди.

Створення надзвичайних та особливих судів не допускається.

Стаття 126. Незалежність і недоторканність судді гарантуються Конституцією і законами України.

Вплив на суддю у будь-який спосіб забороняється.

Без згоди Вищої ради правосуддя суддю не може бути затримано або утримувано під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

Суддю не може бути притягнуто до відповідальності за ухвалене ним судові рішення, за винятком вчинення злочину або дисциплінарного проступку.

Суддя обіймає посаду безстроково.

Підставами для звільнення судді є:

- 1) неспроможність виконувати повноваження за станом здоров’я;
- 2) порушення суддею вимог щодо несумісності;
- 3) вчинення істотного дисциплінарного проступку, грубе чи систематичне нехтування обов’язками, що є несумісним зі статусом судді або виявило його невідповідність займаній посаді;
- 4) подання заяви про відставку або про звільнення з посади за власним бажанням;
- 5) незгода на переведення до іншого суду у разі ліквідації чи реорганізації суду, в якому суддя обіймає посаду;
- 6) порушення обов’язку підтвердити законність джерела походження майна.

Повноваження судді припиняються у разі:

- 1) досягнення суддею шістдесяти п'яти років;
- 2) припинення громадянства України або набуття суддею громадянства іншої держави;
- 3) набрання законної сили рішенням суду про визнання судді безвісно відсутнім або оголошення померлим, визнання недієздатним або обмежено дієздатним;
- 4) смерті судді;
- 5) набрання законної сили обвинувальним вироком щодо судді за вчинення ним злочину.

Держава забезпечує особисту безпеку судді та членів його сім'ї.

Стаття 127. Правосуддя здійснюють судді. У визначених законом випадках правосуддя здійснюється за участю присяжних.

Суддя не може належати до політичних партій, профспілок, брати участь у будь-якій політичній діяльності, мати представницький мандат, обіймати будь-які інші оплачувані посади, виконувати іншу оплачувану роботу, крім наукової, викладацької чи творчої.

На посаду судді може бути призначений громадянин України, не молодший тридцяти та не старший шістдесяти п'яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права щонайменше п'ять років, є компетентним, доброчесним та володіє державною мовою. Законом можуть бути передбачені додаткові вимоги для призначення на посаду судді.

Для суддів спеціалізованих судів відповідно до закону можуть бути встановлені інші вимоги щодо освіти та стажу професійної діяльності.

Стаття 128. Призначення на посаду судді здійснюється Президентом України за поданням Вищої ради правосуддя в порядку, встановленому законом.

Призначення на посаду судді здійснюється за конкурсом, крім випадків, визначених законом.

Голову Верховного Суду обирає на посаду та звільняє з посади шляхом таємного голосування Пленум Верховного Суду в порядку, встановленому законом.

Стаття 129. Суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права.

Основними засадами судочинства є:

- 1) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом;
- 2) забезпечення доведеності вини;
- 3) змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості;
- 4) підтримання публічного обвинувачення в суді прокурором;
- 5) забезпечення обвинуваченому права на захист;
- 6) гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами;
- 7) розумні строки розгляду справи судом;
- 8) забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення;
- 9) обов'язковість судового рішення.

Законом можуть бути визначені також інші засади судочинства.

Судочинство провадиться суддею одноособово, колегією суддів чи судом присяжних.

За неповагу до суду чи 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 з урахуванням пропозицій Вищої ради правосуддя.

Розмір винагороди судді встановлюється законом про судоустрій”;

“Стаття 131. В Україні діє Вища рада правосуддя, яка:

- 1) вносить подання про призначення судді на посаду;
- 2) ухвалює рішення стосовно порушення суддею чи прокурором вимог щодо несумісності;
- 3) розглядає скарги на рішення відповідного органу про притягнення до дисциплінарної відповідальності судді чи прокурора;

- 4) ухвалює рішення про звільнення судді з посади;
- 5) надає згоду на затримання судді чи утримання його під вартою;
- 6) ухвалює рішення про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя;
- 7) вживає заходів щодо забезпечення незалежності суддів;
- 8) ухвалює рішення про переведення судді з одного суду до іншого;
- 9) здійснює інші повноваження, визначені цією Конституцією та законами України.

Вища рада правосуддя складається з двадцяти одного члена, з яких десятьох – обирає з'їзд суддів України з числа суддів чи суддів у відставці, двох – призначає Президент України, двох – обирає Верховна Рада України, двох – обирає з'їзд адвокатів України, двох – обирає всеукраїнська конференція прокурорів, двох – обирає з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ.

Порядок обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя визначається законом.

Голова Верховного Суду входить до складу Вищої ради правосуддя за посадою.

Строк повноважень обраних (призначених) членів Вищої ради правосуддя становить чотири роки. Одна й та ж особа не може обіймати посаду члена Вищої ради правосуддя два строки поспіль.

Член Вищої ради правосуддя не може належати до політичних партій, профспілок, брати участь у будь-якій політичній діяльності, мати представницький мандат, обіймати будь-які інші оплачувані посади (крім посади Голови Верховного Суду), виконувати іншу оплачувану роботу, крім наукової, викладацької чи творчої.

Член Вищої ради правосуддя має належати до правничої професії та відповідати критерію політичної нейтральності.

Законом можуть бути передбачені додаткові вимоги до члена Вищої ради правосуддя.

Вища рада правосуддя набуває повноважень за умови обрання (призначення) щонайменше п'ятнадцяти її членів, серед яких більшість становлять судді.

Відповідно до закону в системі правосуддя утворюються органи та установи для забезпечення добору суддів, прокурорів, їх професійної підготовки, оцінювання, розгляду справ щодо їх дисциплінарної відповідальності, фінансового та організаційного забезпечення судів”;

“Стаття 147. Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених цією Конституцією випадках інших актів, здійснює офіційне тлумачення Конституції України, а також інші повноваження відповідно до цієї Конституції.

Діяльність Конституційного Суду України ґрунтується на принципах верховенства права, незалежності, колегіальності, гласності, обґрунтованості та обов'язковості ухвалених ним рішень і висновків.

Стаття 148. До складу Конституційного Суду України входять вісімнадцять суддів Конституційного Суду України.

Президент України, Верховна Рада України та з'їзд суддів України призначають по шість суддів Конституційного Суду України.

Відбір кандидатур на посаду судді Конституційного Суду України здійснюється на конкурсних засадах у визначеному законом порядку.

Суддею Конституційного Суду України може бути громадянин України, який володіє державною мовою, на день призначення досяг сорока років, має вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права щонайменше п'ятнадцять років, високі моральні якості та є правником із визнаним рівнем компетентності.

Суддя Конституційного Суду України не може належати до політичних партій, профспілок, брати участь у будь-якій політичній діяльності, мати представницький мандат, обіймати будь-які інші оплачувані посади, виконувати іншу оплачувану роботу, крім наукової, викладацької чи творчої.

Суддя Конституційного Суду України призначається на дев'ять років без права бути призначеним повторно.

Суддя Конституційного Суду України набуває повноважень з дня складення ним присяги на спеціальному пленарному засіданні Суду.

Конституційний Суд України на спеціальному пленарному засіданні Суду обирає зі свого складу Голову шляхом таємного голосування лише на один трирічний строк”;

“Стаття 149. Незалежність і недоторканність судді Конституційного Суду України гарантуються Конституцією і законами України.

Вплив на суддю Конституційного Суду України у будь-який спосіб забороняється.

Без згоди Конституційного Суду України суддю Конституційного Суду України не може бути затримано або утримувано під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

Суддю Конституційного Суду України не може бути притягнуто до відповідальності за голосування у зв'язку з ухваленням Судом рішень та надання ним висновків, за винятком вчинення злочину або дисциплінарного проступку.

Держава забезпечує особисту безпеку судді Конституційного Суду України та членів його сім'ї”;

“Стаття 151. Конституційний Суд України за зверненням Президента України, або щонайменше сорока п'яти народних депутатів України, або Кабінету Міністрів України надає 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.

Конституційний Суд України за зверненням Президента України або щонайменше сорока п'яти народних депутатів України надає висновки про відповідність Конституції України (конституційність) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою.

За зверненням Верховної Ради України Конституційний Суд України надає висновок щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпичменту”;

“Стаття 153. Порядок організації та діяльності Конституційного Суду України, статус суддів Суду, підстави і порядок звернення до Суду, процедура розгляду ним справ і виконання рішень Суду визначаються Конституцією України та законом”;

2) доповнити статтями 129¹, 130¹, 131¹ – 131², 148¹, 149¹, 151¹ – 151² такого змісту:

“Стаття 129¹. Суд ухвалює рішення іменем України. Судове рішення є обов'язковим до виконання.

Держава забезпечує виконання судового рішення у визначеному законом порядку.

Контроль за виконанням судового рішення здійснює суд”;

“Стаття 130¹. Для захисту професійних інтересів суддів та вирішення питань внутрішньої діяльності судів відповідно до закону діє суддівське самоврядування”;

“Стаття 131¹. В Україні діє прокуратура, яка здійснює:

1) підтримання публічного обвинувачення в суді;

2) організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку;

3) представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом.

Організація та порядок діяльності прокуратури визначаються законом.

Прокуратуру в Україні очолює Генеральний прокурор, якого призначає на посаду та звільняє з посади за згодою Верховної Ради України Президент України.

Строк повноважень Генерального прокурора становить шість років. Одна й та ж особа не може обіймати посаду Генерального прокурора два строки поспіль.

Дострокове звільнення з посади Генерального прокурора здійснюється виключно у випадках і з підстав, визначених цією Конституцією та законом.

Стаття 131². Для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура.

Незалежність адвокатури гарантується.

Засади організації і діяльності адвокатури та здійснення адвокатської діяльності в Україні визначаються законом.

Виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення.

Законом можуть бути визначені винятки щодо представництва в суді у трудових спорах, спорах щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, у малозначних спорах, а також стосовно представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена”;

“Стаття 148¹. Держава забезпечує фінансування та належні умови для діяльності Конституційного Суду України. У Державному бюджеті України окремо визначаються видатки на діяльність Суду з урахуванням пропозицій його Голови.

Розмір винагороди судді Конституційного Суду України встановлюється законом про Конституційний Суд України”;

“**Стаття 149¹**. Повноваження судді Конституційного Суду України припиняються у разі:

- 1) закінчення строку його повноважень;
- 2) досягнення ним сімдесяти років;
- 3) припинення громадянства України або набуття ним громадянства іншої держави;
- 4) набрання законної сили рішенням суду про визнання його безвісно відсутнім або оголошення померлим, визнання недієздатним або обмежено дієздатним;
- 5) набрання законної сили обвинувальним вироком щодо нього за вчинення ним злочину;
- 6) смерті судді Конституційного Суду України.

Підставами для звільнення судді Конституційного Суду України з посади є:

- 1) неспроможність виконувати свої повноваження за станом здоров'я;
- 2) порушення ним вимог щодо несумісності;
- 3) вчинення ним істотного дисциплінарного проступку, грубе чи систематичне нехтування своїми обов'язками, що є несумісним зі статусом судді Суду або виявило його невідповідність займаній посаді;
- 4) подання ним заяви про відставку або про звільнення з посади за власним бажанням.

Рішення про звільнення з посади судді Конституційного Суду України Суд ухвалює щонайменше двома третинами від його конституційного складу”;

“**Стаття 151¹**. Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність Конституції України (конституційність) закону України за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України. Конституційна скарга може бути подана в разі, якщо всі інші національні засоби юридичного захисту вичерпано.

Стаття 151². Рішення та висновки, ухвалені Конституційним Судом України, є обов'язковими, остаточними і не можуть бути оскаржені”;

- 3) у частині четвертій статті 29 слово “правовою” замінити словом “правничою”;

- 4) у статті 55:

- а) після частини третьої доповнити новою частиною такого змісту:

“Кожному гарантується право звернутись із конституційною скаргою до Конституційного Суду України з підстав, установлених цією Конституцією, та у порядку, визначеному законом”.

У зв'язку з цим частини четверту, п'яту вважати відповідно частинами п'ятою, шостою;

- б) у частині п'ятій слово “правового” замінити словом “юридичного”;

- 5) у статті 59:

- а) у частині першій слово “правову” замінити словами “професійну правничу”;

- б) частину другу виключити;

- 6) у частині першій статті 85:

- а) пункти 25 і 26 викласти в такій редакції:

“25) надання згоди на призначення на посаду та звільнення з посади Президентом України Генерального прокурора; висловлення недовіри Генеральному прокуророві, що має наслідком його відставку з посади;

26) призначення на посади третини складу Конституційного Суду України”;

- б) пункт 27 виключити;

- 7) пункт 14 частини першої статті 92 викласти в такій редакції:

“14) судоустрій, судочинство, статус суддів; засади судової експертизи; організація і діяльність прокуратури, нотаріату, органів досудового розслідування, органів і установ виконання покарань; порядок виконання судових рішень; засади організації та діяльності адвокатури”;

- 8) у статті 106:

- а) у частині першій:

пункти 11 і 22 викласти в такій редакції:

“11) призначає на посаду та звільняє з посади за згодою Верховної Ради України Генерального прокурора”;

“22) призначає на посади третину складу Конституційного Суду України”;

пункт 23 виключити;



- б) частину четверту викласти в такій редакції:
- “Акти Президента України, видані в межах повноважень, передбачених пунктами 5, 18, 21 цієї статті, скріплюють підписами Прем’єр-міністр України і міністр, відповідальний за акт та його виконання”;
- 9) у пункті 2 частини другої статті 108 слово “неможливості” замінити словом “неспроможності”;
- 10) у статті 110 слово “Неможливість” замінити словом “Неспроможність”, а слова “Верховного Суду України” – словами “Верховного Суду”;
- 11) у частині шостій статті 111 слова “Верховного Суду України” замінити словами “Верховного Суду”;
- 12) розділ VII “Прокуратура” виключити;
- 13) частину шосту статті 136 викласти в такій редакції:
- “Правосуддя в Автономній Республіці Крим здійснюється судами України”;
- 14) у статті 150:
- а) у частині першій:
- абзац шостий пункту 1 виключити;
- у пункті 2 слова “та законів України” виключити;
- доповнити пунктом 3 такого змісту:
- “3) здійснення інших повноважень, передбачених Конституцією України”;
- б) частину другу викласти в такій редакції:
- “Питання, передбачені пунктами 1, 2 частини першої цієї статті, розглядаються за конституційними поданнями: Президента України; щонайменше сорока п’яти народних депутатів України; Верховного Суду; Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; Верховної Ради Автономної Республіки Крим”;
- 15) у статті 152:
- а) у частині першій слово “правові” виключити;
- б) частину другу викласти в такій редакції:
- “Закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення”;
- 16) у розділі XV “Перехідні положення”:
- а) пункт 9 викласти в такій редакції:
- “9. Прокуратура продовжує виконувати відповідно до чинних законів функцію досудового розслідування до початку функціонування органів, яким законом будуть передані відповідні функції, а також функцію нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов’язаних з обмеженням особистої свободи громадян, – до набрання чинності законом про створення подвійної системи регулярних пенітенціарних інспекцій”;
- б) доповнити пунктом 16¹ такого змісту:
- “16¹. З дня набрання чинності Законом України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”:
- 1) до утворення Вищої ради правосуддя її повноваження здійснює Вища рада юстиції. Вища рада правосуддя утворюється шляхом реорганізації Вищої ради юстиції. До обрання (призначення) членів Вищої ради правосуддя цей орган діє у складі членів Вищої ради юстиції протягом строку їх повноважень, але які не можуть тривати довше, ніж до 30 квітня 2019 року. Обрання (призначення) членів Вищої ради правосуддя здійснюється не пізніше 30 квітня 2019 року;
- 2) повноваження суддів, призначених на посаду строком на п’ять років, припиняються із закінченням строку, на який їх було призначено. Такі судді можуть бути призначені на посаду судді в порядку, визначеному законом;
- 3) судді, які обрані суддями безстроково, продовжують здійснювати свої повноваження до звільнення або до припинення їх повноважень з підстав, визначених Конституцією України;
- 4) відповідність займаній посаді судді, якого призначено на посаду строком на п’ять років або обрано суддею безстроково до набрання чинності Законом України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”, має бути оцінена в порядку, визначеному законом. Виявлення за результатами такого оцінювання невідповідності судді займаній посаді за критеріями компетентності, професійної етики або

добросовісності чи відмова судді від такого оцінювання є підставою для звільнення судді з посади. Порядок та вичерпні підстави оскарження рішення про звільнення судді за результатами оцінювання встановлюються законом;

5) у випадках реорганізації чи ліквідації окремих судів, утворених до набрання чинності Законом України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”, судді таких судів мають право подати заяву про відставку або заяву про участь у конкурсі на іншу посаду судді в порядку, визначеному законом. Особливості переведення судді на посаду в іншому суді можуть бути визначені законом;

6) до впровадження нового адміністративно-територіального устрою України відповідно до змін до Конституції України щодо децентралізації влади, але не довше ніж до 31 грудня 2017 року, утворення, реорганізацію та ліквідацію судів здійснює Президент України на підставі та у порядку, що визначені законом;

7) упродовж двох років переведення судді з одного суду до іншого здійснює Президент України на підставі відповідного подання Вищої ради правосуддя;

8) судді Конституційного Суду України, призначені до набрання чинності Законом України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”, продовжують здійснювати свої повноваження до припинення повноважень або звільнення в порядку, передбаченому статтею 149¹ Конституції України, без права призначення повторно. Повноваження судді Конституційного Суду України, який на день набрання чинності Законом України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)” досяг шістдесяти п’яти років, але рішення щодо звільнення такого судді з посади не ухвалено, припиняються;

9) представництво відповідно до закону прокуратурою громадян в судах у справах, провадження в яких було розпочато до набрання чинності Законом України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”, здійснюється за правилами, які діяли до набрання ним чинності, – до ухвалення у відповідних справах остаточних судових рішень, які не підлягають оскарженню;

10) Генеральний прокурор України, призначений на посаду до набрання чинності Законом України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”, здійснює повноваження Генерального прокурора до звільнення в установленому порядку, але не довше строку, на який його було призначено, та не може обіймати посаду два строки поспіль;

11) представництво відповідно до пункту 3 частини першої статті 131¹ та статті 131² цієї Конституції виключно прокурорами або адвокатами у Верховному Суді та судах касаційної інстанції здійснюється з 1 січня 2017 року; у судах апеляційної інстанції – з 1 січня 2018 року; у судах першої інстанції – з 1 січня 2019 року.

Представництво органів державної влади та органів місцевого самоврядування в судах виключно прокурорами або адвокатами здійснюється з 1 січня 2020 року.

Представництво в суді у провадженнях, розпочатих до набрання чинності Законом України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”, здійснюється за правилами, які діяли до набрання ним чинності, – до ухвалення у відповідних справах остаточних судових рішень, які не підлягають оскарженню”.

II. Прикінцеві та перехідні положення

1. Цей Закон набирає чинності через три місяці з дня, наступного за днем його опублікування, крім частини шостої статті 124 Конституції України в редакції цього Закону, яка набирає чинності через три роки з дня, наступного за днем опублікування цього Закону.

2. З дня набрання чинності цим Законом:

призначення, припинення повноважень та звільнення суддів здійснюється відповідно до Конституції України з урахуванням внесених цим Законом змін;

члени Вищої ради юстиції, призначені до набрання чинності цим Законом, здійснюють повноваження членів Вищої ради правосуддя протягом строку їх повноважень, але які не можуть тривати довше, ніж до 30 квітня 2019 року;

Міністр юстиції України та Генеральний прокурор України припиняють свої повноваження як члени Вищої ради юстиції.

3. З’їзд суддів України обирає трьох членів Вищої ради правосуддя не пізніше трьох місяців після набрання чинності відповідним законом, що регулює діяльність Вищої ради правосуддя.

4. Верховна Рада України протягом 30 днів з дня набрання чинності цим Законом передає подання Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та відповідні документи про обрання суддів безстроково, які не були розглянуті Верховною Радою України, до Вищої ради правосуддя для розгляду питання про призначення судді на посаду.

Матеріали та подання Вищої ради юстиції про призначення суддів строком на п’ять років, не розглянуті до дня набрання чинності цим Законом, повертаються до Вищої ради правосуддя для вирішення питання про призначення суддів на посади відповідно до Конституції України з урахуванням внесених цим Законом змін.

ЗМІНИ ДО КОНСТИТУЦІЇ СТОСОВНО ПРАВОСУДДЯ: ОЦІНКИ ФАХІВЦІВ

У травні 2016р. у рамках Проекту “Конституційний процес в Україні: удосконалення засад правосуддя, прав, свобод і обов’язків людини і громадянина” Центр Разумкова провів Заочний круглий стіл у вигляді інтерв’ю з фахівцями.

Метою опитування було з’ясувати доцільність та обґрунтованість пропонованих у проекті Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)” №3524 від 25 листопада 2015р. змін до Конституції.

Фахівців просили відповісти на наступні питання:

1. Як Ви оцінюєте положення проекту Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)” №3524 від 25 листопада 2015р. (ст.125 Конституції), яким система судоустрою не визначається Конституцією, а вирішення цього питання віднесено до регулювання законом?
2. Чи підтримуєте Ви визначення законопроектом (щодо правосуддя) місце прокуратури в системі поділу влади (пропонується скасувати Розділ VII “Прокуратура” і перенести положення щодо прокуратури до розділу VIII “Правосуддя”) та пропоновані ним повноваження прокуратури?
- Чи варто запровадити на конституційному рівні кваліфікаційні вимоги до кандидата на посаду прокурора за аналогією з вимогами до кандидата на посаду судді?
3. Як Ви ставитеся до положень проекту Закону (щодо правосуддя) (ст. 131-2), згідно з яким виключно адвокат здійснюватиме представництво іншої особи в суді?

Далі наводяться тексти відповідей учасників Заочного круглого столу в алфавітному порядку¹.

СЬОГОДНІ ОБГОВОРЮВАТИ ПИТАННЯ ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ МОЖНА ЛИШЕ НА ТЕОРЕТИЧНОМУ РІВНІ



Олег БЕРЕЗЮК,
голова Українського
юридичного товариства

Сьогодні сама ідея перегляду Конституції, чи основних її положень є неприйнятною, оскільки ст.157 Основного Закону забороняє внесення будь-яких змін до Конституції в умовах воєнного чи надзвичайного стану. Свого часу законодавець цілком логічно та обґрунтовано встановив таку заборону, виходячи з того, **що в умовах суспільно-політичної нестабільності неможливо приймати політично виважені рішення.**

Наявність ознак зовнішньої агресії проти України створює правові підстави для запровадження

воєнного стану. Формальна відсутність відповідного нормативно-правового акта не є аргументом для твердження про відсутність у нас воєнного стану, а лише свідчить про неадекватну реакцію Президента України на факт анексії Криму та часткову окупацію Луганської та Донецької областей. Враховуючи наявність правових підстав для запровадження воєнного стану, можна стверджувати, що сьогодні обговорювати питання внесення змін до Конституції можна лише на теоретичному рівні. Водночас слід враховувати, що всі науково обґрунтовані зауваження і пропозиції щодо змін до Основного Закону матимуть практичне значення лише після деокупації Криму і завершення бойових дій на Сході України.

1. Якщо виходити з необхідності проведення судової реформи, то слід зазначити, що таку реформу потрібно проводити виважено та обережно. Україна є демократичною і правовою державою, а тому для забезпечення основних прав і свобод людини роль незалежної судової гілки влади має бути вирішальною.

У процесі реалізації судової реформи варто звернути увагу на необхідність зменшення залежності суду від інших гілок влади. Для забезпечення прийняття судами справедливих і правосудних рішень судді мають отримати реальну незалежність від впливу представників Парламенту та Уряду. У зв’язку з тим, що народні депутати України, Кабінет Міністрів і Президент є суб’єктами законодавчої ініціативи, збільшення залежності суду від політичних впливів

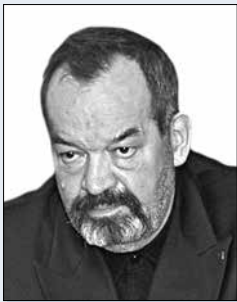
¹ Тексти учасників подані з максимальним збереженням стилістики, проте з деякими редакційними правками.

перешкоджатиме розвитку демократичних процесів в Україні. Винесення питання судустрою за межі Конституції може призвести до прийняття законів, які обмежуватимуть вплив судової гілки влади на суспільно-політичні процеси, що в окремих випадках може унеможливити прийняття суддями законних вироків і рішень. Можна стверджувати, що **винесення принципових питань судустрою на рівень звичайного закону є неприйнятним**.

2. Ідея перенесення розділу Конституції “Про прокуратуру” до розділу “Правосуддя” в цілому є правильною, оскільки прокурор, як і суддя, є служителем Феміди і вся його діяльність має бути спрямована на встановлення об’єктивних обставин справи та винесення судом законного і справедливого рішення. Також можна погодитися з тим, що вимоги до особи, яка обіймає посаду прокурора, мають бути такими самими, як і до судді.

3. Встановлення правової норми щодо того, що представляти інтереси особи в суді має лише адвокат – є прийнятним, оскільки для належного захисту прав і свобод людини захисник повинен мати вищу юридичну освіту і практичний стаж роботи. Лише в такому випадку можна сподіватися, що він зможе ефективно виконувати покладені на нього обов’язки. Крім того, це прискорюватиме розгляд справи. Досвід деяких зарубіжних країн, зокрема Швейцарії, свідчить про правильність такого підходу. Кваліфікований адвокат більш професійно та відповідально здійснює представництво особи в суді, що в цілому мінімізує судову тяганину та сприяє прийняттю судами законних і обґрунтованих рішень. ■

СИСТЕМА СУДОУСТРОЮ ПОВИННА ВИЗНАЧАТИСЯ ВИНЯТКОВО НОРМАМИ КОНСТИТУЦІЇ



Данило КУРДЕЛЬЧУК,
президент Української
іноземної юридичної колегії

1. Насамперед, привертає увагу цілеспрямований намір авторів проекту на збереження (консервацію) чотирирівневої судової системи, яка ускладнює захист прав громадян, унеможливує дотримання розумних строків розгляду справи в судах, що об’єктивно зумовлює порушення права на справедливий суд та розгляд справи упродовж розумного строку (п.1 ст. 6 Євроконвенції²).

Мимоволі згадуються обставини запровадження чотириланкової системи, коли попередній режим, “вгамовуючи” діючого тоді Голову Верховного Суду України³, вдавшись не лише до тиску та арешту члена його родини, але й почав всупереч Конституції і здоровому глузду конкретні кроки щодо ліквідації Верховного Суду – найвищого судового органу судів загальної юрисдикції, скоротивши число суддів Верховного Суду з практичним обмеженням їх повноважень⁴.

Створення Вищих спеціалізованих судів з функціями Верховного Суду неминує ускладнило захист прав громадян. Один з іноземних колег жартома сказав: “пан Портнов побудував трикутний будинок”, маючи на увазі створення Вищих судів трьох, а не чотирьох юрисдикцій, об’єднавши цивільну і кримінальну юрисдикції.

Підкреслимо, що **в поданому Президентом України проекті чітко відслідковується намір зберегти чотириланкову систему судів, яка не виправдала себе, спричинила проблеми юрисдикції судів**.

При цьому формулювання “відповідно до Закону можуть діяти вищі спеціалізовані суди” створює реальну можливість політичних маніпуляцій шляхом внесення змін до законів щодо статусу та компетенції цих вищих судів, залежно від політичної кон’юнктури. Це вкрай небезпечний для суспільства інструмент у руках політиків.

Отже, система судустрою повинна визначатися винятково нормами Конституції: **унормування судової влади повинно бути таким, як і законодавчої та виконавчої влад**. Регламентація тріади всіх гілок влади повинна бути логічною і адекватною.

Намагання применшити роль судової гілки влади вбачається і в пропозиції скоротити назву вищої судової інстанції – Верховного Суду України, прибравши слова “України”. Ця претензійна пропозиція могла б бути розглянута, якби автор проекту запропонував одночасно скоротити титул Президента, назви Верховної Ради, Кабінету Міністрів, Нацбанку, вживаючи їх без назви держави.

2. Що стосується місця прокуратури в системі влади, то після скорочення повноважень прокуратури в цілому і Генеральної прокуратури зокрема – логічним буде перенесення положень про прокуратуру, як інститут, до розділу “Правосуддя”, означивши цим її основну функцію як органічну складову справедливого та неупередженого суду.

Тому в розділі “Правосуддя” логічним буде означення прокуратури та адвокатури з посиланням на регламентацію їх діяльності законами України. Саме в законах будуть викладені кваліфікаційні вимоги до кандидата на посаду прокурора. Крім того, в Україні створені нові органи правової сфери – НАБУ, спеціалізована антикорупційна прокуратура, спецбюро розслідування, функції і статус яких мають певний зв’язок з прокуратурою.

² Конвенція Ради Європи про захист прав людини і основоположних свобод. Підписана 4 листопада 1950р.; підписана Україною – 17 липня 1997р., набула чинності для України – 11 вересня 1997р. (http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004). – Ред.

³ Йдеться про В.Онопенку (який був головою ВСУ з жовтня 2006р. по вересень 2011р.) та його зятя Є.Корнійчука (якого в грудні 2010р. заарештували через звинувачення в корупційних діях. Кілька місяців він провів у Лук’янівському СІЗО). – Ред.

⁴ Йдеться про прийняття Закону “Про судустрой і статус суддів” від 7 липня 2010р., який з деякими змінами є чинним і на цей час. – Ред.

Об'єктивно кажучи, такою ж органічною складовою правосуддя є і адвокатура, участь якої забезпечує змагальність сторін процесу, презумпцію об'єктивності судового розгляду справ.

3. Положення законопроекту про те, що виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, підтримую, маючи на увазі те, що з цього правила передбачені винятки.

Насамкінець зауважимо ще одну принципову рису проекту Закону №3524 – в ньому чітко прослідковується бажання гаранта Конституції – Президента України зберегти за собою якомога більше повноважень – наприклад, т.зв. церемоніальна функція призначень суддів на посаду. На практиці це виглядає час від часу інакше, ніж просто церемоніальна функція. Тут можливе використання т.зв. технічних затримок, уточнення даних, і т.п. під час розгляду конкретних кандидатур.

В іншому плані нелогічним вбачається відтермінування до квітня 2019р. і ускладнення процедури оновлення складу Вищої ради правосуддя (ВРП), основні функції якої принципово переходять від Вищої ради юстиції. Розумним і доцільним було б встановити щонайбільше річний, радше піврічний термін для призначення (обрання) членів ВРП з огляду на значущість повноважень цього органу для забезпечення і гарантування нормальної роботи судової системи України в цілому.

Принципово важливим вважаємо можливість визнання юрисдикції Міжнародного кримінального суду на умовах, визначених Римським статутом, прямо вказавши про це у ст.124 Конституції України.

Численні обговорення і слухання в державних інституціях та в експертному середовищі свідчать про принциповий консенсус представників громадськості і влади щодо нагальної необхідності визнання юрисдикції МКС в умовах агресії і зрадницьких дій багатьох вищих посадових осіб у державі.

Показовими були результати спільного слухання за участю представників чотирьох комітетів Верховної Ради, Генпрокуратури, Мін'юсту, СБУ влітку минулого року⁵, де було продемонстровано повний консенсус щодо повного визнання юрисдикції МКС.

На жаль, у Парламенті така позиція не знайшла підтримки. ■



⁵ Очевидно йдеться про серію круглих столів на тему ратифікації Римського статуту та приєднання України до Міжнародного кримінального суду (МКС), проведені Комітетом ВРУ у закордонних справах спільно з Комітетом ВРУ з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності, Комітетом ВРУ з питань правової політики та правосуддя, Комітетом ВРУ з питань прав людини, національних меншин і міжнародних відносин за участі представників Генпрокуратури, Мін'юсту, СБУ в січні, червні та грудні 2015р. Див.: Минулого року Комітет у закордонних справах виконував контрольні функції за дотриманням і реалізацією Конституції та законів України, провів низку семінарів, комітетських слухань, "круглих столів" та спільних нарад. – Офіційний сайт Верховної Ради України, <http://rada.gov.ua/news/Novyny/122897.html>. – Ред.

ЗАПРОПОНОВАНІ ЗМІНИ ДО ОСНОВНОГО ЗАКОНУ НЕ ЗАБЕЗПЕЧАТЬ РОЗВ'ЯЗАННЯ ІСНУЮЧИХ У СФЕРІ ПРАВОСУДДЯ ПРОБЛЕМ



Микола МЕЛЬНИК,
суддя
Конституційного Суду України

1. Наслідком запровадження конституційних новел щодо судоустрою в Україні, які передбачені законопроектом про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя), може стати обмеження права на судовий захист (статті 8, 55 Конституції України).

