НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

КОПЧА ВАСИЛЬ ВАСИЛЬОВИЧ

УДК 340.12:342.7.001.36

ДИСЕРТАЦІЯ
ПРАВОЗАХИСНА ФУНКЦІЯ ДЕРЖАВ ЦЕНТРАЛЬНОЇ ЄВРОПИ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

12.00.01 — теорія та історія держави і права;
історія політичних і правових учень

Подається на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело.
_____В.В. Копча

Науковий консультант:
доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України
Лемак Василь Васильович,

Київ – 2021

АНОТАЦІЯ

Копча В.В. Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. – Національна академія внутрішніх справ Міністерства внутрішніх справ України, Київ, 2021.

У дисертації сформульовано, що значимість функцій держави формується з урахуванням конституційних цінностей та мінливого суспільного запиту. Правозахисна функція, з урахуванням обох факторів, є пріоритетною в сучасній державі, зокрема, в державах Центральної Європи.

Автором запропоновано концепцію, за якою правозахисна функція держави є пріоритетною державною діяльністю, яка спрямована на захист інституційного правопорядку, в основі якого – конституційні принципи верховенства права, поваги до прав людини та демократії. Підтримання державою правопорядку поєднується з гарантуванням нею ціннісного виміру цього правопорядку. Правозахисна функція держави проявляється в двох аспектах: у засобах самообмеження державної діяльності щодо людської гідності й свободи та в її активній діяльності на здійснення позитивних обов'язків стосовно ефективного і реального втілення прав людини, в тому числі щодо їх захисту від інших суб'єктів.

У дисертації обґрунтовано, що механізм здійснення правозахисної функції держави охоплює такі складові як: 1) здійснення установчої влади, внаслідок якої в конституції закріплюються як цінності правопорядку, що підлягають захисту, так і основні інститути та засоби такого захисту; 2) законодавча й інші нормотворча діяльність, яка зосереджена на впорядкуванні діяльності інституцій, покликаних здійснювати правозахисну функцію держави (конституційні і загальні суди, прокуратура, поліція); 3)

діяльність щодо виконання права: як такого, що є наслідком нормотворення, так і сформованого судовою практикою; 4) здійснення правосуддя, через яке право і застосовується, і значною мірою – формується (через розвиток судової практики чи у випадку виконання конституційними судами ролі «негативного законодавця»).

Наголошено, що в державах Центральної Європи, як і в усій європейській традиції, концепції верховенства права і так званої матеріальної правової держави поєднані в цінностях, відображених у конституційних принципах, які спрямовані на обмеження публічної влади (поділ влади, поваги до прав людини). З такого розуміння випливає місце судової влади (правосуддя) в державі, яке має засвідчувати реальний розподіл влади, а також реальну спроможність судової влади обмежувати дискреційні повноваження законодавчої і виконавчої влади та в такий спосіб гарантувати захист особи від свавілля. Це реально лише за умови незалежності суду (і процедур правосуддя) від інших гілок влади.

Демократична держава, заснована на верховенстві права (правова держава) вимагає наявності та дотримання низки вимог, зокрема функціонування незалежної судової системи, яка гарантує демократію і верховенство права.

Наголошено, що в правозахисній функції держав Центральної Європи система загальних судів відіграє вирішальну роль, зокрема для дієвості верховенства права та гарантування прав людини. За результатами компаративного дослідження розвитку та реформування судових систем чотирьох держав, можна дійти висновку щодо таких спільних та відмінних характеристик цих інституційних систем. Зокрема, автором відзначено, що реформування судових систем відбувалося не одноразово, а поступово, в декілька етапів, серед яких можуть бути названі такі як: а) період після демократичних революцій 1989-1990 років, протягом якого головним вектором реформ виступало витіснення зі змісту й механізмів правосуддя ознак тоталітарного соціалізму; б) період реформ на підставі нових

конституцій (у Чехії і Словаччині – 1992 року, у Польщі – 1997 року, який поєднувався з послідовним втіленням до правосуддя стандартів Європейського Союзу та Ради Європи. Тільки в Угорщині цей період розпочався в 2011 році зі значними особливостями; в) реформи 2000-х років, які відображали передусім адаптацію судових систем до реалій XXI століття зі специфікою, накладеною політичними обставинами в кожній державі.

