

С. В. ПРИЛУЦЬКИЙ

Сергій Валентинович Прилуцький, кандидат юридичних наук, науковий співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України

ГРОМАДЯНСЬКЕ СУСПІЛЬСТВО В МЕХАНІЗМІ СУДОВОЇ ВЛАДИ ТА ПРАВОСУДДЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Світовий досвід сучасних демократичних країн показує, що судова влада (її система, механізм та порядок організації) – це результат політичного компромісу, що досягається між законодавчою та виконавчою владою. Водночас, незалежна судова влада – це результат компромісу, який досягається між державою та громадянським суспільством. Так, саме завдяки відповідним правовим інститутам, суспільство попереджає і не допускає виключну підлеглість судової влади державі в особі її органів чи посадових осіб. Пошук балансу між державою та громадянським суспільством спонукає до таких механізмів організації судової влади, які відобразять їх спільний компроміс. На мій погляд, компроміс між державою та громадянським суспільством в питаннях організації судової влади та здійсненні правосуддя реалізуватися, перш за все, у формі *громадянського контролю*. Зокрема, суспільство має реалізовуватися через відповідні механізми організації суддівського корпусу. Суспільство реалізується при здійсненні правосуддя через безпосередню участь представників громадянського суспільства (народних засідателів, присяжних). Рівновазі між суспільством та державою сприяє адвокатура, як незалежний правозахисний інститут громадянського суспільства, що має стати важливою опорою судової влади. Крім того громадянський контроль за судовою владою має здійснюватися через відкритість процесу правосуддя (гласність та відкритість судочинства), доступність ЗМІ до судової інформації та її об'єктивне висвітлення.

Водночас, на думку В. В. Городовенка, контроль громадськості за судом можливий завдяки наявності: по-перше, гласності, відкритості (публічності) судового розгляду; по-друге, наявності інституту відводу суддів за ініціативою учасників процесу або самих суддів; по-третє, участі народу у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних; і по-четверте, включення до складу кваліфікаційних комісій суддів (атестаційно-дисциплінарних органів) та Вищої ради юстиції, окрім суддів, представників юридичної громадськості¹.

Безумовно, одним із найвагоміших здобутків людської цивілізації у протистоянні судовому свавілля бюрократії – є *суд присяжних*. Це така форма організації суду, коли розгляд і вирішення однієї справи здійснюється двома роздільними судовими складами – по-перше, журі, що складається із народних представників, і, по-друге, професійними суддями (суддею), причому перші вирішують питання про винність підсудного, а другі – про застосування до даного випадку норм права на основі рішення (вердикту) присяжних. Таким чином, сутність суду з участю присяжних полягає у тому, що вирішення питання про вину є виключно прерогативою народних представників, а професійних суддів до нього не допускають. Останні в силу належності до державного апарату майже завжди залишаються ближчими до державного обвинувачення, ніж до захисту, а тому професійний суддя завжди (і не без підстав) знаходиться під підозрою в упередженості і схильності до першочергового захисту саме державних інтересів. Натомість, журі присяжних вільне від такого звинувачення, і умови для змагальності сторін забезпечуються тут більш повним і справедливим чином, тому саме суд присяжних є політичною гарантією проти авторитаризму². В Росії в 1996 – 1997 рр. судом з участю присяжних було винесено відповідно 19,1 % і 22,9 % виправдувальних вироків від загальної кількості справ, що розглядалися у цій формі. В то й же час всіма іншими судами ви-

правдано: у 1996 р. – 0,4 %, а в 1997 р. – 0,43 % підсудних³. Тобто, в середньому журі присяжних більш ніж у 50 раз рідше погоджується з вимогами державного обвинувачення, аніж звичайні суди. Таке колосальне розходження не може бути пояснено ні помилками присяжних, ні особливою «прозорливістю» професіоналів. Воно продиктовано різним сприйняттям правосуддя присяжними і професійними суддями. Останні фактично більш схильні ототожнювати свої завдання із завданнями правоохоронних органів (прокуратури і попереднього розслідування), а справедливість правосуддя бачать головним чином у досягненні вищої мети – звільнення суспільства від злочинності, у той час як присяжні засідателі частіше розглядають правосуддя як індивідуальну справедливість, тобто належна відплата підсудному за вчинене, при умові доведеності його вини у результаті рівного спору сторін.