Річ у тім, що фундаментальною ідеєю конституціоналізму, а відтак і ключовим завданням конституції кожної держави, є забезпечення прав і свобод людини і громадянина через ефективне обмеження державної влади, яке утверджується, перш за все, через визначення її системи та засад організації. Розвиваючи принцип здійснення державної влади в Україні на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову, законодавець у Конституції України визначив систему органів кожної з цих гілок державної влади та принципи їх функціонування.

Так, у ст.125 Основного Закону передбачено, що систему судів загальної юрисдикції в Україні становлять місцеві, апеляційні, вищі спеціалізовані суди та Верховний Суд України.

Натомість запропоновані вказаним законопроектом зміни до ст.125 Конституції породжують невизначеність щодо системи органів, які мають здійснювати правосуддя.

По-перше, на відміну від Конституції України з пропонування новел **не зрозуміло, яка судова система існуватиме в Україні – трирівнева чи чотирирівнева** (хоча, теоретично, не виключені й інші варіації), включатиме вона в себе загальні суди чи тільки спеціалізовані. Запропонованою редакцією ст.125 Конституції передбачається багатоваріантність побудови майбутньої судової системи. З одного боку, нею начебто закладається можливість для зміни існуючої системи судоустрою України, а з іншого – допускається її консервація. Зокрема, пропонується змінити формулювання положення ч.3 ст.125 Конституції України, згідно з яким *“вищими судовими органами спеціалізованих судів є відповідні вищі суди”*, на положення *“відповідно до закону можуть діяти вищі спеціалізовані суди”*; а також застосовувати словосполучення *“судді спеціалізованих судів”* (ч.4 ст.127),

“суди касаційної інстанції” (підпункт 11 пункту 16¹ Розділу XV “Перехідні положення” законопроекту).

По-друге, в законопроекті нічого не сказано про існування судів першої та апеляційної інстанцій, що гіпотетично не виключає непередбачуваних змін у законодавстві України щодо визначення судоустрою України. Пропонованою редакцією ст.125 Конституції передбачається функціонування лише двох видів судів – Верховного Суду та адміністративних судів, тоді як Конституція України визначає всі елементи судової системи України – Верховний Суд, вищі спеціалізовані суди, апеляційні та місцеві суди. Таким чином, Конституція надає громадянам можливість знати, які саме судові органи будуть забезпечувати реалізацію їх права на судовий захист. Пропоновані Законопроектом зміни такої можливості громадян позбавляють.

По-третє, попри вказівку в законопроекті на те, що Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України, із запропонованих новел залишаються незрозумілими статус Верховного Суду та процесуальна взаємодія його з вищими спеціалізованими судами. Ці недоліки стають очевиднішими з урахування Рішення Конституційного Суду України №8 від 11 березня 2010р., відповідно до якого “конституційний статус Верховного Суду України не передбачає наділення його законодавцем повноваженнями суду касаційної інстанції щодо рішень вищих спеціалізованих судів, які реалізують повноваження касаційної інстанції”. Ускладнює розуміння майбутнього статусу Верховного Суду й пропонується законопроектом зміна до положень Розділу XV “Перехідні положення” Конституції, у якій йдеться про “Верховний Суд та суди касаційної інстанції” (підпункт 11 п.16¹), що дає підстави для висновку, що Верховний Суд не буде судом касаційної інстанції. При цьому конкретний статус Верховного Суду (крім загальної декларації про те, що він є найвищим судом у системі судоустрою України) ні цим, ні іншими положеннями законопроекту не визначено. Таким чином проблема забезпечення єдності судової системи, однакового застосування законів усіма судами, ефективного судового захисту фундаментальних прав і свобод людини залишається відкритою.

Слід також зазначити, що зміна назви Верховного Суду України на Верховний Суд створює правові передумови для реорганізації найвищого судового органу зі зміною його складу та повноважень, що може мати наслідком нівелювання конституційного статусу Верховного Суду України, як це вже було у 2010-2013рр.

По-четверте, з пропонуваної редакції ст.125 Конституції незрозумілими є місце адміністративних судів у системі судоустрою України, ступінь автономності підсистеми адміністративних судів, побудови такої підсистеми (зокрема, наявність у її складі Вищого адміністративного суду України), а також можливість перегляду рішень вказаних судів Верховним Судом.

Таким чином, запропонованій законопроектом системі нового судоустрою України бракує чіткості, однозначності, визначеності та завершеності. Її практичне запровадження призведе до: (1) фактичного виключення з тексту Конституції України чіткого визначення судової системи

України, що суперечитиме самій природі Конституції як фундаментального закону держави, покликаною встановлювати основи конституційного ладу, в т.ч. основоположні засади судоустрою; (2) конституційної невизначеності системи судів; (3) створення на конституційному рівні передумов для перетворень у сфері судоустрою, які можуть спричинити додаткові ускладнення у доступі до правосуддя, погіршити забезпечення судового захисту прав і свобод людини і громадянина. Ризик таких перетворень посилюється тим, що до 31 грудня 2017р. суди утворюватимуться, реорганізовуватимуться та ліквідовуватимуться не законом, а Президентом України.

2. Скасування Розділу VII “Прокуратура” і перенесення положень про прокуратуру до Розділу VIII Конституції України “Правосуддя” по суті нічого не змінює, оскільки змістовно прокуратура не “вмонтовується” у правосуддя – вона лише формально переміщається до розділу про нього.

Водночас серйозні застереження викликають пропозиції стосовно нових повноважень прокуратури. Так, пропонується наділити прокуратуру повноваженням здійснювати організацію та процесуальне керівництво досудовим розслідуванням. Це, по суті, означає, що на відміну від нинішнього конституційного регулювання (ст.121 Конституції) в Основному Законі України за прокуратурою буде фактично закріплено функцію здійснення досудового розслідування.

Інститут “керівництва досудовим розслідуванням” у вітчизняному законодавстві запроваджено КПК України 2012р. До цього прокуратура здійснювала передбачену п.3 ст.121 Конституції функцію “нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство”.

У ч.2 ст.36 КПК України визначено, що прокурор здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі *процесуального керівництва* досудовим розслідуванням. Крім суто наглядових повноважень, прокурор має право здійснювати весь комплекс дій, які власне і складають зміст досудового розслідування, він, зокрема, уповноважений: починати досудове розслідування; особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії; доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам; приймати процесуальні рішення, у т.ч. щодо закриття кримінального провадження та продовження строків досудового розслідування; подавати слідчому судді клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій; повідомляти особі про підозру; складати обвинувальний акт; звертатися до суду з обвинувальним актом.

Можливість здійснення прокуратурою досудового розслідування передбачає і функція організації досудового розслідування, яку наразі здійснює керівник органу досудового розслідування, адже згідно зі ст.39 КПК України він крім організаційно-розпорядчих повноважень має право “здійснювати досудове розслідування, користуючись при цьому повноваженнями слідчого”.

Таким чином, здійснення і організація досудового розслідування, і процесуального керівництва досудовим розслідуванням дають прокурору можливість самостійно проводити повноцінне досудове розслідування від його початку до завершення. Те, що функція організації та процесуального керівництва досудовим розслідуванням не зводиться до нагляду за таким розслідуванням, підтверджується також пропонуваним законопроектом закріпленням за прокуратурою повноваження “нагляду за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку” та “вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження” (пропонована законопроектом для доповнення Конституції ст.131¹).

Пропоноване повноваження прокуратури здійснювати досудове розслідування негативно вплине на інституційну спроможність прокуратури, призведе до зосередження у неї двох взаємовиключних функцій – здійснення досудового розслідування та нагляду за ним. Поєднання їх з функцією підтримання публічного обвинувачення в суді **створить конституційні передумови для порушення принципу проведення об’єктивного, повного і всебічного досудового розслідування**, різного роду службових зловживань під час проведення такого розслідування, що може призводити до обмеження чи позбавлення гарантованих Конституцією України права на захист від обвинувачення, права на презумпцію невинуватості, права на судовий захист (ст.ст.55, 59, 62, 63 Конституції України).

3. Правова обґрунтованість пропозиції закріпити в Конституції положення про те, що виключно адвокат здійснюватиме представництво іншої особи в суді, є вельми сумнівною. Якщо це ще є прийнятним стосовно здійснення захисту від кримінального обвинувачення, то стосовно здійснення іншого (будь-якого) представництва особи в суді, це є щонайменше дискусійним з позиції ст.59 Конституції. При цьому потрібно враховувати позицію Конституційного Суду, який у Рішенні №23 від 30 вересня 2009р. у справі про право на правову допомогу наголосив на тому, що “право на правову допомогу – це гарантована державою можливість кожної особи отримати таку допомогу в обсязі та формах, визначених нею, незалежно від характеру правовідносин особи з іншими суб’єктами права”.

Загалом запропоновані вказаним законопроектом зміни до Основного Закону України не забезпечать розв’язання існуючих у сфері правосуддя проблем та досягнення задекларованих цілей – утвердження в Україні незалежної судової влади шляхом її деполітизації, забезпечення кожному права на справедливий судовий розгляд справи незалежним і безстороннім судом.

Обраний суб’єктом законодавчої ініціативи спосіб розв’язання загалом правильно позначених проблем не усуне політичного впливу на судову владу та її залежності від політичних інститутів, а навпаки ускладнить цю проблему і зробить її ще більш суспільно небезпечною, оскільки призведе до порушення існуючого балансу (системи стримувань і противаг) політичного впливу на судову владу за рахунок несиметричного перерозподілу відповідних повноважень на користь Президента України.

У разі прийняття Законопроекту як закону політичний вплив на судову владу з диверсифікованого стане концентрованим, що, як показує т.зв. **судова реформа 2010р.**, лише посилить залежність судової влади.

Запровадження запропонованих у законопроекті новел несе потенційну загрозу конституційному ладу України, а саме засадничому конституційному принципу, відповідно до якого “державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову”, призведе до ще більшої політизації судової влади, посилення залежності суддів, ускладнення доступу до правосуддя, а також створить додаткові ризики та загрози конституційно-правовому статусу людини і громадянина в Україні, оскільки передбачає обмеження (у деяких випадках скасування) прав і свобод людини та громадянина (зокрема, права на судовий захист), права на правову допомогу, права на захист від обвинувачення (ст.ст.6, 8, 55, 59, 63, 129 Конституції України).

Слід зазначити, що законопроект підтверджує чітко виражену тенденцію нинішнього етапу конституційної реформи, яку виявили попередні законодавчі ініціативи щодо внесення змін до Основного Закону, що були предметом розгляду Конституційним Судом у 2015р.⁶ Вона полягає, з одного боку, у зниженні рівня незалежності судової та законодавчої влади, зменшенні повноважень парламенту, з іншого – в розширенні повноважень Президента та збільшенні його політичного впливу в системі державної влади. В умовах слабкої демократії, суспільно-політичної нестабільності, відсутності ефективної правової системи та повноцінної дії принципу верховенства права це може створити передумови для ігнорування базового конституційного припису про те, що державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. ■

СИСТЕМА ОРГАНІВ СУДОВОЇ ВЛАДИ ПОВИННА МАТИ КОНСТИТУЦІЙНЕ ВИЗНАЧЕННЯ



Лідія МОСКВИЧ,
завідувач кафедри організації
судових та правоохоронних
органів Національного
юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

1. Проектом змін до Конституції пропонується виключити з тексту чинної Конституції України положення про наявність місцевих та апеляційних судів, залишивши лише норму щодо статусу найвищого суду в системі судоустрою – Верховного Суду. Якщо

⁶ Див. законопроекти “Про внесення змін до Конституції України (щодо недоторканості народних депутатів України та суддів)” реєстр. №1776 від 16 січня 2015р. та “Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)” реєстр. №2217а від 15 липня 2015р.

звернутися до практики європейських країн щодо конституційного регулювання судової системи, то можна виокремити дві основні тенденції: або згадуються всі суди, які діють (можуть діяти) в державі, або акцентується лише на вищому суді, а щодо інших судів – конституційна норма відсилає до закону. Проте можна визначити спільну закономірність: наявність *системи* судів, зокрема нижчестоящих, декларується майже в усіх конституціях. **Вилучення з Конституції України положень щодо наявності місцевих та апеляційних судів є невинуватим і містить потенційний сумнів у забезпеченості в державі правової визначеності та стабільності функціонування однієї з гілок державної влади, ризик порушення її самостійності та незалежності її носіїв.** Принцип паритетності гілок державної влади вимагає рівного ставлення до їх конституційного визначення. Не дивлячись на розгалуженість судів, кожен з них, а не лише найвищий суд, є носієм судової влади, тому вважаю, що система органів однієї з гілок державної влади – судової – повинна мати конституційне визначення, хоча б на рівні згадування та відсилання до закону. Вважаю за доцільне зберегти формулювання, викладене в ст.125 Конституції України: “Відповідно до закону діють апеляційні та місцеві суди”.

2. Питання визначення місця прокуратури в системі поділу влади було актуальне завжди з моменту прийняття Конституції України. Єдиної моделі статусу прокуратури в світі не існує. Тому Україна має обирати, чи зберігатиме статус прокуратури, який є наразі, чи трансформувати її в орган, що забезпечуватиме умови для здійснення правосуддя. Редакція Законопроекту свідчить саме про наміри системних змін щодо ролі прокуратури. Зокрема, що ми цілком підтримуємо, скасування функції нагляду на стадії досудового слідства, її трансформація у функцію процесуального керівництва є цілком слушним, оскільки ця функція більш відбиває специфіку ролі прокурора на стадії досудового слідства, ніж функція нагляду. Якщо дати загальну оцінку стратегічного бачення трансформації прокуратури, закладеної в Законопроекті, то вважаю її позитивною. Ці зміни давно очікувані та закладались авторами Конституції України, але вже пройшов досить тривалий проміжок часу і **мають бути прийняті більш радикальні заходи щодо трансформації прокуратури.** Законодавець вже підготував необхідні для цього передумови, зокрема, прийнявши новий КПК 2012р. Запровадження конституційних змін сприятиме посиленню змагальних засад судочинства та арбітральної функції суду. Але статус прокуратури в системі судової влади вимагає більших гарантій її незалежності, в т.ч. політичної. Тому ми не можемо підтримати збереження інституту недовіри Генеральному прокурору України, оскільки він ламає всю концепцію трансформації прокуратури з політичного інституту в інститут забезпечення правосуддя.

Також ми не можемо підтримати положення щодо позбавлення прокуратури функції нагляду за додержанням закону під час виконання судових рішень у кримінальних справах. На наш погляд, це є не логічним, оскільки прокурор є на стадіях досудового та судового кримінального провадження, але немає на стадії виконання вироку. Розумного пояснення такої позиції авторів Законопроекту ми не бачимо.

Із застереженням ставимося до обмеження представницької функції прокуратури. Підтримуючи в цілому ідею перекладення функції захисту прав та інтересів людини на адвокатуру, водночас маємо сумнів стосовно того, чи не залишаться поза межами правової допомоги, в т.ч. державної, жителі районних центрів і сіл. Чи здатна адвокатура забезпечити належну якість правової допомоги, в т.ч. безоплатної, на всій території держави? Чи не створить обмеження представницької функції прокуратури перешкоди в доступності правосуддя? Потенційний ризик у цьому є досить значним.

Стосовно запровадження на конституційному рівні кваліфікаційних вимог до кандидата на посаду прокурора, аналогічно з вимогами до кандидата на посаду судді, то в цьому немає потреби, як і потреби в конституційному визначенні вимог щодо доступу до професії адвоката. Судді є носіями однієї з гілок державної влади, а тому конституційне регулювання кваліфікаційних вимог для цієї посади є цілком виправданим. Щодо прокурорів, то цілком достатньо, щоб кваліфікаційні вимоги до цих посад визначалися законом.

3. Щодо ідеї представництва в суді іншої особи виключно адвокатом, то вона загалом є слушною, оскільки закладає підвищені вимоги до професійного захисту прав та інтересів особи, ефективного судочинства. Але, з практичної точки зору, викликає занепокоєння в частині доступності правової допомоги для всіх верств населення і на всій території. **Для прийняття остаточного рішення слід здійснити аналіз ефективності діяльності центрів з надання вторинної правової допомоги, дослідити думку їх потенційних клієнтів.** ■

НАРОДНІ ДЕПУТАТИ МАЙЖЕ КОЖНОГО СКЛИКАННЯ ВЕРХОВНОЇ РАДИ ВНОСЯТЬ ЗАКОНОДАВЧІ ЗМІНИ У РЕГУЛЮВАННЯ ФУНКЦІОНУВАННЯ СУДОВОЇ ГІЛКИ ВЛАДИ



Володимир СУЩЕНКО,
викладач факультету
правничих наук
Національного університету
“Києво-Могилянська академія”,
виконавчий директор Центру
дослідження проблем
верховенства права

1. Аналіз положень ст.125 законопроекту щодо змін до Конституції України (в частині правосуддя), чинного законодавства щодо судоустрою та регулювання судового процесу (процесуальне законодавство), а також практики функціонування судової системи в Україні засвідчує наступне.

По-перше, зміна політичних еліт і державних управлінців вищого рівня, яка відбувається в результаті як чергових, так і позачергових, парламентських і президентських виборів має своїм наслідком намагання народних депутатів (майже кожного нового



скликання Верховної Ради України) і чергових президентів держави – вносити законодавчі зміни у врегулювання функціонування судової гілки влади.

По-друге, законодавці та правнича спільнота країни (науковці і практики) не мають сталого та чіткого усвідомлення щодо побудови судової гілки влади, хоча, як на мене, більшість все ж таки схилиються до триланкової системи.

По-третє, вивчення будови судової гілки влади в інших державах континентального права – ЄС та англосаксонській правовій сім'ї, а також історії судочинства на теренах України (включаючи Козацьку добу) дає підстави також бути прихильником саме такої системи: суд першої інстанції – апеляційний суд – касаційний (повторної апеляції) суд.

Потребує також конституційного закріплення можливість створення Мирових судів, які мають розглядати побутові цивільно-правового та звичаєвого характеру спори у взаємостосунках громадян поміж собою.

Саме така система є, на мій погляд, найбільш доступною для громадян України.

Судоустрій в Україні будується за принципами територіальності та спеціалізації і визначається законом. Суд утворюється, реорганізовується і ліквідується законом, проект якого вносить до Верховної Ради України Президент України після консультацій з Вищою радою правосуддя. Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України. Відповідно до закону можуть діяти вищі спеціалізовані суди. З метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин діють адміністративні суди. Створення надзвичайних та особливих судів не допускається.

Вважаю такі підходи прийнятними з точки зору їх можливої зміни в подальшому через закон, а не через зміну Конституції.

Створення вертикальної ланки адміністративних судів також заслуговує на підтримку, зважаючи на те, що розбудова виконавчої гілки влади та органів місцевого самоврядування за відсутності усталених демократичних традицій політичної культури суспільства та державного управління триватиме ще досить тривалий час і захист прав і основоположних свобод людини і громадянина від свавілля державних службовців та інститутів держави потребуватиме прихильної уваги і судового розсуду неупередженого спеціалізованого суду.

Господарські суди мають бути ліквідовані. **Спеціалізація суддів повинна відбуватися всередині самої судової системи.** Мені подобається американський досвід у цьому плані, коли судді першої інстанції упродовж 1-2 років спеціалізуються на розгляді певної категорії спорів (правових відносин), а потім – за графіком (жеребкуванням) поміж собою – змінюють таку спеціалізацію. Пропрацювавши в суді першої інстанції не менше 10 років судді стають універсальними спеціалістами-правниками і можуть претендувати на посади в судах другої та третьої інстанцій. Більш чітка і стабільна спеціалізація за категоріями справ має функціонувати в апеляційних і касаційних судах через утворення відповідних “судових палат” з правом можливого переходу (переводу) судді з однієї палати до іншої.

2. Вважаю абсолютно прийнятною пропозицію щодо ліквідації в Конституції Розділу VII “Прокуратура” і перенесення відповідних загальних положень щодо діяльності органів прокуратури до Розділу “Правосуддя”.

Повноваження органів прокуратури мають бути обмежені лише процесуальними повноваженнями щодо процесуального керівництва досудовим розслідуванням і державним обвинуваченням у судовому процесі.

Крім того, вважаю за доцільне внести саме до Розділу “Правосуддя” базові положення щодо діяльності Адвокатури – в якості повністю незалежного від держави та самоврядного інституту захисту і представництва інтересів особи (фізичної та юридичної) у правових відносинах усіх суб’єктів та у судових процесах.

Враховуючи досвід більшості країн з розвинутою правовою системою, а також вітчизняний досвід функціонування правової системи та намагання політизувати її діяльність, вважаю за необхідне закріпити на Конституційному рівні вимоги до кандидата на посаду прокурора, що мають бути фактично ідентичними вимогам до кандидата на посаду судді та адвоката.

3. Щодо ідеї представництва іншої особи в суді виключно адвокатом, то вважаю, що за умови, коли і якщо будуть створені Мирові суди, то представництво сторін у цих судах можуть здійснювати будь-які громадяни за вибором сторін. **У професійних судах, де розглядаються найбільш складні правові спори та відносини, представниками сторін повинні виступати лише професійні адвокати** за винятком, можливо, коли обидві сторони судового процесу (крім кримінального!) не заперечують щодо представництва інтересів сторони не адвокатом.

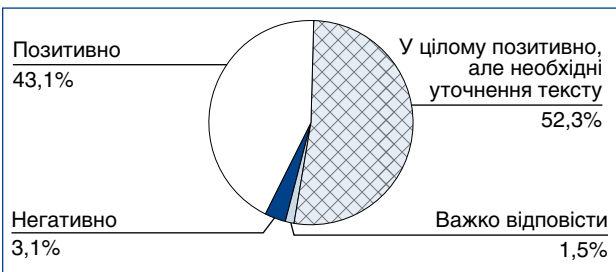
На завершення, вважаю за доцільне та можливе зазначити, що нам **необхідно теоретичну конструкцію існування “конституційних законів” перевести в практичну площину**, закріпивши в Конституції положення про те, що закони про судоустрій та статус суддів, про прокуратуру, адвокатуру, про Кабінет Міністрів, про Президента та його імпідмент, про Регламент Верховної Ради повинні стати Конституційними Законами і ухвалюватися, включно зі змінами до них, кваліфікованою більшістю (2/3) голосів народних депутатів від конституційного складу законодавчого органу держави. Такий порядок дозволить уникнути спокуси депутатів кожного нового скликання “підлаштовувати” базові конституційні положення під свої чи чийсь інтереси і завдання. ■

ДУМКИ ЕКСПЕРТІВ ПРО СУДОВУ РЕФОРМУ

З метою з'ясування ставлення експертного середовища до змін до Конституції в частині правосуддя Центр Разумкова провів експертне опитування¹.

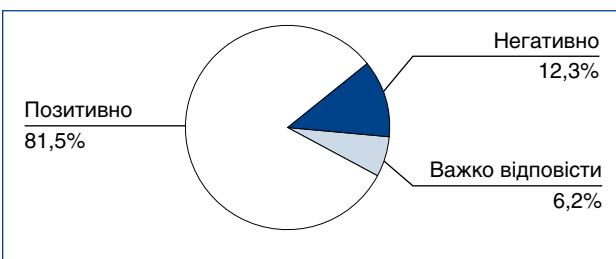
Експертна спільнота в цілому позитивно сприймає пропозицію впровадити конституційну норму, за якою затримання, утримання під вартою, арешт суддів можливі лише за згоди Вищої ради правосуддя, а також норми, за якою суддю не можна притягнути до відповідальності за ухвалене судові рішення (за винятком вчинення злочину чи дисциплінарного проступку). Проте 52% опитаних експертів виступають за уточнення цих положень.

Як Ви ставитеся до пропозиції викласти в Конституції України “суддівську недоторканність” у такій редакції: “Без згоди Вищої ради правосуддя суддю не може бути затримано або утримано під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину. Суддю не може бути притягнуто до відповідальності за ухвалене судові рішення, за винятком вчинення злочину або дисциплінарного проступку”?
% опитаних експертів



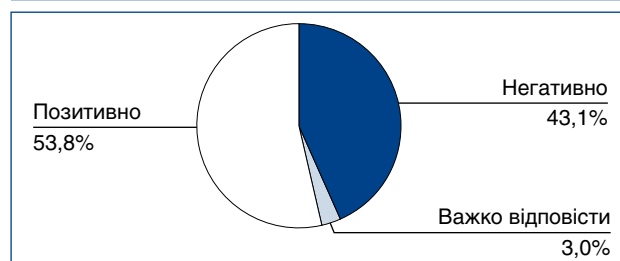
Підтримку переважної більшості (82%) експертів знаходить пропозиція наділити Вищу раду правосуддя повноваженнями надавати згоду на затримання, утримання під вартою, арешт судді до винесення обвинувального вироку судом.

Як Ви оцінюєте пропозицію наділити Вищу раду правосуддя повноваженням надавати згоду на затримання або утримання під вартою чи арештом судді “до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину (ч.3 ст.126)”?
% опитаних експертів



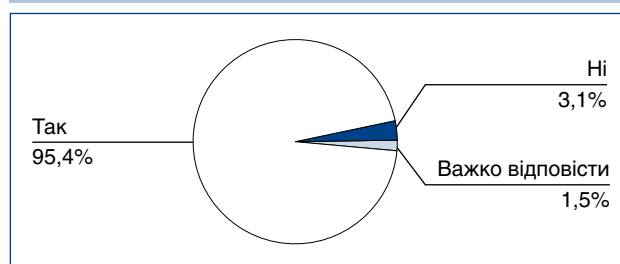
Запровадження “монополії адвокатури” на представництво в судах підтримують більшість (54%) опитаних експертів, проте не підтримують – 43%.

Як Ви ставитеся до такої пропозиції Президента України: “Виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення”?
% опитаних експертів



Запровадження під час добору кандидатів у судді вимог, спрямованих на підвищення рівня кваліфікації судді, таких, як збільшення віку кандидатів до 30 років та стажу роботи за фахом до п'яти років, а також запровадження конкурсного відбору підтримали абсолютна більшість (95%) опитаних експертів.

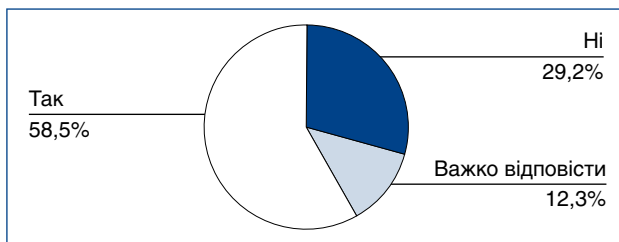
Чи підтримуєте Ви пропонувані зміни до Конституції щодо вимог при формуванні суддівського корпусу, зокрема підвищення віку кандидатів на посаду судді з 25 до 30 років та стажу роботи за фахом від 3 до 5 років, запровадження конкурсного відбору кандидатів тощо?
% опитаних експертів



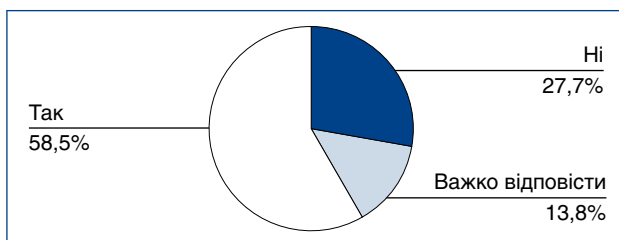
Більшість (59%) експертів погоджуються із запропонованими підставами для звільнення суддів з посади, а також з тим, що перелік підстав для звільнення судді з посади потрібно доповнити антикорупційною складовою.

¹ Експертне опитування проведено 21 квітня - 20 травня 2016р. Опитано 58 експертів – науковці (викладачі юридичних вищих навчальних закладів, працівники науково-дослідних установ), представники неурядових організацій, аналітичних центрів, члени Конституційної комісії, представники судової системи, органів прокуратури, територіальних управлінь юстиції, адвокати, нотаріуси.

Чи згодні Ви із запропонованими в проекті змін до Конституції України підставами для звільнення судді з посади?
% опитаних експертів

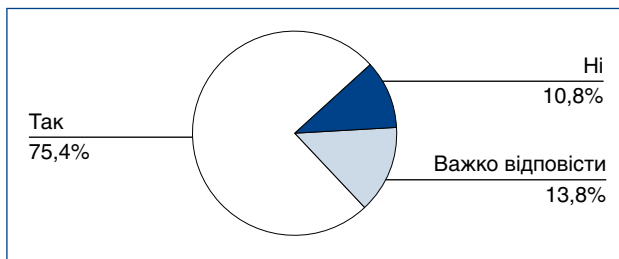


Чи згодні Ви, що перелік підстав для звільнення судді з посади має бути доповнений ще тією підставою, що суддя підлягає звільненню з посади також у разі доведення, що його спосіб життя не відповідає задекларованим доходам?
% опитаних експертів



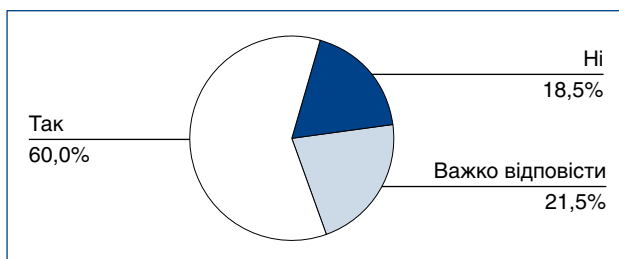
Запропоновані проектом змін до Конституції повноваження Вищої ради правосуддя підтримали переважна більшість (75%) опитаних експертів.

Чи вважаєте Ви доцільними та обґрунтованими повноваження Вищої ради правосуддя, запропоновані законопроектом про внесення змін до Конституції України?
% опитаних експертів



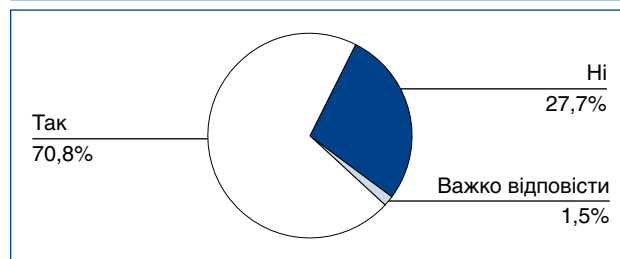
Такі рішення, як зміни в повноваженнях прокуратури та скасування Розділу VII “Прокуратура” схвалюють 60% експертів, не схвалюють – 19%.

Чи погоджуєтесь Ви із запропонованими законопроектом змінами до Конституції України щодо повноважень прокуратури і ліквідації Розділу VII “Прокуратура” чинної редакції Конституції та розміщення цих положень у розділі “Судова влада”?
% опитаних експертів

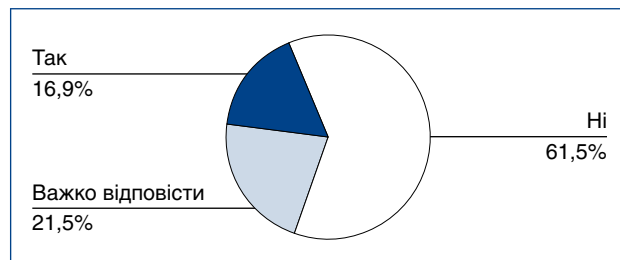


Серед інших запропонованих новел значну експертну підтримку отримало запровадження інституту конституційної скарги. Підтримують цю позицію 71% експертів, не підтримують – 28%. 62% експертів вважають, що цей інститут не стане перешкодою для звернення громадян України до Європейського суду з прав людини, 17% дотримуються протилежної думки.

Чи підтримуєте Ви запропоноване проектом змін до Конституції України запровадження в Україні інституту конституційної скарги, тобто права особи на безпосереднє звернення до Конституційного Суду України, якщо вона вважає, “що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України (стаття 151-1)”?
% опитаних експертів

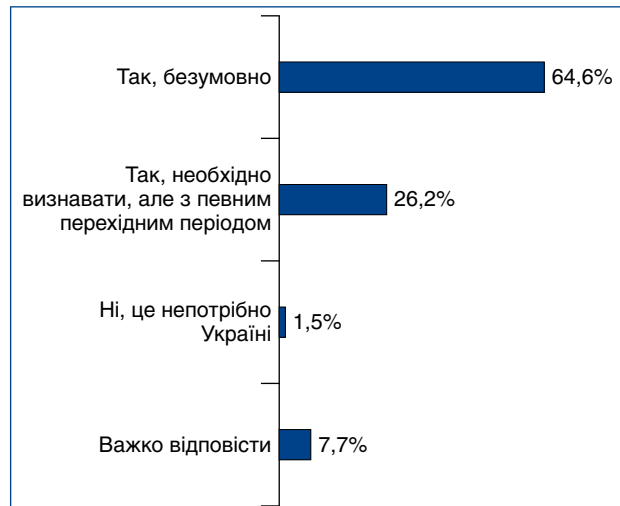


Чи може інститут конституційної скарги стати перешкодою для звернення громадян України до Європейського Суду з прав людини?
% опитаних експертів



Положення про визнання Україною юрисдикції Міжнародного кримінального суду підтримують абсолютна більшість 91% експертів.