Охарактеризовано, що змістом регулювання організації й діяльності судових систем виступали європейські цінності реального поділу влади та верховенства права, які втілювалися в низці конкретних засобів, які значною мірою були притаманні для всіх чотирьох держав, зокрема: а) спосіб призначення судді і строк його повноважень, який загалом не був обмежений часовими параметрами, був спрямований на гарантування його незалежності; б) право недоторканості судді (кримінальне переслідування за згодою парламенту або іншого суду) було спрямоване на гарантування захисту суддів від зловживань з боку виконавчої влади; в) законодавче наповнення професії судді етичним змістом через встановлення вимоги доброчесності судді (з законодавчим окресленням цієї категорії), а також покладення на суддю обов'язків щодо поведінки під час здійснення судочинства та за його межами, яка би не підривала довіри суспільства до авторитету та неупередженості судової влади; г) заснування спеціального органу (Судової ради, Національної ради юстиції), головне завдання якої – гарантувати незалежність суддів і судової влади загалом.

У дисертації доведено, що окремим чинником, який істотно впливав на розвиток судових систем у державах Центральної Європи, виступає ступінь конституційного регулювання організації та діяльності судів, особливо – у частині гарантій їх незалежності та неупередженості. Охоплення конституційним регулюванням ширшого кола питань функціонування судової влади є окремим фактором гарантування її незалежності від законодавчої влади та політичного процесу загалом. Навпаки, закріплення підстав звільнення судді та інших засобів, які забезпечують його

незалежність, на рівні закону ставить суддю у становище, яке є вразливим від політичного впливу. Вузьке конституційне регулювання питань організації правосуддя зумовлює широку дискрецію законодавця. Саме в тих державах, у яких цей феномен проявився найбільше – в Угорщині та Польщі – закон було використано як інструмент впливу на судову владу.

На підставі компаративного аналізу досвіду держав Центральної Європи в дисертації відзначено, що, незважаючи на певні відмінності в організації прокурорських органів у різних державах, прокуратура є ключовим інститутом у системі органів, які сприяють правосуддю. Спільною тенденцією для всіх цих держав є розуміння того, що з урахуванням сутності повноважень прокуратури, які спрямовані на захист верховенства права і прав людини, вони мають здійснюватися ефективно і неупереджено. Це означає, що, з метою запобігання контролю чи іншого впливу за прокуратурою з боку виконавчої чи законодавчої влади, в її організації та статусі прокурорів вживаються правові засоби, за природою схожі до тих, які застосовуються до гарантування незалежності судової влади і судів. З цього також випливають особливості статусу прокурора, зокрема в питанні недоторканності, безстроковості повноважень, способі встановлення заробітної плати та вимог щодо політичної нейтральності.

Автором сформульовано висновок, що головним фактором розвитку судового захисту конституції впродовж останніх двох століть є необхідність у захисті базових принципів і норм, які є суттю конституції сучасної держави, зокрема, в узгодженні фундаментальних принципів поваги до прав людини, з одного боку, та демократії (влади більшості), з іншого боку. Цей захист здійснюється судами щодо загроз, які мають місце або потенційно можуть мати місце в діяльності політичних гілок влади – законодавчої та виконавчої. Автором відзначається, зокрема, що у своїй еволюції конституційні суди пройшли декілька етапів, останній з яких (створення конституційних судів у Східній Європі після демократичних революцій кінця 1980-початку 1990-их років) охопив і держави Центральної Європи, і

Україну. Реально конституційні суди в чотирьох державах були створені на рубежі кінця 1980-х – початку 1990-х років, хоча деякі з них були передбачені конституціями й раніше (Польща). Поступово вони набули ролі вагомого механізму гарантування прав людини та принципу поділу влади. Акцентовано на тому, що важливість конституційних судів у державах Центральної Європи в процесі здійснення ними правозахисної функції полягає і в тому, що своєю діяльністю протягом більше трьох десятиліть вони сформували конституційну доктрину, яка є окремим джерелом права і яка своїм авторитетом і дієвістю наповнює змістом та спрямовує практичне здійснення зазначеної функції держав, зокрема, в наступних аспектах.

