

7. Судебные органы зарубежных стран. Учебное пособие / отв. ред. А.Б. Гафуров. Ташкент: Vaktria press, 2014. 259 с.

8. Жілінчик П. Створення Антикорупційного суду в Україні. Основні питання, які необхідно вирішити, та рекомендації на основі досвіду Словаччини. Програма реформування сектору юстиції «Нове правосуддя». URL: https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2017/09/NJ_Anticorruption_Court_Report_Zilincik_Apr_2017_UKR.pdf.

9. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Пояснювальна записка до проекту Закону України № 3524 від 25.11.2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57209.

10. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#n4768>.

11. Висновок Європейської комісії за демократію через право (Венеціанська комісія) щодо запропонованих змін до Конституції України у частині правосуддя відповідно до редакції, затвердженої Конституційною комісією 4 вересня 2015 року № 803/2015. Страсбург, 26 жовтня 2015 р. URL: <https://www.slideshare.net/askreform/ss-54464174>.

12. Stephenson Matthew C. Specialized anti-corruption courts: Slovakia. U4 BRIEF July 2016 No 2. URL: <https://www.u4.no/publications/specialised-anti-corruption-courts-slovakia.pdf>.

13. Moskvych L. Regarding the systematic measures of judicial reform. Yearbook of Ukrainian law: coll. of scientific papers. № 7. P. 276–285.

ЛЕЩЕНКО О. Д.,
аспірант кафедри конституційного права
та правосуддя
економіко-правового факультету
(Одеський національний університет
імені І. І. Мечнікова)

УДК 342.2

СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВИРІШЕННЯ ВИБОРЧИХ СПОРІВ

Стаття присвячена дослідженню сучасних проблем конституційно-правового регулювання вирішення виборчих спорів. Автор показує, що в умовах недосконалої української демократії реалізація виборчих прав громадян наштовхується на численні перешкоди, а отже, місія суду полягає в тому, щоб мінімізувати їх вплив на виборчий процес.

Ключові слова: виборче право, вибори, виборчі спори, права людини.

Стаття посвящена исследованию современных проблем конституционно-правового регулирования решения избирательных споров. Автор показывает, что в условиях несовершенной украинской демократии реализация избирательных прав граждан наталкивается на многочисленные препятствия, а значит, миссия суда состоит в том, чтобы минимизировать их влияние на избирательный процесс.

Ключевые слова: избирательное право, выборы, избирательные споры, права человека.



The article is devoted to the research of contemporary problems of constitutional and legal regulation of electoral disputes. The author shows that in conditions of imperfect Ukrainian democracy, realization of electoral rights of citizens is faced with numerous obstacles, and therefore the court's mission is to minimize their influence on the electoral process.

Key words: *suffrage, elections, electoral disputes, human rights.*

Вступ. В умовах недосконалої української демократії реалізація виборчих прав громадян наштовхується на численні перешкоди, а отже, місія суду полягає в тому, щоб мінімізувати їх вплив на виборчий процес. Передусім це стосується захисту прав таких суб'єктів виборчого процесу, як виборці, тобто особи, наділені активним виборчим правом, і претенденти на виборні посади, які водночас виступають як звичайні виборці і як суб'єкти пасивного виборчого права. У рамках відповідних охоронних правовідносин вирішуються спори, які стосуються суб'єктивних прав конкретних осіб, тобто йдеться про прямий, безпосередній захист виборчих прав.

Сучасні підходи до проблеми виборів, виборчих прав і виборчих спорів громадян у реалізації концепції безпосереднього народовладдя досліджували такі науковці, як Ю. Білоусов, С. Гончаренко, С. Кальченко, С. Ківалов, Ю. Ключковський, М. Козюбра, О. Лавринович, В. М'яловицька, В. Погорілко, М. Рябець, Л. Смокович, М. Ставнійчук, О. Тодика, Б. Футей, К. Граскоф та інші. Зазначимо, що кількість звернень громадян у суди значно зросла впродовж останніх років, і аналіз дає підстави для того, щоб встановити основні їх тенденції, хоча деякі питання вирішуються неоднозначно. Але проблематика конституційно-правового регулювання вирішення виборчих спорів є настільки складною й багатопланою, що потребує тривалих і ґрунтовних наукових досліджень і в майбутньому.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз сучасних проблем конституційно-правового регулювання вирішення виборчих спорів.