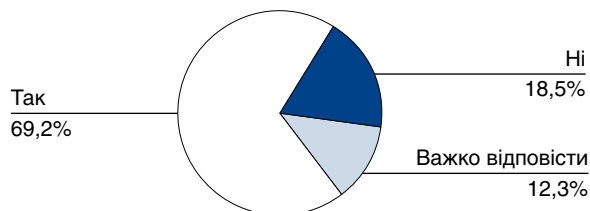
Чи підтримуєте Ви положення проекту змін до Конституції України про визнання Україною юрисдикції Міжнародного кримінального суду?
% опитаних експертів



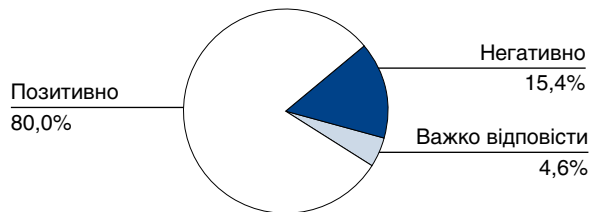
Конституційні новели, які стосуються діяльності Конституційного Суду, отримали різні оцінки експертів. Так, більшість опитаних експертів підтримують наділення КСУ повноваженнями надавати висновок стосовно відповідності Конституції питань, які виносяться на всеукраїнський референдум (69%) та пропозицію запровадження конкурсного відбору кандидатур на посаду судді КСУ (80%).

У той же час, з питання про виключне право КСУ приймати присягу судді КСУ, звільняти його з посади, надавати згоду на притягнення судді КСУ до кримінальної відповідальності є очевидні розбіжності. Дещо більше половину експертів погоджуються з такими нововведеннями, 23% оцінюють їх негативно, а 26% вагаються з відповіддю.

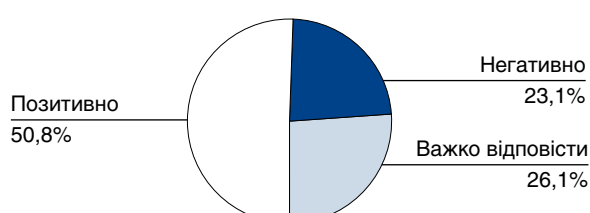
Чи підтримуєте Ви пропозицію наділити Конституційний Суд України повноваженнями надавати висновок про відповідність Конституції України (конституційність) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою?
% опитаних експертів



Як Ви ставитеся до пропозиції запровадження відбору кандидатур на посаду судді Конституційного Суду України на конкурсних засадах?
% опитаних експертів



Як Ви ставитеся до наділення проектом змін до Конституції України Конституційного Суду України повноваженнями приймати присягу новопризначеного судді КСУ і звільняти суддю з посади, а також надавати згоду двома третинами від складу суду на притягнення судді КСУ до кримінальної відповідальності?
% опитаних експертів



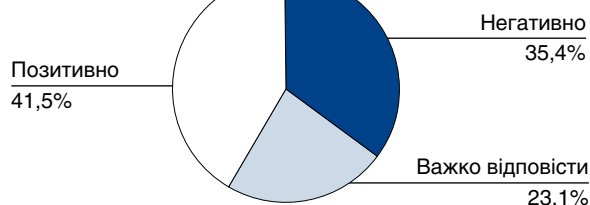
Серед опитаних експертів також немає однозначної підтримки закріплення в перехідних положеннях права Президента України до кінця 2017р. на утворення, реорганізацію, ліквідацію судів, а також права на переведення суддів з одного суду до іншого упродовж двох років. Якщо стосовно надання Президенту права утворювати, реорганізовувати, ліквідовувати суди переважають прихильники цього положення (42%, а не підтримують – 35%), то з питання переведення суддів думки експертів розділилися навпіл: по 43% як підтримали це положення, так і оцінили його негативно.

Як Ви ставитеся до наступного положення проекту змін до Конституції України:

“До затвердження нового адміністративно-територіального устрою відповідно до змін до Конституції України щодо децентралізації влади, але не довше ніж до 31 грудня 2017 року, утворення, реорганізацію та ліквідацію судів здійснює Президент України на підставі та у порядку, що визначені законом (пп.6 п.16-1 Перехідних положень).”

В цей же час вже буде діяти ч.2 ст.125 Конституції, якою буде передбачено, що “суд утворюється, реорганізовується і ліквідовується законом, проект якого вносить до Верховної Ради України Президент України після консультацій з Вищою радою правосуддя.”?

% опитаних експертів

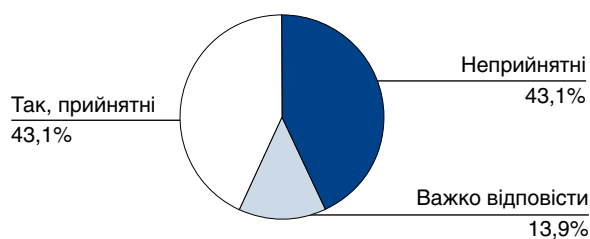


Чи вважаєте Ви прийнятним положення “Перехідних положень” проекту змін до Конституції України, яким передбачено наступне: “Упродовж двох років переведення судді з одного суду до іншого здійснює Президент України на підставі відповідного подання Вищої ради правосуддя (п.п.7, п.16).”

У чинній редакції Конституції України Президент не наділений таким повноваженням. Після внесення змін до Конституції України повноваження переведення судді з одного суду до іншого буде належати Вишій раді правосуддя.

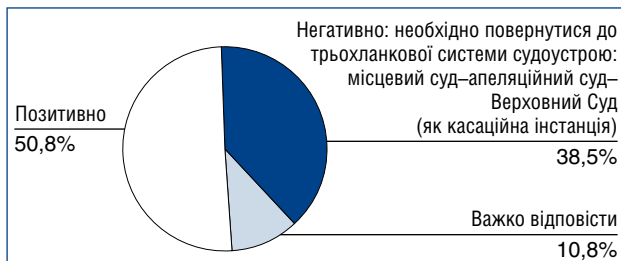
(п.8 ч.1 ст.131)?

% опитаних експертів



Ідея збереження системи спеціалізованих судів зустрічає менше несприйняття в експертному середовищі. Її підтримують 51% опитаних експертів, не підтримують (висловлюючись за повернення до триланкової системи) – 39%.

Як Ви ставитеся до ідеї подальшого збереження існування системи спеціалізованих судів? % опитаних експертів



З інших питань реформування системи правосуддя експертні думки є наступними. Більшість експертів підтримали запровадження суду присяжних (68%), поширення юрисдикції судів на будь-які спори щодо прав та обов'язків особи та будь-яке кримінальне обвинувачення (62%). Відносна більшість (46%) експертів підтримують позбавлення прокуратури повноважень організації і керівництва досудовим розслідуванням (37% експертів цієї ідеї не підтримують).

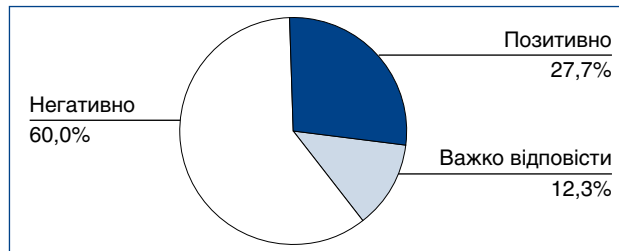
Водночас, переважна більшість (74%) експертів не підтримують обрання суддів громадянами та більшість (60%) – здійснення повної люстрації суддівського корпусу.

До можливості вилучення з переліку основних засад судочинства принципу “законності” 60% експертів ставляться негативно.

Результати експертного опитування стосовно змін до Конституції України в частині правосуддя дають підстави для таких висновків.

Більшість експертів погоджуються з необхідністю таких змін, як запровадження Вищої ради правосуддя замість нинішньої Вищої ради юстиції, наділення її повноваженнями надавати згоду на затримання, утримання під вартою, арешт

Як Ви ставитеся до вилучення з переліку основних засад судочинства принципу “законності”? % опитаних експертів



суддів, зміни критеріїв добору кандидатів на посаду судді разом із запровадженням конкурсного відбору, зміну повноважень системи органів прокуратури, запровадження інституту конституційної скарги, визнання юрисдикції Міжнародного кримінального суду.

Разом з тим, експерти мають сумніви стосовно запровадження “монополії адвокатури” на захист інтересів особи в судах, деяких положень, що стосуються діяльності Конституційного Суду України – зокрема, щодо виключного права КСУ приймати присягу суддів КСУ, надавати згоду на їх притягнення до відповідальності та звільняти з посади.

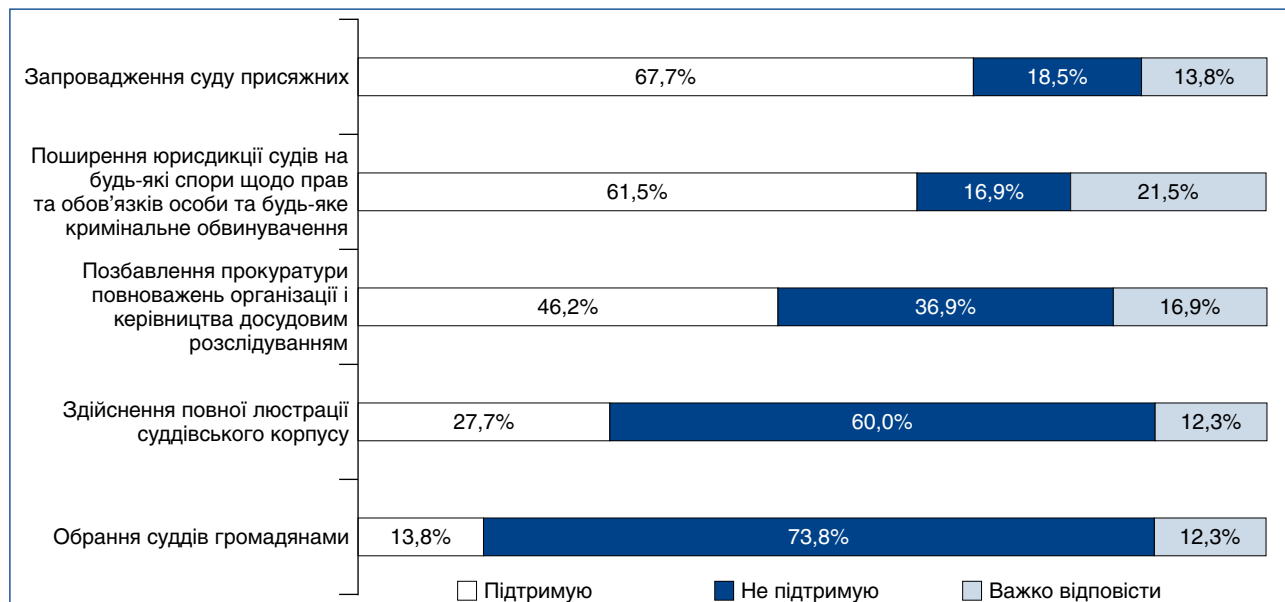
У експертній спільноті немає однозначної підтримки права Президента на утворення, реорганізацію та ліквідацію судів до затвердження нового адміністративного устрою, а також права переведення суддів з одного суду до іншого протягом двох років (що міститься у Перехідних положеннях).

Експерти також не підтримують збереження системи спеціалізованих судів.

Крім того, в експертному середовищі поширена підтримка ідеї запровадження суду присяжних, а також ідеї поширення юрисдикції судів на будь-які спори щодо прав та обов'язків особи та будь-яке кримінальне обвинувачення.

Ідеї повної люстрації суддівського корпусу та обрання суддів громадянами серед експертів не є популярними.

Як Ви ставитеся до кожної з наведених пропозицій? % опитаних експертів



ПРОБЛЕМИ ВИРОБЛЕННЯ ПРОЕКТУ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ (ЩОДО ПРАВ І СВОБОД)

Ми маємо зрозуміти, що сьогодні бачення конституції держави, як то було в XIX - I половині XX ст., є занадто звуженим. Мало що змінив у такому підході і новий в ній Розділ “Права, свободи та обов’язки людини і громадянина”. Ми продовжуємо дивитися на конституцію переважно як на основоположний акт для державних органів влади. Навіть “громадянське суспільство”, цей чи не основний здобуток народу в позавладній сфері, не зміг відвоювати собі місце в Конституції.

Йдеться не про те, що прийшов час відмовитися від розуміння конституції держави як унормованого основоположного порядку організації і функціонування державних органів влади. Це, так би мовити – ядро Конституції. Поряд з цим не слід ігнорувати конституційні закони, судові прецеденти конституційного характеру, конституційні звичаї і конституційні угоди, основоположні міжнародно-правові зобов’язання держави, базові норми і принципи функціонування регіональної і муніципальної влади, правові основи функціонування громадянського суспільства в державі і, звичайно, досягнення і можливості держави в забезпеченні правового статусу людини і громадянина та інші конституційні аспекти функціонування політичної системи суспільства і держави.

Конституція як “живий” організм держави і народу не має знати статичного стану, як його не знають суспільні та державні інститути. Вже під час формування “ядра” конституції мають бути закладені: передумови динаміки розвитку владних повноважень і гарантії прийняття основоположних для народу та держави політичних рішень, основні засади зміцнення і розвитку громадянського суспільства, фактори забезпечення прав і свобод і виконання обов’язків кожної людини та ін.

Проблеми визначення прав і свобод людини у Конституційному процесі в Україні

Важливою проблемою в нашій конституційній правотворчості є запозичення іноземних конституційних аналогів чи сталих для багатьох конституцій стандартів. Досить часто в українському конституційному законодавстві вони не спрацьовують, залишаються недіючими – просто деклараціями, або ж у них вкладається зовсім інший зміст. Вони тлумачаться інакше, ніж у теорії і конституційній практиці інших держав чи розуміються в контексті юридичної думки XIX-XX століть. До уваги не береться те, що окреме конституційне положення не рідко запозичується з іноземної конституції і залишається пустим побажанням, без урахування економічних, політичних та інших відносин, що склалися у країні, історії їх розвитку, стану готовності суспільства до змін та інших факторів (наприклад, наскільки таке “зарубіжне” положення системно узгоджено з іншими положеннями Конституції України).

Так, наприклад, положення ст.13 Конституції “Власність зобов’язує. Власність не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству” було запозичено (на кінцевому етапі вироблення проекту комісією Верховної Ради України) з певною

модифікацією¹ з Основного закону ФРН. Але, якщо в Конституції ФРН це положення системно узгоджене з іншими положеннями щодо власності та гарантоване як таке цілим рядом положень цієї конституції, то в українському варіанті воно звучить як гасло, декларація, “зависло” як парасолька серед конституційних положень щодо власності. Це конституційне положення надалі було сприйняте саме як декларація, ні до чого нікого незобов’язуюча.

Слабкою стороною переважної більшості закладених у чинну Конституцію положень було тяжіння до декларативності, відмова від старих і проголошення нових ідеологічних “аксіом”. Особливо це стосувалося пропозицій щодо соціально-економічних прав громадян. Причин тому можна вказати кілька:

(а) *небажання відмовитися від раніше проголошених прав і свобод людини і громадянина* в Конституції УРСР 1937р., а згодом розширених у Конституції УРСР 1978р., навіть попри те, що такі права переважно не були нормативно-правовими положеннями, якими кожна людина могла скористатися на практиці, а залишалися добре відредагованим текстом, записаним в Основному Законі здебільшого з метою “щоб Захід знав і не морочив голову щодо прав людини”;

У підготовці доповіді, крім експертів Центру Разумкова, брав участь професор, д.ю.н. В.БУТКЕВИЧ (заступник голови Конституційної Комісії).

¹ На жаль, воно не кращим чином відкореговано, оскільки в п.2 ст.14 оригіналу йдеться не про заборону, а саме про зобов’язання: “Власність зобов’язує. Користування нею повинно служити спільному благу”, що більш властиво правовій демократичній державі.

(б) *незнання природи соціально-економічних прав*. У радянський період стандарти ставлення до прав людини вироблялися в ЦК КПРС, там же визначалося, що слід розуміти під соціально-економічними правами, а що – під культурними, і давався їх перелік.

Обов'язком того, хто писав про такі права, було добросовісно процитувати ці положення. У першу чергу, це стосувалося самих працівників ЦК. Так, після прийняття Конституції СРСР 1977р. відповідальний за цей напрям роботи секретар ЦК КПРС К.Черненко визначив, що “до соціально-економічних прав радянських громадян, закріплених в Конституції СРСР, відносяться право на працю, відпочинок і охорону здоров'я, на соціальне забезпечення і житло”, а до прав у галузі культури він відніс “право на освіту, право на користування досягненнями культури, свободу наукової, технічної і художньої творчості”². В цьому він був не оригінальним, оскільки повністю від класифікації до розкриття сутності окремих прав запозичив у свого попередника, який писав про ці права, проголошені в Конституції СРСР 1936р. за дорученням ЦК КПРС, В.Карпінського (навіть цитати на інших діячів переписав без змін)³. Чи не єдине своє, що він дав у цій роботі, це те, що зняв з роботи свого попередника вислови: “товариш Сталін говорить”, “Сталінська Конституція закріпила”, “як це робив у свій час Сталін”, “І.В.Сталін учить” та ін. Вже цей факт свідчить про формальне ставлення в радянський період до соціально-економічних прав, і воно, як і самі права, не змінилося за майже півстоліття існування радянської Конституції.

Ситуація почала дещо змінюватися після розпаду СРСР, але не набагато. У Конституції України 1996р. вдалося “пройти півдороги”: теоретично усвідомити, що соціально-економічні права стосуються не всієї життєдіяльності людини, а лише соціально-економічної сфери її життя, не можуть закріплюватися, як того хочеться пересічній людині, а повинні враховувати стан економіки і ресурсів країни, в їх визначеннях використовуються більше, ніж то є в дефініціях громадянсько-політичних прав, рекомендаційні формулювання, програмні елементи, але цей блок прав Конституції України фактично залишився майже на рівні радянських дефініцій⁴.

Це стосується і нових проектів змін до Конституції України. Коли ж йдеться про доктринальні напрацювання в цій сфері, то вони, порівняно з радянським періодом, є очевидними, хоча говорити про суттєві зрушення поки що зарано. Здебільшого українські вчені розглядають окремо соціальні та культурні права громадян. Уже це свідчить про чітке розуміння

ними того, що не тільки природа, сутність цих прав, а головне матеріально-ресурсні, фінансові можливості та механізми їх забезпечення не є тотожними. Утім, коли йдеться про конкретний перелік таких прав, то уявлення, що тут панує спільність бачення і їх розуміння, є не таким переконливим.

Так, М.Хавронюк виділяє п'ять основних економічних прав і свобод (право на підприємницьку діяльність, право на працю, право на відпочинок, право на участь у професійних спілках і право на страйк) і чотири “культурні (гуманітарні) права та свободи” (право на освіту; право осіб, які належать до національних меншин, у гуманітарній сфері; свобода творчості, право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; право на участь у культурному житті та право користуватися культурною спадщиною України)⁵.

О.Кушніренко та Т.Слінько не бачать серед соціально-економічних прав – права на підприємницьку діяльність і права на участь у професійних спілках, натомість вважають, що до зазначених сюди слід додатково віднести: право на соціальний захист, право на житло, право на достатній життєвий рівень, право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування і право на освіту. Право на освіту, на їх думку, також можна віднести до культурних (духовних) прав, як і право на свободу думки й слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, право на інформацію, тобто право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб, право на свободу світогляду і віросповідання та ін. Базовими ж культурними правами і свободами вони вважають: свободу літературної, художньої, наукової й технічної творчості, право на результати своєї інтелектуальної творчої діяльності, право на захист авторських прав та інших видів інтелектуальної власності⁶.

З класифікації, яку пропонують вчені харківського видання, не важко помітити певну доктринальну свободу у підходах до розуміння соціально-економічних і культурних прав. Ще більше ця свобода панує у проектах, автори яких часто не надають значення тому, діє те чи інше право в певній сфері життєдіяльності людини, чи воно є універсальним, має бути воно основним, конституційним правом, чи це всього лише права, на які може погодитися держава, але в правовому статусі людини воно ще не може вважатися за основне, конституційне право⁷. І вже майже всім проектам Конституції властиве радянське розуміння правового статусу людини, яке хоч і змінилося з часу жовтневих подій 1917р., проте

² К.У.Черненко. КПСС и права человека. – Москва, Изд-во АПН, 1981г., с.47, 105.

³ Див.: В.О.Карпінський. Конституція СРСР. Переклад з російського видання 1950р. – Радянська школа, 1955р., с.114-136.

⁴ З одного боку, суттєві “вкраплення” положень з Європейської конвенції з прав людини і соціально-економічних конвенцій, кодексів, хартій і протоколів, а з іншого – перенасичення їх обмеженнями, характерними для радянського періоду.

⁵ Рабінович П.М., Хавронюк М.І. Права людини і громадянина. – Київ, Атіка, 2004р., с.219-246.

⁶ Кушніренко О.Г., Слінько Т.М. Права і свободи людини та громадянина. – Харків, Факт, 2001р., с.91, 101-102.

⁷ “Ахіллесовою п'ятою”, бідою більшості проектів Конституції є те, що їх автори смутно розуміють, які соціальні відносини яким правовим актом мають регулюватися – беручи приклад з офіційної правотворчості, вони можуть пропонувати відносини, які мають регулюватися підзаконним актом найнижчого рівня, урегулювати конституційним положенням як основне право людини і, навпаки, вилучити з Конституції ті права і свободи людини, без яких її правовий статус стане обмеженим.

не суттєво⁸. Наприклад, коли йдеться про економічні права, то права роботодавців (як, до речі, і обов'язки) в ній можна вивести лише засобами ретельного тлумачення. А від них же залежить укладення колективних договорів, вони мають право на створення власних організацій, як на національному, так і міжнародному рівні для захисту їх інтересів, вони мають своїх представників в Раді Міжнародної Організації Праці (МОП), чим можуть суттєво впливати на рішення МОП та ін.

Тут йдеться зовсім не про те, що в Конституції України недостатньо закріплені права “бідних і нещасних” роботодавців. Зі своїм сукупним економічним потенціалом вони якось зможуть відстояти свої права (для прикладу можна звернутися до практики невизнання міжнародних транснаціональних компаній суб'єктами міжнародного права. Від такого невизнання вони особливо не постраждали, проте створили свої настільки потужні канали впливу на державу, що останні “вигинаються перед ними, як кобра перед дудкою факіра”). Йдеться про те, чи доцільно їх і надалі не пускати в конституційне правове поле з його чітко визначеними правилами гри. Потрібно пам'ятати про одну закономірність: **чим більше держава не зважає на недержавний корпоративний сектор управління, тим оперативніше найбільш впливові та економічно стабільні компанії формують власні правові системи.** Для економічно слабких держав така тенденція може призвести до втрати їх незалежності. Щоб цього не сталося, можливо розумно від самого початку визначити їх права і обов'язки, починаючи з Конституції.

Деякі терміни і визначення вжиті не тому, що вони закріплюють базові конституційні положення, а, як показала практика, застосування Конституції України – скоріше задля годиться: “найвища соціальна цінність”, “держава відповідає перед людиною за свою діяльність”, “вільний і всебічний розвиток особистості”, “належні, безпечні і здорові умови праці”, “достатній життєвий рівень”, “достатнє харчування, одяг, житло”, “ефективне і доступне для всіх громадян медичне обслуговування” та ін.

(6) Ці та інші **правові недосконалості чи ілюзії часто зустрічаються у проектах через низьке володіння їх авторами технологією і технікою правотворчості.** Досить багато проектів змін до Конституції писалися за спрощеною процедурою: прийшла ідея, записав, відправив або під впливом миттєвих потреб. Як показує аналіз окремих пропозицій, у них, хоча і не завжди, враховується економічний фактор, а в багатьох із них – тільки він. Іноді звертається увага на національний, демографічний, екологічний, соціокультурний та інші фактори, але, як правило, не системно, а у відриві від інших. Власне, **сама процедура підготовки таких пропозицій часто**

підпорядковувалася бюрократичним правилам і процедурам, без демократичного, гласного, прозорого їх оформлення.

Конституційна правотворчість – складний і багатовекторний процес формування взаємозалежних засад життєдіяльності людини, держави та громадянського суспільства. Наскільки він є непростим проаналізуємо на прикладі відповідності норм чинної Конституції соціальним реаліям, що склалися в суспільстві, в частині Розділу II “Права, свободи та обов'язки людини і громадянина”. Більше всього пропозицій, проектів змін і доповнень до Конституції пропонувалося громадянами, політичними партіями, громадськими об'єднаннями, окремими політиками саме з питань відображення прав людини в Конституції України. Одні це робили в силу життєвої необхідності, в інших – як прояв турботи за стан з правами людини в країні, треті – просто задля власного PR. Незалежно від причин така зацікавленість у цій проблематиці вилилася у тисячі різних пропозицій і побажань. Їх потрібно було розглянути, проаналізувати і за можливості використати у проекті змін до Конституції.

Часто автори пропозицій підходили до прав і свобод в Україні на основі емоційного сприйняття і відповідного розуміння їх сутності і природи, чи під впливом певного порушення, хай навіть брутального, того чи іншого права у їх житті, або керуючись простим бажанням: щоб у нас було, як у Конституції держави, яка їм подобалася своїм добробутом чи правопорядком. У таких випадках перед ними здебільшого не стояло завдання з'ясувати: які з конституційних прав і свобод людини потребують змін чи доповнень і чому; як удосконалити механізм дотримання, підвищити ефективність реалізації і забезпечення необхідними гарантіями чинні конституційні права і свободи; чим краще формулювання права в їх проекті від того, що записано в Конституції; в який спосіб запропоноване нове (чи оновлене) право “виходитиме” на права і відповідальність держави та її органів, посадових і службових осіб, кожного із суб'єктів владних повноважень, які потрібні для його реалізації організаційні, фінансові, матеріальні та інші витрати, які мають бути передбачені державою та ін.

Як правило, пропозиції щодо змін умотивовувалися основними засадами чинної Конституції, як-то: права людини – вища соціальна цінність, вони не даровані державою, а такі, що зобов'язують, у т.ч. і державу, вони невідчужувані, недоторканні і такі, що не можуть бути обмежені наступними правовими актами та ін. Але як заходить про визначення механізму втілення цих засад у життя, то в переважній більшості проектів було видно, що таке питання не порушувалося. Іноді плутанина виникала в досить простих

⁸ Це й не дивно, адже як зазначалося в Конституції УРСР 1978р., головним завданням конституційного розвитку в Україні було “зберегти наступність конституційного розвитку нашої країни, ідей і принципів Конституції Української РСР 1919р., Конституції Української РСР 1929р. і Конституції Української РСР 1937р.” (преамбула), а вони, як відомо, бачили статус людини таким: Конституція 1919р.: “Українська Соціалістична Радянська Республіка є організація диктатури працюючих і експлуатує мас пролетаріату і біднішого селянства...” п.32... з огляду інтересів робітничої класи в цілому У.С.Р.Р. позбавляє політичних прав окремі особи і окремі групи, які користуються цими правами на шкоду соціалістичної революції; Конституція 1929р.: “Виходячи з проголошених Жовтневою революцією прав трудящих й визискуваного народу...” (преамбула)... п.17. Керуючись інтересами трудящих Українська соціалістична радянська республіка позбавляє окремих осіб та окремі групи прав, що вони ними користувалися на шкоду інтересам соціалістичної революції”. Конституція 1937р.: “Українська Радянська Соціалістична Республіка є соціалістична держава робітників і селян”. Конституція 1978р.: “Українська Радянська Соціалістична Республіка... виражає волю й інтереси робітників, селян та інтелігенції...” Лише Конституція України 1996р. говорить про правовий статус людини як такої, а не як про представника певного класу чи прошарку, але знову-таки, коли йдеться про соціально-економічні права, то під працюючими здебільшого розуміються особи лише з одного боку “виробничого бар'єру” – дрібні, середні чи, тим більше, заможні власники з властивими їм правами в Конституції згадуються лише, якщо дуже ретельно шукати їх статус.

з правової точки зору питаннях, як, наприклад: зрозуміло, що ми маємо дотримуватися у сфері прав людини пріоритету міжнародних зобов'язань держави, але коли між положеннями договору і Конституції існує неузгодженість, то з чого слід починати – з ратифікації міжнародного договору чи з внесення змін до Конституції? Досить часто автори проектів бачили простий (якщо не спрощено-поверхневий) механізм реалізації, захисту і гарантій прав людини – закріплення більш жорсткої відповідальності держави, її органів, державних посадовців та ін.⁹ Така правова категорія, як позитивний обов'язок держави щодо забезпечення прав людини, його межі, форми і способи дотримання, в більшості проектів не розглядалася.

Практикою розвитку конституційних прав і свобод людини в зарубіжних країнах вироблено певні принципи, які лежать в основі статусу людини, серед яких можна виділити такі: права людини передбачені загальною людською сутністю, природою існування і життєдіяльності людини; права людини визначаються законом, але ними не можна з огляду на необхідність забезпечення закону зловживати, їх утримувати чи відмовляти в їх застосуванні; кожне право людини слід сприймати як таке, що забезпечує її гідність – рівну з гідністю іншої людини; права людини є взаємопов'язаними, взаємозалежними і, таким чином, неподільними та ін. У деяких проектах змін формулювалися “свої” принципи, які нерідко не лише не узгоджувалися, але й суперечили загально-визнаним правам людини. Окремі автори проектів не враховували, що існує межа конституційного регулювання і здатність Конституції активно впливати на розвиток людини, суспільства, держави і, як колись у Радянському Союзі, хотіли одразу “побудувати комунізм” у галузі прав людини, пропонували права людини несуттєві, швидкоплинні, взаємосуперечливі, такі, що не мають суспільно важливого значення або ж такі, прийняття яких сприяло б петрифікації (скаміянінню) суспільно-економічної, політичної і правової системи.

Теоретико-методологічні підходи до удосконалення Конституції (в частині прав людини)

Жодна конституція, якою б демократичною правовою держава не була, не може раз і назавжди дати повний перелік прав і свобод людини. Для цього слід передбачити наявне в чинній Конституції положення, що права людини не є вичерпними, можуть і повинні розвиватися, але без обмеження уже закріплених прав, що вони будуть доповнюватися новими правами задля удосконалення статусу людини в суспільстві і державі. Але тут виникає питання, як часто і скільки таких нових прав може вноситься до Конституції? Логіка підказує, що не більше, ніж то може забезпечити держава і чого нагально вимагають потреби розвитку суспільства. Не слід забувати, що тут йдеться про конституційні, а не будь-які права людини. З наявних пропозицій впливали десятки, якщо не сотні нових “конституційних” прав. Серед них просто губилися і такі, над якими

суспільство мало подумати, чи не на часі надати їм статус конституційних: право на екологічно чисті продукти харчування і предмети щоденного вжитку, право на одержання об'єктивної інформації і заборону дифамації (в т.ч. і в рекламі); право на обговорення і прийняття рішень на підприємствах і установах; право на обговорення і прийняття рішень щодо виробництва і технологій, які можуть завдати шкоди здоров'ю людини та ін.; ряд інших прав і свобод людини, зазначених у Хартії основних прав Європейського Союзу¹⁰, з огляду на наші наміри вступати до ЄС.

“Ахіллесовою п'ятою” проектів внесення змін чи прийняття нової Конституції є формулювання правових положень. Особливо це відчувається, коли йдеться про таку її частину, як права і свободи. З огляду на підготовлені проекти можна висловити такі побажання щодо формулювань. Вони мають бути:

- позбавлені декларативності, чи як то формулюються політичні норми (межа між політичною і конституційною нормою іноді важко вловима, але її слід намагатися не переходити);
- формулювання мають бути лаконічними і такими, щоб їх легко було застосувати до умов і обставин, що змінюються, щоб їх легко було поширити і впорядкувати те нове (конституційного рівня і значення), що з'являється в суспільстві і державі і в правах людини;
- вони мають формулюватися так, щоб бути здатними виконувати нормативну функцію і не бути недіючим додатком чи прикрасою в Конституції;
- загальна система прав людини має бути такою, щоб покривати наявні чи такі, що можуть з'явитися, правові прогалини і дозволять здійснювати інтеграційну функцію у законодавстві;
- формулювання мають бути здатними охопити існуючі реалії і цінності в суспільстві і спрямувати розвиток права відповідно до розвитку суспільних цінностей, поглядів і домагань та ін.