Наголошено, що поліцейська діяльність займає чільне місце у здійсненні правозахисної функції держав Центральної Європи. Природа поліції, з урахуванням стандартів Ради Європи та ОБСЄ, розуміється, виходячи з динамічних змін, які відбуваються в глобальному світі, зокрема, нових викликів у сфері безпеки. Розуміння місця поліції в системі органів сучасної держави відзначається новими управлінськими трендами, які позначені вимогами прозорості, ефективності та деполітизації до заснованих законом поліцейських органів, пріоритет у діяльності яких – захист прав людини. Цим пояснюється підвищений інтерес Ради Європи і ОБСЄ до поліцейської діяльності. Найбільш перспективним для розуміння ролі поліції в сучасному суспільстві виступає її перебудову в парадигмі "Community Policing", яка дозволяє забезпечити зростання ефективності поліції через поліпшення взаємодії з населенням та спрямування поліцейської діяльності на цілеспрямоване вирішення проблем, а не тільки оперативне реагування на ситуацію. Цей напрям стратегій і кращих практик заслуговує на подальше вивчення і застосування в контексті поліцейської реформи в Україні.

У дисертації доведено, що в усіх державах Центральної Європи постало питання втілення концепції «демократії, яка здатна себе захистити» як механізму захисту конституційної демократії в посттоталітарній державі в умовах, коли її інститути не набули стабільного розвитку. В руслі цієї

концепції спроби заснування законодавчого механізму люстрації (очищення) були в більшості держав Центральної Європи, однак повноцінного характеру набули лише в Республіці Польща та в Чеській Республіці. Якщо в першій було запроваджено «м'яку модель» (заява про належність до певних органів у тоталітарний період тільки підлягала перевірці й не тягла наслідків у вигляді звільнення з посади), то в другій «жорстка модель» передбачає широкі підстави для усунення або ж запобігання приходу на державні посади певних категорій осіб.

Автором наголошено, що ідея люстрації полягає в сприйнятті того, що демократична держава має право пов'язувати вступ особи до державного управління та перебування на відповідних посадах у ньому з певними умовами, передусім щодо здійснення вимоги лояльності до конституційних принципів, на яких засновано державу (поваги до прав людини, демократії, верховенства права). Водночас, демократична держава, схвалюючи в межах свого конституційного порядку й міжнародних зобов'язань закони, які охороняють і забезпечують принципи, на яких її засновано, і в цьому напрямі не може здійснювати владні повноваження за межами права, а тому критерії обмежень у цій сфері мають бути визначені чітко й завчасно, з одночасним забезпеченням права громадянина на звернення до суду стосовно перевірки обставин, які стали підставою обмеження їх прав і свобод. І в Республіці Польща, і в Чеській Республіці відповідність законодавчих норм щодо люстрації була перевірена органами конституційного правосуддя.

Ключові слова: правозахисна функція держави, верховенство права, судовий захист конституції, поліцейська діяльність, прокуратура, судова система, захист демократії, Центральна Європа

SUMMARY

Kopcha V.V. Human rights defense function of Central European states: theoretical and comparative legal aspects. – Qualifying scientific work on the rights of the manuscript.

The dissertation on competition of a scientific degree of the Doctor of Law on a specialty 12.00.01 – the Theory and History of the State and Law; History of Political and Legal Doctrines. – National Academy of Internal Affairs of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, Kyiv, 2021.

