

# ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ ТА ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ В УКРАЇНІ\*



**Ю. ШЕМШУЧЕНКО**

*доктор юридичних наук, професор,*

*академік НАН України,*

*академік АПрН України,*

*директор Інституту держави і права*

*ім. В. М. Корецького НАН України*

**П**ід конституціоналізмом розуміють заснований на конституції суспільно-політичний режим функціонування держави та її інститутів, а також конституційно-правову ідеологію суспільного життя. Це поняття увійшло в обіг після виникнення перших сучасних конституцій, зокрема Конституції США 1787 р. Теоретично було обґрунтоване французькими, англійськими, німецькими та іншими просвітителами — Ж.-Ж. Руссо, Ш. Монтеск'є, Т. Гобсом, Д. Локком та ін.

Наприкінці XIX — початку XX ст. ідеї конституціоналізму охопили й Україну. Теоретичні засади конституціоналізму знайшли відображення у працях М. Драгоманова, М. Грушевського, М. Міхновського, С. Дністрянського та ін.

На сьогодні свої конституції має переважна більшість країн світу. Всесвітнє визнання набула і теорія конституціоналізму, яка ґрунтується на порівняльних дослідженнях конституційного будівництва у різних

країнах. Загальні ідеї конституціоналізму, а також національний досвід у цій справі були покладені в основу чинної Конституції України. Якість і стабільність Конституції обумовлена її філософією, закладеною у відповідних наукових доктринах як сукупності узгоджених і прийнятих пріоритетів, принципів і засобів досягнення мети суспільно-політичного розвитку країни. На жаль, науковий, системний підхід не завжди властивий сучасному українському конституціоналізму. Про це свідчить, зокрема, проміжна реформа Конституції України 2004 р., яку конституціоналісти визначають як «конституційний суб'єктивізм», наука до цих келійних конституційних змін жодного відношення не мала.

Подані зараз до Верховної Ради України законопроекти щодо нового реформування Конституції також є суперечливими, не у всьому доскональними і не до кінця науково опрацьованими. За цих умов їх прийняття може призвести до додаткових ускладнень.

\* Доповідь на методологічному семінарі «Теоретико-методологічні проблеми сучасного конституціоналізму та державного управління в Україні» (м. Київ, 27 жовтня 2009 р.).

© Ю. Шемшученко, 2009

Отже, є потреба у продовженні обговорення ключових проблем конституційної реформи, поглибленні теоретичних досліджень питань українського конституціоналізму та державного управління. Йдеться фактично про розроблення доктринальної концепції конституційної реформи, продумане її проведення без поспіху і надмірного радикалізму.

Такий підхід пов'язаний з усуненням ряду причин, які стають на перешкоді проведення науково обґрунтованих конституційних змін. Перша з них пов'язана з відсутністю чіткої державницької ідеї подальшого суспільного розвитку. У Росії все зрозуміло — росіяни за сильну державу — Велику Росію. У нас же не спрацювала національна ідея. Водночас, згадуючи авторитарне минуле, ми боїмося сильного президента.

Наш Інститут пропонував включити свого часу до Конституції норму про те, що законодавча, виконавча і судова гілки влади взаємодіють між собою. Але цього не було зроблено. Зараз те саме пропонує Президент України. Думаю, що це рух у правильному напрямі, тобто до консолідації державної влади. З другого боку, нам дійсно потрібна демократично сильна держава, тобто держава з ефективно діючим президентом та іншими гілками державної влади.

Друга причина стосується фактору власності. Це, на думку фахівців, «мертва зона» конституційного регулювання. Чинна Конституція не дає вичерпного переліку форм власності, не розкриває змісту поняття Українського народу як суб'єкта права власності на землю та інші природні ресурси тощо. Тож не дивно, що за наявності в Конституції положення про те, що «Земля є основним національним багатством, що перебуває під особли-

вою охороною держави», на очах у всіх відбувається справжній «дерибан» із землею. І це за умови проголошеного мораторію на продаж землі.

Безконтрольна приватизація створених народом цінностей і безвідповідальність у цій сфері перетворили нашу країну на олігархічну республіку з небаченою поляризацією різних верств.

За даними Центра Разумкова у нас 10 % населення належать до категорії багатих людей, 10 % — до середнього класу і аж 80 % — до збіднілих верств населення. Тож про яку консолідацію у цих умовах може йти мова?