Позитивним у багатьох конституційних проектах прав і свобод людини є прагнення оптимізації обмежень прав, змісту обов'язків, уточнення носіїв прав, свобод і обов'язків. Але в них, як правило, не звертається увага на удосконалення механізмів виконання обов'язків державними органами та посадовими особами. Наприклад, система судів загальної юрисдикції, їх роль, як і роль Конституційного Суду, мають бути такими, щоб безперешкодно наближувати Конституцію до потреб суспільства, охоплювати права людини на всіх стадіях їх реалізації. Суд повинен мати повноваження, в т.ч. і шляхом тлумачення заборонити практику порушення прав людини (правда, при цьому слід передбачити межу судової активності; інтерпретація права не може обмежувати чи загрожувати принципам демократичного суспільства) до законодавчого вирішення, якщо така практика законодавством не передбачена¹¹.

Формуючи права і свободи в Конституції, особливо використовуючи міжнародні стандарти, важливо визначитися, що братимемо за основу: позитивні

⁹ На відомий з кримінальної практики ефект, що збільшення переліку злочинів, за які передбачена смертна кара, пропорційно збільшує кількість таких злочинів – вони, очевидно, уваги не звертали.

¹⁰ Прийнята 7 грудня 2000р. в Ніцці.

¹¹ Наприклад, як-то було зроблено в США у 1954р. із заборону расової сегрегації, для упередження соціальних потрясінь суд має діяти подібним чином і в інших суспільно важливих ситуаціях.

підходи, які превалювали в міжнародному праві до кінця Другої світової війни; ліберальне міжнародне право, яке утверджувалося після цього періоду і, власне, сформулювало основні права і свободи, дещо посунуло державу з її гранітно-суверенних постаментів, але виявилось нездатним виробити ефективні механізми реалізації таких прав і свобод; чи соціальне міжнародне право, яке утверджується сьогодні саме завдяки своїм спробам виробити та утвердити такі механізми.

Поки що в Україні ми маємо: в теорії – еkleктику всіх трьох напрямів; у законодавстві – позитивізм з ліберальним заграванням; у сфері реалізації прав і свобод – повне панування позитивістського бачення цих прав у викривлених інтерпретаціях сталінсько-брежнєвського періоду.

Враховуючи численні запропоновані проекти змін і доповнень до Конституції у частині прав і свобод людини, хотілося б звернути увагу ще на такі аспекти.

Відсутність у чинній Конституції розділу “Громадянське суспільство” зняло буферні стримування впливу держави на людину, в т.ч., і агресивного характеру. Особливо, це очевидно у встановленні прожиткового мінімуму, мінімальної заробітної плати, визначеннях чи відмовах у соціальних допомогах та ін.

Оскільки людина лише в демократичному суспільстві може оптимально реалізовувати свої права і свободи, то, думається, варто повернутися в Конституції до уточнення ролі громадянського суспільства, зокрема, визначити:

- основні засади формування, розвитку і захисту громадянського суспільства;
- принципи пріоритету громадянського суспільства над державою;
- право, в разі необхідності, формувати власних уповноважених із захисту прав людини і неможливість державних структур обмежувати їх діяльність, якщо вона здійснюється згідно з законом;
- право приймати рішення, здійснювати громадське судочинство з суспільно-нагальних справ з прийняттям рекомендаційних висновків та ін.

Недоліком чинної Конституції слід вважати і безсистемний виклад прав і свобод людини. Думка, що в Конституції всі місця є рівноцінно важливими і не має значення, де буде зазначено те чи інше право людини, дуже часто спростовується правозастосовною практикою, яка адекватно реагує не лише на непередумані формулювання положень, але й на непередумане розміщення їх в розділі (розділах) Основного закону.

Щодо системи викладу прав і свобод у Конституції, то слід врахувати, що в доктрині, та й у деяких конституціях, вони по-різному класифікуються:

1. (а) політичні, (б) економічні та соціальні, (в) культурні, (г) особисті (громадянські);
2. (а) першого покоління, (б) другого покоління, (в) третього покоління, (г) четвертого покоління;
3. (а) права особи, (б) права групи індивідів, (в) колективні права;

4. (а) абсолютні, (б) з передбаченими в Конституції обмеженнями, (в) закріплені на розсуд держави та суспільства;

5. (а) загальні права, (б) права нацменшин, (в) права корінних народів та ін.

У проекті Конституції можна виходити як з одного критерію, так і оптимально їх застосувати в комплексі. Це ж стосується і їх розташування по розділам у проекті Конституції. Не ставлячи під сумнів, що в Конституції не може бути ієрархії розділів (хоч ця теза не безсумнівна, але залишимо її для наукових дискусій), ми маємо все ж таки визначитись, який розділ для нас є головним, а які мають слідувати за ним і в якому порядку. Скажімо, лівова частка всіх порушень прав людини, відсутності державних механізмів забезпечення їх реалізації, неефективність гарантій стосується того розділу, який у чинній Конституції названий “Місцеве самоврядування”. Але ні в ній, ні в проектах змін до неї чи проектах нової Конституції такі питання не порушуються зовсім.

Якщо виходити з основоположної конституційної засади, що “Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов’язком держави” (ст.3), то це має відчуватися і по структурі Конституції, викладу в ній основних положень. Виклад положень Конституції не завжди відповідає змісту і призначенню розділу, в якому вони викладені. У розділах, де превалюючими мають бути гарантії застосування і питання відповідальності за недотримання прав людини (III-XV), такі положення щодо прав людини) або зовсім відсутні, або ж формулюються як декларації. В цьому контексті **слід переформатувати виклад прав людини по розділам від Преамбули до Заключної частини за схемою: мета прав людини – соціально-економічні і політичні засади – юридична сутність – механізм реалізації – гарантії і відповідальність за порушення**. Зрозуміло, що мета має формулюватися в Преамбулі, основні засади – у відповідному розділі, як і суть права, а механізм, гарантії і відповідальність поелементно має бути відображено в розділах щодо державних органів з відповідною специфікою правових формулювань (дозвіл, зобов’язання, заборона) тощо. Зрозуміло, що це має бути зроблено не механічно, а в ряді випадків – кардинальними змінами, “переробленням” окремих положень Конституції. Так, наприклад, навряд чи в когось виникає сумнів, що сьогодні зовнішньополітична діяльність України, її міжнародно-правова позиція суттєво впливають на розвиток держави і суспільства в цілому. З правової точки зору, нинішні два конституційних положення (про те, що ратифіковані міжнародні договори є частиною національного законодавства і, що наша зовнішньополітична діяльність спрямована на забезпечення національних інтересів та безпеки за загальновизнаними принципами і нормами міжнародного права) є вкрай недостатніми.

У сфері прав людини це вже сьогодні помітно відчувається, що:

(а) ми ратифікували десятки міжнародних пактів у галузі прав і свобод людини, не звернувши уваги на те, що держава часто виявляється в ситуації, коли виконавши одну конвенцію, порушує іншу;

(б) наші застереження до конвенцій у сфері прав людини інколи суперечать як основному призначенню відповідної конвенції, так і принципу верховенства права в міжнародному праві;

(в) невідповідність українського законодавства Європейській конвенції з прав людини призводить до того, що Європейський суд з прав людини приймає пілотні рішення, в яких зобов'язує Україну приймати відповідні закони і в певний строк. Це, звичайно, суттєво понижує престиж парламенту держави.

Зрозуміло, що Конституція не є довідником з прав людини, але окремі її положення у цій сфері слід конкретизувати, “розшифрувати”. Потрібна не лише назва: “принципи верховенства права”, “принципи законності”, “принципи пропорційності” чи назва конкретного права (наприклад, ст.48 “Кожен має право на достатній життєвий рівень”). Потрібно стисло сказати, що це таке і які позитивні обов'язки держави забезпечать її дотримання. Особливо це важливо, як вже зазначалося, там, де формулюються соціальні права: там панує стихія ілюзій і обіцянок.

Варто також висловити деякі побажання методологічного характеру на прикладі відображення у проекті змін до Конституції України прав і свобод людини.

З точки зору правової логіки, викладення матеріалу у сфері прав і свобод людини можна виділити чотири основних підходи.

1) Преамбула – формулюються основні фундаментальні ідеї, які мають пронизувати весь текст Конституції і на яких базуються всі її положення. В контексті прав людини достатньо буде згадати три основоположні імперативи: гідність людини, демократія, верховенство права.

У формулюваннях розділів Конституції та їх змісту слід домагатися їх більшої відповідності завданням.

Тріада: “народ – людина – держава”, в якій держава для народу та людини (не людина, а народ вирішує основоположні проблеми держави задля блага людини) має впливати не лише на розташування матеріалу в Конституції, але й на формулювання її положень, на їх взаємозв'язок і взаємодію. Остаточний текст документа має давати відповідь на питання, що це: “Основний Закон України від імені Українського народу”, “Основний Закон українського народу”, “Конституція держави”, чи “закон про поділ влади і визначення їх повноважень”?

2) Загальні засади: визначення основних складових, на яких розбудовуватимуться усі наступні конституційні розділи. Що стосується прав і свобод людини, то вони мають бути такими, що розкривають суть основних імперативів преамбули і формулюють основоположні правові принципи розбудови системи прав і свобод людини в державі, визначають, яким має бути механізм захисту цих прав, деталізації якого присвячені наступні після “Загальних засад” розділи Конституції. На жаль, техніка викладу таких засад стосовно прав і свобод людини в чинній Конституції мало чим відрізняється від того, як пишеться її преамбула. Такі положення, як “людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і

безпека визначаються в Україні найвищою соціальною цінністю”; “Права і свободи людини та їх гарантії визначають у змісті спрямованість діяльності держави”; “Держава відповідає перед людиною за свою діяльність” та ін. звучать пишномовно, але, як показала практика, суб'єкти владних зобов'язань в Україні так і не зрозуміли, до чого вони їх зобов'язують. Тут, очевидно, слід надавати перевагу основним політико-правовим, а не філософським засадам.

3) Права, свободи та обов'язки людини і громадянина. Основна, суто юридична (не політична, не декларативна, не засаднича, не міфологічна і т.п.) частина Конституції, яка дає головний перелік **конституційних** прав людини, їх зміст, сферу застосування і де без цього не можна обійтися, мінімальні стандарти можливих обмежень. Для цілей і положень цієї Конституції України достатньо звертати, як з моделями, яким необхідно слідувати – з Європейською конвенцією з прав людини 1950р. та з Хартією основних прав людини Європейського Союзу та ін.

4) Механізм реалізації, гарантії забезпечення прав людини має бути розкритий в наступних розділах Конституції (в чинній Конституції він не проглядається).

- в Конституції України слід більш вимогливо ставитися до застосування термінів, особливо, коли вони не є синонімічними. Наприклад, знову ж таки звернемося до Преамбули, в ній йдеться про “український народ”, “українську націю”, “народ”, “громадян України всіх національностей” і т.п. Але таке рясне вживання слова “український” справляє враження, що когось хочуть переконати в тому, в чому не були переконані самі.

Президент України “обстоює права і свободи громадян” “в інтересах усіх співвітчизників”, але теж саме він має робити і в інтересах іноземців і осіб без громадянства, які за Конституцією України користуються тими самими правами і свободами. То, може краще, щоб він обстоював права і свободи не тільки “громадян” і не тільки “в інтересах співвітчизників”?

В історії України був такий випадок, коли український Президент написав резолюцію на листі покійного В.Чорновола: “Вирішити в інтересах громадян України”, а Європейський суд з прав людини потім визнав це порушенням прав людини. Президент у межах юрисдикції держави України має захищати інтереси всіх людей, а не лише громадян України чи їх співвітчизників.

Якщо Конституція прийнята, і в якійсь гілці влади виникає сумнів в її положенні, то тут прямий “порадник” Конституційний Суд, а не наукова доктрина. Інша справа, коли йде підготовка проекту Конституції. Тут вагоме слово мають сказати і вітчизняні вчені, і зарубіжні експерти. Втім, щодо останніх, то тут ми також маємо проявляти розум, а не емоції. Ми маємо виходити з того, що різні висновки, коментарі шанованих авторитетних міжнародних інституцій (Венеціанської Комісії, незалежних експертів та ін.) слід максимально враховувати в нашій роботі над проектом хоча б для того, щоб уникнути нових помилок чи двічі не наступати та “ті ж самі граблі”. Але ми не повинні

забувати, що ми готуємо проект Конституції України, а не виробляємо проект Конституції європейської спільноти. Отже, щоб не втратити національної самобутності, щоб не створити документ, в якому зібране все найкраще в конституційному праві, але який не працюватиме в Україні через неузгодженість його складових чи невідповідність конституційних положень і реалій життя, ми маємо уважно проаналізувати пропозиції і рекомендації, які нам висловлюють.

Наприклад, пропозиції проекту висновку, прийняті Венеціанською Комісією 12-13 червня 2009р. і запропоновані Україні, не можуть сприйматися без обговорення і застережень.

Як наприклад: “Положення про те, що громадянин України не може бути вигнаний або виданий іншій державі, можуть спричинити проблеми у зв’язку з міжнародними зобов’язаннями України на підставі Римського статуту”. Автори проекту переплутали заборону видання або вигнання свого громадянина іноземній державі і передачу свого громадянина під юрисдикцію міжнародної судової установи. Перше, щодо своїх громадян суверенне право держави, а щодо іноземців за певних підстав навіть заборонено міжнародним правом¹².

У другому випадку, на якому наголошують експерти, йдеться про здійснення функцій і повноважень (юрисдикцію Міжнародного кримінального суду на території держави-члена Римського статуту (чи за спеціальною угодою на території будь-якої іншої держави)). Юрисдикція така надається у випадку чітко визначених злочинів (геноцид, злочини проти людства, воєнні злочини і злочини агресії) і передбачено це з метою застосування єдиних стандартів засобів покарання до злочинців держав-членів Статуту та ін. При цьому слід чітко дотримуватися норм національного законодавства¹³.

У всіх таких випадках йдеться не про “вигнання” чи “видання”, а про “передачу” свого громадянина під юрисдикцію Міжнародного кримінального суду. Це жодним чином не зачіпає право держави не видавати і не виганяти своїх громадян до іншої держави: тут слід говорити про її обов’язок.

Деякі міркування щодо покращення відображення статусу прав людини у проекті змін до Конституції

Преамбула

1. Слід більш чітко сказати про права і свободи людини, оскільки “дбаючи про забезпечення прав і свобод людини” – то є звуження їх значення. Формула Преамбули має стосуватися всіх органів і ситуацій з правами людини, про які йтиметься у наступних розділах. Вона має відображати гарантії утвердження, зміцнення захисту, елементи відповідальності та обов’язку щодо цих прав і свобод.

2. Гідність людини не слід зводити лише до “гідних умов її життя”. Це має бути основоположна засада Преамбули.

3. Слід сказати про “рішучість захищати демократію і верховенство права”.

Загальні засади

1. Виклад статей підпорядкований завданням і логіці “Загальних засад”, але він занадто політико-декларативний. У результаті майже всі статті “зависли” над реальністю: єдине громадянство (ст.4) активно доповнюється подвійним громадянством на практиці; поділ влади на законодавчу, виконавчу і судову (ст.6) і успішний розвиток законодавчих функцій виконавчої гілки влади; проголошується принцип верховенства права (ст.8), а його в кращому випадку розуміють і застосовують як принцип верховенства закону; місцеве самоврядування гарантується (ст.7) і не більше. Розробники проекту змін до Конституції України мають принаймні зменшити декларативність положень статей, що стосуються прав людини (знову ж таки, особливо це характерно для соціальних прав).

2. Статті слід розташувати більш системно. Нинішній варіант Конституції подає питання держави, потім людини, потім знову повертається до держави, згодом знову згадує людину; а між цим включає треті елементи і компоненти.

3. Враховуючи очевидні зміни в суспільстві, необхідно більш чітко висловитися: щодо рівності (з причин очевидного та активного розмежування в суспільстві), культурної, релігійної і мовної багатоманітності (ст.11 Конституції вже почали підправляти законами і не так, як це передбачено у статті, що є не припустимим); недостатньо всі соціальні проблеми суспільства “замикати” на визначенні: “Україна є ...соціальна ...держава”; питання солідарності працюючих у Загальних засадах заторкнуті лише опосередковано; звернення людини і громадянина до Конституційного Суду не гарантуються (як і право на справедливий суд).

Розділ “Права, свободи та обов’язки людини і громадянина”

1. Необхідно узгодити статті з Розділом “Загальні засади”. Наприклад, положення “Норми Конституції України є нормами прямої дії” (ст.8) важко реалізувати на практиці за тих формулювань норм, які вміщені в цьому Розділі; соціальна спрямованість прав людини не відображена в “Загальних засадах” і декларативно проголошена в Розділі II та ін.

2. Реалізація 35 статей Розділу II (всього 41 стаття) фактично поставлена в залежність від “підстав і порядку, встановлених законом”. За таких умов ці статті перестають бути конституційними (що і підтверджує практика), а положення про їх пряму дію перетворюється на фікцію.

3. Краще дотримуватися термінології тих міжнародно-правових актів, за якими ми взяли на себе зобов’язання. Це позбавить багатьох питань у правозастосовчій практиці. Наприклад, коли ми зобов’язалися заборонити дискримінацію у будь-яких її проявах, то так слід зазначати і в Конституції, а не замінювати неадекватними термінами “привілеї чи обмеження” (ст.24); якщо зобов’язалися гарантувати “свободу думки, совісті і релігії”, то не варто їх замінювати “свободою світогляду і віросповідання” (ст.35), а “свободу вираження

¹² Див., наприклад, ст.1 Протоколу №7 Європейської конвенції з прав людини 1950р. і численні рішення Європейського Суду з прав людини на основі ст.ст.3, 6 п.1, 8, 35 та ін., ст.13 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966р., ст.33 Конвенції про статус біженців 1951р. та багато інших міжнародно-правових актів, зобов’язання за якими взяла на себе Україна.

¹³ Це робиться зокрема з метою запобігти таким випадкам, що трапився у взаєминах Вірменії, Угорщини та Азербайджану. Угорщина видала Азербайджану засудженого за злочини, пов’язані в т.ч. і з Вірменією. Азербайджан попросив видати злочинця для відбування покарання на батьківщині, а домігшись цього, звільнив його, ще й нагородив.

поглядів” “свободою думки і слова” (ст.34). Тут йдеться не про просте неспівпадіння свобод, а про обмеження їх сфери дії і обсягу прав і т.д.

4. Потрібно привести зміст положень Конституції у відповідність до тих, яких ми зобов’язалися дотримуватися за міжнародними угодами, чи тих, які діють у тих міжнародних організаціях, до яких ми плануємо вступити і до яких нас не приймуть без приведення у відповідність чинної Конституції. Так, порівняно з Європейською конвенцією з прав людини і “привілеями чи обмеженнями” Основного закону в Конституції України відсутня заборона дискримінації за ознаками: релігії (дається лише стосовно “релігійних переконань”), національного походження (дається щодо етнічного походження), належності до національних меншин і народження (це ставить під питання забезпечення народження *in vitro* і завдяки сурогатному материнству та ін.). Ще більше невідповідностей положень Конституції України з тими, що містять Хартія основних прав Європейського Союзу: в Конституції заборонена дискримінація за “релігійними, політичними та іншими переконаннями”, в Хартії йдеться про переконання і погляди – то є два різні прояви дискримінації, а тому і подаються окремо критерії за ознаками: релігії, переконань, політичних та інших поглядів. У Конституції відсутні такі заборони дискримінації, на які вказує Хартія: за генетичними характеристиками, належності до національних меншин, походження, обмеження працездатності, віку, сексуальної орієнтації. Вважати, що термін “за іншими ознаками” замінює їх – не коректно, оскільки на сьогоднішній день суд України не віднесе до “за іншими ознаками” сексуальну орієнтацію.

5. Соціальні права в Конституції закріплені (майже всі) як декларації, що робить Основний закон легко уразливим. Тут потрібен концептуально інший підхід. Оскільки ми змушені будемо приєднатися до соціальних хартій, кодексів і конвенцій Ради Європи, то бажано вже зараз закріпити в Конституції рівень і форму забезпечуваності соціальних прав (на сьогодні наше законодавство суттєво відстає, навіть у тих сферах, де ми мали переваги: право на працю, на освіту, на охорону здоров’я, на соціальне забезпечення та ін.). Знову таки особливо невідповідність у гарантіях соціальних прав є помітною, коли порівняти Конституцію України і Хартію Європейського Союзу, де перша поступається майже з усіх показників.

6. У Конституції досить полегшено формулюється свобода розсуду держави при обмеженні прав. Наприклад, якщо Європейська конвенція з прав людини допускає можливість втручання у здійснення права на повагу до свого житла лише задля чітко перерахованих цілей на підставі закону і коли такі дії є необхідними в демократичному суспільстві, то в Конституції такі цілі не визначаються зовсім. Про необхідність у демократичному суспільстві таких дій не йдеться і всі обмеження будуються на єдиному критерії-законі. Не дивно, що всі порушення права на недоторканність житла, які визнає Європейський суд з прав людини в українських справах, чинилися на підставі закону.

Така ж широка, ніким і нічим не контрольована свобода дій державних агентів закріплена в Конституції і щодо інших прав людини.

Це дуже часто призводить до конфлікту Конституції і міжнародних зобов’язань України. У Європейській конвенції з прав людини можливість обмеження свободи думки та ін. передбачена лише в чотирьох випадках: (1) в інтересах громадської безпеки; (2) для охорони публічного порядку; (3) для охорони здоров’я чи моралі і (4) для захисту прав і свобод інших осіб. У Конституції України до цих випадків додано: (5) національну безпеку; (6) територіальну цілісність; (7) запобігання заворушенням і злочинам; (8) захист репутації інших; (9) запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно і (10) підтримка авторитету та неупередженості правосуддя. **Таких і такої кількості обмежень не знає законодавство демократичних держав навіть на випадок воєнного стану.**

Нерідко обмеження подаються за формулою: “за винятком обмежень, які встановлюються законом”, без визначення тих сфер, в яких це можна робити на підставі закону. Таким чином обмеження стають необмеженими.

7. За час з прийняття Конституції України багато держав внесли до своїх Основних Законів ряд нових прав людини конституційного рангу (права людей похилого віку та інвалідів, у сфері соціальної реабілітації, інформатики, управління, захист прав споживачів, захист особистих даних та ін.), які слід проаналізувати на предмет можливого доповнення до проекту нової Конституції і надання їм конституційного статусу.

Потрібно вирішити, де мають бути і чи мають бути такі заборони та зобов’язання, як наприклад: заборона відступу від положень Конституції (як у законах, так і в правозастосуванні); заборона тлумачити Конституцію в обмежувальному сенсі чи так, що завдають збиток правам людини і основним свободам у відповідній сфері їх застосування; заборона торгівлі людьми та органами; заборона використання дитячої праці та ін.

Розділи III-XV

1. Вказані розділи мають утверджувати основи повноважень органів влади в забезпеченні проголошених прав людини, основні засади механізмів їх реалізації, гарантії дотримання і поновлення порушених прав і свобод. Сьогодні маємо лише декларативні, формальні положення: Верховна Рада України визначає права і свободи та їх гарантії; права корінних народів і національних меншин; призначає і звільняє Уповноваженого з прав людини і лише заслуховує його доповіді. Президент України є гарантом прав і свобод і зобов’язується їх обстоювати. Кабінет Міністрів України вживає заходів щодо забезпечення прав і свобод, а місцеві державні адміністрації забезпечують додержання цих прав. Суд зобов’язаний забезпечити лише право на захист у суді, а про право на справедливий суд не йдеться. Для місцевого самоврядування права людини – сфера не обов’язкова¹⁴. Конституційний Суд України для громадян у плані захисту їх прав і свобод залишається структурою практично закритою. Не йдеться про перетворення Конституції на звичайний закон, але основні важелі гарантії дотримання прав і свобод, повноважень державних органів у цій сфері та їх відповідальності за формальне ставлення до таких повноважень мають бути визначені.

¹⁴ Для порівняння: питання демократії, прав і свобод людини для Конгресу місцевих і регіональних органів влади Ради Європи є чи не основними.

Очевидно, що низка пропонованих ідей може бути реалізована в новому всеохоплюючому конституційному процесі.

Особливості процесу напрацювання проекту змін до Розділу II Конституції України Робочою групою Конституційної Комісії

Робоча група з прав, свобод і обов'язків людини і громадянина провела перше засідання 24 квітня 2015р.¹⁵ Було визначено наступний алгоритм опрацювання змін до Розділу II Конституції України:

- 1) обговорення концептуальних і постатейних питань підготовки проекту змін до Конституції;
- 2) громадське обговорення відповідних ідей в регіонах:

за участю членів робочої групи такі громадські обговорення були проведені в Рівному, Івано-Франківську, Ужгороді. Ряд обговорень за участі окремих членів Робочої групи відбувся з вченими-правознавцями Львівського Національного університету ім.І.Франка та групою вчених Інституту фізики конденсованих систем НАН України, очолюваною академіком НАН України І.Охновським та ін.;

- 3) обговорення членами Робочої групи складних положень і запропонованих змін до них з провідними вченими та науковими установами України з відповідної спеціалізації:

п'ять таких обговорень відбулися на засіданні Президії Академії наук вищої школи України з питань формулювання права на освіту в Конституції України, одне – в Київському регіональному відділенні Національної Академії правових наук України та ін.;

- 4) проведення міжнародних конференцій, круглих столів, експертних обговорень і читань з найбільш резонансних у суспільстві проблем прав людини, можливого їх відображення в Конституції України чи законах України:

усього було проведено шість таких обговорень: (1) 8 травня 2015р., в Інституті міжнародних відносин Київського Національного університету ім.Т.Шевченка відбулася Міжнародна конференція на тему: "Міжнародно-правові зобов'язання України та конституційна реформа"; (2) 14 травня 2015р., в залі засідань Вченої ради НАУКМА проведено експертне обговорення обсягу та змісту бажаних змін до Конституції України у сфері прав людини; (3) 27 жовтня 2015р., в залі засідань Вченої ради НАУКМА організована Міжнародна конференція на тему: "Право людини на зброю"; (4) Обговорення в журналі "Право України" проекту Розділу II Конституції України, підготовленого Робочою групою Конституційної Комісії і проектів, запропонованих представниками юридичної громадськості¹⁶; (5) 18 грудня 2015р., в залі засідань Вченої ради НАУКМА відбулася Міжнародна конференція з питання: "Заборона дискримінації в Конституції України і права сексуальних меншин"; (6) 10 лютого 2016р., в залі засідань Комітету Верховної Ради України з питань науки і освіти здійснене обговорення питання внесення змін і доповнень до положень чинної Конституції України в частині права на освіту;



- 5) систематичне інформування громадськості в засобах масової інформації і організація дискусій через електронні засоби зв'язку щодо стану напрацювань Робочою групою в частині змін і доповнень до Розділу II Конституції України.

Виходячи з особливо чутливого ставлення громадськості до процедур розробки питань прав людини в урядових колах без своєчасного інформування населення, Робоча група з метою надання можливості всім бажаючим взяти участь в обговоренні відповідних питань, вирішила проводити свої засідання за межами урядових приміщень.

На засіданнях Робочої групи було узгоджено, що остаточний проект змін до Розділу II Конституції України буде внесено до Конституційної комісії після завершення обговорення проекту в усіх регіонах України. Поки що таке обговорення проведено в західних областях України і отримано відповідні побажання від населення і особливо від юридичної громадськості та університетських центрів. На окремих засіданнях Робочої групи зі своїми пропозиціями щодо змін до Розділу II Конституції України виступали громадяни практично з усіх областей України, в т.ч. і АР Крим.

На порядку денному Робочої групи залишилося провести виїзди для обговорення проекту змін і доповнень до Розділу II Конституції України: (1) до центральних областей України, (2) на південь України, (3) до східних областей України і (4) до північного регіону¹⁷.

Проміжний варіант проекту змін до Розділу II Конституції України було завершено 15 липня 2015р. і направлено голові Конституційної Комісії.

Робоча група з питань прав, свобод і обов'язків людини і громадянина вважає необхідним здійснити наступні кроки:

- 1) обговорити підготовлений проект у кожному з чотирьох регіонів України і доопрацювати його відповідно до пропозицій;
- 2) розглянути доопрацьований Робочою групою проект на засіданнях Конституційної Комісії;
- 3) завершений опрацюванням проект змін до Розділу II Конституції України передати для Висновку Венеціанській Комісії і доопрацювати його з врахуванням її пропозицій;

¹⁵ Загалом для підготовки проекту для обговорення громадськістю Закону України "Про внесення змін до Конституції України (щодо прав людини)" було проведено 44 протокольних засідання і п'ять після підготовки; додатково пропозиції і рекомендації громадськості стосовно проекту обговорювалися між членами Робочої групи в телефонному режимі та за допомогою електронних засобів зв'язку.

¹⁶ Див.: Право України, №10, 2015р.

¹⁷ Пропозиції надійшли з Одеської, Миколаївської, Вінницької, Кіровоградської, Харківської, Сумської, Житомирської та ін. областей.

4) ознайомити громадськість України з доопрацьованим проектом через ЗМІ і юридичні видання;

5) підготувати Конституційною Комісією проекти змін до законів України, необхідних для забезпечення дотримання відповідних положень з прав людини Конституції України і в пакеті (разом з проектом змін до Розділу II) передати їх Президенту України для вирішення питання на предмет можливого внесення їх у законодавчий орган.

У процесі опрацювання тексту Розділу II Конституції України на предмет його удосконалення Робоча група дійшла наступних висновків.

1. У чинній Конституції досягнуто значного прогресу у відході від позитивістських постулатів Конституції (Основного закону) України 1978р. Разом з тим, визнано, що в ряді випадків етатичний підхід до прав людини залишився. Фактично перерахувавши в Розділі II Конституції України майже всі права людини, яких Україна зобов'язувалася дотримуватися за міжнародними договорами. Навряд чи можна вважати це доцільним, адже для більшості з таких прав достатньо було законодавчого їх забезпечення. Про це законодавець потурбувався, записавши у ст.9 Загальних засад Конституції України, що чинні міжнародні договори, на обов'язковість яких для України погодився парламент, є частиною національного законодавства. При цьому творці Конституції вилучили з них основний імператив: права людини не є такими, які октройовані їй державою, як то вважалося в юриспруденції в XIX - I половині XX століть.

Практично весь Розділ II Конституції України побудований за схемою: держава є визначальницею, а права людини – результатом визначення держави. Якщо системно розглядати весь Розділ II Конституції, то і положення ст.3 Загальних засад (“Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави”) доведеться розуміти так, що нічого не може бути в правах людини поза межами діяльності і контролю держави. І хоч подальша теза Конституції говорить, що “держава відповідає перед людиною за свою діяльність” то, оскільки вона порушує фактично передбачену залежність людини від держави, на жодну із гілок влади (реальних реалізаторів волі держави) така відповідальність не покладена. Так, парламент відповідає за призначення на посаду та звільнення з посади Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, заслуховує його щорічні доповіді (п.17 ст.85 Конституції), відповідає за прийняття законів (п.3 ст.85 Конституції України), якими нерідко обмежує людину в її правах чи навіть порушує її конституційні права. Президент України зобов'язується “обстоювати права і свободи тільки громадян” (ст.104 Конституції), чим порушує ст.21 Конституції України, за якою “усі люди є рівні у правах”. Хоча “права і свободи людини і громадянина захищаються судом” (ст.55 Конституції), фактично вони зведені до права звернутися до суду, а права на справедливий суд Конституція України не передбачає.

За логікою викладення положень Розділу II Конституції України, законодавець відредагував на краще і доповнив главу 6 Конституції (Основного закону) України 1978р. “Основні права і обов'язки громадян України”, “заховавши” чи не в кожную статтю чинної Конституції України державний контроль, державний дозвіл, державне обмеження і можливість прийняття будь-якого рішення у сфері прав людини шляхом державного закону.

Про етатичний характер викладення положень Розділу II Конституції України можуть говорити такі дані.

У 48 статтях Розділу II “Права, свободи та обов'язки людини і громадянина”:

(а) у 58 випадках виконання положень, які стосуються прав людини, вони обумовлені законом за різними термінологічними мотиваціями:

- на підставі закону – 17 разів;
- визначені законом – 8 разів;
- відповідно до закону – 7 разів;
- на законних підставах – 5 разів;
- забороняється в т.ч. законом – 4 рази;
- кожний по 3 рази: “передбачені законом”, “захиснені законом”, “обмежені законом”;
- незаборонені законом – 2 рази;
- кожний по 1 разу: “рівні перед законом”, “уповноважені законом”, “попередній дозвіл”, “переслідуються законом”, “в законному порядку” і навіть абсолютно незаконне – “з урахуванням необхідності”;

(б) у 47 випадках права людини пов'язані, обумовлені чи поставлені в залежність від волі держави (з них 4 рази – від органів державної влади, посадових і службових осіб);

(в) у 41 випадку права людини всупереч положенню ст.21 Конституції України зведені лише до прав “громадян”, тож знову таки це тільки підкреслює правовий зв'язок відповідних прав особи з державою;

(г) у державах розвинутих демократій та й за міжнародними стандартами в конституціях на людину покладаються два основні обов'язки: (1) дотримуватися Конституції і законів, і (2) платити податки. В Розділі II Конституції України обов'язки згадуються – 19 разів;

(д) нібито для того, щоб підкреслити, що права людини не можуть мислитись без держави, в Розділі II Конституції України – 13 разів йдеться про можливі обмеження (в різних варіантах: звуження, відчуження, обмеження сфери дії та ін.) і лише в 11 випадках – про гарантії з боку держави (хоч кількість прав проголошено в 4 рази більше).

