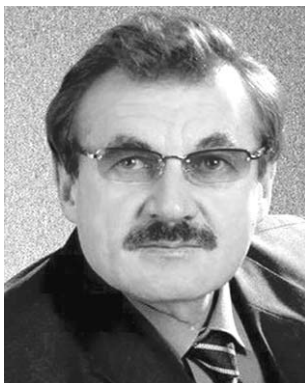


## ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА ТА КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ГАРМОНІЗАЦІЇ ЗАКОНОТВОРЧОГО ПРОЦЕСУ



**В. ТЕРТИШНИК**

*доктор юридичних наук, професор  
(Дніпропетровський державний університет  
внутрішніх справ)*

**В**ерховенство права — система державного і суспільного устрою, де права і свободи людини є найвищою цінністю, а їх забезпечення стає пріоритетом держави, де сама влада перебуває під контролем закону, обмежується правом, а саме право створює таку систему правовідносин, за якої максимально усуваються можливості свавілля чиновників.

Проблеми забезпечення верховенства права, гармонізації права і влади та удосконалення законодавчого процесу — в центрі уваги як політиків, так і науковців. Вона стає пріоритетною темою наукових дискусій на сторінках юридичних видань України, зокрема журналу «Право України» [1–10]. Але існуючі публікації не вичерпують всю складну проблему, а швидше утворюють фундаментальну базу для подальшого її дослідження.

Мета цієї статті — визначити концептуальну модель забезпечення верховенства права через поділ та гармонізацію влади, реформування зако-

нодавчої влади та удосконалення механізмів стримувань і противаг, яка б з необхідною самодостатністю виключала будь-які можливості реанімації диктатури і тоталітаризму.

Створення системи стримувань і противаг за допомогою поділу державної влади на окремі взаємодіючі та контролюючі одна одну гілки забезпечує оптимальне функціонування державного механізму, не дає можливості жодній із гілок влади узурпувати владні повноваження інших. До речі, ідея поділу влади вперше була втілена в Україні — в Конституції Пилипа Орлика 5 квітня 1710 р. Відтоді сплинув час. А проблем накопичується чимало.

У правовій державі влада має бути обмежена правом, а головний урок історії показує, що вона має бути максимально обмежена в можливості довільно змінювати законодавство задля своєї вигоди. Насамперед має бути удосконалено механізми формування та діяльності законодавчої влади. Не-

ефективність законодавчої влади є прикритим фактом нашого суспільства.

Якими можуть бути шляхи вирішення проблеми? Безумовно, необхідний системний підхід — від удосконалення інституту законодавчої ініціативи до оптимізації діяльності Конституційного Суду України.

Якості законів може сприяти удосконалення моделі законодавчої влади, при реформуванні якої не слід відмовлятися від ідеї двопалатного парламенту, досвід роботи якого в Росії, США та багатьох інших країнах показує його певні переваги.

Двопалатний парламент більш консервативний. І це виправдано. У законотворчій роботі як ніде має діяти принцип — «сім раз відміряй, один відріж». Вважаємо, що двопалатний парламент — досить прийнятна модель законодавчої влади для України, яка має бути все ж реалізована, але без поспіху, зважено.

Законодавчий орган України сьогодні має навіть невдалу назву — Верховна Рада. Нічого верховного (панівного) в законодавчій владі бути не може. Панування якоїсь гілки влади суперечить принципам правової держави, де саме і запроваджується поділ влади та створюється все можливе для усунення домінування якоїсь з гілок влади. Законодавча влада сама має забезпечувати верховенство (панування) права (природних прав і свобод людини). Доцільніше наш парламент так і іменувати «парламент», у структурі якого передбачити дві палати: верхня палата — «сейм» (не заперчуємо і проти назви «сенат»); нижня палата, яку з урахуванням історичних традицій можна було б назвати «віче» (народні збори).

Доцільно визначити, що верхня палата обирається строком на шість років, а нижча — строком на три роки.

Це зменшить ризик революційних потрясінь, в основі яких можуть бути емоції окремого політичного моменту.