Результати дослідження. До системи юридичних гарантій реалізації конституційних прав громадян входить ціла низка юридичних засобів їх захисту. В умовах розбудови правової держави в Україні захист порушених прав, зокрема виборчих, гарантується статтею 55 Конституції України [1] та відіграє дуже важливе значення. У літературі відзначено, що свої порушені виборчі права особа захищає саме як виборець, а не просто як громадянин, оскільки деякі громадяни не наділені виборчим правом (неповнолітні, особи, визнані недієздатними, тощо) [2, с. 12].

Зазначимо, що судова практика розгляду виборчих спорів в Україні розвивалася з 2004 року, коли виборче законодавство та процедури стали набувати сучасного демократичного вигляду. Так, реалізація права на судовий захист стосовно таких фундаментальних прав, якими є виборчі права громадян, а також права інших учасників виборчого процесу, набуває нового значення.

На жаль, порушення конституційних та інших виборчих прав громадян усе ще залишаються явищем, притаманним українському суспільству й державі, а кампанії чергових, позачергових і повторних виборів упродовж 2008–2014 років не стали винятком із цього сумного правила. У зв'язку із цим виникає закономірне запитання, чи збережеться ця негативна тенденція на наступних виборах Президента України та парламентських виборах у 2019 році.

Пристаючи до дослідження питань, пов'язаних із сучасною проблематикою конституційно-правового регулювання вирішення виборчих спорів, насамперед необхідно звернути увагу на активізацію процесів глобального конституціоналізму, на правову основу їх регулювання, забезпечення єдності та диференціації доступу до виборчих прав громадян у контексті міжнародних і європейських стандартів, ефективності судового захисту виборчих прав і усунення наслідків порушень виборчих прав крізь призму вимог забезпечення в державі ефективної системи оскарження порушень виборчого законодавства.



Як передбачено Конституцією України, у нашій державі визнається та діє принцип верховенства права, а права й свободи людини та їхні гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Реалізація цього принципу неможлива без ефективного судового захисту прав, свобод та інтересів особи. Саме необхідність створення ефективних механізмів судового захисту зумовила оновлення процесуальних норм і стала підставою для прийняття Закону України від 03.10.2017 року № 2147 «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів». На наш погляд, цей Закон не просто змінив редакцію процесуальних кодексів, а став позитивним імпульсом для дієвого подолання численних колізій і прогалин у законодавстві, які з часом стали справжньою загрозою ефективному захисту прав, свобод та інтересів громадян. Необхідно звернути увагу й на той факт, що в новій редакції процесуального законодавства такий принцип судочинства, як законність, змінений на принцип верховенства права.

У Доповіді «Про верховенство права», яка схвалена Європейською Комісією «За демократію через право» (Венеціанською Комісією) на 86 пленарному засіданні (25–26 березня 2011 року), наголошено, що принцип правової визначеності є ключовим у питанні довіри до судової системи й верховенства права; держава зобов'язана дотримуватися та застосовувати в прогнозований і послідовний спосіб ті закони, які вона ввела в дію (пункт 44); правова визначеність передбачає, що норми права повинні бути зрозумілими й точними, а також спрямованими на забезпечення постійної прогнозованості ситуацій і правових відносин (пункт 46); парламенту не може бути дозволено зневажати основоположні права людини внаслідок ухвалення нечітких законів (пункт 47); правова визначеність означає також, що необхідно в цілому дотримуватися зобов'язань чи обіцянок, які взяла на себе держава перед людьми (поняття «законних очікувань») (пункт 48) [3].

Право на справедливий суд може бути повною мірою гарантованим лише в демократичній, правовій державі, де визнається верховенство права. Говорячи про принцип верховенства права, ми маємо на увазі те, що відносини між людьми та відносини людини й держави регламентуються виключно системою права – Конституцією та законами держави. Жоден державний орган, окрім найвищого законодавчого, не може скасовувати або самовільно вносити зміни до цих офіційно встановлених правил.