The significance of the functions of the state is formed in the dissertation taking into account the constitutional values and the changing public demand. The human rights defense function, taking into account both factors, is a priority in the modern state, in particular, in the states of Central Europe.

The author proposes a concept according to which the human rights defense function is a prioritized activity of the state, aimed at protecting the institutional order, which is based on the constitutional principles of the rule of law, respect for human rights and democracy. The maintenance of the rule of law by the state is combined with the guarantee of the value dimension of this law and order by the state. The human rights defense function of the state is manifested in two aspects: in the means of self-limitation of state activity according to human dignity and freedom and in its active work to fulfill positive responsibilities for the effective and real implementation of human rights, including their protection from other actors.

In the dissertation it is substantiated that the mechanism of realization of human rights defense function of the state covers such components as:

1) the implementation of constituent power, as a result of which the constitution enshrines both the values of the rule of law to be protected and the basic institutions and means of such protection; 2) legislative and other rule-making activities, which are focused on streamlining the activities of institutions, designed to perform the human rights defense function of the state (constitutional

and general courts, prosecutors, police); 3) activities for the implementation of the law: both as a consequence of rule-making and formed by judicial practice; 4) the implementation of justice, through which the law is applied and, to a large extent, formed (through the development of judicial practice or in the case of the constitutional courts playing the role of "negative legislator").

It is emphasized that in Central European countries, as in the whole European tradition, the concepts of the rule of law and the so-called substantive rule of law are combined in the values reflected in the constitutional principles, aimed at limiting public power (separation of powers, respect for human rights). From this follows the understanding of the place of the judiciary (justice) in the state, which must attest to the real separation of powers, as well as the real ability of the judiciary to limit the discretionary powers of the legislature and executive branches of power and thus guarantee protection from arbitrariness. This is possible only if the court (and justice procedures) is independent of other branches of government.

A democratic state, based on the rule of law (rule of law), requires the existence and observance of a number of requirements, including the functioning of an independent judiciary that guarantees democracy and the rule of law.

Our work emphasized that the system of general courts plays a crucial role in the human rights function of the Central European states, in particular for the effectiveness of the rule of law and the guarantee of human rights. Based on the results of a comparative study of the development and reform of the judicial systems of the four states, it is possible to characterize common and different aspects of these institutional systems.

In particular, the author noted that the reform of the judiciary was not one-time action, but has been implemented gradually, in several stages, among which can be named: a) the period after the democratic revolutions of 1989-1990, during which the main vector of reforms was the displacement from the content and mechanisms of totalitarian socialism justice system; b) the period of reforms based on the new constitutions (in the Czech Republic and Slovakia - in 1992, in Poland -

in 1997), which was combined with the consistent implementation of the standards of the European Union and the Council of Europe; in Hungary this period begin in 2011 with many significant features; c) the reforms of the 2000s, which reflected primarily the adaptation of judicial systems to the realities of the XXI century with the specifics imposed by the political circumstances in each state.

The content of the regulation of the organization and operation of the judiciary is characterized as European values of real power branches separation and the rule of law, which were embodied in a number of specific tools, which were largely inherent in all four states, including: a) the method of appointing a judge and the term of office, which was generally not limited in time, were aimed at guaranteeing his independence; b) the right to the inviolability of a judge (criminal prosecution with the consent of parliament or another court) was aimed at guaranteeing the protection of judges from abuse by the executive; c) legislative interpenetration of the profession of a judge with ethical content through the establishment of the requirement of judge integrity (with a legislative definition of this category), as well as imposing on the judge responsibilities during and outside the proceedings, which would not undermine public confidence in the authority and impartiality of the judiciary; d) establishment of a special body (Judicial Council, National Council of Justice), the main task of which is to guarantee the independence of judges and the judiciary in general.