Кажуть, що присяжні обходяться державі занадто дорого. Це правда, але тоді держава дешевше обходиться суспільству. Існують і наукові дані про оптимальну кількість журі присяжних. Вона може коливатися від 6 до 15 чоловік. Наприклад, в штаті Флорида колегія присяжних формується із 6 чоловік. Крім того, за кордоном цей суд, використовуються лише за бажанням обвинувачених, розглядає, тим не менше, не більше 3-4 % справ, проте він існує як гарантована для всіх можливість. Більш того, в Канаді щорічно судом присяжних розглядається всього 1 % кримінальних справ, в Англії – близько 2 %, в США – близько 3 %⁴. Незважаючи на наведене, у цих країнах абсолютно не стоїть мова про ліквідацію цієї форми судочинства. Навпаки, суд присяжних розглядається в якості оптимального гаранта прав особистості. Важлива не кількість справ, що розглянута «суддями суспільної совісті», а сама наявність права на суд присяжних.

Тому, як вважає О. В. Смирнов, розмови про великі затрати на суд присяжних не більше, ніж політичний трюк. Лише за умови широкомасштабного введення суду присяжних можна розраховувати на збереження за юстицією самостійної ролі у системі стримувань і противаг, а громадянам забезпечить судовий самозахист від упереджених чи сфальсифікованих обвинувачень⁵.

Водночас, варто зазначити, що в континентальній правовій сім'ї (сьогодні це континентальна Європа, Латинська Америка, частина Африки) ситуація із судом присяжних складається зовсім інша. Заснована на рецепції римського права, романо-германська правова система з самого початку не передбачала наявності інституту присяжних засідателів. Для цієї сім'ї характерний суд шефенів⁶.

На сьогодні в деяких європейських країнах суд присяжних зберігається тільки на рівні термінології, але реально там існують різні варіанти шефенського суду. Наприклад у Франції так званий суд присяжних складається із трьох професійних суддів і дев'яти присяжних засідателів, які утворюють єдину колегію, що вирішує питання і «права» і «факту». У Німеччині суд присяжних складається із трьох коронних суддів і двох засідателів, які також спільно вирішують всі питання. Подібна ситуація і в інших країнах: в Італії суди з народним представництвом існують у складі двох професіоналів і шести непрофесіоналів, в Греції – у складі трьох професіоналів і п'яти непрофесіоналів, у Данії – трьох професіоналів і дванадцяти непрофесіоналів⁷.

Однією з головних форм соціального контролю за діяльністю суду є участь народу у здійсненні правосуддя. В Україні на сьогодні згідно з ч. 4 ст. 124 Конституції України та ч. 3 ст. 5 Закону України «Про судоустрій України» передбачається, що народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних.

Так, з теоретичної точки зору, непрофесійні судді виражають суверенну волю народу у сфері відправлення правосуддя, протистоять чиновницькій слухняності постійних суддів, здійснюють соціальний контроль за відправленням правосуддя, забезпечують справедливе вирішення судових справ, розповсюджують позитивні правові ідеї, засвоєні в суді⁸.

Безперечно, участь населення у здійсненні правосуддя є необхідним елементом правової держави, але здійснюватися воно повинно не обов'язково тільки у формі суду присяжних. До речі, у континентальній Європі на сьогодні практично не зустрічається і суд шефенів у його класичній формі. Річ у тім, що, хоча справу розглядає єдина колегія професійних і народних суддів, останні не призначаються, а обираються за жеребом. Таким

чином, на думку О. А. Демичева, можна говорити про виникнення нової форми суду, який поєднує в собі як елементи суду присяжних, так і суду шефенів. Тому, суди з народним представництвом у сучасному світі є одним із найбільш ефективних засобів досягнення консенсусу між владою і суспільством⁹.