Нарешті, слід визначити структурну модель верхньої палати. Вважаємо, що половина верхньої палати має обиратись народом, інша половина — представниками обласних рад народних депутатів, що мало б забезпечувати представництво регіонів у законодавчій владі. Можна сподіватись, що палата представників, яку ми пропонуємо називати «віче», зможе стати важелем проти бюрократизації законодавчого процесу, компенсує можливий брак відчуття дійсного волевиявлення народу.

«Віче» має обиратись за максимально демократизованою мажоритарною системою виборів. В іншому випадку (при запровадженні пропорційної системи виборів) залишаються умови для соціальних потрясінь — пробудження політичних вулканів, як наслідок, зміни симпатій виборців. Часті зміни курсу ні державі, ні суспільству, ні громадянам нічого хорошого не дають. Держава може нагадувати човен, біля керма якого має бути поміркований капітан. Якщо у човна енергійно працюють ліві весла — човен може врізатись у правий берег, якщо сильно гребуть праві — може застрягти в мілині лівого берегу.

Багато проблем лежать у площині діяльності самого парламенту, починаючи з процесу його формування і закінчуючи регламентом його діяльності.

Перехід на висунення кандидатів у депутати тільки від політичних партій показав свою нелогічність. Закладена змінами до Конституції схема роботи Парламенту штовхає парламентарів на створення штучної більшості, що автоматично залишає інших в опозиції до неї. Парламент прирікається

на існування двох таборів, стосунки яких — «стінка на стінку». Існуюча ж схема позбавляє можливості появи мудрого і виваженого центризму, який гармонізує всю систему.

Коли над суспільством нависла загроза економічної кризи, яка розпочиналася з кризи банківської сфери, лунало багато гучних закликів. Мені у колі студентів була нагода висловити просту думку: «Банківську кризу легко погасити, якщо б лідери політичних фракцій і представлених у парламенті партій, як найбільш заможні люди, зняли хоча б десятину своїх валютних накопичень у зарубіжних банках, і помістили б їх у будь-який з банків України».

Виникло запитання. А чому б цю вимогу не запровадити на постійно діючій основі? Наприклад, кандидат у парламентарії має не тільки надати декларацію про своє багатство, а якщо він презентує себе як патріот України і збирається дати клятву на вірність Україні, то чому б, не покладаючись тільки на його совість, ще й на законодавчому рівні не закріпити правило, що депутат Верховної Ради України чи органів місцевого самоврядування будь-якого рівня має розміщувати та тримати більшість своїх валютних чи інших грошових накопичень та об'єктів нерухомої власності на території України. Недотримання цього правила має тягнути за собою відмову в реєстрації кандидатом у депутати чи позбавлення депутатського мандату.

Доцільно установити, що кандидатом до верхньої палати парламенту може бути лише громадянин України, який має вищу освіту (можливо, було б доцільно встановити вимогу — є магістром права чи державного управління) і стаж роботи за фахом не менше п'яти років.

Проблема скасування депутатської недоторканності рік від року отримує

все більш комічне забарвлення. Нагадаємо, що Указом Президента України від 15 січня 2000 р. проголошено проведення 16 квітня 2000 р. Всеукраїнського референдуму. На референдум ставилось запитання: «Чи згодні Ви з необхідністю обмеження депутатської недоторканності народних депутатів України і вилученням у зв'язку з цим частини третьої статті 80 Конституції України, де сказано: «Народні депутати України не можуть бути без згоди Верховної Ради України притягнені до кримінальної відповідальності, затримані чи заарештовані?»

Референдум було проведено відповідно до Конституції України та чинного законодавства. Необхідна більшість голосів на референдумі була подана за скасування названого положення. Судового рішення щодо визнання результатів референдуму не дійсними немає.

Конституційний Суд України 27 червня 2000 р. (справа № 1-38/2000 № 1-в/2000) визнав, що виключення ч. 3 ст. 80 Конституції України не суперечить Конституції України.

У статті 1 Закону України «Про референдум» сказано: «Закони, інші рішення, що прийняті референдумом, не потребують будь-якого затвердження державними органами». А у статті 44 цього Закону сказано, що «закони, інші рішення, прийняті референдумом, обнародуються у встановленому законодавством України порядку опублікування правових актів Верховної Ради України та місцевих Рад народних депутатів і вводяться в дію з моменту їх опублікування, якщо у самому законі, рішенні не визначено інший строк». Прикро, але оприлюднення результатів референдуму як закону так і не відбулось досі, хоча юридичних перешкод немає, аби зробити це навіть сьогодні.