The dissertation proves that a degree of constitutional regulation of the organization and operation of courts, especially in terms of guarantees of their independence and impartiality is a separate factor that significantly influenced the development of judicial systems in Central Europe. Coverage of a wider range of issues of the judiciary functioning by the constitutional regulation is a separate factor in guaranteeing its independence from the legislature and the political process in general. Narrow constitutional regulation of the organization of justice presupposes wide discretion of the legislator. It was in those countries where this phenomenon was most pronounced (Hungary and Poland) where the law was used as an instrument to influence the judiciary.

Based on a comparative analysis of the Central European countries experience, the dissertation notes that, despite some differences in the organization of prosecutorial bodies in different countries, the Prosecutor's Office is a key institution in the system of bodies that promote justice. A common trend for all of these states is to understand that, given the nature of the powers of the prosecution, aimed at protecting the rule of law and human rights, they must be exercised effectively and impartially. This means that, in order to prevent the control or other influence on the Prosecutor's Office by the executive or the legislature, its organization and the status of prosecutors use legal remedies similar in nature to those used to guarantee the independence of the judiciary and the judiciary. This also implies the peculiarities of the status of the prosecutor, in particular in the issue of immunity, indefiniteness powers, the method of setting salaries and requirements for political neutrality.

The author concludes that over the past two centuries the main factor in the development of judicial protection of the constitution is the need to protect the basic principles and norms that are the essence of the modern state constitution, in particular, in particular, in reconciling the fundamental principles of respect for human rights, on the one hand, and democracy (majority power), on the other. This protection is provided by the courts in relation to threats that occur or may occur in the activities of political branches of government - legislative and executive. The author notes, in particular, that the constitutional courts have gone through several stages in their evolution; the last of the stages (the creation of constitutional courts in Eastern Europe after the democratic revolutions of the late 1980s and early 1990s) covered both Central European countries and Ukraine. In reality, the constitutional courts in the four states were established at the turn of the late 1980s and early 1990s, although some of them were provided for by the constitutions even earlier (Poland). Gradually, the constitutional courts became important mechanisms for guaranteeing human rights and the principle of powers separation. It is emphasized that the importance of constitutional courts in Central European countries, as a part of the process of exercising their human rights function, lies in

the fact that their activities they have (for more than three decades) formed a constitutional doctrine. Said doctrine is a separate source of law and it authorizes and directs practical implementation of this state functions.

It is emphasized that police activity occupies a prominent place in the implementation of the human rights function of Central European countries. The nature of police activity, taking into account the standards of the Council of Europe and the OSCE, is understood in the light of the dynamic changes taking place in the global world, in particular, new security challenges. Understanding the place of the police in the system of the modern state bodies is marked by new management trends, which are marked by the requirements of transparency, efficiency and depoliticization of law-enforcement police bodies, whose priority is to protect human rights. This explains the increased interest of the Council of Europe and the OSCE in police activities. The most promising instrument for understanding the role of the police in modern society is the restructuring in the paradigm of "Community Policing", which allows us to increase police efficiency by improving interaction with the public and directing police activities to purposeful problem solving, not just quick respond. This area of strategies and best practices deserves further study and application in the context of police reforms in Ukraine.

The dissertation proves that the question of implementing the concept of "self-defending democracy", as a mechanism for protecting constitutional democracy in a post-totalitarian state, in conditions when its institutions have not developed stably has been raised in all Central European countries. In line with this concept, attempts to establish a legislative mechanism for lustration (purification) were made in most Central European countries, but became full-fledged only in the Republic of Poland and the Czech Republic. If in Poland was introduced the "soft model" (the statement of belonging to certain bodies in the totalitarian period was only subject to verification and did not entail consequences in the form of dismissal), in the Czech Republic was introduced the "hard model", providing broad grounds for elimination or prevention coming to public office for certain categories of persons.