Досвід упровадження справедливого розгляду повністю корелюється з наявним розумінням шляхів розвитку системи судочинства серед представників судової системи України, що свідчить про правильність упроваджуваних в Україні підходів, а їх реалізація лише потребує розумного часу, витримки та підтримки з боку суспільства.

Важливо відмітити, що одним із найважливіших прав, задекларованих у статті 8 Загальної декларації прав людини, установлюється, що кожна людина має право на ефективне поновлення в правах компетентними національними судами в разі порушення її основних прав, наданих їй конституцією чи законом [4]. Визнаючи людину, її життя, здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю, Конституція України закріплює широкий перелік її прав і свобод. У системі прав і свобод людини й громадянина важливе місце посідає право особи на судовий захист. Особлива вагомість цього права зумовлена тим, що воно також є однією з конституційних гарантій забезпечення та захисту прав і свобод людини й громадянина.

Однак, як ми наголошували вище, подальше розширення міжнародних і європейських структур потребує чіткого розуміння природи міжнародних сучасних процесів, одним із яких і є глобалізація. Розуміння вказаного процесу є особливо важливим для України, оскільки вона перебуває в процесі входження до глобалізаційного простору [5, с. 4]. Генеральна Асамблея 19 грудня 2016 року прийняла резолюцію «Глобалізація і її вплив на здійснення в повному обсязі всіх прав людини» A/RES/71/197 [6]. Саме тому не є випадковим науковий інтерес до глобалізації в різних галузях знання, зокрема у сфері конституційного права.

Сучасне виборче право – одне з небагатьох конституційних прав громадян, стосовно якого розроблені єдині міжнародні стандарти як на загальносвітовому рівні (стат-



тя 21 Загальної декларації прав людини, 1948 рік), так і на регіональному рівні (стаття 7 Документа Копенгагенської наради з людського виміру від 29.04.1990 року, Європейська Конвенція про стандарти виборів, виборчих прав і свобод (м. Москва, 26–28 вересня 2002 року) тощо). Однак міжнародні стандарти виборів являють собою лише комплекс принципів і ідей, а не механізмів їх досягнення. При цьому саме поняття «міжнародного виборчого стандарту» є юридично невизначеним у міжнародному виборчому праві, що призводить до певної «конфліктності» міжнародних стандартів на універсальному, регіональному та субрегіональному рівнях. Ми поділяємо вже сформовані в національній науці погляди С. Кальченка та Ю. Ключковського, які до європейських стандартів виборчих спорів відносять нормативно-правові акти, які мають обов'язкову юридичну силу (стаття 3 Протоколу № 1, стаття 13 Європейської конвенції з прав людини); правові акти, документи рекомендаційного характеру, прийняті міжнародними (європейськими) організаціями (ухвалені Комітетом Міністрів Ради Європи, Венеціанською комісією, ОБСЄ); рішення європейських юрисдикційних органів (Рішення Європейського Суду з прав людини) [7, с. 130].

Як уже відзначалося, принцип вільних виборів закріплений у статті 3 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, яка встановлює зобов'язання забезпечити вільне вираження думки народу лише під час формування законодавчих органів. При цьому залишаються осторонь вибори до інших представницьких органів, передусім до органів місцевого самоврядування, а також глави держави. Очевидно, що існування повноцінного й легального сформованого парламенту має найбільшу вагу в демократичному суспільстві порівняно з іншими інститутами влади, зокрема з інститутом Президента. Держава не може вважатися демократичною без всенародно обраного парламенту.

Однак у цій системі норма Конвенції *per se* не є самоціллю, вона необхідна лише для того, щоб виявити сутність того чи іншого права, яка впливає із судового тлумачення. Це швидше норма-орієнтир, аніж імперативна норма в сенсі понять континентальної правової сім'ї [8]. Виконання зобов'язань за міжнародним договором передбачає врахування тлумачень Європейського суду з прав людини під час визначення правомірності рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень. Під час розгляду виборчих спорів суди повинні враховувати, що суб'єкти також можуть застосовувати цей принцип у своїй діяльності.

Європейський суд із прав людини у своїх рішеннях шляхом тлумачення конвенційних норм виступає органом правового врегулювання виборчих процесів. Судовим тлумаченням залишається розкриття змісту прав і свобод людини у світлі конкретних звернень. Правові позиції суду, будучи узагальненими твердженнями, як правило, стосуються основних принципів демократичних виборів, і в цьому їх велика цінність; водночас, будучи сформульованими в процесі розгляду конкретних справ, позиції Суду мають значення й для належного регулювання процедурних виборчих нормативних положень [9, с. 71].