На нашу думку, скасовуючи ч. 3 ст. 80 Конституції України, в Конституції України пропонується закріпити такі правила: «Народні депутати України не можуть бути затримані чи заарештовані під час роботи безпосередньо у Верховній Раді України. Кримінальна справа стосовно народного депутата України може бути порушена тільки Генеральним прокурором України, його заступниками, або прокурорами областей відповідно до правил територіальної підслідності. Затримання чи арешт народного депутата України може здійснюватися тільки за рішенням апеляційного чи Верховного Суду України». Такий же рівень правового захисту доцільно установити і стосовно суддів та слідчих.

Для конструктивного оновлення законодавчої влади слід установити загальне конституційне правило: громадянин може бути членом парламенту не більше двох строків підряд. Якщо цього не може зробити діючий парламент, відповідне положення чи вся конституція можуть бути прийняті референдумом.

Аналізуючи досвід зарубіжних країн, не можна не відзначити як позитивний факт наявність у деяких країнах більш досконалого підходу до законопроектів ще на етапі законодавчої ініціативи. Наприклад, у Франції існує і непогано працює міністерство законодавства, професійні співробітники якого і готують більшість законопроектів. Але ця модель зовсім не виключає того, що самі парламентарії можуть довести закон до абсурду. Між тим в Україні давно назріла необхідність створення Державного законотворчого департаменту, де б готувались і удосконалювались законопроекти, що подаються на розгляд Парламенту. Доцільно розширити право законодавчої ініціативи, надаючи його

Верховному Суду України, Генеральній прокуратурі України, Міністерству юстиції України, МВС, Вищій раді юстиції, СБУ, запровадженому Слідчому комітету України.

Важливим механізмом забезпечення верховенства права є право людини і громадянина на звернення до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. У світі існують подібні правові інститути, і хоча різняться системою своїх повноважень, але мають єдину родову назву — омбудсман: у Швеції, Фінляндії, Данії — це власне омбудсман, у Греції — захисник громадян, у Польщі — речник громадянських прав, у Франції — посередник Французької Республіки, в Литві — контролер сейму, в Іспанії — захисник народу, у Молдові — парламентський адвокат.

Сьогодні у країнах Європи деякі омбудсмани мають досить суттєві повноваження. Так, речник громадянських прав Республіки Польща може виступати в адміністративному та цивільному процесі на правах прокурора, а омбудсман Швеції — на правах надзвичайного прокурора розпочинати кримінальну справу проти будь-якої посадової особи в межах своєї юрисдикції, якщо, на його думку, для цього є вагомі підстави.

Для більш активної протидії свавілля чиновників різного рівня та ігнорування ними прав і свобод людини доцільно зміцнити статус Уповноваженого Верховної Ради з прав людини, а саме, йому можуть бути надані повноваження органу дізнання, а то і слідчого, за аналогією зі статусом омбудсмана у Швеції.

Одним із найважливіших кроків на шляху реформи влади на сучасному етапі державного будівництва та в умовах існуючої системи роботи парламенту є прийняття демократичної

Конституції держави шляхом всенародного референдуму, що нами уже аргументувалось у першій статті з цього циклу, яка друкувалася у журналі [7].

Саме за умови прийняття Конституції держави шляхом всенародного референдуму Основний Закон держави отримує свою юрисдикцію безпосередньо від самого народу і стає вище влади, а влада вже не має можливості змінювати його на свій розсуд. Влада має бути не «верховною», а слугувати закону, дарованому народом. Прийняття Конституції України шляхом референдуму — суттєвий механізм забезпечення верховенства права і закону, за умови, що має бути непорушним принцип, закріплений у ст. 22 чинної Конституції України — «при прий-

нятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод».