Ще одним із важливих елементів громадянського суспільства в системі організації судової влади є *мирове судочинство*. Цей інститут зародився в Англії ще в середні віки як противага судовим повноваженням королівських намісників – шерифів і гарантія громадянських свобод. Традиція здійснення мирового правосуддя не юристами, робота яких є безкоштовною (а це означає, нічим не зобов'язані державній владі, і тому більш об'єктивні), збереглась в Англії (а також в деяких інших країнах, наприклад, в Італії, ПАР) до цього часу. Досить часто в якості безплатних мирових суддів виступають і професійні адвокати (баристери). Важливо зазначити, що безкорисне служіння суспільству в якості судді миру вважається достатнім для доступу громадянина до більш високої політичної кар'єри (обрання до Палати обшин і т.п.). У певному сенсі мирове судочинство є начебто судом присяжних у мініатюрі, виконуючи ту ж саму роль незалежного народного правосуддя. Проте на континенті, у тому числі і в царській Росії, мирові судді, як правило, були судовими чиновниками (магістратами) нижчого рангу, які отримували платню від держави; виключенням з цього правила у ряді випадків були лише так звані почесні мирові судді, якими зазвичай ставали відомі та поважні люди. В сучасній Росії інститут мирових суддів був відроджений Законом від 17 грудня 1998 р. «Про мирових суддів у Російській Федерації», проте у його гіршому, континентальному, вигляді, причому без участі почесних суддів. Фактично мета введення цього інституту полягала в тому, щоб розвантажити федеральних суддів від маси справ, що накопичилися в районних судах, а разом і зняти частину фінансового вантажу з федеральної казни, оскільки у фінансуванні мирових суддів приймають участь перш за все суб'єкти Федерації. На думку О. В. Смирнова, необхідно повернутися до витоків цього особливого судочинства, зробивши мирового суддю виключно почесною посадою, яка не оплачується зовсім чи оплачується досить скромно (краще, за рахунок муніципальних коштів). Зайняти таку посаду спромоглися б головним чином люди із середнього класу, які не особливо потребують утримання від держави і готові працювати «не за страх, а за совість», врешті, заради одержання юридичного досвіду і відомості, для старту політичної кар'єри та ін. Такі охочі з надлишком знайдуться серед адвокатів, політиків місцевого і муніципального рівнів влади, членів політичних партій та громадських рухів, викладачів і випускників юридичних вузів. Таке правосуддя буде насправді найбільш відкритим і прозорим для громадянського суспільства.

Варто нагадати, що запровадження мирової юстиції під час судової реформи 1864 р. мало величезний вплив на розвиток суспільних відносин у царській Росії. Гласне судочинство сприяло перетворенню буденної правосвідомості з патріархального в громадянське. Громадянська правосвідомість не може сформуватися, якщо населення безграмотне у правовому відношенні. Повага до закону неможлива без його знання. У кріпосній Росії рівень знання законів був невисокий. Юридичні уявлення, що існували в народі, деколи серйозно контрастували з найважливішими юридичними принципами, що визнавалися в кожному цивілізованому суспільстві, створюючи базу для самого деспотичного свавілля. Проведення судової реформи 1864 р., введення гласного суду сприяло правовій освіті всіх верств населення, впровадженню в суспільну свідомість уявлення про рівність всіх перед законом незалежно від станової приналежності, положення на службі, в сім'ї. Реформа сприяла гуманізації суспільних відносин, примушувала суспільство бачити і засуджувати свавілля, що стало нормою життя¹⁰.

Таким чином, *прозорість судової влади і правосуддя* – необхідна умова здійснення за ними ефективного громадянського контролю. Водночас прозорість правосуддя – особлива проблема. Вона має не лише юридичний, а й, у першу чергу, політичний характер. Держава і громадянське суспільство ще не зробилися тут рівноправними партнерами, але тільки збираються ними стати. Авторитарно-бюрократичні традиції державного управління не можуть бути поламані самою державою – для цього необхідно, щоб реформами рухав могутніший стимул, ніж посадові інструкції і млявий офіційний інте-