Виходячи з цих показників, Робоча група вирішила підійти концептуально інакше до Розділу II Конституції України: назвати його “Права людини” і покласти в основу всіх прав людини не ставлення

до них держави і суб'єктів владних повноважень і розуміння ними цих прав, а – гідність людини. Саме під кутом зору поваги до гідності людини викладена вся система прав проекту Розділу II Конституції. При цьому Робоча група вирішила зробити суттєвий крок до урівняння з правами громадян всіх осіб, які не є громадянами України. Незначна різниця залишилася, але лише в тих випадках, коли Україна, на думку Робочої групи, ще не готова урівняти в правах з громадянами негромадян, або коли покладення відповідних обов'язків на негромадян порушуватиме міжнародні зобов'язання України (право громадян бути членами політичних партій, право громадян брати участь в управлінні державними справами і право доступу до державної служби, право громадян на безоплатну вищу освіту (хоч тут рамки розширені для інших, прирівнених до громадян, осіб), на навчання рідною мовою чи на вивчення рідної мови, на користування об'єктами державної власності, заборона позбавлення громадянства України, право громадян (тут також рамки розширені для інших прирівняних до громадян осіб) на соціальний захист, обов'язок громадян захищати Вітчизну і відбувати військову службу).

2. Робоча група зазначає, що Розділ II чинної Конституції України в цілому відповідає європейським стандартам прав людини і тим міжнародним зобов'язанням, які взяла на себе Україна. Водночас, у чинній Конституції майже кожне з проголошених прав законодавець досить часто прагне "обставити національними особливостями", але чомусь лише там, де йдеться про обмеження, звуження прав, відчуження, розширення обов'язків чи свободи розсуду держави.

Робоча група не вбачала в посиленні механізмів контролю держави над правами людини прояв "національних особливостей" чи намагання зберегти національні традиції, а досить часто тлумачила такі положення в чинній Конституції, як відступ від міжнародних стандартів і міжнародних зобов'язань України. Саме тому практично в усіх правах, які закріплені в Конституції, Робоча група привела існуючі "обмеження", "звуження" і т.п. відповідно до наявних міжнародних стандартів, а такі широкі повноваження держави обмежувати людину в її правах як "у невідкладних випадках", "можливий інший порядок" і т.п. вилучено з проекту Розділу II. З цією ж метою Робоча група змінила спрямування в частині заборон з реалізацією людиною її прав на визначення можливостей держави стосовно правових випадків перешкоджати цій реалізації.

3. Особливу проблему у виробленні Робочою групою змін до Розділу II чинної Конституції становили т.зв. **соціальні права**. З одного боку, ст.22 Конституції забороняла Робочій групі "скасовувати" чи "звужувати" закріплені права, а з іншого – такі права як "право на працю" (ст.43), "право на відпочинок" (ст.45), "право на житло" (ст.47), "право на соціальний захист" (ст.46), "право на охорону здоров'я" (ст.49) та ін., в ній викладені як пропагандистські

побажання, яких держава, не дивлячись на те, що чи не в кожній із таких статей продекларовані гарантії, не здатна виконати в такому обсязі, як це записано. Не дивно, що саме в декларації таких прав частіше за все зустрічаються обумовленості: "відповідно до законів", "визначається законом", "встановлюється законом" і т.п., що дає можливість державі "заховатися" за такі уточнення, які, як правило, зводять до мінімуму, а то й зовсім нівелюють такі права на етапі їх дотримання. Держава виходить щедрою у проголошенні прав і все робить, щоб їх дезавувувати, не дотримуючись прав людини хоч б мінімально.

Виходячи з ситуації, що склалася, Робоча група переглянула всі конституційні положення щодо соціальних прав і, не вилучаючи цих прав з Конституції, сформулювала їх у такий спосіб, щоб можна було реально реалізувати і щоб з держави не знімати посиленої позитивної відповідальності за їх забезпечення.

4. Разом з тим, технологія прийняття рішень у Робочій групі (метод голосування більшості від присутніх), а також обумовлені указом Президента в затвердженому Положенні про Конституційну Комісію її права і завдання, не дала можливості уникнути ряду існуючих у Розділі II Конституції недоліків, а в окремих випадках додати ще й нові. В проекті до Конституції через неможливість скасування і обмеження прав чинного Основного закону залишився надто великий перелік прав людини, що значно ускладнюватиме здатність держави їх забезпечувати чи нести по ним позитивну відповідальність. Така ситуація склалася частково й тому, що розробники чинної Конституції виходили з того, які права людини проголошені в зарубіжних конституціях і в чинних міжнародних договорах, такі і треба врахувати та закріпити (практично всі без винятку) – у вітчизняній Конституції. Це робить Основний закон не власне Конституцією, а списком-енциклопедією існуючих прав людини у світовому співтоваристві періоду XX-початку XXI століть. **Говорити ж про те, що якесь із конституційних прав внесене до Конституції України, тому що воно відбиває національну самобутність українського народу, не видається можливим.**

Разом з тим у проекті змін і поправок до Розділу II чинної Конституції Робоча група доклала зусиль для зниження конституційного характеру Основного закону. Так, наприклад, у сучасних конституціях держав і основних міжнародно-правових пактах з прав людини, як правило, закріплюється 7-9 критеріїв, за якими забороняється дискримінація, а решта включаються до рубрики "та інших" (наприклад: у Конституції ФРН – 8 критеріїв, Конституції Іспанії – 5, конституціях Швейцарії і Фінляндії – 9, Конституції Бельгії – 2, Конституції Нідерландів – 5) і т.д. – решта заборон входять до рубрики "та інших"; в міжнародних пактах з прав людини (Європейській конвенції з прав людини, Протоколи №12 до цієї Конвенції – вказується 11 таких критеріїв, в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права

та Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права – 10, решта критеріїв віднесені до “та інших”).

У чинній Конституції України таких ознак критеріїв-заборон вказано 9, решта віднесено до “та інших”. Але не дивлячись на те, що Закон України “Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні”, інші закони та чинні кодекси України значно розширюють перелік таких критеріїв-заборон, що якраз і розкриває зміст положення “та інших”, більшість членів Робочої групи затвердили в проекті змін до Конституції список із 16 критеріїв-заборон дискримінації, далі продовживши його терміном “та інші ознаки”, оскільки вважали, що всі вказані критерії вкрай необхідно назвати в Конституції.

Не вплинув і той аргумент, що суттєві, численні переліки різних ознак і критеріїв у конституції держави не завжди є показником високої професійної конституційної правотворчості. Коли ПАРС прийняла Резолюцію №1474 від 26 вересня 2000р., в якій записала: “п.1 Додати сексуальну орієнтацію в перелік ознак дискримінації, забороненої Конвенцією про захист прав людини і основних свобод”, розробники Протоколу №12 до Конвенції визнали таку рекомендацію юридично некоректною і, зокрема, зазначили в офіційному поясненні: “п.20. Вміщений у статтю 1 Протоколу перелік ознак для недопущення дискримінації ідентичний переліку, який містить стаття 14 ЄКПЛ. Такому рішенню була надана перевага перед іншими, такими як включення в перелік ряду додаткових ознак (наприклад, фізична та розумова неповноцінність, сексуальна орієнтація або вік), не через відсутність розуміння, що такі ознаки стали сьогодні в суспільстві особливо важливими, порівняно з тими, що були під час редагування статті 14 ЄКПЛ, а тому, що таке включення з правової точки зору не потрібно, оскільки список ознак є незавершеним”.

5. Ряд недоліків підготовленого проекту змін до Розділу II Конституції України можна пояснити тим, що Робоча група була уповноважена працювати лише над цим Розділом, не виходячи на Преамбулу, Загальні засади та ін. Оскільки всі положення в Конституції мають бути викладені системно від Преамбули до перехідних положень, то виявилось, що ряд пропозицій проекту Розділу II можуть бути реалізовані при внесенні системних змін до інших розділів Конституції, які потребують затвердження всеукраїнським референдумом, що сьогодні, з відомих причин, неприйнятно.

Уже зараз зрозуміло, що запропонований проект змін до Розділу II Конституції України не в усьому буде узгоджений з Розділом I “Загальні засади”, викладеного в Конституції не системно (спочатку вирішується питання держави, потім прав людини, далі знову повертаємося до держави, згодом знову згадуємо людину), декларативно (особливо там, де йдеться про поділ влади, громадянство, гарантії місцевого самоврядування, верховенство права, яке в

чинному Розділі II зведено до верховенства закону над Конституцією (так, наприклад, у частині положення ст.17 Конституції йдеться: “На території України забороняється створення і функціонування будь-яких збройних формувань, непередбачених законом” – недотримання цієї заборони в Конституції і дозвіл шляхом прийняття закону не тільки призвели до окупації частини території України, а й до того, що такі формування почали дозволятися окремим фізичним особам і т.д.)).

Відсутність єдиної концепції Конституційної Комісії зумовило те, що навіть там, де робочі групи Конституційної Комісії могли вносити зміни до Основного закону – вони робили це не завжди узгоджено.

Так, наприклад, Робоча група з питань прав людини закріпила у своєму проекті право людини на справедливий суд, а **Робоча група з питань правосуддя** (не реагуючи на заперечення Робочої групи з питань прав людини) у своєму проекті **право людини на справедливий суд свідомо обмежила лише правом людини звернутися до суду** (так закріплено в чинній Конституції), **ігноруючи численну критику цього положення в чинній Конституції України з боку міжнародних експертів і установ.**

Закріплене в проекті змін до Розділу II Конституції України право звернення громадян до Конституційного Суду України (ст.54 проекту) фактично нівельоване у проекті Робочої групи по судочинству (а згодом у проекті Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо судочинства)” Президента України), який вимагає (ст.151¹), щоб особа, “яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України” зверталася до Конституційного Суду України, лише після того, як “всі інші національні засоби юридичного захисту вичерпає”. Це не тільки ставить певні органи, на які Конституція покладає захист прав людини, над судом і його остаточним рішенням, але й нівелює саме право звернення до Конституційного Суду України як таке. Оскільки цей Суд може визнати справу неприйнятною через те, що особа не звернулася перед тим, як подати заяву до Конституційного Суду до Президента, щоб той призупинив дію правового акта, який суперечить Конституції і передав справу до суду для остаточного вирішення; до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, який згідно із законодавством “має захищати законні права окремих громадян і суспільства в цілому щодо забезпечення верховенства права і справедливості” і т.ін. Тобто за умов, що людина після остаточного рішення суду в її справі може звернутися до Конституційного Суду України лише “після вичерпання всіх інших національних засобів національного захисту” (до того ж вони, “всі інші”, законодавчо невизначені), можна віднести таке право до ще однієї декларації. Перелік неузгодженостей між пропозиціями-проектами Робочих груп можна продовжувати.



Проект напрацьований Робочою групою з питань прав, свобод та обов'язків людини і громадянина Конституційної Комісії

ЗАКОН КРАЇНИ

Про внесення змін до Конституції України (щодо прав людини)

Верховна Рада України п о с т а н о в л я є:

I. Внести до Конституції України (Відомості Верховної Ради України, 1996 р., № 30, ст. 141) такі зміни:

1) Розділ II викласти в такій редакції:

Розділ II “ПРАВА ЛЮДИНИ”

Стаття 21. Гідність людини є невід’ємною властивістю кожного. Право людини на повагу до її гідності є непорушним і невідчужуваним. Держава, її органи та інші суб’єкти владних повноважень зобов’язані поважати і захищати гідність людини.

Гідність людини – основоположне джерело розуміння, реалізації та захисту прав і свобод людини, закріплених в Конституції і законах України.

Кожна людина має право на визнання її унікальності, цінності і значимості як для неї самої, так і для суспільства. Кожен має право захищати свою гідність та гідність інших людей.

Стаття 22. Кожна людина має право на вільний та всебічний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей.

Стаття 23. Кожна людина має право на життя.

Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Ніхто не може бути засуджений до смертної кари або страчений.

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 24. Ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню.

Кожен має право на повагу до своєї фізичної та духовної цілісності. Ніхто без його добровільної згоди не може бути підданий медичним, науковим або будь-яким іншим дослідом або експериментам.

Стаття 25. Ніхто не може триматися в рабстві або в підневільному стані.

Торгівля людьми заборонена.

Примусова праця в будь-якій формі заборонена за винятками, встановленими цією Конституцією:

1) військова або альтернативна служба;

2) робота чи служба, яка виконується відповідно до законів про воєнний і про надзвичайний стан чи у випадку стихійного лиха.

Стаття 26. Кожен має право на свободу і особисту недоторканність.

Жодна людина не може бути позбавлена свободи інакше, як за встановленою законом процедурою, за наявності підстав для її законного арешту або затримання у таких випадках:

1. допровадження особи до компетентного суду за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення;

2. наявності обґрунтованого переконання в необхідності запобігти вчиненню особою правопорушення чи її втечі одразу після його вчинення;

3. невиконання особою законного судового рішення або для забезпечення виконання обов’язку, встановленого законом;

4. запобігання вчиненню терористичних актів за наявності обґрунтованої підозри;

5. запобігання поширенню інфекційних захворювань;

6. запобігання недозволеного в’їзду в країну іноземців або апатридів;

7. проведення законної депортації чи екстрадиції особи;

8. застосування на підставі законного судового рішення заходів виховного характеру щодо неповнолітнього або допровадження його до компетентного органу;

9. законне затримання на підставі судового рішення психічнохворих, алкоголіків чи наркоманів, які перебувають на обліку в медичних установах;

10. законне ув’язнення особи після засудження її компетентним судом.

У разі нагальної необхідності запобігти злочинів чи його перепинити, уповноважені на це законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сорока восьми годин має бути перевірена судом. Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сорока восьми годин з моменту затримання їй не було вручене вмотивоване рішення суду про тримання під вартою.

Кожен, кого заарештовано чи затримано, має бути негайно поінформований зрозумілою для нього мовою:

1. про підстави позбавлення свободи та про повідомлення проти нього підозри чи висунуті обвинувачення;
2. про його права і можливість захищати себе особисто або з правовою допомогою захисника;
3. про належне йому право ініціювати провадження, за яким суд без зволікань має додатково перевірити і встановити законність його арешту або затримання і прийняти рішення про звільнення, якщо не буде встановлено законних підстав для позбавлення свободи.

За наявності обґрунтованих і законних підстав для арешту або затримання, особа має негайно постати перед судом або іншою посадовою особою, якій належить за законом право на судовий розгляд, і їй має бути забезпечено розгляд справи впродовж розумного строку або звільнення під час провадження. Таке звільнення може бути обумовлене гарантіями з'явитись на судові засідання.

Про арешт або затримання особи має бути негайно повідомлено її родичів або інших, вказаних заарештованим чи затриманим, осіб. Особа має право повідомити про це особисто.

Кожному заарештованому або затриманому всупереч положенням цієї статті, держава зобов'язана відшкодувати спричинену моральну та матеріальну шкоду.

Стаття 27. Кожен має право на повагу до приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції та інших форм комунікацій.

Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду.

Кожен має право знайомитися в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях всіх форм власності з відомостями про себе, спростовувати недостовірну інформацію про себе, вимагати її вилучення, а також право на відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації.

Здійснення цих прав не підлягає жодним обмеженням за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно з законом і є необхідним в демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Стаття 28. Право на шлюб, створення сім'ї гарантуються законом.

Кожен із подружжя має рівні права і обов'язки у шлюбі та сім'ї.

Батьки зобов'язані утримувати та виховувати дітей до їх повноліття. Повнолітні діти зобов'язані піклуватися про своїх непрацездатних батьків.

Сім'я, дитинство, материнство і батьківство охороняються законом.

Стаття 29. Діти рівні у своїх правах незалежно від походження, а також від того, народжені вони у шлюбі чи поза ним.

Діти мають пріоритетне право на захист і догляд, необхідний для їх благополуччя, вільне вираження своїх поглядів, право на прямі контакти з обома батьками, якщо вони не суперечать його інтересам.

Насильство над дитиною, експлуатація дитини та її праці забороняються.

Держава зобов'язана утримувати та виховувати дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, і заохочувати та підтримувати благодійницьку діяльність щодо дітей.

Стаття 30. Кожен має право на свободу думки, совісті та релігії; це право включає свободу змінювати свою релігію або переконання, а також свободу сповідувати свою релігію або переконання під час навчання, богослужіння, виконання та дотримання релігійної практики і ритуальних обрядів як одноособово, так і спільно з іншими, як прилюдно, так і приватно.

Свобода сповідувати свою релігію або переконання підлягає лише таким обмеженням, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах громадської безпеки, для охорони публічного порядку, здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Жодна релігія чи світогляд не можуть бути визнані державою як обов'язкові чи мати перевагу однієї над іншою. Церква і релігійні організації в Україні відокремлені від держави, а школа – від церкви.

Ніхто не може бути увільнений від виконання обов'язків за мотивами релігійних переконань. У разі, якщо виконання військового обов'язку суперечить релігійним переконанням людини, виконання цього обов'язку має бути замінене альтернативною (невійськовою) службою або роботою.

Стаття 31. Кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів публічної влади і незалежно від кордонів. Ця стаття не перешкоджає державі впроваджувати ліцензування діяльності радіомовних та телевізійних підприємств.

Здійснення цих свобод, оскільки воно пов'язане з обов'язками і відповідальністю, може підлягати таким обмеженням, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду.

Стаття 32. Кожен має право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати політичні партії, інші громадські об'єднання, професійні спілки та вступати до них для захисту своїх прав та інтересів.

Держава визнає право кожного організовувати мирні зібрання і брати участь в них та відповідає за безпеку їх проведення. Про проведення мирних зібрань організатори повідомляють в розумний строк.

Професійні спілки утворюються без попереднього дозволу на основі вільного вибору їх членів. Усі професійні спілки мають рівні права.

Утворення політичних партій, інших громадських об'єднань в Україні є вільним, за винятком тих, які у своїх програмах або діяльності сповідують нацистську, фашистську чи комуністичну ідеологію. Політичні партії чи громадські об'єднання не можуть мати збройних або воєнізованих формувань. Членами політичних партій можуть бути лише громадяни України. Фінансування політичних партій та громадських об'єднань є відкритим.

Ніхто не може бути примушений до вступу у будь-яку політичну партію чи громадське об'єднання та обмежений у правах за належність чи неналежність до них. Держава не контролює діяльність політичних партій і громадських об'єднань, за винятком дотримання вимог цієї Конституції та законів. Заборона діяльності політичних партій і громадських об'єднань здійснюється лише в судовому порядку.

Положення цієї статті не перешкоджають введенню законних обмежень, необхідних в демократичному суспільстві для осіб, які входять до складу законних збройних формувань, поліції, судових чи адміністративних органів держави.

Здійснення прав за цією статтею не підлягає обмеженням, за винятком тих, що встановлені судом на підставі закону і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Усі об'єднання громадян рівні перед законом.

Стаття 33. Громадяни мають право брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Громадяни користуються рівним правом доступу до державної служби, а також до служби в органах місцевого самоврядування.

Стаття 34. Кожен має право на освіту, а також на доступ до професійної підготовки та підвищення кваліфікації.

Повна загальна середня освіта є обов'язковою.

Держава забезпечує доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в навчальних закладах державної і комунальної форм власності; розвиток дошкільної, повної загальної середньої, позашкільної, професійно-технічної, вищої і післядипломної освіти, різних форм навчання; надання державних стипендій та пільг учням і студентам.

Громадяни, інші прирівняні до них особи мають право безоплатно здобути вищу освіту в навчальних закладах державної і комунальної форми власності на відкритій конкурсній основі.

Громадянам, які належать до корінних народів і національних меншин, держава забезпечує право на навчання рідною мовою чи на вивчення рідної мови у визначених законом навчальних закладах державної і комунальної форми власності або через національні культурні товариства шляхом формування фондів, цільових програм.

Академічна свобода, матеріально-фінансова та організаційна автономія університетів всіх форм власності гарантуються.

Стаття 35. Кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти, користуватися і розпоряджатися своєю законно набутою власністю. Право приватної власності є непорушним. Охорона інтелектуальної власності гарантується.

Право на спадкування гарантується кожному.

Громадяни для задоволення своїх потреб можуть користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону.

Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства на підставі судового рішення у порядку, передбаченому законом та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану.

Конфіскація, експропріація, націоналізація чи інші форми позбавлення власності, як і можливості нею володіти, користуватися чи розпоряджатися, можуть бути застосовані виключно у випадках, обсязі і порядку, встановленому законом і у відповідності з міжнародними зобов'язаннями України і на підставі виключно за рішенням суду України.

Зазначене в цій частині пропонується викласти в Перехідних положеннях

Примусове заволодіння іноземною державою на тимчасово окупованих територіях України власністю України, її фізичних і юридичних осіб, як і іноземних осіб, які законно орендували таку власність на основі законодавства України, а також дозвіл чи передача такої власності на тимчасово окупованих територіях України чи у випадках, які підпадають під юрисдикцію держави Україна, у володіння чи оренду третіми особами не має жодних правових наслідків.

Використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності людини, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі.

Стаття 36. 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 37. Право кожного на житло охороняється законом. Ніхто не може бути примусово позбавлений житла інакше як на підставі закону за рішенням суду.

З метою забезпечення права кожного і його сім'ї на упорядковане і таке, що відповідає санітарним вимогам житло держава зобов'язана:

1. сприяти кожному в реалізації його зусиль по будівництву та придбанню власного житла;
2. виділяти земельні ділянки і стимулювати приватне будівництво житла, заохочувати створення житлових кооперативів, інших житлово-будівельних ініціатив;
3. у співробітництві з органами місцевого самоврядування стимулювати будівництво доступного і соціального житла;
4. розробляти програми і здійснювати політику забезпечення соціальним житлом незаможних, безпритульних та інших вразливих груп населення.

Держава проводить політику відповідності розміру орендної плати за житло, комунальних платежів прожитковому мінімуму, встановленому законом.

Стаття 38. Кожен має право на гідний життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, необхідний для духовного і фізичного розвитку.

Стаття 39. Громадянин України не може бути позбавлений громадянства і права змінити громадянство.

Громадянин України не може бути вигнаний за межі України або виданий іншій державі.

Держава зобов'язана піклуватися та захищати своїх громадян, які перебувають за її межами.

Громадянин України не може бути позбавлений права в будь-який час повернутися в Україну.

Стаття 40. Іноземцям та особам без громадянства може бути надано притулок у відповідності з міжнародними зобов'язаннями України у порядку, встановленому законом.

Колективне вислання іноземців забороняється.

Ніхто не може бути висланий чи екстрадований у державу, в якій не скасована смертна кара або існує реальна небезпека того, що він може бути підданий катуванням чи іншим видам нелюдського чи такого, що принижує людську гідність, поводження або покарання.

Стаття 41. Всі мають рівні конституційні права та є рівними перед законом.

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.

Стаття 42. Користування правами та свободами, визнаними в цій Конституції та законами України, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою – статі, раси, кольору шкіри, етнічного або соціального походження, генетичних характеристик, мови, релігії або переконань, політичних та інших поглядів, належності до корінних народів та національних меншин, майнового стану, місця проживання, обмеженої працездатності, віку або за іншою ознакою.

Стаття 43. Забезпечується рівність прав жінок і чоловіків в усіх сферах життя суспільства, в тому числі працевлаштування, праці та винагороди за неї.

Держава зобов'язана підтримувати рівність прав і можливостей жінок та чоловіків заходами, які передбачають особливі переваги для недостатньо представленої статі.

Стаття 44. Громадяни, інші прирівняні законом до них особи мають право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших визначених законом випадках.

Це право гарантується загальнообов'язковим соціальним страхуванням за рахунок страхових внесків фізичних осіб, підприємств, установ і організацій, а також бюджетних та інших джерел соціального забезпечення; створенням мережі державних, комунальних, приватних закладів для догляду за непрацездатними.

Пенсії, інші види соціальних виплат та допомоги, що є основним джерелом існування, мають забезпечувати рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом.

Держава надає представникам з найбільш вразливих груп населення гарантії забезпечення їх самостійності, соціальної та професійної інтеграції, участі в суспільному житті.

Стаття 45. Кожен має право на працю і на професійну діяльність, яку вільно обирає або на яку вільно погоджується.

Кожний, хто працює має право на належні, безпечні і здорові умови праці, на справедливую оплату праці, на щоденні, щотижневі періоди відпочинку і на щорічно оплачену відпустку, на переговори з питань праці і укладання колективних угод.

Держава забезпечує законодавче регулювання трудових відносин, заходи з подолання безробіття сприяє створенню нових робочих місць та рівних можливостей у виборі професії і трудовій зайнятості.

Роботодавці мають забезпечувати збалансовані трудові відносини з усіма працівниками, сприяти проведенню колективних переговорів і укладенню колективних угод, забезпечувати дотримання умов професійної безпеки і здоров'я, співпрацювати з державою і працівниками для розвитку національної економіки, забезпечення і створення нових робочих місць, здійснювати заходи з запобігання порушення трудових прав.

Пропонується внести відповідні зміни до статті 92 Конституції України:

Виключно законами України визначаються: діяльність профспілок, загальні вимоги до умов праці, оплати праці та її мінімальний розмір, встановлюються тривалість робочого часу, періоди відпочинку і відпустки, мінімальні спеціальні компенсації для підтримки сім'ї, в зв'язку із звільненням, на випадок хвороби працівника, трудового каліцтва, по старості, режим і умови роботи жінок і неповнолітніх, охорона здоров'я і умови праці на виробництві, обов'язковий відсоток набору на роботу представників найбільш вразливих груп населення, винятки з права на працю і професійну діяльність.

Стаття 46. Працівники мають право на колективні дії, включаючи право на страйк, для захисту своїх прав та соціально-економічних інтересів.

Порядок здійснення права на страйк встановлюється законом.

Ніхто не може бути примушений до участі або до неучасті у страйку.

Обмеження у здійсненні права на страйк можливе лише на підставі закону відповідно до рішення суду і у випадках, які є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням, охорони здоров'я або захисту прав і свобод інших осіб.

Стаття 47. Кожен має право на підприємницьку діяльність без необхідності одержання дозволу органів влади і місцевого самоврядування, якщо інше не передбачено законом.

Держава дбає про розвиток підприємницької діяльності, спрямованої на зростання добробуту всіх регіонів України.

Право на підприємницьку діяльність окремих осіб, визначених законом, може бути обмежене з метою забезпечення принципу несумісності.

Держава підтримує і захищає конкуренцію. Забороняється зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція. Умови здійснення підприємницької діяльності суб'єктів, що займають монопольне становище на ринку, визначаються законом.

Інвестиційна діяльність кожного захищається законом. Іноземному інвестору гарантується вивіз прибутку та вкладеного капіталу.

Стаття 48. Держава запроваджує заходи підвищеного рівня захисту прав споживачів, встановлює вимоги та здійснює контроль щодо якості і безпечності продуктів та усіх видів товарів, послуг і робіт.

Несправедлива підприємницька практика у відносинах із споживачами забороняється.

Споживачі продуктів, товарів, послуг і робіт мають право на адекватну і правдиву інформацію, на захист свого здоров'я, економічних інтересів, на забезпечення своєї безпеки, на свободу вибору і на об'єднані колективні дії для захисту своїх прав.

Стаття 49. Кожен має право на доступ до отримання медичної допомоги та медичних послуг, що потрібні йому за станом здоров'я.

Держава гарантує кожному надання мінімального обсягу безоплатних медичних послуг та безоплатної медичної допомоги в екстрених випадках, що встановлені законом.

Держава запроваджує і підтримує обов'язкове медичне страхування. Кожний має право на вільний вибір медичного страховика.

Держава впроваджує програми профілактичних заходів, дбає про розвиток фізичної культури і спорту, забезпечує санітарно-епідеміологічне благополуччя.

Стаття 50. Кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди.

Кожен має право на забезпечення біологічної безпеки через унеможливлення штучного або природного заносу та розповсюдження на території держави патогенних збудників та токсинів.

Кожному гарантується право вільного доступу до інформації про стан довкілля, якість харчових продуктів, питної води, лікарських засобів, продукції біотехнологічного походження, предметів побуту, а також право на її поширення. Така інформація ніким не може бути засекречена.

Стаття 51. Кожен має право направляти індивідуальні чи колективні звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб цих органів, інших суб'єктів владних повноважень, які зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у розумний строк.

Стаття 52. Кожен, хто законно перебуває на території України, має право вільно пересуватися і вільно вибирати місце проживання в межах її території чи вільно залишати її.

Стаття 53. Права людини і основоположні свободи є невідчужуваними та непорушними. Права людини і основоположні свободи, закріплені цією Конституцією, не є вичерпними.

Конституційні права і основоположні свободи гарантуються і не можуть бути скасовані.

Юридичні особи володіють основними правами, закріпленими в цій Конституції, якщо це не суперечить природі відповідного права.

При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу конституційних прав і основоположних свобод.

Стаття 54. Кожен має право на ефективний захист судом своїх порушених прав, свобод, а також інтересів.

Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним, безстороннім і компетентним судом, створеним відповідно до закону, який на підставі Конституції і закону має вирішити спір щодо його прав, свобод та обов'язків або встановити обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього обвинувачення. Рішення суду проголошується публічно.

Кожен обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має право на провадження судом присяжних.

Кожен обвинувачений у вчиненні правопорушення має щонайменше такі права:

бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і підстави обвинувачення, висунутого проти нього;

мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту;

захищати себе особисто або користуватися юридичною допомогою захисника, вибраного на власний розсуд, або – за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника, – одержувати юридичну допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя;

допитувати свідків обвинувачення або вимагати щоб їх допитали, а також вимагати виклику і допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення;

якщо він не розуміє мови, яка використовується в суді, або не розмовляє нею – одержувати безоплатну допомогу перекладача.

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 з конституційною скаргою до Конституційного Суду України з підстав, передбачених цією Конституцією та у порядку, визначеному законом.

Кожен, кого засуджено за будь-який злочин, має право на те, щоб його засудження і вирок були переглянуті вищою судовою інстанцією згідно з законом.

У разі скасування вироку суду як несправедливого або неправосудного держава відшкодовує матеріальну і моральну шкоду, завдану безпідставним чи несправедливим засудженням.

Кожен має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх порушених прав і свобод до міжнародних судових установ, юрисдикцію яких визнає Україна.

Стаття 55. Кожен вважається невинуватим у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути підданим кримінальному покаранню, доки його вину не буде доведено в законному порядку і встановлено судовим рішенням, яке набрало законної сили.

Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального чи адміністративного правопорушення.

Обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних з порушенням закону, а також на припущеннях. Усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь. Докази, отримані з порушенням закону, не можуть бути покладені в основу судового рішення.

Стаття 56. Ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази.

За віддання і виконання злочинного розпорядження чи наказу настає юридична відповідальність.

Стаття 57. Нікого не може бути вдруге притягнуто до суду або покарано в порядку кримінального провадження за правопорушення, за яке його вже було остаточно виправдано або засуджено відповідно до закону.

Відновлення провадження у справі згідно із законом та кримінальною процедурою можливо лише за наявності нових або нововиявлених фактів чи в разі виявлення суттєвих недоліків у попередньому судовому розгляді, які могли вплинути на результати розгляду справи.

Юридична відповідальність особи має індивідуальний характер.

Стаття 58. Особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом.

Засуджений користується всіма правами людини і громадянина, за винятком обмежень, які визначені законом і встановлені вироком суду.

Стаття 59. Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень.

Стаття 60. 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 61. 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.

Ця стаття не перешкоджає судовому розгляду і покаранню будь-якої особи за будь-яку дію чи бездіяльність, яка на час її вчинення становила злочин чи кримінальне правопорушення відповідно до загальних принципів права, визнаних міжнародною спільнотою.

Стаття 62. Кожен має право на правову допомогу. Кожен є вільним у виборі свого представника або захисника своїх прав. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно.

Кожен має право звертатися за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини.

Кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань.

Стаття 63. Конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України.

В умовах воєнного або надзвичайного стану законом можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень. Не можуть бути обмежені права і свободи, передбачені статтями 21, 23, 24, частиною першою і другою статті 25, статтями 26, 28, 29, частиною третьою статті 30, частиною п'ятою статті 32, статтею 39, частиною першою статті 41, статтями 42, 43, 51, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62 цієї Конституції.

Стаття 64. Право захищати Український народ і Українську державу належить кожному. Захист Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України є обов'язком громадян України.

Громадяни відбувають військову службу відповідно до закону.