Отже, правові позиції тлумачення Європейським судом змісту статті 3 Протоколу № 1 трансформувалися від ідеї інституційного права на проведення вільних виборів до концепції «загального виборчого права», а потім – до поняття суб'єктивних прав участі у виборах: права голосування/вільне вираження думки народу (*Free expression of opinion of people/Vote*), обрання законодавчого органу (*choice of the legislature*) та права балотуватися на виборах до законодавчого органу (*stand for election*) [9, с. 74].

Європейський суд у своїх рішеннях підкреслює певний підхід до тлумачення статті 3 Першого протоколу в рішеннях суду «Матьє-Моєн і Клерфет проти Бельгії», «Герст проти Сполученого Королівства», «Жданок проти Латвії», «Ковач проти України», «Фродль проти Австрії», «Анчугов і Гладков проти Росії», «Вінченцо Таіані проти Італії», «Кампаньяно проти Італії», «Сейдїч і Фінці проти Боснії та Герцеговини», «Сітаропулос і Джіакомпулос проти Греції», «Бабенко проти України», «Намат Алієв проти Азербайджану», «Суховецький проти України», «Петков проти Болгарії» та «Мельниченко проти України», «Херст проти Сполученого Королівства» й ін. [10].

Застосування практики Європейського Суду з прав людини є однією зі складових частин застосування принципу верховенства права в розв'язанні виборчих спорів. Проте



національні суди лише в поодиноких випадках зверталися до практики ЄСПЛ, при цьому не завжди коректно. Наприклад, Одеський апеляційний адміністративний суд в ухвалі від 08.05.2014 року (справа № 815/2682/14) відреагував на посилання позивача (якому було відмовлено в реєстрації кандидатом на посаду міського голови через відсутність доказів внесення грошової застави) на статтю 3 Протоколу 1 Конвенції. Суд навів обґрунтування природи грошової застави у виборчих процедурах, яку використовує Європейський Суд. Однак рішення не містить вказівки на особливості обмеженого застосування статті 3 Протоколу 1 у виборчих спорах (у цьому разі це було б застосування за аналогією, оскільки відповідні положення стосувалися виключно парламентських виборів). Досить часто звернення до практики ЄСПЛ є необґрунтованим («штучним»), оскільки відповідні положення прямо не стосуються позиції суду в конкретній справі; вони виконують роль «декоративного елемента» рішення. У справах, які розглядали суди міста Києва й окремих регіонів (на місцевих, парламентських і президентських виборах 2014 року), масовими були посилання на тлумачення ЄСПЛ «надмірного формалізму» виборчого процесу як перешкоди в реалізації виборчих прав. Практично в усіх випадках звернення суду до практики ЄСПЛ не було дотримано формальних вимог до способу посилання. Типовим є такий фрагмент тексту рішення: «виходячи з висновків ЄСПЛ у справі «Кудла проти Польщі».

Визначаючи судовий рівень захисту та поновлення виборчих прав громадян України як найвищий, необхідно говорити про застосування принципу верховенства права під час розгляду таких справ. Водночас згідно з частиною 2 статті 6 КАС України суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського Суду з прав людини. Із цих рішень необхідно брати до уваги висновки Суду щодо тлумачення конвенційних положень і протоколів до Конвенції. ЄСПЛ у своїх рішеннях розглядає вітчизняне законодавство в аспекті його відповідності Конвенції й дає розширене тлумачення положень останньої. Європейський суд із прав людини не є нормотворчим органом, отже, його рішення не є нормами права, а тому й не належать до законодавства [11; 12]. Проте втілення конституційного принципу верховенства права в наше українське буття відбувається дуже складно, на що неодноразово звертали увагу науковці (О. Богініч, В. Кампо, М. Козюбра, О. Леонов, М. Ставнійчук та інші [13–17]).

Отже, стаття 3 Протоколу 1 Конвенції має вирішальне значення для зміцнення та збереження засад ефективної та дієвої демократії, побудованої на принципі верховенства права під час виборів до законодавчого органу.