The author emphasizes that the idea of lustration is aimed to accept that a democratic state has the right to link the entry of a person into public administration and holding relevant positions with certain conditions, primarily on the implementation of the requirement of loyalty to the constitutional principles on which the state was founded (respect for human rights, democracy, the rule of law). At the same time, a democratic state, approving within the framework of its constitutional order and international obligations the laws that protect and ensure the principles on which it is based, cannot exercise power outside the law. Therefore, the criteria for restrictions in this area should be defined clearly and in advance, while ensuring the citizen's right to go to court to verify the circumstances that led to the restriction of their rights and freedoms. In both the Republic of Poland and the Czech Republic, compliance with lustration legislation has been verified by constitutional justice authorities.

Key words: human rights defense function of the state, rule of law, judicial protection of the constitution, police activity, Prosecutor's Office, judicial system, protection of democracy, Central Europe

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Монографія

1. Копча В. В. Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти : монографія. Херсон : Гельветика, 2020. 394 с.

Рецензії

Наливайко Л. Р. Теоретичне осмислення сутності правозахисної функції держав Центральної Європи (рец. на монографію В. В. Копчі «Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні і порівняльно-правові аспекти»). *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 1 (19). С. 146–147.

Белов Д. М. Рецензія на монографію Копчі Василя Васильовича «Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні і порівняльно-правові аспекти». *Часопис Київського університету права.* 2020/2. С. 507–508.

Статті у фахових вітчизняних та зарубіжних наукових виданнях

1. Копча В. В. Поняття поліції (поліцейських функцій) у стандартах Ради Європи та ОБСЄ. *Публічне право.* 2017. № 2 (26). С. 211–218.

2. Копча В. В., Лемак В. В. Порівняльно-правовий метод дослідження: нова роль в умовах глобалізації. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ.* 2017. № 4 (79). С. 50–57.

3. Копча В. В. Реформа поліції Чеської Республіки: питання законодавчого забезпечення. *Форум права.* 2017. № 5. С. 195–199.

4. Копча В. В. Функції сучасної держави: теоретичні та практичні аспекти. *Порівняльно-аналітичне право.* 2017. № 6. С. 27–30.

5. Копча В. В. Поліція Польської Республіки: нормативний та організаційний аспекти. *Право і Безпека.* 2017. № 4 (67). С. 106–111.

6. Копча В. В. Конституційна скарга як інструмент захисту прав людини в Україні. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2018. № 4 (84). С. 11–16.

7. Лемак В. В., Копча В. В. Захист демократії в Чеській Республіці: аргументи конституційної юриспруденції. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 2 (16). С. 22–37.

8. Копча В. В. Зміст і значення Конституції у правозахисній функції сучасної держави. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2018. Вип. 53. С. 51–55. (Серія «Право»).

9. Копча В. В. Верховенство права як принцип сучасної держави. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 3 (108). С. 198–212.

10. Копча В. В., Лемак В. В. Становлення Конституційного Суду України (1991–1997 роки): від концепції до конституційної моделі. *Публічне право*. 2018. № 3 (31). С. 59–68.

11. Копча В. В. Реформа поліції Угорщини: питання законодавчого забезпечення. *Публічне право*. 2018. № 2 (30). С. 147–153.

12. Копча В. В. Правозахисна функція держави: доктринальні підходи до розуміння. *Публічне право*. 2019. № 2 (34). С. 132–140.

13. Копча В. В. Судовий захист конституції як особлива форма правозахисної функції сучасної держави: генезис, основні моделі. *Вісник Пенітенціарної асоціації України*. 2019. № 2 (8). С. 17–24.

14. Копча В. В. Сутність і роль судового конституційного контролю: основні підходи до розуміння. *Часопис Київського університету права*. 2019/2. С. 59–64

15. Копча В.В. Захист прав людини в ключових рішеннях Конституційного суду Угорщини (1990–2011 роки). *Часопис Київського університету права*. 2019/3. С. 73–79.

16. Копча В. В. Конституционный суд Венгрии: специфика юрисдикции и организации. *Legea Si Viata, Revista stiintifico-practica*. Decembrie, 2019/2. С. 47–53 (Intreprindere de stat).