Стаття 65. Кожен зобов'язаний не заподіювати шкоду природі, культурній спадщині, відшкодовувати завдані ним збитки.

Стаття 66. Кожен зобов'язаний сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, встановлених законом.

Усі громадяни щорічно подають до податкових інспекцій за місцем проживання декларації про свій майновий стан та доходи за минулий рік у порядку, встановленому законом.

Стаття 67. 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.

Стаття 68. Жодне із закріплених в цій Конституції прав і свобод не може тлумачитись всупереч суті основного права або як таке, що надає право займатися діяльністю або вчиняти будь-яку дію, спрямовану на скасування конституційних прав і свобод або на їх обмеження в більшому обсязі, ніж це дозволяє Конституція України.

Обмеження на здійснення прав і свобод, передбачені цією Конституцією, не можуть бути застосовані для досягнення жодних інших цілей ніж ті, для яких вони були встановлені."

ВИСНОВКИ

Конституційні права і свободи людини слід розглядати як мінімальний перелік основоположних можливостей людини, за забезпечення яких мають відповідати: держава і її органи, державні посадовці, усі суб'єкти демократичного (громадянського) суспільства. Оскільки, як показує практика, переважна більшість порушень у сфері прав людини могли б бути упереджені за умов вжиття належних попередніх заходів державних органів і посадових осіб, а чинна Конституція обмежується лише їх політичною відповідальністю, то необхідно передбачити в Конституції адміністративну і кримінальну відповідальність за бездіяльність чи діяльність з порушенням Конституції і законів відповідних суб'єктів.

Конституція має зняти перепони для громадськості в контролі за реалізацією і за несення відповідальності за негативні наслідки реалізації прав і свобод людини аж до права звернення в судові установи з заявою на протиправну діяльність в цій сфері державних установ і їх посадовців. Державні посадовці, з вини яких сталося порушення конституційних прав і свобод, мають нести адміністративну відповідальність (аж до заборони на певний період працювати в державних органах і установах) чи кримінальну відповідальність у відповідності з законодавством.

З метою розширення можливостей впливу на дотримання прав і свобод в Конституції слід надати основним його структурним ланкам (наприклад, найбільш представницьким об'єднанням профспілок) права: законодавчої ініціативи, конституційного подання до Конституційного Суду України щодо відповідності Конституції нормам законодавства, представництва інтересів застрахованих осіб в управлінні Фондами загальнообов'язкового державного страхування, право доступу організацій громадянського суспільства до офіційних документів та іншої інформації про діяльність органів державної влади і місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, інших суб'єктів владних повноважень та ін.

Конституція має закріпити міжнародно-правові стандарти (зокрема, стандарти Ради Європи) в частині можливостей впливу українського суспільства на досягнення безперешкодної реалізації прав і свобод людини.

При закріпленні прав і свобод людини (особливо, політичних в частині допустимих обмежень, економічних, соціальних, культурних, екологічних) в Конституції мають бути визначені позитивні зобов'язання держави щодо забезпечення кожного з таких прав. Крім того, у розділах III-XV чинної Конституції України слід більш чітко і конкретно визначити функціональні обов'язки відповідних державних органів і місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, інших суб'єктів владних повноважень стосовно забезпечення та захисту прав людини і громадянина.

Конституція має передбачити: право людини звертатись до судових органів за захистом своїх прав, у т.ч. – до Конституційного Суду України, право на справедливий суд та інші життєво необхідні права на захист її прав; рівні можливості громадян і негромадян, ефективні механізми допомоги

соціально незахищеним та іншим особливо вразливим групам населення.

Аналіз підготовленого Робочою групою проекту внесення змін до Розділу II Конституції України показує, що зроблено суттєвий крок до наближення конституційних положень до міжнародних стандартів. Разом з тим, підтверджується справедливості позиції Робочої групи щодо громадського обговорення проекту по регіонах і в ЗМІ, продовження експертного обговорення складних положень проекту (ті, які пройшли таке обговорення після підготовки проекту, дозволили внести зміни до запропонованого права на освіту), на сьогодні йде обговорення правомірності включення в Конституцію посилення на мораль як на критерій обмежень прав людини, створена підгрупа Робочої групи з питань права людини на зброю розробила законопроект на належне дотримання відповідного положення статті Конституції, продовжується обговорення на круглих столах і міжнародних конференціях за участі окремих членів Робочої групи інших складних (а деяких і неоднозначних) положень проекту (питання поваги гідності людини і її засадничих основ для всіх інших прав людини, дискримінації щодо прав іноземців і можливостей їх наближення до прав громадян, обмежень прав людини у зв'язку з терористичними актами, анонімності в мережах Інтернет, прав і свобод у сфері релігії, колективних прав корінних народів і національних меншин, користування майном і умов позбавлення власності, гарантій інвесторам, необхідності внесення прогресивних змін в право на підприємницьку діяльність, ототожнення рівноправності чоловіка і жінки в усіх сферах їх життєдіяльності (чинна Конституція у ст.24 дає перелік таких сфер, який об'єктивно не може бути повним), питання визначення шлюбу (в чинній Конституції йдеться про шлюб як вільну згоду жінки та чоловіка, без зазначення їх віку, в проекті йдеться про гарантії шлюбу законом, а за цим і визначення шлюбу віднесено до закону), продовжуються дискусії юридичної громадськості з питань розширення наявних конституційних прав, додавши до них: право на доступ до публічної інформації, право на належне врядування, право на демократичне повстання, право на політичний страйк всіх, у т.ч. і в армії, поліції, судах і т.п., право вільно чинити власною долею та ін.).

Очевидно, що такі обговорення і дискусії слід продовжити, як у ЗМІ, так і по регіонах, що заплановані Робочою групою, стосовно деяких положень прав людини, передбачених у проекті, і таких, що додатково пропонується включити у Конституцію, провести експертні обговорення із залученням міжнародних фахівців, а перед остаточною підготовкою змін і доповнень – звернутися до фахівців Венеціанської комісії з метою одержання її висновку.

Такий порядок не змінює тієї ситуації, що робота над проектом змін до Розділу II Конституції України переважно завершена, він лише необхідний для остаточного вдосконалення певних положень перед тим, як передати проект на розгляд Конституційної Комісії, яка має зробити остаточний висновок про його готовність для направлення Президенту України, який внесе відповідний законопроект до Верховної Ради України.

ПРОЕКТ ЗМІН ДО КОНСТИТУЦІЇ СТОСОВНО ПРАВ ЛЮДИНИ: ОЦІНКИ ФАХІВЦІВ

У травні 2016р. у рамках Проекту “Конституційний процес в Україні: удосконалення засад правосуддя, прав, свобод і обов’язків людини і громадянина” Центр Разумкова провів два заочні круглі столи у вигляді інтерв’ю стосовно змін до Конституції: один – стосовно правосуддя¹, інший – стосовно прав людини.

З метою з’ясувати ставлення до пропонованих робочою групою Конституційної Комісії змін до Конституції України Центр Разумкова звернувся з кількома питаннями до науковців і фахівців у сфері прав людини.

Інтерв’ю складалися з трьох питань:

1. Як Ви ставитеся до пропозиції закріпити в Конституції право людини на зброю?
2. У Конституції України вказано дев’ять ознак, за якими забороняється дискримінація; решта ознак внесені до положення “або іншими ознаками”. У проекті змін до Конституції цей перелік збільшено до 18 – решта внесені в таке ж положення “або за іншою ознакою”. Чи варто до переліку 18 ознак додати ще одну: “належність до сексуальних меншин”?
3. У чинній Конституції України в 48 статтях Розділу II закріплено перелік прав і обов’язків людини. У проекті змін до Розділу II пропонується ще більше розширити кількість прав людини натомість скоротити кількість обов’язків до чотирьох (захист Вітчизни, не заподіювати шкоду, сплачувати податки, неухильно дотримуватись Конституції і законів). Чи підтримуєте Ви запропоновані зміни до Конституції?

Далі наводяться тексти відповідей учасників Заочного круглого столу в алфавітному порядку².

ПРАВО ЛЮДИНИ НА ЗБРОЮ, ЗАБОРОНИ ДИСКРИМІНАЦІЇ, РОЗШИРЕННЯ ПЕРЕЛІКУ КІЛЬКОСТІ ПРАВ ЛЮДИНИ



Георгій ДИНИС,
завідувач кафедри
міжнародного права
Ужгородського національного
університету

Концептуальною основою конституційних нормативних положень щодо права людини на зброю, заборони дискримінації належності до сексуальних меншин, переліку прав і обов’язків людини до змін Конституції України (Розділ II) є природні та невід’ємні права людини – право на життя, право на свободу, право на власність.

Стосовно проектних пропозицій до Конституції України в частині удосконалення засад прав, свобод та обов’язків людини і громадянина, позиції є наступними.

1. Громадяни України мають право на зброю. Право на придбання зброї, набуття права власності на зброю та боеприпаси на території України, набуття права володіння зброєю та її застосування, види зброї, основи обігу зброї та боеприпасів до неї, зберігання зброї, реєстрація зброї, вирішення спорів та відповідальність за порушення законодавства про зброю регулюються законом.

2. “Належність до сексуальних меншин” може бути включено до положення “або іншими ознаками”.

3. Впровадження універсальної конституційної формули про права та зобов’язання людини і громадянина.

Альтернатива: Прийняття спеціального Закону, який міститиме розширений перелік прав і обмежений перелік обов’язків людини, громадянина, що гарантуватиме забезпечення природних та невід’ємних прав людини та виконання міжнародно-правових зобов’язань, які містяться в укладених і ратифікованих міжнародних договорах, конвенціях, угодах, пактах, статутах згідно з Конституцією України. ■

¹ Докладно див. матеріал “Зміни до Конституції стосовно правосуддя: оцінки фахівців”, вміщений в цьому виданні.

² Тексти учасників подані з максимальним збереженням стилістики, проте зі скороченнями та деякими редакційними правками.

ПИТАННЯ НЕ В КОНСТИТУЦІЙНОМУ ЗАКРІПЛЕННІ ПЕВНОГО ПРАВА, А В ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ



Наталія ГУТОВА,
директор Полтавського
юридичного інституту,
академік НАПрН України,
член Європейської
кримінологічної асоціації та
Всеукраїнської громадської
організації "Асоціація
кримінального права"

1. Підтримуючи в цілому законодавчий дозвіл на зберігання, а, в окремих випадках, і носіння зброї, проте вважаю недоцільним закріплення такого права в Конституції. Враховуючи, що таке право не належить до основоположних, природних прав людини, а в Україні немає досвіду використання цього права, то вносити його до Розділу II Конституції з фактичною неможливістю подальшого обмеження вважаю недоцільним.

2. Питання не в конституційному або іншому законодавчому закріпленні певного права, а в його реалізації. Зважаючи на це, я не вважаю за потрібне розширювати цей перелік, у т.ч. і шляхом внесення ознаки "належності до сексуальних меншин". Останній термін не має чіткого законодавчого визначення, може тлумачитися по-різному, що створює небезпеку для зловживання правом.

3. Враховуючи практичну неможливість подальшої зміни Розділу II Конституції в напрямку обмеження передбачених у ньому прав і свобод, вважаю недоцільним внесення таких змін і доповнень. ■

У УКРАЇНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА НЕМАЄ УСВІДОМЛЕННЯ ТОГО, ЩО ЗАХИСТ ВЛАСНИХ ПРАВ, ВЛАСНОЇ КОНСТИТУЦІЇ – ЦЕ ОБОВ'ЯЗОК ГРОМАДЯН



Олександр ЗАДОРНИЙ,
голова Президентської
Ради Української Асоціації
міжнародного права,
завідувач кафедри
міжнародного права
Інституту міжнародних відносин
КНУ ім.Тараса Шевченка

1. Право на опір, на захист власних прав – є природним і не може бути обмеженим. Навіть преамбула Загальної декларації прав людини згадує про

можливість "вдаватися як до останнього засобу до повстання проти тиранії і гноблення"³. Саме тому право на зброю є одночасно гарантією того, що в державі не буде сваволі владних органів. Наприклад, є великі сумніви, що режим В.Януковича вдався б до силового сценарію під час Революції Гідності, якби усвідомлював, що народ не є беззахисним.

Усім відома Друга поправка до Конституції США (*Second Amendment to the United States Constitution*), яка набула чинності 15 грудня 1791р., передбачає, що право народу мати і носити зброю не повинне обмежуватися. Це положення одночасно є гарантією демократичного конституційного ладу США. На жаль, у українського суспільства немає усвідомлення того, що захист власних прав, власної Конституції – це обов'язок громадян. І відсутністю цього розуміння часто користується українська влада.

Крім того, наразі в Україні існує очевидна проблема наявності великої кількості незареєстрованої зброї у населення. Сумнівно, що в умовах російської агресії громадяни відмовляться від зброї. **Єдиний вихід – гарантування права людини на зброю з одночасним підвищенням відповідальності за протиправне використання зброї та незареєстровану зброю.**

Щодо цього питання є проста аналогія: чи наважилась би Росія на окупацію української території, якби Україна не відмовилася від ядерної зброї, чи якби українська армія була однією з найсильніших у світі? Так само, якщо потенційний правопорушник (або влада) знатиме, що будь-які протиправні посягання отримають гідну відсіч, існує менше шансів, що такі посягання матимуть місце.

2. Неможливість будь-якої дискримінації є ознакою демократичної і правової держави. В той же час, **Конституція не має перетворюватися на підручник чи суто теоретичний текст.** Конституційні положення мають відповідати вимогам до тексту Основного Закону держави.

Головною метою конституційної заборони дискримінації є недопущення явища в реальному житті. Говорячи про перелік відповідних ознак, слід звернутися до міжнародних документів. Наприклад, ст.7 Загальної декларації прав людини передбачає: "Усі люди є рівними перед законом і мають право, без будь-якого розрізнення, на рівний їх захист законом. Усі люди мають право на рівний захист від будь-якої дискримінації, що порушує цю Декларацію, і від будь-якого підбурювання до такої дискримінації". Тобто це положення не містить жодного переліку ознак. Ст.14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод⁴ встановлює заборону дискримінації, передбачаючи: "Користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою – статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до

³ Абзац 3 "...необхідно, щоб права людини охоронялися силою закону з метою забезпечення того, щоб людина не була змушена вдаватися як до останнього засобу до повстання проти тиранії і гноблення" Преамбули Загальної декларації прав людини, прийнятої ГА ООН 10 грудня 1948р. – Ред.

⁴ Конвенція Ради Європи про захист прав людини і основоположних свобод, підписана 4 листопада 1950р., ратифікована Україною 17 липня 1997р., набула чинності для України – 11 вересня 1997р. – Ред.

національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою”. Як видно, перелік ознак цієї статті є відносно невеликим, “належність до сексуальних меншин” у статті не згадується. Головне питання: чи здатні згадані положення ефективно захистити сексуальні меншини від дискримінації? Відповідь, безперечно, є позитивною.

Таким чином, **намагання згадати в конституційній статті всі ознаки, за якими можлива дискримінація**, не лише безпідставне, але й **нереалістичне**. Більше того, Конституція могла б звертати увагу на певну ознаку, якби з нею в Україні було б найбільше проблем. Проте такого питання (історично та на сучасному етапі) в Україні не існує.

Саме тому для Конституції було б достатнім таке положення: **“Будь-яка дискримінація заборонена”**. У даному випадку, будь-який перелік скоріше обмежує права і не може бути вичерпним.

3. Чинні міжнародні правозахисні документи мають відносно невеликі переліки прав і свобод. При цьому, на практиці вони охоплюють майже всі правовідносини.

Україна останнім часом обирає неправильне розуміння конституційних гарантій прав і свобод. Адже широкий перелік не завжди надає ефективний захист прав і свобод. **Конституція не може передбачити все – не може і не повинна**. В той же час, інколи широкий перелік прав навпаки закладає певні обмеження.

Слід відзначити, що права і свободи людини за своєю природою є часто взаємопов’язаними. Тому порушення одного права одночасно призводить до порушення низки інших. Тобто невеликий, проте розумно сформульований розділ Конституції про права і обов’язки людини здатен ефективно врегулювати цю сферу. Крім того, такий розділ не буде декларативним (а необхідність конституції прямої дії не викликає сумнівів). І всі громадяни зможуть знати та усвідомлювати всі свої конституційні права.

Тобто **нагальним питанням є не розширення переліку прав і свобод, а створення системи конституційних гарантій їх забезпечення, реалізації і відповідальності за їх порушення**.

Перелік обов’язків також може бути максимально коротким. Фактично, зобов’язання неухильно дотримуватись Конституції і законів може охоплювати всі суспільні відносини. Водночас, в умовах агресії РФ принциповим є обов’язок захищати Вітчизну. І, як уже було згадано, необхідним є обов’язок (а не право) захищати власні права та конституційний демократичний лад. ■

⁵ Принаймні в моєму, дуже невеликому кварталі в абсолютно благополучному районі міста (12 квартир, у яких проживають до 20 осіб) така особа є. І є випадок практично безмотивного застосування цією особою травматичної зброї. Такі особи стовідсотково не матимуть обмежень у володінні зброєю, адже без сумніву вони є дієздатними.

НЕ ВАРТО ДЕРЖАВІ ПЕРЕКЛАДАТИ ЗАХИСТ ЛЮДЕЙ ВІД ЗЛОЧИНУ НА НИХ САМИХ



Наталія КРЕСТОВСЬКА,
професор кафедри теорії
держави і права
Одеської національної
юридичної академії

1. Не підтримую пропозицію закріпити в Конституції право людини на зброю.

По-перше, таким чином держава перекладає захист людини від злочину на саму людину.

По-друге, легкість доступу до зброї призведе до зростання кількості убивств і тяжких тілесних ушкоджень. За статистикою, більшість обох видів злочинів носять т.зв. побутовий характер (насильство в сім’ї, п’яні “розборки” тощо). І там, де сьогодні з’ясовують стосунки за допомогою стусанів, зможуть з’ясовувати за допомогою вогнепальної зброї. Пательня все-таки залишає жертві більше шансів вижити, ніж “Макаров”.

По-третє, число осіб, як-то кажуть лікарі, “надто здорових для хворих і одночасно надто хворих для здорових”, мною оцінюється як досить велике (статистики, звісно, немає, тому покладаюсь на власний досвід⁵) і наслідки застосування ними зброї можуть бути дуже сумними.

По-четверте. Переважна більшість злочинів – це крадіжки, в т.ч. квартирні. Володіння зброєю проти них безсиле, адже крадіжка – таємне викрадання майна, коли його власник не знає про дії злочинця. І як він може їм запобігти за допомогою зброї? Квартирні крадіжки у 99% випадків вчиняються за відсутності господарів. Проти кишенькового злодія зброю не застосуєш.

По-п’яте. Правильне застосування зброї вимагає не тільки знання відповідного законодавства, але й володіння відповідною технікою, й психологічної готовності поцілити в живу людину. Треба хоча б щомісяця (а краще щотижня) тренуватися. Треба бути готовим до такої атаки психологічно. Інакше злочинець зі зброєю випередить того, хто обороняється.

2. Вважаю за потрібне включити таку ознаку дискримінації.

Аргументація докладно викладена у статті О.Уварової “Гендерна ідентичність і сексуальна орієнтація як підстави дискримінації: обговорення

проекту Конституції України”, положення якої я переважно підтримую⁶.

Утім є ряд міркувань щодо термінології. *По-перше*, термін “належність до меншини” (будь-якої) мені видається уже певною мірою дискримінаційним.

По-друге, термін “орієнтація”⁷, як мені здається, “вибивається” з низки термінології проекту ст.43, в якій йдеться про ідентифікацію індивіда з тією чи іншою соціальною групою/спільнотою (раса, походження тощо).

Пропоную на заміну терміни “сексуальна та/або гендерна ідентичність”. Адже ідентичність є результатом ототожнення індивіда з тими групами й спільнотами, які він сприймає як “свої”, стосовно яких він найбільшою мірою здатен відчувати і сказати “ми”. Тобто цей термін має соціальне навантаження, на відміну від терміну “орієнтація”.

3. Не підтримую пропозицію щодо скорочення переліку обов’язків.

Як вбачається з тексту статей 64-68, виключено лише обов’язок отримати повну загальну середню освіту.

В інформаційному суспільстві, до якого ми крокуємо, хоча не завжди завдяки політиці держави, неграмотна людина не має шансів не лише на успіх, але й на виживання. Невипадково найзнаменитіше рішення Верховного Суду США у справі “Браун проти комісії освіти міста Топеки”⁸ визначає доступ до світи як найголовніше право людини. Але суспільна реальність є такою, що до цього права багато осіб треба певною мірою підштовхувати. Таким поштовхом і є **надання отриманню освіти характеру конституційного обов’язку**. В нових конституціях зарубіжних країн цей обов’язок, як



правило, наявний, хоча відповідальності за його невиконання, як правило, немає.

Скасування цього обов’язку призведе до ще більшого зниження цінності освіти. До того ж треба буде скасувати адміністративну відповідальність батьків за нестворення умов для освіти дітей. Інша річ, що потребує суттєвого перегляду система освіти та освітнє законодавство, але їх недосконалість – не є підставою для скасування цього обов’язку. ■

ЧИМ КОНКРЕТНІШЕ БУДУТЬ ВИКЛАДЕНІ В КОНСТИТУЦІЇ КРИТЕРІЇ НЕДИСКРИМІНАЦІЇ, ТИМ БІЛЬШ ДІЄВОЮ, ВПЛИВОВОЮ БУДЕ РЕДАКЦІЯ “АНТИДИСКРИМІНАЦІЙНОЇ” СТАТТІ КОНСТИТУЦІЇ⁹



Петро РАБІНОВИЧ,
професор
Львівського національного
університету ім.І.Франка,
завідувач Львівської
лабораторії прав людини і
громадянина НАПрН України

1. До пропозиції закріпити в Конституції право людини на зброю ставлюся негативно – насамперед тому, що (1) недостатній рівень свідомості і культури більшості громадян України не дає підстав сподіватися на те, що зброєю, яка перебуватиме в їх володінні, вони не зловживатимуть (зокрема, будучи у стані алкогольного чи наркотичного сп’яніння, або у стані афекту); (2) значно збільшилася кількість, так би мовити, потенційних та “актуальних” злочинців (про що свідчить істотне зростання рівня злочинності в Україні) і (3) в умовах проведення на сході України анти-терористичної операції надто багато зброї опинилося у вільному обігу.

2. 3 пропозицією робочої групи погоджуюсь. Більше того, видається доцільним додати ще й таку підставу (критерій), як “місце народження”. Адже останнє нерідко не збігається з “місцем проживання”. Загалом же, чим конкретніше будуть викладені в Конституції підстави (критерії) недискримінації, тим більш дієвою, впливовою буде редакція “антидискримінаційної” статті Конституції – як в ідеологічно-виховному, так і у регулятивному аспектах. Якщо у

⁶ Уварова О. Гендерна ідентичність і сексуальна орієнтація як підстави дискримінації: обговорення проекту Конституції України. – Інтернет-портал “Спільне”, 29 грудня 2015р., <http://commons.com.ua/genderna-identichnist-i-seksualna-orientatsiya-yak-pidstavi-diskriminatsiyi-obgovorenniya-proektu-konstitutsiyi-ukrayini>.

⁷ Пропонований для обговорення та використаний О.Уваровою.

⁸ Йдеться про судову справу “Олівер Браун та інші проти Ради освіти Топіки” (*Oliver Brown et al. v. Board of Education of Topeka et al.*) 347 U.S. 483 (1954). Верховний Суд США в 1954р. за результатами процесу виніс рішення, яким визнано, що окреме навчання чорношкірих і білих учнів суперечить Конституції. – *Ред.*

⁹ Автор наголошує, що наведені тут відповіді є не лише його думкою, але й позицією Львівської лабораторії прав людини і громадянина, яку він очолює майже 20 років. Крім того, П.Рабінович зауважує, що ця Лабораторія упродовж кількох років напрацьовувала пропозиції стосовно оптимізації “праволюдних” статей Конституції України. Ці пропозиції неодноразово друкувались в юридичних журналах, а також в окремих випусках “Праць” Лабораторії; вони також використовувались очолюваною професором В.Буткевичем відповідною робочою групою Конституційної асамблеї (членом якої у 2012-2014рр. також був П.Рабінович). У найбільш довершеному вигляді наші пропозиції було втілено у проекті Закону України “Про внесення до Конституції України (щодо прав, свобод і обов’язків)”, який (разом із Пояснювальною запискою та Порівняльною таблицею до нього) було опубліковано у журналі “Право України” №10 за 2015р., а також надіслано до відповідного Комітету Верховної Ради України.

пропонованому (розширеному) переліку назв підстав заборонюваної дискримінації їх названо більше, ніж у всесвітніх чи європейських міжнародних “праволюдних” актах, то це лише на користь кожній людині, її рівноправ'ю з іншими людьми.

3. Із пропозицією вилучити з переліку юридичних обов'язків людини (причому лише з обов'язків саме конституційних) шанування державних символів не погоджуюсь, оскільки це не сприятиме забезпеченню їх високому престижу у населення. Що ж стосується вилучення конституційної заборони посягати на права і свободи інших людей, то її все ж не варто вилучати, хоча б тому, що вони не вичерпуються лише тими, які закріплені в чинній Конституції України (про що прямо зазначено в ній самій). Згадку ж про “честь і гідність” можна, справді, вилучити, оскільки вони охоплюються більш широким поняттям прав і свобод людини. ■

НАРОД ПОВИНЕН МАТИ МОЖЛИВІСТЬ ЗІ ЗБРОЄЮ В РУКАХ БОРОНИТИ НЕЗАЛЕЖНІСТЬ ТА ДЕРЖАВНИЙ СУВЕРЕНІТЕТ УКРАЇНИ



Павло ФРІС,
завідувач кафедри
кримінального права
Юридичного інституту
Прикарпатського національного
університету ім.В.Стефаника

1. Питання права громадян на зброю, перебуваючи серед найактуальніших, що обговорюються в українському суспільстві, не отримало на сьогодні більшості як серед прихильників, так і противників. Хоча слід зазначити, що число прихильників законодавчого його закріплення постійно зростає. Конституційна комісія, виконуючи завдання Президента України, який передав їй аналіз проблеми, реагуючи на відому петицію, висловила проти закріплення цього права в тексті майбутньої Конституції, хоча і підтримала ідею про необхідність його врегулювання у спеціальному нормативному документі.

Вбачається, що такий підхід не може бути визнаний оптимальним. Підставами для такого твердження є наступне.

• Вільний народ має право захищати себе від диктатури і злочинної влади. Цей довід є скоріше політико-ідеологічним, ніж правовим. Однак для України, яка пережила і переживає найбуремніші роки своєї новітньої історії, це питання є надзвичайно актуальним. Революція Гідності, яка за своєю суттю була повстанням народу проти диктатури, проти влади злочинців, протиставила озброєний, мирний український народ озброєній до зубів машині диктаторського режиму В.Януковича, якого підштовхували до кровопролиття його московські ляхководи. Як наслідок – загибель та травми сотень



кращих синів і дочок українського народу! Такий розвиток подій міг відбутись винятково в ситуації, коли злочинна влада була абсолютно переконана, що не отримає адекватної збройної відповіді з боку народу. Народ йшов на кулі з палицями та дерев'яними щитами. Очевидним є те, що у випадку наявності права громадян на вогнепальну зброю, розвиток подій отримав би іншого вектора. Влада добре поміркувала б – застосовувати зброю проти мирних демонстрантів чи ні.

Говорячи про цей довід, автори пропонованих змін частіше посилаються на Другу поправку до Конституції США, яка наголошує: “Через те, що для безпеки вільної держави потрібна добре організована міліція, право народу мати і носити зброю не повинно обмежуватись”. Фактично ця норма закріпила право на захист демократії, законності навіть шляхом збройної боротьби зі спробами узурпувати владу в країні, спробами посягати на права і свободи громадян.

• В умовах агресії Росії проти України ми маємо бути готовими для здійснення збройного опору агресору. Російська агресія проти України, особливо на першому етапі, коли української армії, знищеної урядом національної зради В.Януковича, фактично не існувало, в умовах незброєності народу створила ситуацію, яка мало не закінчилась національною катастрофою – знищенням України, як незалежної держави, її розколом. Нелюдськими зусиллями рівень цієї загрози на сьогодні суттєво зменшений, але не ліквідований у цілому. Як і Швейцарія, ми повинні бути будь-якої хвилини готові на опір агресору. Можна провести паралель між відмовою Україною від ядерного потенціалу та агресією Росії проти України, та питанням про озброєність народу для відсічі агресії. Народ повинен мати можливість зі зброєю в руках боронити незалежність та державний суверенітет України. Не слід забувати уроки історії, маючи поруч такого сусіда, яким є сьогоднішня Росія. **Прийняття закону, який врегулює вільний обіг зброї та її скрите носіння в Україні стане першим кроком до створення національної армії оборони на кшталт швейцарської.**

• Людина має право на необхідну оборону, право сама, власними силами захищати себе, своїх близьких, просто громадян, майно та т.ін. від злочинних посягань. Це природне право людини. Чинна Конституція України в ч.2 ст.27 закріплено право “захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я

інших людей від протиправних посягань”. Право на необхідну оборону із застосуванням, у межах дотримання умов правомірності, вогнепальної зброї, передбачено і ст.36 Кримінального кодексу України. Однак багаторічна практика застосування цього інституту ще з часів Радянського Союзу демонструє небажання органів кримінальної юстиції реально його застосовувати. **Перейти до цивілізованої реалізації права на необхідну оборону від злочинного посягання можна лише шляхом прийняття закону, який дозволяє володіти та скрито носити короткоствольну вогнепальну зброю.** Чисельні дослідження як вітчизняних, так і зарубіжних науковців, чітко підтверджують наявність взаємозв'язку між рішенням злочинця вчинити напад та очікуванням ним можливості опору з боку жертви. Чим вище можливість опору – тим менше реальність нападу!

• *Існуючий стан правової охорони не забезпечує відповідного рівня безпеки громадян.* Як наочного видно, реорганізація органів міліції і створення національної поліції не тільки не вплинули позитивно на показники злочинності, а навпаки – відповідним чином визначили зростання її показників. Фактично на сьогодні рядовий громадянин перебуває на одинці зі злочинцем, який вчиняє злочинне посягання. Чисельні матеріали, що поширюються ЗМІ, є реальним цьому підтвердженням.

• *На сьогодні існує реальне скрите озброєння населення.* Неврегульованість питання за наявності значної кількості зброї, що особливо масово стала поступати із зони АТО протягом останніх років, переводить значну масу населення в категорію правопорушників. Створюється парадоксальна ситуація, коли громадянин, бажаючи забезпечувати свої права, вимушений здійснювати це за допомогою протиправних дій. За експертними оцінками, на сьогодні кількість незаконної зброї на руках у населення сягає фантастичної цифри – 3 млн. стволів¹⁰. Але і тут ми стикаємось із парадоксальною ситуацією – ця незаконна зброя дуже рідко використовується як знаряддя злочину, а якщо і використовується, то не простими громадянами, а тими, хто “твердо” встав на шлях вчинення злочинів. До речі, на руках у населення України перебуває *легально* близько 2,5 млн. стволів¹¹. В якості знаряддя злочину з цієї величезної маси протягом року використовується не більше 0,1-0,3%! І ще одна обставина. Рано чи пізно, але Донбас буде повернутий в правове поле України. Як тоді бути з мільйонами одиниць зброї, яка сьогодні на законних (якщо вважати нормативні акти “ЛНР”-“ДНР” законними), перебуває на руках у жителів цих т.зв. республік? Говорити про добровільну його здачу неможливо.

Як висновок. Законодавче закріплення права громадян на зброю в тексті майбутніх змін до Конституції України відповідатиме основним цілям демократичного розвитку країни, забезпеченню

її незалежності та суверенітету, територіальної цілісності, сприятиме посиленню охорони прав та свобод громадян.

2. Одне з правил юридичної техніки, яке повинно завжди враховуватися під час створення будь-якого нормативного акта – його чіткість і неможливість подвійного тлумачення. При цьому мудрий законодавець завжди робить спробу сформулювати закон таким чином, щоб його зовсім непотрібно було тлумачити. Виходячи з цього викликає неприйняття застосоване чинною редакцією і пропонуване майбутньою редакцією визначення “або іншими ознаками”. Ця неконкретність викликає, а у подальшому, за збільшення переліку підстав дискримінації, викликати ще більше проблем. Тому **вбачається доцільним перелік підстав дискримінації визначити конкретно.**

Щодо можливого віднесення до підстав дискримінації належності до сексуальних меншин. Дійсно, питання є досить складним, оскільки перебуває в центрі взаємодій проблем політики, віри, права, моралі та т.ін. Багато в чому негативне ставлення до сексуальних меншин обумовлено поведінкою самих представників цієї спільноти, яка часто є агресивною, зайве активною, нав'язливою і т.ін. Тим не менш, висловлюючи власну позицію, вважаю за доцільне передбачити цю підставу серед інших, що визначають дискримінацію. Ця позиція базується, насамперед, на повному несприйнятті правових позицій з цього питання, які застосовувались у тоталітарних країнах – гітлерівській Німеччині та СРСР. При цьому, як у Німеччині представники сексуальних меншин підлягали знищенню, так і в СРСР належність до них визнавалася злочином і тягнула за собою кримінальну відповідальність. Відрікаючись від минулого, будуючи демократичну правову державу ми не вправі переносити до національного законодавства жодних правових позицій тоталітарних країн.