рес. Таким стимулом може бути тільки приватна зацікавленість громадян. У змагальному правосудді індивід за визначенням є сторона рівноправна з державою, і саме тут він має шанс реально, а не в деклараціях, сьогодні, а не завтра змусити державу зважати на свої права і законні інтереси. Проте суддівський корпус ще не цілком готовий до такого сприйняття завдань правосуддя. Більшість суддів як і раніше продовжують розуміти його призначення як знаряддя боротьби із злочинністю, а не заходи індивідуальної справедливості в праві; багато хто з них демонструє зневагу законними інтересами особи на користь інтересів держави, а деколи – слабе знання закону і низький професіоналізм. Тому відкритість судочинства повинна виконувати тут не тільки, і не стільки технічне завдання юридичної економії, але, головним чином, переслідувати мету кардинального підвищення якості процесуальної діяльності і судових актів за рахунок повного або, принаймні, достатньо репрезентативного їх публічного висвітлення і обговорення.

Публічність, чи відкритість правосуддя, – значно більш глибоке поняття, аніж просто гласне провадження судового розгляду чи оголошення вироку. По суті, вона – пріоритет громадянського суспільства над державою у судочинстві¹¹.

Юридичною і суспільною практикою вироблені певні форми контролю суспільства над правосуддям: гласність процедури судочинства; демократичний порядок формування судової системи і суддівського корпусу; інформованість суспільства про механізм функціонування судової влади, про ухвалені нею рішення, про призначення і особисті якості її представників, а також надання гласності і відкрите обговорення всіх цих питань в рамках публічного дискурсу. Разом усе це складає відкритість, «прозорість», або транспарентність правосуддя. Вона покликана виконувати наступні функції:

- контроль громадянського суспільства за незалежністю і справедливістю судочинства;
- створення умов для одноманітності практики застосування і дотримання закону;
- забезпечення юридичної економії, яка дозволяє учасникам процесу повно і оперативно охопити як весь нормативний матеріал, так і практику його судового застосування¹².

Тому, як справедливо зазначає О. Овсяннікова, транспарентність судової влади – необхідна умова здійснення ефективного громадського контролю. Транспарентна судова влада дозволить суспільству контролювати забезпечення незалежності та справедливості судочинства, створить умови для одноманітності практики застосування і дотримання закону, а також дозволить учасникам судового процесу повно і оперативно охопити як весь нормативний матеріал, так і практику його судового застосування¹³.

Немаловажну роль у відносинах судової влади та громадянського суспільства відіграють ЗМІ, які мають великий вплив на формування суспільної свідомості, громадської думки на ті чи інші суспільно-політичні явища чи процеси. І тут головна мета – досягти «золотої середини», щоб суддя був захищений від тиску громадської думки, нав'язаної висновками ЗМІ по справі, що розглядається чи буде розглядатися. З іншого боку, суспільство повинно мати вільний доступ до зали судового засідання через ЗМІ. І як справедливо зазначив Президент Конституційного Трибуналу Польщі, професор Марек Саф'ян, суди не повинні боятися громадської думки і не повинні бути звільнені від критики ЗМІ. Юридична сила та остаточність вироків не виключають можливості такої критики, оскільки правосуддя є одним з найважливіших учасників суспільної гри в демократичній правовій державі. Також не можна будувати авторитету судів на заборонах і відсутності доступу до інформації. Як правило, це має зворотній ефект¹⁴.

Окремою формою консенсусу, який досягається між державою та громадянським суспільством – є *Вища рада магістратури*¹⁵, як демократичний різновид дисциплінарно-кваліфікаційних судових колегій. Орган з подібною чи близькою назвою функціонує в ряді країн континентальної, головним чином романської, системи права (Аргентина, Болгарія, Італія, Іспанія, Ізраїль, Перу, Польща, Хорватія та ін.). У цих країнах він зазвичай складається не лише із представників суддівської спільноти, прокуратури, а й з делегованих парламентом університетських професорів, адвокатів та ін., тобто, є публічним узгоджувальним органом, у якому приймають участь представники і держави, і суспільства. Завдяки цьому, питання призначення і дисциплінарної відповідаль-

ності суддів повністю транспарентні, оскільки знаходяться під пильним і безпосереднім контролем громадянського суспільства.