Фактично остаточним інститутом державно-правового механізму забезпечення виборчих прав є незалежна судова влада. Право кожного на судовий захист стало одним із фундаментальних прав людини. Зміст цього права складається з таких елементів: доступність правосуддя, право на оскарження судових рішень; незалежність і неупередженість, рівність усіх учасників процесу перед законом і судом; право на захист; публічність судового розгляду; розгляд справи в найкоротший строк [19, с. 41–42]. Щоб народовладдя безпосередньо відповідало інтересам народу, було його справжнім волевиявленням, воно повинне здійснюватися в певних правових формах, які визначаються й закріплюються Конституцією України та спеціальними законами.

Процес удосконалення виборчого законодавства України має перманентний характер і триває протягом усього періоду незалежності України. Фактично зміни до українського виборчого законодавства вносилися перед кожними загальнонаціональними виборами. Реалізація громадянами своїх виборчих прав, а також їх гарантування неможливе без ефективного, чіткого, стабільного, дієвого законодавства [2].

У сфері виборів напрацьоване законодавство, яке дозволило провести принаймні сім виборчих кампаній, що були оцінені як такі, що відповідали більшості міжнародних стандартів. За цей період створені основи нової правової системи, ухвалено низку законодавчих актів конституційного значення, на основі західних стандартів здійснено розроблення нових законів із конституційного, господарського, цивільного, виборчого та кримінального права. Однак брак соціального досвіду існування в нових умовах призводить до неста-



11. Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей 19.12.2016 года. «Глобализация и ее воздействие на осуществление в полном объеме всех прав человека» 71/197. URL: <http://undocs.org/ru/%20A/RES/71/197>.

12. Богиніч О. Реалізація принципу верховенства права у сучасній Україні. Право України. 2009. № 5. С. 99–106.

13. Кампо В. Конституційні принципи правової держави та проблеми їх реалізації у практиці Конституційного Суду України. Віче. 2010. № 16. С. 4–8.

14. Козюбра М. Верховенство права: українські реалії та перспективи. Право України. 2010. № 3. С. 6–18.

15. Леонов О. Проблемы реализации конституционного принципа верховенства права на современном этапе трансформации политической системы Украины. Європейська перспектива України та візова політика ЄС: виклики і перспективи: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції. Донецьк: Східний видавничий дім, 2013. С. 217–230.

16. Ставнійчук М. Виборче право України: взаємозв'язок проблем його становлення та правової культури учасників виборів і референдумів на сучасному етапі державотворення. Сучасні проблеми виборчого права і методологія його викладання у вищих навчальних закладах України: Тези доповідей Міжнародної наукової конференції (м. Київ, 22–23 червня 2017 р.) / Київський національний університет імені Тараса Шевченка. К.: Прінт-Сервіс, 2017. 390 с.

17. Утвердження європейської моделі судочинства і верховенства права – пріоритети судової реформи та відновлення суспільної довіри до судів в Україні. Всеукраїнський форум учених-правознавців та суддів. Право України. 2014. № 11. С. 74–136.

18. Стрижак А. Виборче право в Україні: (історія та сучасність). К.: Логос, 2012. С. 41–42.

ОЛІЙНИК А. Ю.,
кандидат юридичних наук, професор,
професор кафедри приватного
та публічного права
факультету підприємництва та права
(Київський національний університет
технологій та дизайну)

УДК 342.7

ДЖЕРЕЛА ДОСЛІДЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СВОБОДИ ОСОБИ НА ПІДПРИЄМНИЦЬКУ ДІЯЛЬНІСТЬ

У статті досліджуються наукові і нормативні джерела конституційної свободи фізичної особи на підприємницьку діяльність. Аналізуються конкретні види джерел на різних етапах розвитку конституційної свободи. Пропонується авторське бачення поняття та видів джерел конституційної свободи фізичної особи на підприємницьку діяльність в Україні. Даються висновки і рекомендації.

Ключові слова: наукові джерела, нормативні джерела, конституційна свобода фізичної особи на підприємницьку діяльність, виникнення і розвиток джерел конституційної свободи фізичної особи на підприємницьку діяльність, види джерел конституційної свободи фізичної особи на підприємницьку діяльність.