3. Баланс між конституційними правами та обов'язками людини в демократичній державі повинен завжди реалізовуватися за явного домінування прав над обов'язками (в тоталітарній державі – навпаки). Вбачається, що пропонуваний перелік обов'язків повною мірою охоплює все коло проблем і може бути закріплений у тексті майбутньої Конституції України. ■



¹⁰ В Україні на руках 3,5 млн. одиниць нелегального озброєння – Асоціація власників огнестрельного озброєння. – Кореспондент.net, 23 січня 2014г., <http://korrespondent.net/ukraine/events/3296363-v-ukrayne-na-rukakh-35-mln-edynyts-nelehalnoho-oruzhya-assotsyatsiya-vladetsev-ohnestrelnoho-oruzhya>; На руках у українців до 20 млн. одиниць нелегального озброєння – експерт. – РІА Новости Украина, 5 апреля 2016г., <http://rian.com.ua/society/20160405/1007863727.html>.

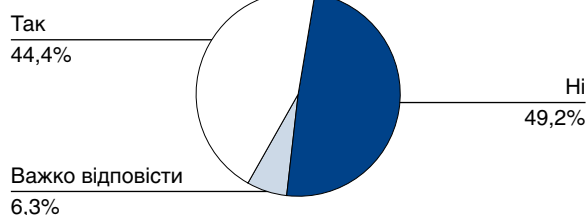
¹¹ Експерт: В Україні мінімум 4,5 млн одиниць нелегальної зброї, і ця цифра збільшується щодня. – Інтернет-видання “Васильєв град”, 18 січня 2015р., <http://www.vasilev-grad.in.ua/?p=8910>; В українців на руках 2 млн. одиниць легальної зброї і ще близько 3 млн. – нелегальної. – Тиждень.ua, 7 листопада 2011р., <http://tyzhden.ua/News/34729>.

ДУМКИ ЕКСПЕРТІВ ПРО КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА

Експертне опитування здійснене Центром Разумкова з метою з'ясування погляду експертів щодо оцінки тих змін у Конституції, які безпосередньо стосуються захисту прав людини¹.

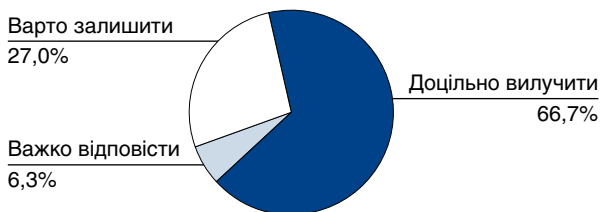
Експертне середовище демонструє розподіл практично напіл позитивних (49%) та негативних (44%) оцінок щодо можливості вилучення з тексту Конституції формул, які дають посилання на окремі закони й тим самим нівелюють цінність формули конституційної норми прямої дії.

Стаття 8 Конституції України проголошує: “Норми Конституції України є нормами прямої дії”. Чи вважаєте Ви, що з тексту Основного Закону необхідно вилучити формули “відповідно до закону”, “визначені законом”, “передбачені законом”, “встановлені законом”, які нівелюють проголошене правило?
% опитаних експертів



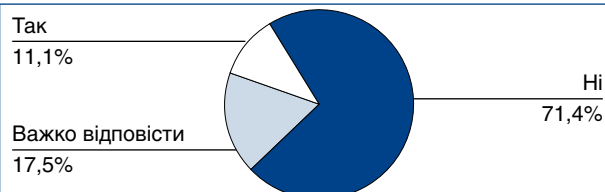
Дві третини (67%) експертів вважають, що посилання на критерій моральності доцільно вилучити. Тим більше, що ні в Конвенції Ради Європи про захист прав людини і основоположних свобод, ні в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права посилання на цей мотив немає. Пропозицію залишити таке посилання в тексті Конституції підтримують 27% експертів.

Чи варто залишати в тексті Конституції України позилання на критерій моральності, з мотивів невизначеності, при обмеженні прав людини, якщо в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права і в Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод позилання на цей мотив відсутнє, як і в багатьох конституціях інших держав?
% опитаних експертів



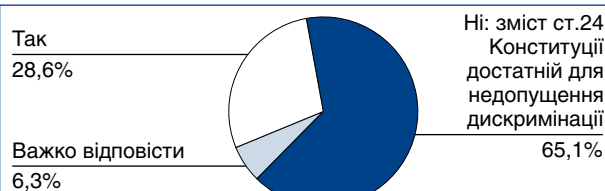
Експертне середовище переважно більшістю (71% проти 11%) вважає, що право людини на зброю не повинне бути конституційною нормою.

Чи варто в Конституції України закріпити “право людини на зброю”?
% опитаних експертів



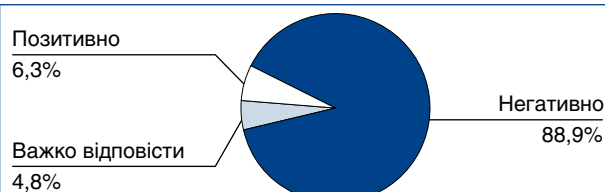
Майже дві третини (65%) експертів не вбачають необхідності у внесенні спеціальної згадки про “сексуальні меншини” до тексту Конституції в якості одного з критеріїв заборони дискримінації (протилежну думку мають 29%).

Чи варто в Конституції України згадувати спеціально про “сексуальні меншини” як критерій заборони дискримінації (цей критерій згадується в конституціях п'яти держав)?
% опитаних експертів



Негативне ставлення до ініціативи вилучення з тексту Конституції положення “право людини на повагу її гідності через її “невизначеність і туманність” продемонстрували переважна більшість опитаних експертів – 89%. Підтримують таку ідею лише 6%.

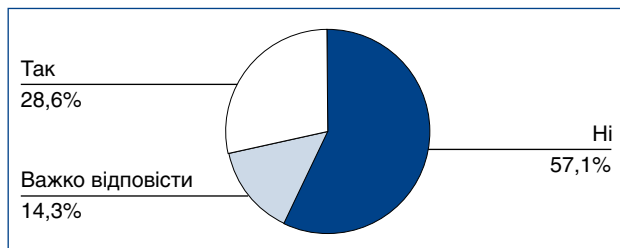
Деякі експерти пропонують вилучити з Конституції “право людини на повагу її гідності через її “невизначеність і туманність”. Як Ви ставитеся до такої пропозиції?
% опитаних експертів



¹ Експертне опитування проведене 25 квітня - 25 травня 2016р. Було опитано 58 експертів – науковці (викладачі вищих навчальних закладів, працівники науково-дослідних установ), представники судової системи, правозахисники, представники неурядових організацій, члени Конституційної комісії, працівники міжнародних організацій, апаратів Уповноважених з захисту прав військовослужбовців, з питань дотримання прав внутрішньо переміщених осіб, Адміністрації Президента України.

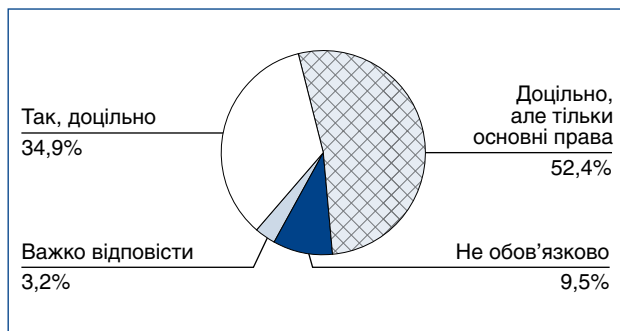
Варто зазначити, що в експертній думці переважають противники можливості обмеження свободи слова з міркувань моралі (57%). У той же час привертає увагу значне число прихильників – 29% опитаних експертів.

Чи вважаєте Ви, що свободу слова можна обмежити з міркувань моралі? % опитаних експертів



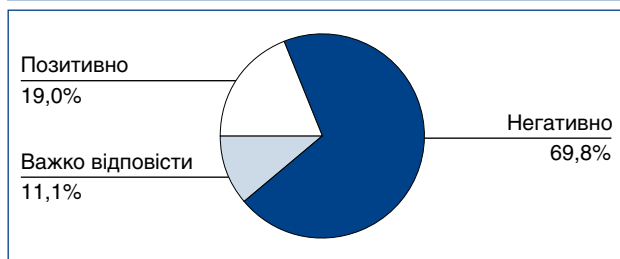
В експертному середовищі немає одностайної думки стосовно доцільності викладення в тексті Конституції всіх наявних прав і свобод людини. Більшість (52%) експертів виступають за доцільність викладення лише основних прав, але понад третину (35%) – за доцільність викладення всіх наявних прав і свобод.

Чи доцільно в Конституції України викладати всі наявні права і свободи людини? % опитаних експертів



Разом з тим, більшість (70%) опитаних експертів вважають, що положення про право на працю, на охорону здоров'я, на житло, на освіту необхідно залишити в тексті Конституції, навіть якщо держава не в змозі забезпечити їх дотримання.

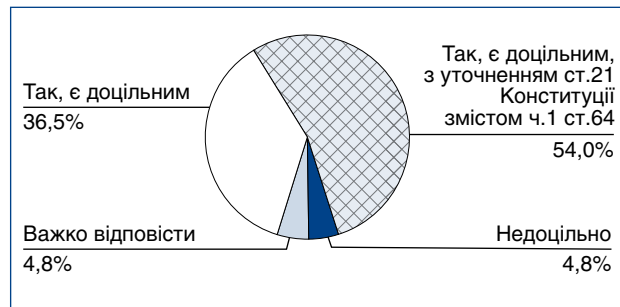
Як Ви ставитеся до пропозиції вилучити з тексту Конституції України положення про “право на працю”, “право на охорону здоров'я”, “право на житло”, “право на освіту” та інші, оскільки держава не здатна сьогодні їх забезпечити? % опитаних експертів



Наявна в тексті Конституції дилема – наявність одночасно критерію “непорушності прав і свобод людини” та положень, які допускають обмеження цих прав і свобод, як свідчать результати експертного опитування, не знаходить однозначного вирішення. Більшість (54%) експертів висловлюються за

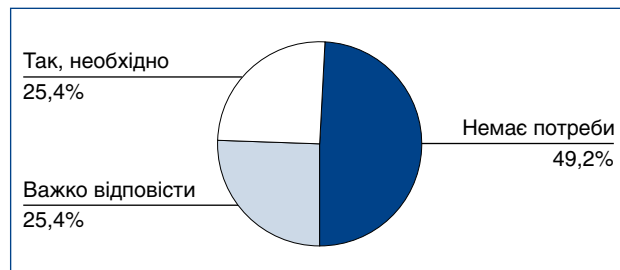
доцільність використання критерію непорушності прав і свобод людини, але з уточненням положень, які допускають їх обмеження. Понад третину (37%) експертів вважають, що нічого міняти не потрібно.

Чи є доцільним використання в Конституції України критерію “непорушності прав і свобод людини (ст.21), коли наступні положення Конституції допускають “обмеження прав та свобод людини і громадянина (ч.1 ст.64)”? % опитаних експертів



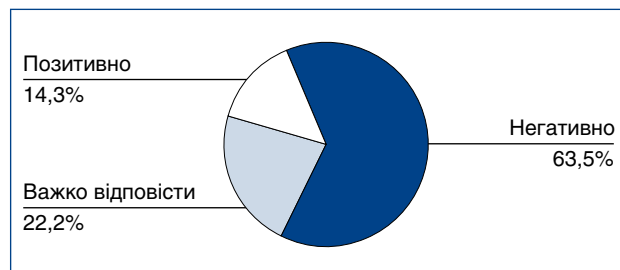
Питання конституційного захисту прав юридичних осіб виявилось доволі непростим для експертів. Майже половина (49%) експертів вважають, що в цьому немає потреби, тоді як рівні частки – по чверті експертів – або підтримують такий підхід, або вагаються з відповіддю.

Чи необхідно в Конституції України передбачити спеціально визначену форму захисту прав юридичних осіб? % опитаних експертів



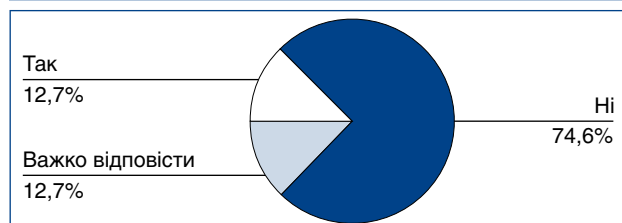
Пропозиція вилучення з тексту Конституції положення про можливість примусового відчуження об'єктів права приватної власності лише в якості винятку з мотивів суспільної необхідності не отримала підтримки експертів. Більшість (64%) опитаних експертів висловилися проти цього, лише 14% підтримали вилучення з тексту Конституції такого положення.

Як Ви ставитеся до пропозиції вилучити з тексту Конституції України положення про “можливість примусового відчуження об'єктів права приватної власності лише як виняток з мотивів суспільної необхідності на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості (ч.5 ст.41)”? % опитаних експертів



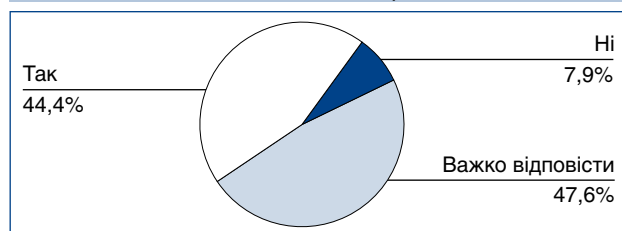
Переважна більшість (75%) експертів не підтримують закріплення в Конституції обов'язку громадян брати участь у виборах і референдумах. Прихильників такого підходу – 13%.

Чи вважаєте Ви, що в Конституції має бути закріплене не право, а обов'язок брати участь у виборах і референдумах?
% опитаних експертів



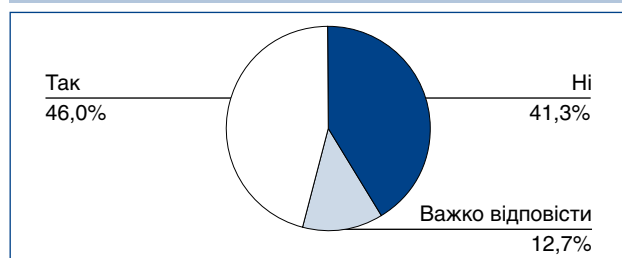
Майже половина (48%) експертів не змогли дати однозначної відповіді на питання, чи дозволять формулювання дотримання принципів верховенства права, пропорційності тощо зберегти баланс публічних і приватних інтересів. Впевнених, що це сприятиме збереженню необхідного балансу майже стільки ж – 44%. Песимістів з цього приводу серед експертів – 8%.

В основу формулювання положень проекту змін до Розділу II Конституції України покладено дотримання принципів верховенства права, пропорційності та інші. Чи дозволить це зберегти баланс публічних і приватних інтересів?
% опитаних експертів



Делікатне питання внесення до тексту Конституції конкретних підстав позбавлення особи громадянства України серед експертної спільноти не має однозначної підтримки. Голоси експертів розділилися майже навпіл: відносна більшість (46%) таку пропозицію підтримують, але дещо менше експертів (41%) її не підтримують.

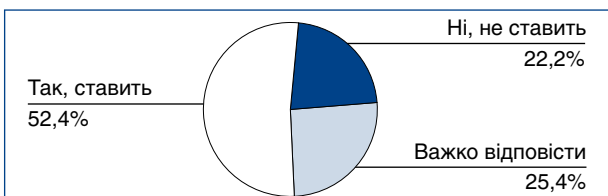
Чи допускаєте Ви зазначення в Конституції України конкретних підстав позбавлення особи громадянства України?
% опитаних експертів



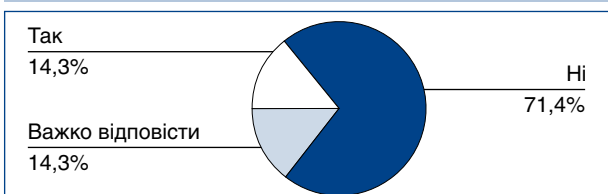
Більшість (52%) експертів схильні вбачати в нечіткому формулюванні норми про запровадження інституту конституційної скарги загрози виникнення ситуації, коли людина буде змушена звертатися до не визначених у Конституції засобів юридичного захисту. Майже чверть експертів такої загрози не вбачають, а 25% експертів не можуть знайти однозначної відповіді.

Переважає більшість (71%) експертів не вважають положення про заборону рабства та підневільного стану архаїчним.

Право на конституційну скаргу, передбачене проектом змін до Конституції України (щодо правосуддя) реалізується лише після того, як “після остаточного рішення суду” особа вичерпає “всі інші національні засоби юридичного захисту.” Чи не ставить термін “всі інші національні засоби” конкретну особу в ситуацію, коли вона після рішення вищої судової інстанції буде змушена звертатися ще до “інших” засобів, які не визначені в проекті?
% опитаних експертів



Чи можна вважати “архаїчним” положення проекту змін до Конституції України про заборону “рабства і підневільного стану”?
% опитаних експертів



Результати експертного опитування, яке стосувалося впливу внесених змін до Конституції на ситуацію з правами людини, можуть дати підстави для таких висновків.

Серед експертів наявною є підтримка збереження в тексті Конституції положень, які вимагають поваги до гідності людини, а також про право на працю, на охорону здоров'я, на житло, на освіту.

На думку більшості експертів, обмеження свободи слова з міркувань моралі – недопустиме.

Так само експерти не підтримують ідеї внесення до тексту Конституції права людини на зброю, а також спеціальної згадки про заборону дискримінації сексуальних меншин.

Експертна думка схиляється до викладення в тексті Конституції основних прав і свобод людини.

Критерій непорушності прав і свобод людини, на думку більшості експертів, має використовуватися з уточненням положень, які допускають їх обмеження.

В експертному середовищі немає однозначної оцінки ідеї внесення положення про можливість позбавлення громадянства України.

Не знаходить підтримки експертів пропозиція вилучення з тексту Конституції положення про можливість примусового відчуження об'єктів права приватної власності лише в якості винятку з мотивів суспільної необхідності.

Експерти не підтримують пропозицію закріплення в тексті Конституції обов'язку громадян брати участь у виборах і референдумах.

Експерти також не мають однозначної відповіді на питання, чи дозволять формулювання дотримання принципів верховенства права, пропорційності тощо зберегти баланс публічних і приватних інтересів.

Значна частина експертів вказують на можливий ускладнення для громадян під час реалізації їх права на конституційну скаргу.

ГРОМАДСЬКА ДУМКА ПРО СУДОВУ РЕФОРМУ ТА КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА

Здійснення судової реформи неможливе без її підтримки суспільством, тому під час її реалізації важливо враховувати громадську думку як про недоліки існуючої судової системи, так і про шляхи її реформування. З цією метою соціологічною службою Центру Разумкова було проведено соціологічне дослідження¹.

Досліджувалася також громадська думка стосовно гарантування у Конституції реалізації прав людини і громадянина.

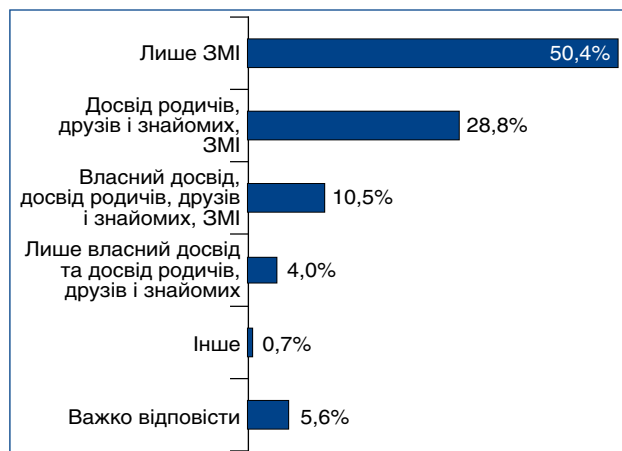
Далі в таблицях і діаграмах наводяться узагальнені результати соціологічного дослідження².

ГРОМАДСЬКА ДУМКА ПРО СУДОВУ РЕФОРМУ

Джерела інформації про судову систему

Формування ставлення до судової системи відбувається насамперед під впливом засобів масової інформації. 50% опитаних зазначили, що вони отримують інформацію про діяльність судів лише зі ЗМІ, 29% – із досвіду родичів, друзів, знайомих і ЗМІ, 11% – із власного досвіду, досвіду родичів, друзів, знайомих і ЗМІ, і лише 4% зазначили, що таку інформацію вони отримують із власного досвіду, досвіду родичів, друзів, знайомих (без впливу засобів масової інформації).

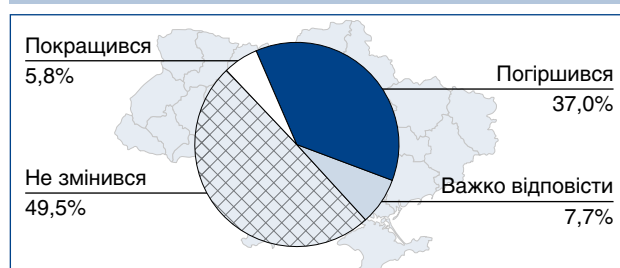
Звідки Ви отримуєте інформацію про діяльність судів в Україні?
% опитаних



Оцінка існуючої системи судочинства

Суди і прокуратура в Україні належать до соціальних інститутів з одним із найнижчих рівнів довіри в суспільстві – судам висловили довіру лише 11% опитаних громадян, прокуратурі – 10%³. До того ж, лише 6% респондентів вважають, що за період з березня 2014р. по березень 2016р. стан правосуддя в державі покращився, половина респондентів дотримуються думки, що він не змінився, а 37% – що він погіршився. Дві третини (66%) респондентів ставляться до існуючої системи судустрою негативно, лише 6% – позитивно і 19% – байдуже.

За період з березня 2014р. по березень 2016р. стан правосуддя в державі...?
% опитаних



Рівень довіри до судової системи є низьким у всіх без винятку регіонах України, так само як у всіх регіонах низькою є частка тих, хто бачить позитивні зміни у судовій системі протягом останніх років і високою є частка тих, хто ставиться до існуючої системи судустрою негативно.

¹ Дослідження проводилося 22-26 квітня 2016р. в усіх регіонах України за винятком Криму та окупованих територій Донецької та Луганської областей. Опитано 2 018 респондента віком від 18 років. Теоретична похибка вибірки не перевищує 2,3%.

² Хоча регіональний розподіл у таблицях і діаграмах не представлено, проте в тексті іноді, в разі суттєвих відмінностей, наводяться дані по регіонах.

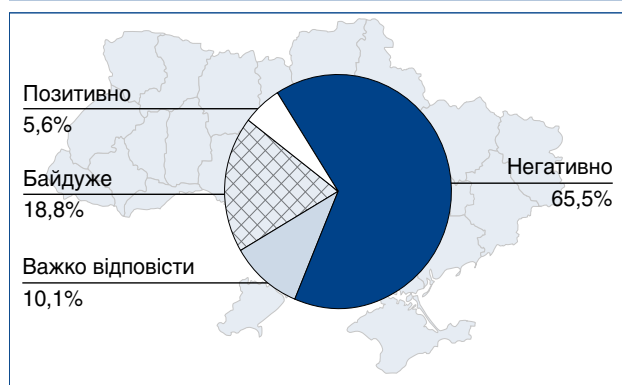
Використовується наступний розподіл територій за регіонами: **Захід**: Волинська, Закарпатська, Івано-Франківська, Львівська, Рівненська, Тернопільська, Чернівецька області; **Центр**: Київ, Вінницька, Житомирська, Київська, Кіровоградська, Полтавська, Сумська, Хмельницька, Черкаська, Чернігівська області; **Південь**: Миколаївська, Одеська, Херсонська області; **Схід**: Дніпропетровська, Запорізька, Харківська області; **Донбас** – Донецька, Луганська області.

³ Сума варіантів відповіді "довіряю" і "скоріше довіряю".

Якою мірою Ви довіряєте наведеним соціальним інститутам?
 % опитаних

	Довіряю	Скоріше довіряю	Скоріше не довіряю	Не довіряю	Важко відповісти	БАЛАНС*
Волонтерські організації	13,6	50,1	12,8	11,2	12,4	39,7
Збройні Сили України	12,1	49,7	15,7	14,1	8,3	32,0
Церква	19,7	40,8	16,2	12,6	10,6	31,7
Добровольчі батальйони	17,1	41,4	13,4	17,3	10,7	27,8
Національна гвардія України	13,2	44,1	17,0	15,2	10,4	25,1
Патрульна поліція (нова)	7,8	36,1	18,0	14,9	23,2	11,0
Громадські організації	4,9	41,9	23,4	14,8	15,0	8,6
ЗМІ України	4,4	40,1	27,1	21,0	7,4	-3,6
Органи місцевого самоврядування	4,0	33,5	27,2	23,5	11,8	-13,2
Служба безпеки України	3,6	27,5	24,1	30,5	14,3	-23,5
Західні ЗМІ	3,1	25,1	25,6	26,3	19,9	-23,7
Районні державні адміністрації	2,0	26,3	33,6	25,6	12,5	-30,9
Національне антикорупційне бюро України (НАБУ)	3,9	17,7	26,0	29,6	22,7	-34,0
Профспілки	2,7	19,5	31,0	26,6	20,2	-35,4
Обласні державні адміністрації	1,4	23,8	34,9	28,6	11,4	-38,3
Поліція	2,5	22,2	31,1	34,2	9,9	-40,6
Президент України	2,8	21,5	31,8	37,2	6,7	-44,7
Уряд України	1,3	14,5	30,8	44,1	9,4	-59,1
Верховна Рада України	0,6	14,0	33,8	46,4	5,4	-65,6
Політичні партії	0,7	9,0	34,4	43,9	12,0	-68,6
Національний банк України	1,3	9,9	28,5	51,6	8,6	-68,9
Суди	1,7	8,8	29,4	53,8	6,4	-72,7
Комерційні банки	1,0	9,1	31,0	51,9	7,1	-72,8
Прокуратура	1,2	8,7	32,1	52,2	5,8	-74,4
ЗМІ Росії	0,5	5,8	26,0	57,6	10,2	-77,3
Державний апарат (чиновники)	0,5	6,9	37,5	49,6	5,6	-79,7

* Розраховується як різниця між довірою ("довіряю" + "скоріше довіряю") та недовірою ("не довіряю" + "скоріше не довіряю").

**Як Ви ставитеся до існуючої системи
судуострою в Україні?**
 % опитаних


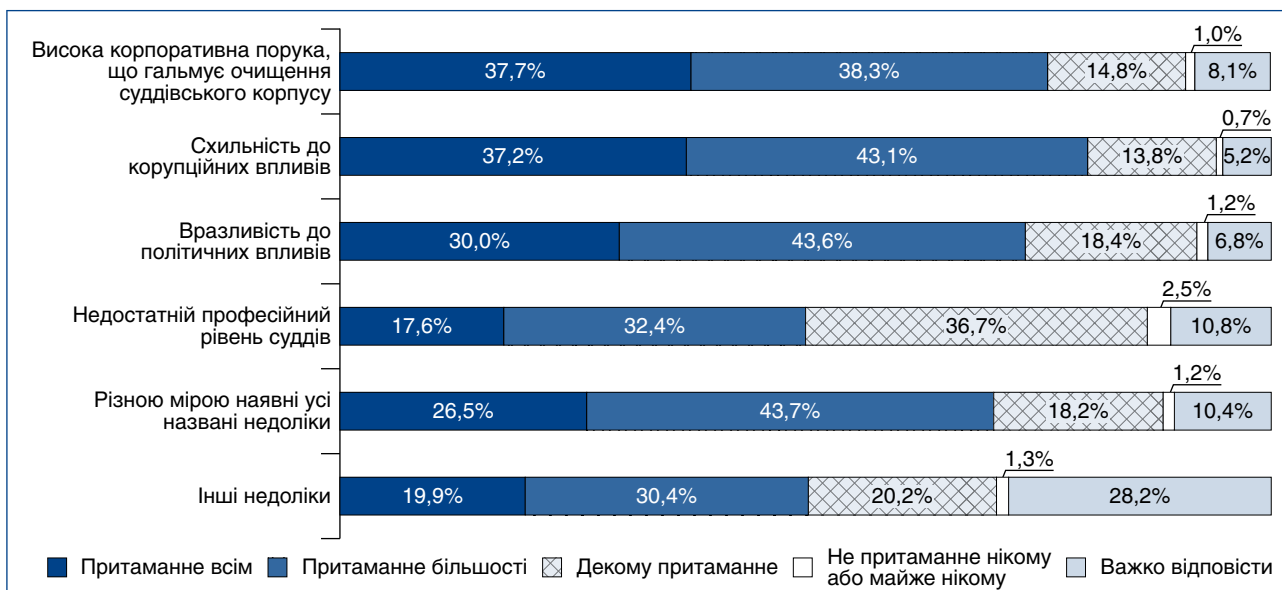
80% респондентів вважають, що більшості або всім суддям і судам властива схильність до корупційних впливів, 76% – висока корпоративна порука, що гальмує очищення суддівського корпусу, 74% – вразливість до політичних впливів, 50% – недостатній професійний рівень суддів, 70% – усі зазначені недоліки⁴.

Відповідаючи на питання, чим найчастіше керуються судді під час винесення судового рішення, відносна більшість (41%) респондентів дають відповідь "власною вигодою", 14% – майновим та/або посадовим становищем сторін, 8% – вказівкою голови суду, 7% – політичною ситуацією в державі. Лише 14% опитаних вважають, що судді керуються насамперед обставинами справи і законом, 6% – законом.

Ці результати свідчать про те, що реформування судової системи є вкрай необхідним.

⁴ Сума варіантів відповіді "притаманна всім" та "притаманна більшості".

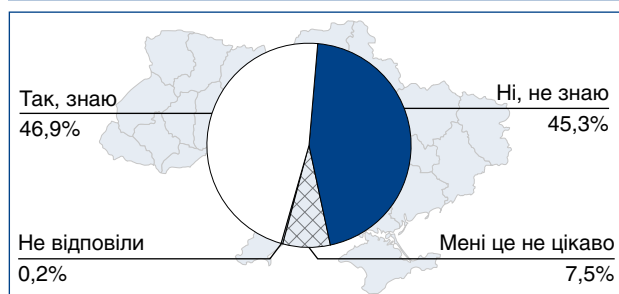
Наскільки притаманні суддям і судам наведені недоліки?
% опитаних



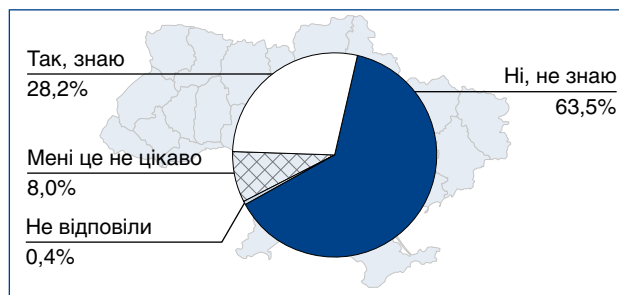
Чим найчастіше керуються судді під час винесення судового рішення?
% опитаних



Чи знаєте Ви, для вирішення яких справ створені господарський та адміністративний суди?
% опитаних



Чи знаєте Ви, яким вимогам має відповідати кандидат на посаду судді?
% опитаних



Рівень поінформованості про запропоновані зміни до Конституції, оцінка мотивів дій ініціаторів цих змін та можливих наслідків пропонує змін

Загалом рівень компетентності простого громадянина в питаннях, пов'язаних із організацією суду, є не дуже високим. Так, менше половини (47%) опитаних знають, для вирішення яких справ створені господарський та адміністративний суди. Лише 28% знають, яким вимогам має відповідати кандидат на посаду судді.

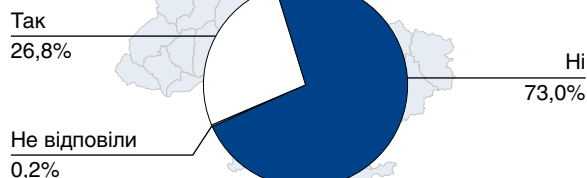
Лише чверть (27%) опитаних знають про те, що Верховна Рада України попередньо схвалила проект Закону України "Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)". Найвищим є рівень обізнаності про це у Східному регіоні (35%), в інших регіонах – від 20% (на Донбасі) до 28% – у Центрі.