Як вже наголошувалось, важливу роль у відносинах між суспільством та державою має відігравати *адвокатура, як незалежний правозахисний інститут громадянського суспільства*. Саме адвокатура має бути важливою опорою судової влади та правосуддя. Так, на думку С. О. Деханова, одним із можливих способів зближення адвокатури і держави є визнання за адвокатурою першочергового права на заміщення вакантних судових посад (за прикладом Великобританії). Існує дві категорії юристів, в першу чергу з числа яких повинні заміщуватися суддівські посади – це адвокати і прокурори (помічники, заступники прокурорів), тобто особи, які систематично і постійно на практиці приймають участь у процесі судочинства. У цьому випадку, вдасться уникнути нездорових протиріч між судьями і адвокатами.

Держава, одержавши в особі представників адвокатури кваліфікованих суддів, стане довіряти цьому інституту громадянського суспільства, а адвокатура буде вносити в систему судочинства свої демократичні традиції¹⁶.

Такий підхід, безумовно, є справедливим, але лише при умові, що адвокатура сформувалася і функціонує як цілісний і незалежний правозахисний інститут громадянського суспільства, як то в Англії чи США.

Важливою формою громадянського контролю за публічною владою, є її *періодичні перевибори*, що є виявом довіри та підтримки до політики, яка втілюється у життя. Традиційно вибори вважаються класичним засобом притягнення до політичної відповідальності вищих посадових осіб, державних органів та політичних партій. Можливість позбавити делегованої влади під час періодичних волевиявлень народу закономірно розглядається як основа демократичного устрою. Простота і теоретична досконалість нормативної моделі очевидні. Однак політична практика демонструє, що реальне застосування такої моделі не завжди приводить до позбавлення влади тих осіб чи структур, які втратили довіру народу. Дія різноманітних чинників зумовлює значне зниження ефективності цих механізмів відповідальності в усіх без винятку країнах¹⁷.

Що стосується судової влади, то, наприклад, у більшості з штатів Північної Америки, судді обираються загальним голосуванням. Таке обрання ґрунтується на уявленні, що суддя, як і будь-яка інша офіційна посадова особа в демократичному суспільстві, має, зрештою, нести відповідальність перед народом. Деякі штати завжди дотримувались виборної системи. Проте багато штатів починали з адміністративних призначень, а потім замінили їх виборами. Це почалося з середини ХІХ ст., коли набрав сили загальний рух за демократизацію суспільства.

Проте, система обрання суддів при всю її демократичність давно вже стала в США предметом критики, оскільки на перший план тут нерідко висуваються інтереси політичних партій, які стоять за кандидатами, а не їх професійні й ділові якості.

Відмінності між виборами і призначенням суддів не настільки великі, як це може здатись на перший погляд, оскільки виборність суддів у окремих штатах на практиці виявляється ілюзорною. Вирішальне значення в обох випадках заміщення суддівської посади мають політичні прихильності кандидата, а не його особисті якості, хоча саме останні визначають професійну придатність судді.

Зважаючи на негативні наслідки, які пов'язані із механізмом обрання суддів, у багатьох штатах почали розроблятися нові варіанти системи заміщення судових посад. В основу цих варіантів було покладено так званий «міссурійський план» (вперше його було введено у 1940 р. у штаті Міссурі), коли *губернатор штату призначає на посаду судді одного з трьох кандидатів, запропонованих йому спеціальною кваліфікаційною комісією експертів, а після року перебування такого судді на посаді проводяться вибори, під час яких населення може або затвердити, або відмінити його призначення*. Міркування ж, якими керуватиметься губернатор при виборі тієї чи іншої кандидатури, все одно будуть політичними.