Влада дедалі більше віддаляється від народу, а суспільство від держави. Остання втратила економічні важелі впливу на виробництво (у неї тільки трохи більше 20 % власності). Сприяло цьому, зокрема, і те, що в чинній Конституції немає розділу «Економічна основа».

Наступна проблема стосується розвитку парламентаризму як складової українського конституціоналізму. Під парламентаризмом, як відомо, розуміється система політичної організації державної влади, що ґрунтується на активній ролі парламенту. Нині майже всі країни мають свої парламенти. Поширення ідеї парламентаризму на сьогодні сприймається світовою громадською думкою як синонім суспільного прогресу. Ідеальною моделлю форми правління при цьому визнається модель, за якою немає місця ні «президентському авторитаризмові», ні «парламентській тиранії».

Наш парламент і парламентаризм у цілому переживають нині не найкращі часи. Вони фактично перебувають у кризовому стані. ККД діяльності Верховної Ради, як і її суспільний рейтинг, є низьким. Тож не дивно, що частина законів у системі всіх нормативно-правових актів України становить

трохи більше 7 %. У нас ще діють деякі кодекси радянського періоду (трудо-вий, кримінально-процесуальний). Наше законодавство є значною мірою неякісним і суперечливим. Принцип верховенства права у нашому парламенті часто поступається місцем перед інтересами олігархічних кланів.

Існують різні варіанти виходу з цієї ситуації. Останнім часом, зокрема, знову розгорілася дискусія навколо двопалатного парламенту. На користь цього наводяться два головних аргументи: утворення другої палати дасть можливість поліпшити якість законів (вона буде актом для нижньої палати). Крім того, друга палата стане формою представництва регіональних інтересів у парламенті.

Але існує також чимало контраргументів. Двопалатні парламенти більш властиві для федеральних держав, якою не є Україна. Сумнівною є й думка про позитивний вплив другої палати на якість законодавства. Обрання до верхньої палати регіональних лідерів може призвести до того, що виконавча влада контролюватиме законодавчу. Нарешті, утворення другої палати призведе до суперечностей між двома палатами і збільшення обслуговуючого бюрократичного апарату.

Європейський досвід у цьому питанні свідчить, що з 41 європейських країн 19 мають двопалатні, а 22 — однопалатні парламенти. Деякі країни в останні роки перетворили двопалатні парламенти на однопалатні — Швеція, Данія, Нова Зеландія. За таких умов ця проблема щодо української дійсності потребує більш глибокого додаткового вивчення.

На ефективність дії нашого парламенту істотний вплив чинить фактор професіоналізму. На жаль, формула «професійний парламент» у нас не наповнена реальним змістом. На мою

думку, під професійним розуміється не тільки парламент, який працює на постійній основі. Важливою ознакою професійності є також укомплектування парламенту професіоналами у законотворчій діяльності, тобто юристами, політологами, фахівцями в галузі економіки і соціальних відносин тощо. У нас же за наявними оцінками до 2/3 депутатського корпусу — це представники різних бізнесових структур. Натомість кількість професійних юристів серед депутатів коливається на рівні 10 %, що аж ніяк не вписується у загальносвітові та європейські стандарти. Є ще, правда, майже 14 тисяч помічників народних депутатів, але й вони підбираються не завжди за професійними якостями.

Тож не дивно, що чимало з прийнятих нашим парламентом законів ветоуються Президентом або визнаються неконституційними Конституційним Судом України. Принцип законності у стінах парламенту часто поступається політичній доцільності.

Радикальні зміни у цій сфері пов'язані зі змінами у нашій виборчій системі. За роки незалежності ми пройшли шлях у цьому питанні на звуження демократії — від дійсно прямих виборів за мажоритарною системою — до змішаних — за двома системами (мажоритарною і пропорційною) і, нарешті, до виключно пропорційної системи партій і блоків. Відбулося фактичне звуження обсягу прав громадян, що суперечить ст. 22 Конституції України.

Завчасний перехід до повністю пропорційної системи виборів навіть на рівні місцевих рад за умови недосконалої багатопартійної системи є однією з головних причин кризи сучасного парламентаризму. Пропорційна система у нас працює не на виборця-громадянина, а на партійну

бюрократію та обслуговуючі нею клани. І кінця цьому не видно, навіть якщо будуть введені відкриті списки. На мою думку, слід повернутися до змішаної системи парламентських виборів, адже саме мажоритарна чи змішана системи застосовуються у переважній більшості країн світу. Слід також прийняти єдиний Виборчий кодекс України, обмежити блокування партій і підняти прохідний бал до парламенту, визначити критерії професійної підготовки для кандидатів у народні депутати України. Варто, нарешті, вирішити питання щодо депутатської недоторканності народних депутатів, як це зроблено в Європі.