17. Копча В. В. Конституційний трибунал Республіки Польща 2015–2016 років: реформи та проблеми незалежності. *Jurnalul Juridic Naţional: Teorie şi Practică.* 2019. № 6 (40). С. 20–24.

18. Копча В. В. Протидія злочинності в Польській Республіці: роль поліцейських органів. *Публічне право.* 2019. № 3 (35). С. 92–98.

19. Копча В. В. Правосуддя в державі, заснованій на верховенстві права: міжнародно-правові критерії. *Visegrad Journal On Human Rights.* 2019. № 5 (vol. 1). С. 84–91.

20. Копча В. В. Захист конституційних принципів у рішеннях Конституційного суду Угорщини. *Visegrad Journal On Human Rights*. 2019. № 6 (vol. 1). С. 139–145.

21. Копча В. В. Захист прав людини в практиці Конституційного суду Чеської Республіки. *Visegrad Journal On Human Rights.* 2020. № 1 (vol. 1). С. 124–133.

22. Копча В. В. Конституційний суд Словацької Республіки: особливості статусу і діяльності. *Visegrad Journal On Human Rights.* 2020. № 2 (vol. 1). С. 155–162.

23. Копча В. В. Методологія дослідження правового явища: поняття, структура, інструментарій. *Часопис Київського університету права.* 2020/1. С. 54–58.

24. Копча В. В. Сучасна держава: основні підходи до розуміння. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* 2020. Вип. 43. С. 13–17. (Серія «Юриспруденція»).

Праці апробаційного характеру

1. Копча В. В. Протидія екстремізму в Словацькій Республіці: уроки для України. *Теорія і практика конституціоналізму: український та*

зарубіжний досвід : матеріали III наук.-практ. конф. (Львів, 19 трав. 2017 р.). Львів, 2017. С. 86–89.

2. Копча В. В. Особливості захисту прав людини судовою системою Чеської Республіки. *Стан дотримання прав людини в умовах сучасності: теоретичні та практичні аспекти* : матеріали VIII Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 22 берез. 2018 р.). Київ, 2018. С. 134–141.

3. Копча В. В. Судова система Словацької Республіки: реформи та особливості в правовій сфері. *Правові реформи в Україні: реалії сьогодення* : матеріали міжвуз. наук.-практ. конф. (Київ, 28 листоп. 2018 р.). Київ, 2018. С. 120–124.

4. Копча В. В. Органи, які здійснюють правосуддя в Україні, заснованій на верховенстві права. *Забезпечення прав людини в контексті інтеграційних процесів України* : матеріали круглого столу (Київ, 29 листоп. 2018 р.). Київ, 2018. С. 87–93.

5. Копча В. В. Правові підстави та функції сучасної держави: теоретичні та практичні аспекти. *На перетині мови і права* : матеріали III Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 21 лют. 2019 р.). Київ, 2019. С. 52–57.

6. Копча В. В. Підстави та роль правоохоронних органів щодо протидії злочинам в Польській Республіці. *Актуальні завдання та напрями розвитку юридичної науки у XXI столітті* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Львів, 18–19 жовт. 2019 р.). Львів, 2019. С. 17–22.

7. Копча В. В. Роль судового конституційного контролю та основні напрями до порозуміння. *Роль юридичної науки в забезпеченні правоохоронної діяльності* : матеріали підсумк. наук.-практ. конф. (Київ, 25 квіт. 2019 р.). Київ, 2019. С. 243–247.

8. Копча В. В. Правова держава та принципи сучасної держави. *Національна юридична освіта й наука в європейському та євроатлантичному вимірах* : матеріали загальноакад. підсумк. наук.-теорет. конф. здобувачів вищої освіти (Київ, 17 трав. 2019 р.). Київ, 2019. С. 40–43.