Оцінюючи цілі ініціаторів змін до Конституції, 21% респондентів (32% серед тих, хто знає про те, що Верховна Рада України попередньо схвалила проект Закону України "Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)") вважають, що ініціатори

реформи насамперед керуються наміром унеможливити політичний вплив на діяльність судів, відповідно, 13% і 22% – зміцнити гарантії незалежності суддів, відповідно, 9% і 11% – усунути Парламент від впливу на діяльність судів. Проте відповідно, 16% і 12% називають як провідний мотив бажання зберегти вплив на діяльність судів Президента України (останню точку зору найчастіше поділяють жителі Півдня (28% жителів цього регіону).

Очікування від впровадження змін до Конституції є досить стриманими: 39% опитаних дотримуються думки, що вони жодним чином не вплинуть на діяльність судів, 16% очікують позитивних змін, а 10% – негативних. Досить велика частка респондентів (35%) не змогли відповісти на це питання.

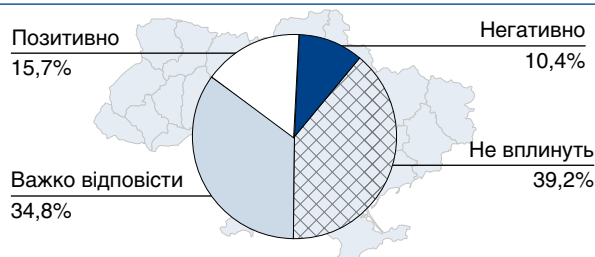
Чи знаєте Ви, що Верховна Рада України попередньо схвалила проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”?
% опитаних



Якою є мета ініціаторів внесення змін до Конституції України?
% опитаних



Як саме вплинуть зміни до Конституції України на діяльність суддів?
% опитаних

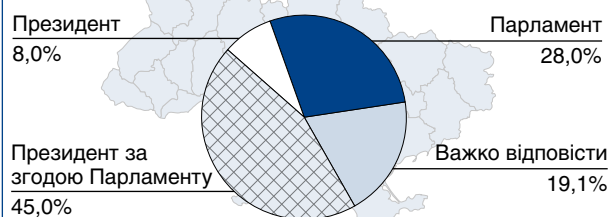


Разом з тим, серед тих, хто знає про те, що Верховна Рада України попередньо схвалила проект Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”, очікують позитивних змін від ухвалення цього закону більше (36%), ніж загалом серед опитаних. Лише 11% представників цієї групи чекають негативних змін, 35% дотримуються думки, що вони жодним чином не вплинуть на діяльність судів.

Оцінки громадянами окремих положень судової реформи

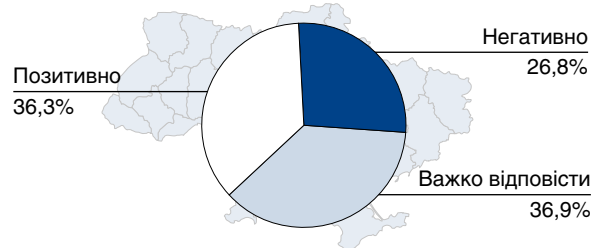
Майже половина (45%) опитаних вважають, що призначення на посаду Генерального прокурора має здійснювати Президент України за згодою Парламенту, 28% – Парламент і лише 8% – Президент. Отже, відносно більшість респондентів задовольняє існуюча процедура призначення Генерального прокурора. Виняток становить лише Південний регіон, де відносно більшість (46%) виступають за те, щоб Генеральний прокурор призначався Парламентом.

Хто має призначати на посаду Генерального прокурора України?
% опитаних



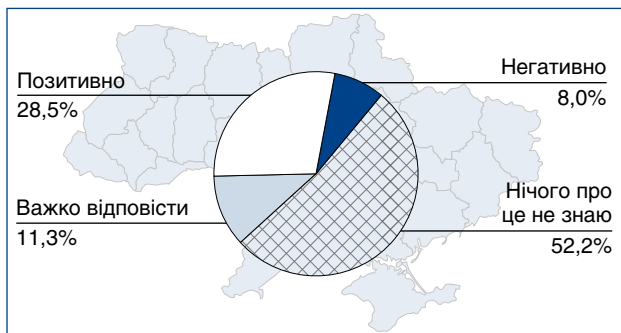
Понад третини (36%) опитаних позитивно поставилися до пропозиції внести зміну до Конституції України, відповідно до якої “виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення”. Негативне ставлення до цієї пропозиції висловили 27%, а 37% утрималися від відповіді. Частіше позитивне, ніж негативне ставлення до цієї пропозиції висловлюють жителі Заходу (відповідно, 47% і 22%), Півдня (відповідно, 35% і 22%), Сходу (відповідно, 37% і 31%). У Центральному регіоні (відповідно, 33% і 30%) і на Донбасі (відповідно, 30% і 26%) частки прихильників і противників цієї новації статистично значимо не відрізняються.

Як Ви ставитеся до пропозиції внести зміну до Конституції України, відповідно до якої “ВИКЛЮЧНО адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення”?
% опитаних



Дещо більше половини (52%) опитаних, відповідаючи на питання: **“Як Ви ставитеся до запропонованої зміни до Конституції України розширення повноважень Конституційного Суду України?”** дають відповідь “нічого про це не знаю”. 29% ставляться до цього позитивно, 8% – негативно. Найчастіше позитивне ставлення до такої пропозиції висловлюють жителі Сходу (37%) та Півдня (35%) країни.

Як Ви ставитеся до запропонованої зміни до Конституції України розширення повноважень Конституційного Суду України?
% опитаних



Значна увага в реформуванні судустрою надана забезпеченню такої процедури призначення суддівського корпусу та контролю суспільства за його діяльністю, який би зводив до мінімуму можливості для корупційних дій.

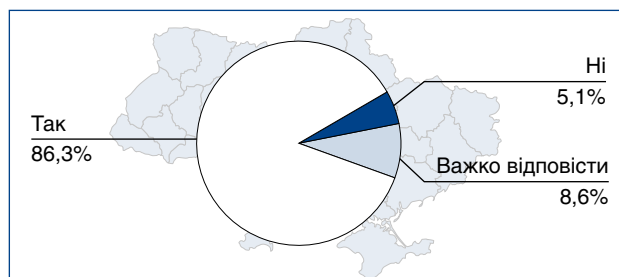
Відносна більшість (41%) опитаних вважають, що призначати суддів на посади мають громадяни шляхом виборів. Близько третини (31%) – воліють покласти цю функцію на Вищу раду юстиції, лише 10% – на Верховну Раду і лише 7% – на Президента.

Хто має призначати суддів на посади?
% опитаних



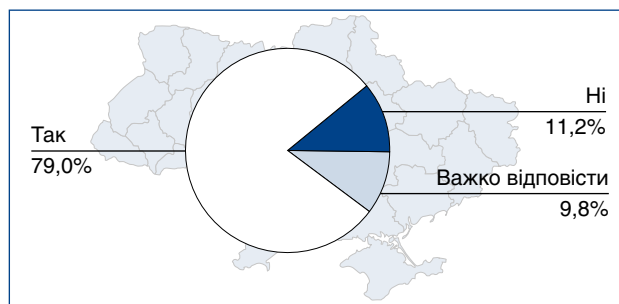
Переважає більшість (86%) опитаних погоджується з тим, що ненадання підтвердження законності джерел походження майна має бути обов'язковою підставою для звільнення судді з посади (не згодні з цим лише 5% респондентів).

Чи підтримуєте Ви думку, що ненадання підтвердження законності джерел походження майна має бути обов'язковою підставою для звільнення судді з посади?
% опитаних



Так само переважна більшість (79%) підтримують думку, що кандидат на посаду судді має до цього проживати в Україні визначений законом строк (не поділяють цю точку зору 11%).

Чи підтримуєте Ви думку, що кандидат на посаду судді має до цього проживати в Україні визначений законом строк?
% опитаних



Отже, суди та прокуратура в Україні належать до соціальних інститутів з одним з найнижчих рівнів довіри в суспільстві. Найбільшими вадами судової системи громадяни України вважають її корумпованість, корпоративну поруку та залежність від представників влади (і як наслідок – обслуговування їх інтересів). Усе це свідчить про необхідність докорінних реформ у судовій системі.

Очікування в суспільстві від впровадження проекту Закону України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)” є досить стриманими – відносна більшість громадян вважають, що ці зміни жодним чином не вплинуть на діяльність судів. Разом з тим, є підстави очікувати, що підвищення рівня поінформованості суспільства про характер запропонованих змін може покращити ставлення до них громадськості.

Велике значення у реформуванні судустрою мають забезпечення такої процедури призначення суддівського корпусу та контролю суспільства за його діяльністю, який би зводив до мінімуму можливості для корупційних дій. Відносна більшість опитаних вважають, що призначати суддів на посади мають громадяни шляхом виборів, а переважна більшість погоджується з тим, що ненадання підтвердження законності джерел походження майна має бути обов'язковою підставою для звільнення судді з посади.

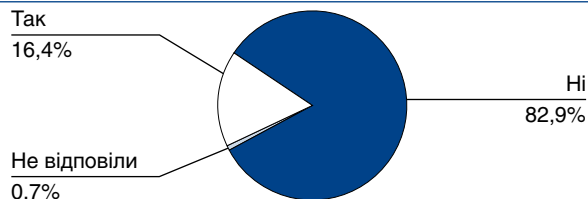
ГРОМАДСЬКА ДУМКА ПРО КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА

Гарантування в Конституції основоположних прав людини

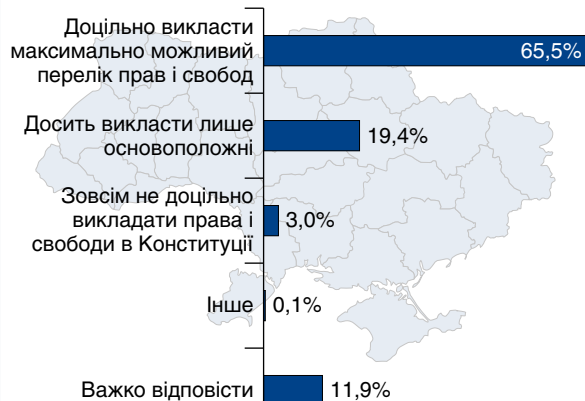
Хоча лише 16% громадян заявили, що хоч коли-небудь зверталися до тексту Конституції для захисту своїх прав, дві третини (66%) опитаних вважають, що в Конституції України доцільно викласти максимально можливий перелік прав і свобод людини і громадянина. Лише кожен п'ятий (19%) дотримується думки, що досить викласти тільки основоположні права і свободи, і лише 3% – що зовсім не доцільно викладати права і свободи в Конституції.

Абсолютна більшість (97%) респондентів вважають, що Конституція повинна гарантувати право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування (а 90% – право на безоплатну медичну допомогу), 97% – право на соціальний захист, 96% – право на працю, 95% – право на житло, 94% – право на приватну власність, 92% – право на відпочинок, 92% – право на достатній життєвий рівень, 90% – право на безоплатну освіту, 88% – право на підприємницьку діяльність, 82% – право на страйк. На Донбасі дещо рідше, порівняно з середніми показниками по країні, називають необхідність гарантування деяких економічних прав, пов'язаних із реаліями ринкової економіки: права на приватну власність (85%), права на підприємницьку діяльність (74%), права на страйк (67%).

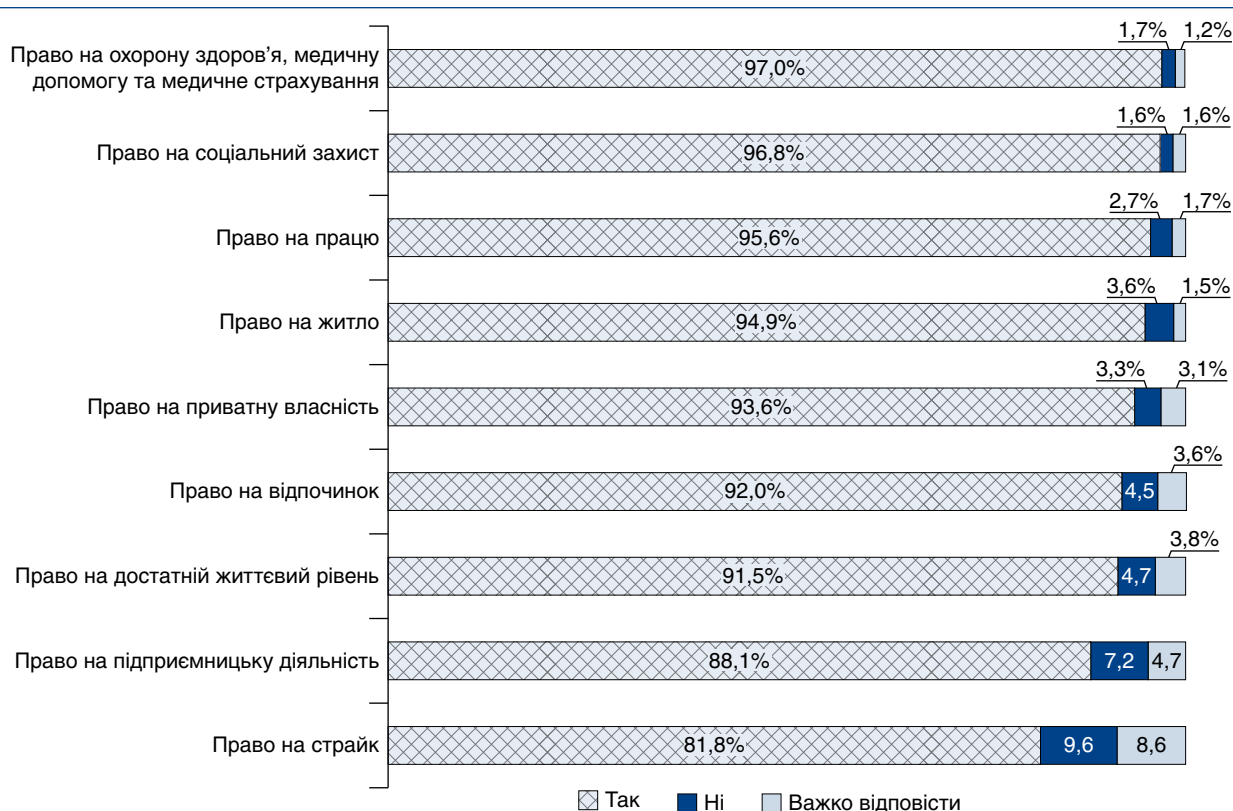
Чи зверталися Ви до тексту Конституції України для захисту Ваших прав? % опитаних



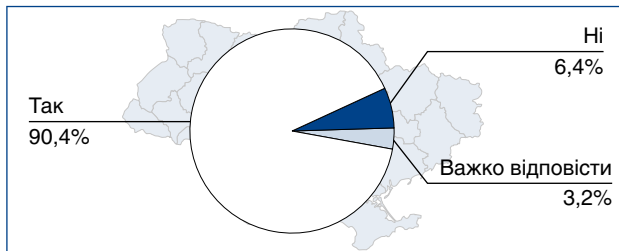
У Конституції України доцільно викласти максимально можливий перелік прав і свобод людини і громадянина, чи слід викласти лише основоположні? % опитаних



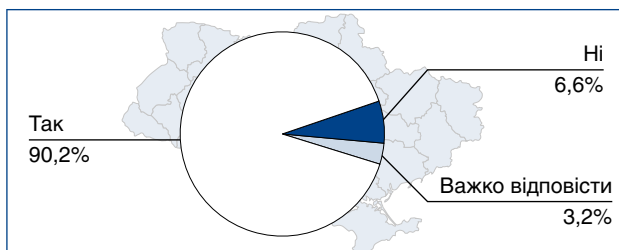
Чи має Конституція гарантувати наступні соціально-економічні права? % опитаних



Чи вважаєте Ви, що Конституцією має бути гарантовано безоплатну медичну допомогу?
% опитаних

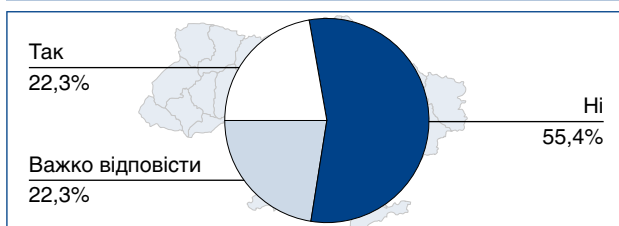


Чи вважаєте Ви, що Конституцією має бути гарантовано безоплатну освіту?
% опитаних



Більшість (55%) респондентів виступають проти пропозиції не включати до Конституції положення “про права в демократичному суспільстві”, оскільки наше суспільство не відповідає повною мірою демократичним стандартам. Погоджуються із такою пропозицією лише 22% опитаних, найчастіше – на Півдні (35%) і Сході (37%) країни. До того ж, на Півдні частка тих, хто підтримує цю пропозицію, дорівнює частці тих, хто виступає проти неї (у всіх інших регіонах проти такої пропозиції виступають більшість або відносна більшість опитаних).

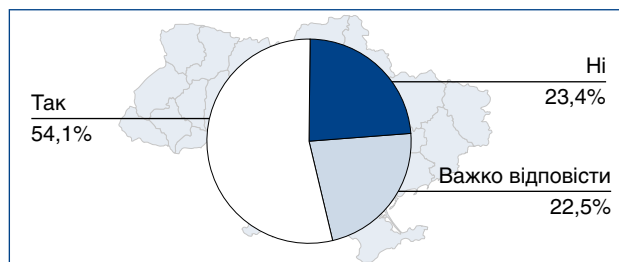
Пропонується не включати до Конституції положення “про права у демократичному суспільстві”, оскільки наше суспільство не відповідає повною мірою демократичним стандартам. Чи згодні Ви з такою пропозицією?
% опитаних



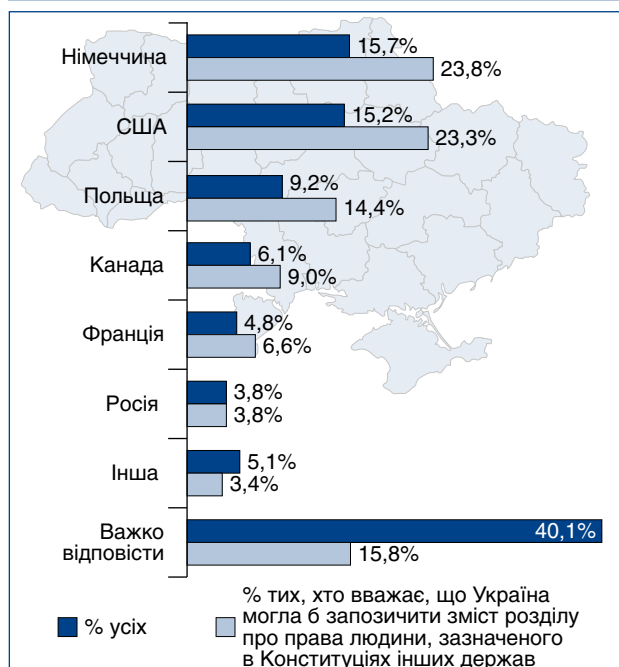
54% громадян вважають, що Україна має взяти за зразок розділ про права людини, вже передбачений існуючими Конституціями окремих країн (проти цього – 23%). Найчастіше цю точку зору поділяють жителі Західного регіону (72%), найрідше – Донбасу (40%). Найчастіше за зразок громадяни України хотіли б взяти розділ про права людини конституцій Німеччини (16% усіх опитаних), США (15%), Польщі (9%).

Відносна більшість (48%) респондентів вважають, що в Конституції України варто зазначити, що основоположні права людини в конкретних випадках поширюються і на юридичних осіб (лише 18% виступають проти цього). Меншу підтримку ця ідея має на Донбасі (відповідно, 37% і 25%).

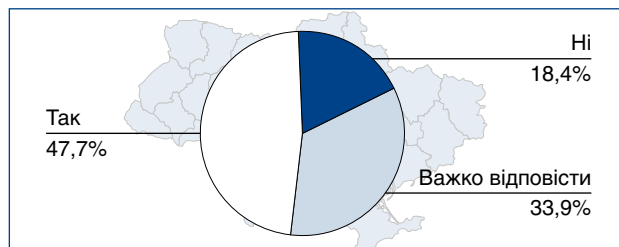
Чи вважаєте Ви, що Україна має взяти за зразок розділ про права людини, вже передбачений існуючими Конституціями окремих країн?
% опитаних



Якщо Ви вважаєте, що Україна могла б запозичити зміст розділу про права людини, зазначеного в Конституціях інших держав, то Конституції якої з перелічених держав Ви віддали б перевагу?
% опитаних



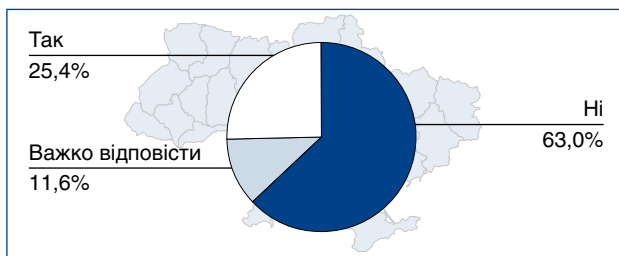
Чи варто в Конституції України зазначити, що основоположні права людини в конкретних випадках поширюються і на юридичних осіб?
% опитаних



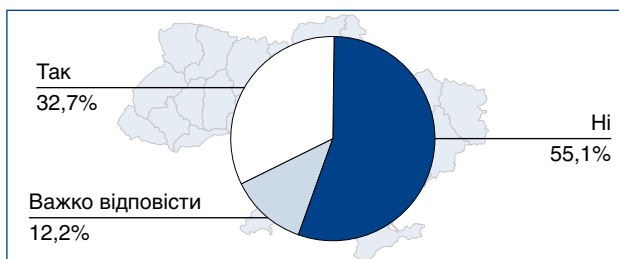
У ставленні до забезпечення прав людини громадяни України частіше виходять з того, що інтереси індивіда мають поступитись інтересам колективу, суспільства, держави (так вважають 52% опитаних, ця точка зору переважає у всіх регіонах країни). Лише 24% дотримуються думки, що інтереси колективу, суспільства, держави мають поступитись інтересам індивіда.

У більшості випадків...?
% опитаних

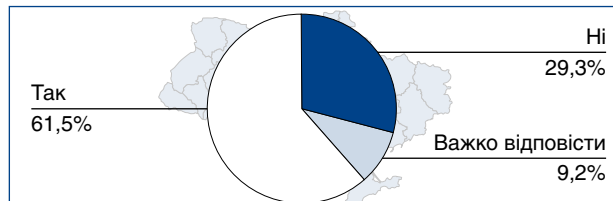
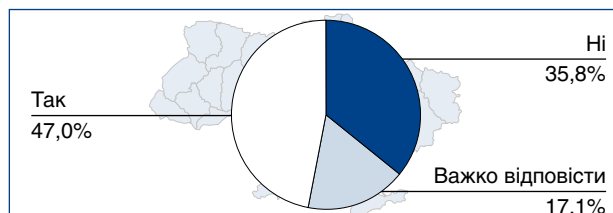

Значною мірою саме цим підходом пояснюється те, що лише чверть опитаних виступають за закріплення в Конституції права на зброю (проти – 63%). Дещо частіше, порівняно з іншими регіонами, за те, щоб таке право було закріплене в Конституції, виступають жителі Західного регіону (34%), хоча і в цьому регіоні більшість (58%) виступають проти цього.

Чи варто в Конституції України закріпити “право людини на зброю”?
% опитаних

Подвійне громадянство та зміна громадянства

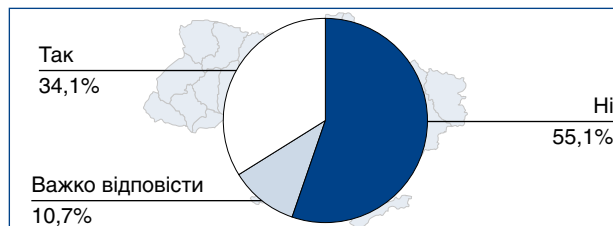
Також, очевидно, пріоритетом інтересів суспільства респонденти керуються, коли більшість з них (55%) заперечують можливість подвійного громадянства (за подвійне громадянство виступають 33% опитаних). Єдиний регіон, де більшість респондентів виступають за можливість подвійного громадянства – це Південь (51%). 62% громадян України вважають, що “в Україні має визнаватися одне єдине громадянство – українське”.

Чи слід Україні дозволити можливість подвійного громадянства для своїх громадян (тобто дозволити, щоб громадянин України одночасно міг бути також і громадянином іншої держави)?
% опитаних


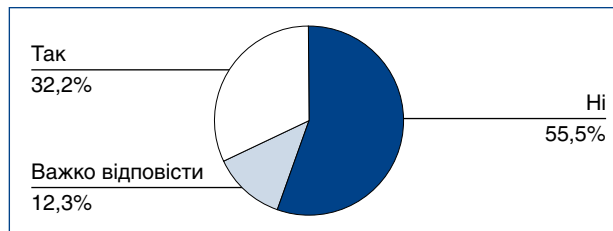
Цими ж мотивами може бути пояснена підтримка можливості позбавлення громадянства на певних підставах (підтримують впровадження такої норми до Конституції 47% опитаних, не підтримують 36%). Лише на Сході більшість (52%) респондентів виступають проти цього, на Донбасі число прихильників і противників цієї ідеї статистично значуще не відрізняється, в інших регіонах переважає її підтримка.

Чи вважаєте Ви, що в Україні має визнаватися одне єдине громадянство – українське?
% опитаних

У Конституції України встановлено, що “громадянин України не може бути позбавлений громадянства” (ч.1 ст.25). Чи допускаєте Ви можливість передбачити в Конституції позбавлення громадянства України на певних підставах?
% опитаних

Ставлення до норми обов'язкової участі у виборах

Проте, принципу пріоритетності суспільних інтересів над індивідуальними суперечить те, що більшість (55%) респондентів не підтримують внесення до законодавства норми, згідно з якою громадяни повинні мати не право, а обов'язок брати участь у виборах і референдумах (тобто, неучасть у виборах буде вважатися порушенням закону), підтримують впровадження такої норми лише третини (34%) опитаних.

Чи вважаєте Ви, що громадяни повинні мати не право, а обов'язок брати участь у виборах і референдумах? (Тобто, неучасть у виборах буде вважатися порушенням закону.)
% опитаних

Забезпечення свободи слова

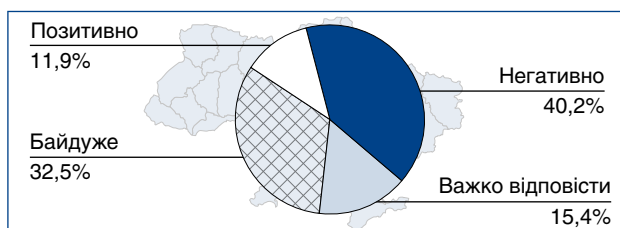
Більшість (56%) респондентів не вважають, що свободу слова можна обмежувати з міркувань моралі (згодні з цим 32% опитаних). Проти обмеження свободи слова з міркувань моралі виступають більшість або відносна більшість жителів усіх регіонів.

Чи вважаєте Ви, що свободу слова можна обмежувати з міркувань моралі?
% опитаних


Проблема визначення шлюбу в Конституції

Відносна більшість (40%) опитаних негативно сприймають пропозицію вилучити з Конституції поняття “шлюб”, який “ґрунтується на вільній згоді жінки і чоловіка (ч.1 ст.51), а визначення шлюбу давати в іншому законі. 12% респондентів поставилися б до цього позитивно, а 33% – байдуже. Частіше негативно сприймають таку пропозицію жінки (44%), ніж чоловіки (36%), тоді як чоловіки демонструють байдуже ставлення (відповідно, 28% і 38%). Частка тих, хто ставиться до цього позитивно, серед жінок і чоловіків є однаковою (по 12%).

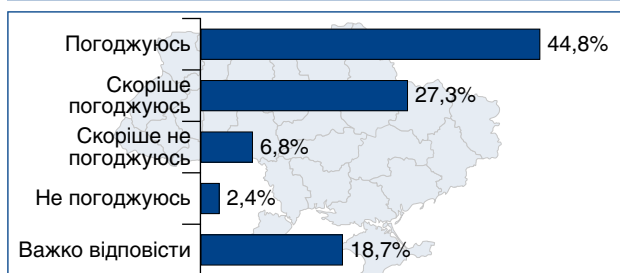
У проекті змін до Конституції пропонується вилучити поняття “шлюб”, який “ґрунтується на вільній згоді жінки і чоловіка” (ч.1 ст.51). Визначення “шлюбу” пропонується давати в іншому законі. Як Ви сприймаєте таку пропозицію?
% опитаних



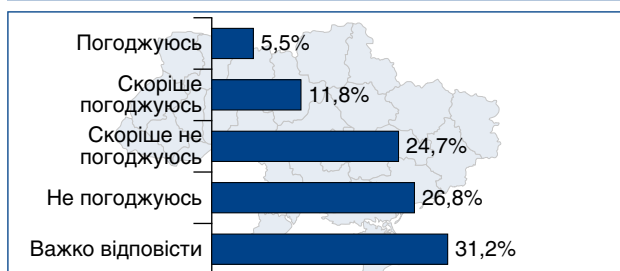
Погоджуються⁵ із наступним положенням Конституції України в теперішній редакції: “Шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки і чоловіка” 72% опитаних (однаковою мірою серед жінок і чоловіків), не погоджуються – 9%⁶.

52% опитаних (54% жінок і 48% чоловіків) не погодилися б із вилученням цього положення з Конституції (погодилися б лише відповідно, 17%, 17% і 18%).

Якою мірою Ви погоджуєтесь з наступним положенням Конституції України в теперішній редакції: “Шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки і чоловіка”?
% опитаних



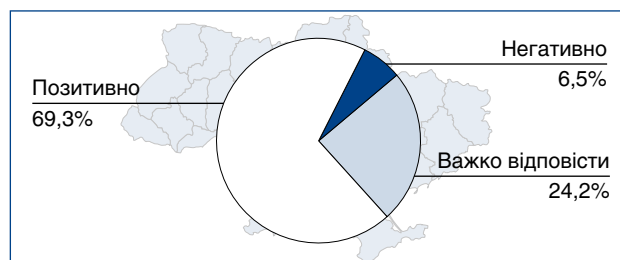
Якою мірою Ви погоджуєтесь із вилученням цього положення з Конституції України?
% опитаних



Надання громадянам можливості звернення із скаргою до Конституційного Суду

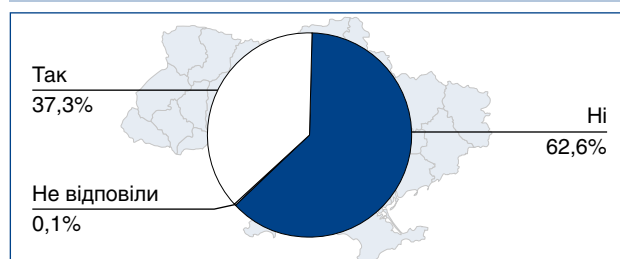
Можливість звернення громадянина до Конституційного Суду із скаргою є одним із механізмів захисту прав громадян. Більшість (69%) опитаних позитивно ставляться до надання можливості громадянам звертатися зі скаргою до Конституційного Суду (негативно – лише 7%).

Як Ви ставитеся до надання громадянам можливості звернення зі скаргою до Конституційного Суду?
% опитаних



Разом з тим, лише 37% опитаних знають, що таке конституційна скарга. Тобто, у випадку, якщо громадянам буде надана можливість звертатися із конституційною скаргою, необхідним є проведення просвітницької кампанії стосовно механізмів реалізації такої можливості громадянами.

Чи знаєте Ви, що таке конституційна скарга?
% опитаних



Отже, переважна більшість громадян України вважають, що в Конституції України доцільно викласти максимально можливий перелік прав і свобод людини і громадянина. На думку громадян, Конституція повинна гарантувати такі права, як право на охорону здоров'я, безоплатну медичну допомогу, медичне страхування, безоплатну освіту, соціальний захист, працю, житло, приватну власність, достатній життєвий рівень, відпочинок, право на підприємницьку діяльність та на страйк.

У ставленні до забезпечення прав людини українці частіше виходять з того, що інтереси індивіда мають поступитись інтересам колективу, суспільства, держави. Значною мірою саме цим підходом пояснюється те, що більшість респондентів виступають проти закріплення в Конституції права на зброю, заперечують можливість подвійного громадянства, виступають за можливість позбавлення громадянства на певних підставах.

Переважна більшість опитаних позитивно ставляться до надання можливості громадянам звертатися зі скаргою до Конституційного Суду.

⁵ Сума варіантів відповіді “погоджуюсь” та “скоріше погоджуюсь”.

⁶ Сума варіантів відповіді “не погоджуюсь” та “скоріше не погоджуюсь”.