Передбачений механізм на думку американських політиків і юристів, є достатньо перспективним. Головна ідея в тому, що підбір і призначення суддів здійснюється у три етапи:

1) спеціальна комісія, яка формально не пов'язана з жодною політичною партією і складається наполовину з юристів, здійснює підготовку списку кандидатур на заміщення суддівських посад. На кожну вакансію мають бути висунуті три кандидати;

2) губернатор на свій розсуд обирає одного з трьох кандидатів і призначає його на посаду судді;

3) через певний час, зазвичай через рік, протягом якого суддя розглядається як такий, що проходить випробувальний строк, населення відповідного судового округу під час чергових виборів повинно відповісти шляхом таємного голосування лише на одне запитання: чи повинен даний суддя залишатись на своїй посаді.

Переваги цієї системи полягають у тому, що, *по-перше*, кандидатура судді висувається «безпартійною» комісією і, *по-друге*, уникаються передвиборні баталії, що ведуться заради заміщення суддівської посади. Позитивним фактором є і те, що відсутність суперника зменшує передвиборний ажіотаж, який не сприяє повазі до особи, яка обирається на посаду.

Найбільш важливим елементом «міссурійського плану», на думку американських фахівців, є спроба позбавитись засилля партійних угруповань у штатах і посилити вплив юридичної громадськості, уособленням якої є Американська асоціація юристів.

Так, судова система штату Айова складається з двох судів апеляційної інстанції – верховного та апеляційного – й об'єднаного окружного суду. Суддів Айови призначають за системою заслуг: номінаційна комісія готує список висококваліфікованих кандидатів, а губернатор призначає суддю з цього переліку. Після першого року перебування на посаді, а потім регулярно через певні інтервали, судді проходять процедуру переобрання. Відколи в Айові запровадили цю систему призначення суддів, тільки чотирьох суддів не було переобрано на наступний строк.

Для того, щоб познайомити виборців із судьями, які йдуть на перевибори, на сайті судової системи Айови розміщують основні відомості про них: рік призначення на посаду судді, попередній юридичний досвід, юридична та інша освіта, участь у професійних об'єднаннях, відзнаки і почесні звання. Крім того, Асоціація адвокатів штату Айова проводить опитування серед своїх членів про те, чи схвалюють вони продовження повноважень суддів, що йдуть на перевибори. Результати опитування перед виборами публікуються.

Для порівняння, судову систему штату Невада складають Верховний суд, окружний суд, мирові та муніципальні суди. Верховному суду належить обов'язкова апеляційна юрисдикція, а окружний суд – це перша інстанція загальної юрисдикції. Суддів штату обирають на позапартійних виборах. Незвичайною рисою суддівських виборів у Неваді є те, що виборці мають можливість голосувати «проти всіх». На виборах до верховного суду в 2002 р. «проти всіх кандидатів» проголосувало близько 78 тисяч виборців.

У 1996 р. виборці відхилили 70 відсотками голосів проти 30 конституційну ініціативу про обмеження строку перебування суддів на посадах. Пропоновані зміни передбачали, що суддю може бути обрано до того самого суду не більше двох разів, а якщо суддя працював у цьому суді раніше, – то не більше одного разу. Раніше, у 1994 р., виборці схвалили ці зміни тим самим співвідношенням голосів – 70 відсотків до 30, але протягом наступних двох років юристи, судді та небайдужі громадяни зуміли об'єднати зусилля і провести просвітницько-пропагандистську кампанію проти цих змін. (У Неваді зміни до Конституції, запропоновані в порядку громадянської петиції, повинні бути схвалені на двох загальних виборах підряд)¹⁸.

Проблема якості правосуддя полягає в тому, люди якої «якості» здійснюють це правосуддя. Тому першочергове завдання суспільства й держави полягає в тому, щоб шляхом кропіткого відбору, не допускати на ґрунт судової влади негідних її людей, та навпаки, залучати до цієї надзвичайно складної та відповідальної роботи найкращих громадян, які представляють юридичну професію.

Будучи незалежним інститутом публічної влади, судова влада, в рамках функції правосуддя, покликана забезпечувати політичну стабільність країни, захищаючи конституційний лад від узурпації та зловживання владою з боку політичних партій чи груп, окремих інститутів публічної влади (президента, парламенту, уряду та ін.). Судова влада –

це особливий, але тим не менш самостійний учасник політичного життя країни, який активно впливає на правову систему країни, її організацію, розвиток та стабільність. Саме суд повинен здійснювати судовий контроль за законністю у сфері політики. Зокрема, контролювати законність створення та діяльність політичних партій, забороняти неконституційні партії, гарантувати дотримання політичних прав громадян та ін.