При прийнятті Конституції України шляхом референдуму змінюється суть співвідношення права і влади — право отримує панівне становище, забезпечується верховенство права, стабільність і непорушність конституційних норм, а законодавча влада залишається не «панівною», а однією з гілок влади, яка має виконувати і реалізовувати норми Конституції України взагалі та норми, якими визначені права і свободи людини зокрема, як норми найвищої юридичної сили, змінення яких стає не в компетенції державної влади.

#### ВИКОРИСТАНІ МАТЕРІАЛИ

1. *Козюбра М.* Верховенство права : українські реалії та перспективи // *Право України.* — 2010. — № 3. — С. 6–18.
2. *Лемак В.* Принцип верховенства права в Україні : основні загрози // *Право України.* — 2010. — № 3. — С. 44–51.
3. *Негодченко О. В.* Забезпечення прав і свобод людини органами внутрішніх справ України : моногр. — Д., 2002. — 416 с.
4. *Принцип верховенства права : проблеми теорії та практики : моногр. : у 2 кн. / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка.* — К., 2008. — Кн. 1. Верховенство права як принцип правової системи : проблеми теорії. — 344 с.
5. *Рабінович П.* Верховенство права як соціально-природний феномен // *Право України.* — 2010. — № 3. — С. 19–23.
6. *Скрипнюк В.* Конституційно-правові основи взаємодії органів державної влади і забезпечення верховенства права // *Право України.* — 2010. — № 3. — С. 80–87.
7. *Тертишник В.* Верховенство права і закону // *Право України.* — 2010. — № 6. — С. 87–92.
8. *Тертишник В., Тертишник О.* Функції та гарантії незалежності прокурора у правовій державі // *Вісник прокуратури.* — 2010. — № 6 (108). — С. 47–53.
9. *Хавронюк М. І.* Коментар законодавства України про права та свободи людини і громадянина. — К., 1999.
10. *Шемшученко Ю. С.* Вибране. Теоретичні проблеми формування правової держави. — К., 2005. — С. 75–76.

**Тертишник В. М. Забезпечення верховенства права та концептуальні проблеми гармонізації законотворчого процесу**

**Анотація.** У статті розкриваються проблеми забезпечення верховенства права, гармонізації законодавчої влади й удосконалення законотворчої діяльності.

**Ключові слова:** верховенство права, забезпечення верховенства права, удосконалення законотворчого процесу.

**Тертишник В. М. Обеспечение верховенства права и концептуальные проблемы гармонизации законотворческого процесса**

**Аннотация.** В статье рассматриваются проблемы обеспечения верховенства права, гармонизации законодательной власти и совершенствования законотворческой деятельности.

**Ключевые слова:** верховенство права, обеспечение верховенства права, совершенствование законотворческого процесса.

**Tertyshnyk V. Maintenance of the supremacy of law and conceptual problem legality**

**Annotation.** The article is devoted to the analysis of the content of the concept of the rule of law; the author analyses the state and the perspectives of adherence to these requirements in the functioning of the legislative, executive and judicial branches of power.

**Key words:** rule of law, supremacy of law, conceptual problem legality.

Вийшло друком видання:

Влада в Україні : шляхи до ефективності / відп. ред. О. Д. Святоцький. — К. : Ін Юре, 2010. — 688 с.

Добірка наукових праць провідних вітчизняних науковців з проблемних питань влади в Україні підготовлена за матеріалами Всеукраїнського форуму вчених-правознавців «Як ефективніше облаштувати владу в Україні». Автори, покладаючись на теоретичні дослідження у сфері держави і права, аналіз законодавства і практику його застосування, розглядають питання: пошуку оптимальної моделі форми державного правління; забезпечення ключового принципу конституційного ладу — народовладдя; шляхи підвищення ролі й авторитету законодавчої влади; перспективи розвитку інституту президента; удосконалення організації виконавчої влади; засад реформування судової влади; стратегії подальшого розвитку місцевого самоврядування; наукових засад конституційного реформування в Україні.

Видання стане в нагоді для українських політичних лідерів, працівників державних органів, а також широкого загалу читачів у процесі облаштування влади в Україні.



**Замовляйте видання за телефоном:**

**0(44) 537-51-11**

**або електронною поштою:**

**[sales@inyure.kiev.ua](mailto:sales@inyure.kiev.ua)**

**<http://shop.inyure.kiev.ua>**