Ще одна проблема стосується ефективності виконавчої влади в цілому і державного управління зокрема. Тут багато що залежить від конституційного розмежування повноважень у трикутнику «Парламент — Президент — Кабінет Міністрів України». Очевидно, що Президент має здійснювати функції глави держави і забезпечувати зовнішньополітичну діяльність, а Кабінет Міністрів — займатися внутрішньополітичною соціально-економічною діяльністю. Ці загальні конституційні засади мають бути конкретизовані у законах «Про Президента України», «Про Кабінет Міністрів України». Потрібно було б прийняти і окремий Закон «Про Верховну Раду України», адже одного Регламенту для регламентації її процесуальної діяльності на сьогодні недостатньо.

За Конституцією України вищим органом у системі виконавчої влади є Кабінет Міністрів. З огляду на це, саме йому слід надати право вибудовувати вертикаль підлеглих йому органів на місцях. Очевидно, що замість державних адміністрацій в областях доцільно було б створити представництва уряду

з належними контрольними повноваженнями (подібно до французького інституту префектів).

Існує також проблема у визначенні правового статусу центральних органів виконавчої влади. Нині цей статус регулюється указами Президента, постановами Кабінету Міністрів України тощо. Тому слід повернутися до ідеї єдиного Закону України «Про міністерства та інші центральні органи виконавчої влади».

Доцільно переглянути й нормативне положення про міністрів як політичних діячів. Як показав досвід, це положення суперечить здоровому глузду. Міністр, звичайно, не може не бути політиком, але насамперед він має бути професіоналом, без чого не можна кваліфіковано керувати великими галузями, від діяльності яких залежить доля мільйонів людей.

Тепер про державну службу як кадрову основу апарату виконавчої влади. Вона розростається. При цьому це відбувається на фоні загального зменшення кількості населення у країні. За наявними даними корпус чиновників нині становить понад 3,5 млн осіб.

На сьогодні у світі не існує досконалої системи державного управління і відповідної системи державної служби, які б у повному обсязі задовольняли потреби суспільства. Ряд схожих проблем у різних країнах визначили автори сучасної теорії державного менеджменту Д. Осборн і Т. Геблер. Головна ідея цієї теорії полягає у зменшенні апарату при підвищенні ефективності його діяльності. На цій основі вони визначили 10 основних принципів реформ для досягнення модернізації державного управління на центральному і місцевому рівнях. Жоден із цих принципів не можна застосувати до нашої постпомаранчевої ситуації, коли без достатніх правових

підстав було звільнено з роботи майже 20 тисяч досвідчених держслужбовців.

Наведення порядку у системі державної служби тісно пов'язане з удосконаленням її правового статусу. Назріло у цьому контексті питання про доцільність прийняття нової редакції Закону України «Про державну службу». Це сприятиме підвищенню ефективності діяльності державної служби і зменшенню корупції у державному апараті.

Водночас слід подумати і про створення оптимальної моделі управління державною службою. Потрібно також уніфікувати рівні заробітної плати, пенсії тощо працівникам державної служби різних державних структур.

Тепер про судову гілку влади. Ще Платон зазначав: «Я бачу близьку загибель тієї держави, де закон не має сили і знаходиться під будь-чиєю владою». Щось подібне маємо нині в Україні. Правовий нігілізм переміг над принципом верховенства права, Конституція і закон втратили своє високе призначення в регулюванні суспільних відносин. Значною мірою це пов'язано з паралічем судової влади, тут і корупція, і тяганина, і винесення необґрунтованих вироків та рішень, і бюрократичний формалізм. Тож не дивно, що громадяни дедалі більше намагаються шукати правду в Європейському суді з прав людини. На сьогодні тут розглядається понад 1 400 позовів від фізичних осіб до держави Україна.

Зрозуміло, що для розгляду мільйонів справ щороку потрібен чітко визначений механізм правосуддя. Але з самого початку в основу організації судової системи був покладений сумнівний, на мою думку, для нашої країни принцип спеціалізації судів (німецький варіант). Як наслідок цього, ми вже маємо, крім Верховного Су-

ду України, спеціалізовані системи Вищого господарського суду і Вищого адміністративного суду. А в перспективі автори нового проекту Закону «Про судоустрій», підготовленого за концепцією зі зміцнення демократії (пройшов перше читання), пропонують створити ще Вищий цивільний і Вищий кримінальний суди. Це призведе до істотного збільшення кількості місцевих і апеляційних судів та додаткових фінансових витрат. При цьому ніхто не довів, що у цьому разі правосуддя стане більш якісним і ефективним.