Крім того, на основі принципу верховенства права, з функції правосуддя виокремлюється функція по виявленню прогалин у законодавстві та оперативного їх усунення, шляхом побудови права. Суддя, як основа судової влади, – це самостійна політична особистість, яка своїм рішенням забезпечує не лише правосуддя, розв'язуючи правові конфлікти, а й утверджує ним гармонію правової системи, стабільність соціальних, економічних та політичних відносин у країні.

Місія суду полягає в тому, щоб визначити міру і межі свободи індивіда та межі розсуду публічної влади.

На відміну від суду законодавець здійснює тільки індукцію, відшукуючи загальноживані правила, «право взагалі, на всі випадки життя». Проте «законодавець не володіє необмеженою здібністю передбачення і не в змозі визначити те, що безмежне». Відомо, що індукція сама по собі не дає достовірного знання, а значить, одна лише законотворчість не здатна вирішити задачу адекватного правового регулювання. Більш того, суб'єктивна природа державної законотворчості, розбіжності закону і права вимагають наявності механізму публічного контролю з боку суспільства за справедливістю змісту і правовим характером законодавства. Уявляється, що центральним інститутом тут повинна бути судова влада. Суд за відповідних обставин і в належній процедурі повинен «поправити» законодавця, визнавши його акти неконституційними, чи відмовивши в їх судовому застосуванні (*contra legem*).

Судова влада у сучасному суспільстві, будучи інтегрованою у державний механізм, виконує функцію посередника у суперечках між учасниками суспільного життя і уявляє собою достатньо ефективний засіб примирення і розв'язання соціальних конфліктів. У цьому бачиться головна соціальна цінність правосуддя і основна причина, через яку суб'єкти соціального життя конституують судову владу¹⁹. Водночас, судова влада (як і інші гілки влади) і структури громадянського суспільства зв'язані генетично. У суспільстві, де немає місця для громадянської ініціативи, не може існувати і незалежна судова влада, а широке розповсюдження нігілістичного настрою масової свідомості по відношенню до легальних форм задоволення своїх потреб і захисту інтересів руйнує фундамент існування судової влади²⁰. Тому, судова влада потребує, по-перше, соціального контролю з боку представників суспільства за справедливим застосуванням не тільки закону, а і норм моралі, з врахуванням місцевих традицій і звичаїв, що склалися, та, по-друге, забезпечення представниками суспільства таких умов, які можуть гарантувати суддям незалежність від незаконного впливу офіційних структур і самостійність у формуванні їх внутрішнього переконання по судовій справі²¹.

Зважаючи на викладене, вважаю, що судова влада у правовій та демократичній державі має бути незалежною стороною між державою (органами державного управління) та людиною. Незалежна судова влада – це прояв громадянського суспільства, де суд виступає не складовою системи державного апарату та управління, а є незалежним та безстороннім посередником між громадянським суспільством та державою. Таке положення та роль судової влади встановлюється завдяки прямій та активній участі членів громадянського суспільства в її організації та діяльності.

¹ *Городовенко В. В.* Проблеми становлення незалежної судової влади в Україні: Монографія. – К.: Фенікс, 2007. – С. 172-173.

² *Смирнов А. В.* Публичность (открытость) судебной власти как условие демократии в России // <http://kalinovskiy-k.narod.ru/b/st/smirnov2004.htm>

³ Судебная статистика: преступность и судимость (современный анализ данных уголовной судебной статистики России 1923-1997 гг.) / Под ред. И. Н. Андрущечкиной. – М., 1998. – С. 54.

⁴ *Зыков В.* Заблуждение: Открытое письмо председателю Московского областного суда С. В. Марасеновой // *Юридическая газета.* – 2000. – № 34. – С. 2.

⁵ Смирнов А. В. Публичность (открытость) судебной власти как условие демократии в России // <http://kalinovskiy-k.narod.ru/b/st/smironov2004.htm>

⁶ Право и общество: от конфликта к консенсусу: Монография / Под общ. ред. В. П. Сальникова, Р. А. Ромашова. – СПб., 2004. – С. 163.

⁷ Корнева И. В., Ковтун Н. Н. Суд присяжных как социальное и правовое явление современной России. – Н. Новгород, 2001. – С. 27-28.

⁸ Петрухин И. Л. Правосудие: время реформ. – М.: Наука, 1991. – С. 174.

⁹ Право и общество: от конфликта к консенсусу: Монография. / Под общ. ред. В. П. Сальникова, Р. А. Ромашова. – СПб., 2004. – С. 165, 171.

¹⁰ Попова А. Д. Судебная реформа 1864 года и развитие гражданского общества во второй половине XIX века // Общественные науки и современность. – № 3. – 2002. – С. 99.

¹¹ Смирнов А. В. Проблемы открытости судебной власти для гражданского общества. Экспертное исследование на основе правоприменительной практики уголовных судов Санкт-Петербурга и Ленинградской области // www.kalinovskiy-k.narod.ru/b/sav-tr0.htm

¹² Смирнов А. В. Транспарентность судебной власти и её роль в современном обществе // Судейская газета. – № 1-2 (47-58). – Янв.-февр. – 2008. – С. 6; Смирнов А. В. Публичность (открытость) судебной власти как условие демократии в России. // <http://kalinovskiy-k.narod.ru/b/st/smironov2004.htm>

¹³ Овсянникова О. Транспарентність судової влади: поняття та зміст // Вісник Академії правових наук України. – № 4 (55). – 2008. – С. 236-237.

¹⁴ Саф'ян Марек. Роль суддів при побудові громадянського суспільства // Судоустрій і судочинство в Україні. – 2007. – № 7. – С. 119.

¹⁵ Дет. див.: Прилуцький С. В. Самоорганізація судової влади як новітній правовий інститут розвинутої демократії // Судова апеляція. – № 1 (14). – 2009. – С. 124-135.

¹⁶ Деханов С. А. Адвокатура, гражданское общество, государство // Адвокат. – 12 декабря 2004 г.

¹⁷ Держава і громадянське суспільство в Україні: проблеми взаємодії: Монографія / За ред. І. О. Кресіної. – К.: Логос, 2007. – С. 219.

¹⁸ Вибори суддів у різних штатах США // Інформаційний вісник Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. – 2008. – № 1(5). – С. 14.

¹⁹ Карпов Д. В. Социально-правовая природа судебной власти // <http://www.unn.ru/rus/books/vestnik3/stat17.htm>

²⁰ Судебная власть / Под ред. И. Л. Петрухина. – М.: ООО «ТК Велби», 2003. – С. 50-51.

²¹ Городовенко В. В. Проблемы становления независимой судебной власти в Украине: Монография. – К.: Фенікс, 2007. – С. 194.

Резюме

У даній роботі досліджується питання про взаємозв'язок, який існує між громадянським суспільством і судовою владою у правовій державі. Виділяються і розглядаються найбільш важливі інститути громадянського суспільства у механізмі судової влади і правосуддя (суд за участю представників суспільства, мирові судді, адвокатура та ін.).

Ключові слова: судова влада, громадянське суспільство, мировий суд, адвокатура.

Резюме

В данной работе исследуется вопрос о взаимосвязи, которая существует между гражданским обществом и судебной властью в правовом государстве. Выделяются и рассматриваются наиболее важные институты гражданского общества в механизме судебной власти и правосудия (суд с участием представителей общества, мировые судьи, адвокатура и др.).

Ключевые слова: судебная власть, гражданское общество, мировой суд, адвокатура.

Summary

In this work a question is probed about intercommunication which exists between civil society and department judicial in the legal state. Selected and examined the most essential institutes of civil society in the mechanism of department judicial and justice (court with participation the representatives of society, justice's courts, advocacy and other).

Key words: department judicial, civil society, justices of the peace, advocacy.

Отримано 17.11.2009