Складається враження, що Україна — найбагатша країна у світі. У нас господарські й адміністративні суди мають по чотири інстанції, чого не можуть собі дозволити навіть США і Німеччина.

На мою думку, судову реформу далі не можна довіряти самим судовим органам. Судова система має бути максимально спрощеною і доступною для громадян. Суддів місцевих судів має обирати народ. Спеціалізація повинна стосуватися суддів у місцевих судах, а на вищому рівні достатньо обмежити відповідними палатами у складі Верховного Суду України. Слід також скоротити судові ланки і посилити авторитет Верховного Суду України як вищої координуючої інстанції, скасувати конституційну норму про те, що судді обіймають посаду безстроково (ст. 126 Конституції України), запровадити інститут мирових суддів.

Тепер щодо розвитку науки конституційного права і державного управління. Тут є певні позитивні кроки. За роки незалежності в Україні видано понад 85 індивідуальних і колективних монографій з конституційно-правової тематики, 10 підручників з конституційного права, в тому числі двотомні

академічні курси конституційного й адміністративного права. Ці самі питання широко висвітлені на сторінках 6-томної «Юридичної енциклопедії».

Спостерігається також певне збільшення загальної кількості фахівців у галузі конституційного права і державного управління — докторів і кандидатів юридичних наук. Але в цілому — це крапля у морі, судить самі: дослідженнями українського конституціоналізму займаються лише 15 докторів юридичних наук. Деяко кращі справи у галузі державного управління. Але сумнівним є рішення президії ВАК України, за яким з 2007 р. з переліку

юридичних спеціальностей вилучена спеціальність «Теорія управління».

Подальший рух за підвищення ефективності науки конституційного права і державного управління пов'язаний із посиленням їх прогностичної функції, більш тісним зв'язком із суміжними науками (економіка, філософія, політологія, соціологія тощо). Важливо також, щоб і практика «повернулася обличчям» до науки. Тільки у такому разі вдасться, нарешті, надати потрібного динамізму нашим реформам, зокрема в царині українського конституціоналізму та державного управління.

### Висновки до актуальної теми

**1. Ухвалена 28 червня 1996 р. Конституція України була визнана міжнародними експертами в галузі публічного права як один із найдосконаліших документів демократичного урядування, що існував на європейському континенті на той час.**

**2. Внесення змін до Конституції України 2004 р. виявилися політично непродуктивними, незакінченими та непослідовними, що призвело до негативних наслідків як у реалізації конституційних приписів, так і функціонуванні усього механізму публічної влади.**

**3. Існуючі проблеми конституційного будівництва зумовили необхідність вдосконалення Конституції України шляхом внесення до неї змін та доповнень або прийняття нової Конституції.**

**4. Розроблення доктринальної концепції конституційної реформи має здійснюватись продумано, на підставі відповідного наукового підґрунтя, а її проведення — без поспіху і надмірного радикалізму.**

**5. Ключовими проблемами, які мають бути розв'язані в процесі конституційного реформування, є:**

**5.1. Гарантування стабільності конституційного ладу, утвердження його ключових засад, а саме: верховенство права, народовладдя, прав та свобод людини та громадянина.**

**5.2. Посилення відповідальності влади на вищому рівні та завершення процесу її децентралізації шляхом розвитку місцевого самоврядування на засадах автономності, субсидіарності, матеріально-фінансової самостійності.**

**5.3. Нагальна необхідність забезпечення регіонального представництва на вищому владному рівні шляхом створення парламенту у складі двох палат.**

*5.4. Забезпечення на конституційному рівні реалізації форм безпосередньої демократії і, зокрема, необхідності застосування референдарного способу оновлення конституційного ладу.*

*5.5. Докорінне реформування виборчого законодавства при обранні представницьких органів влади.*

*5.6. Комплексне реформування судової системи відповідно до вимог міжнародних стандартів, яке б забезпечило ефективність правосуддя, доступ громадян до суду та право людини на справедливий суд.*

Журналом «Право України» готується до друку у 1-му кварталі 2010 р. видання:

**«Як облаштувати владу в Україні».**

*Замовляйте видання за телефонами:*

*0 (44) 537-51-20, 537-51-21*

*або електронною поштою*

*sales@inyure.kiev.ua*

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