9. Копча В. В. «Правоохоронні органи Польської Республіки: правові та організаційні напрямки. *Дискусійні питання застосування антикорупційного законодавства* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Дніпро, 15 листоп. 2019 р.). Дніпро, 2019. С. 61–64.

10. Копча В. В. Правовий захист людини в окремих рішеннях Конституційного суду Угорщини. *Основні права людини: розуміння та виклики* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 10 груд. 2019 р.). Київ, 2019. С. 113–116.

11. Копча В. В. Проблеми законодавчого забезпечення реформи поліції Угорщини. *Місце юридичних наук у формуванні правової культури сучасної людини* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Запоріжжя, 27–28 груд. 2019 р.). Запоріжжя, 2019. С. 19–24.

12. Копча В. В. Звернення з конституційною скаргою для захисту прав та інтересів людини в Україні. *Право як ефективний суспільний регулятор* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Львів, 14–15 лют. 2020 р.). Львів, 2020. С. 18–21.

ЗМІСТ

ВСТУП ……..……21

РОЗДІЛ 1. ПРАВОЗАХИСНА ФУНКЦІЯ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ ЯК ТЕОРЕТИЧНА КАТЕГОРІЯ ……..…….34

1.1. Функції сучасної держави в умовах глобалізації…….....….....34

1.2. Правозахисна функція держави: доктринальні підходи до розуміння …….……52

1.3. Роль захисту конституції в правозахисній функції держави…….....61

1.4. Роль верховенства права в правозахисній функції держави…..……82

1.5. Методи дослідження наукової проблеми……93

Висновки до розділу 1……109

РОЗДІЛ 2. СИСТЕМА ЗАГАЛЬНИХ СУДІВ ТА ПРОКУРАТУРИ В ПРАВОЗАХИСНІЙ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВ ЦЕНТРАЛЬНОЇ ЄВРОПИ……..112

2.1. Правосуддя в державі, заснованій на верховенстві права: міжнародно-правові стандарти …….……112

2.2. Судова система і прокуратура Угорщини ……127

2.3. Республіка Польща: судова і прокурорська системи ……..144

2.4. Судова система і прокуратура Словацької Республіки…….……..166

2.5. Судова система і державне представництво Чеської Республіки…….181

Висновки до розділу 2 ……..195

РОЗДІЛ 3. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВОСУДДЯ В ПРАВОЗАХИСНІЙ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВ ЦЕНТРАЛЬНОЇ ЄВРОПИ……198

3.1. Конституційний Трибунал Республіки Польща: інституційні проблеми та судова практика …….……..……..198

3.2. Організація та практика Конституційного Суду Угорщини..……219

3.3. Захист прав людини в практиці Конституційного Суду Чеської Республіки……..259
3.4. Конституційний Суд Словацької Республіки: організація та практика ……..273
Висновки до розділу 3 ……287

РОЗДІЛ 4. РОЛЬ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В ПРАВОЗАХИСНІЙ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВ ЦЕНТРАЛЬНОЇ ЄВРОПИ…….289
4.1. Європейські стандарти поліцейської діяльності ……..289
4.2. Поліцейські сили Республіки Польща ……...297
4.3. Поліцейські органи Угорщини……317
4.4. Поліція Чеської Республіки…….327
4.5. Поліцейський корпус Словацької Республіки……...336
Висновки до розділу 4 ……348

РОЗДІЛ 5. ЗАХИСТ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ДЕМОКРАТІЇ В ДЕРЖАВАХ ЦЕНТРАЛЬНОЇ ЄВРОПИ ……..351
5.1. Зміст концепції «демократії, здатної себе захистити»…….....351
5.2. Проблема люстрації в Республіці Польща та в Чеській Республіці: законодавство та судова практика ……376
Висновки до розділу 5……401
ВИСНОВКИ …...……403
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ ……...……..417
ДОДАТКИ
……...467

ВСТУП

Обгрунтування вибору теми дослідження. У першій половині XXI століття сучасна держава набирає нової сутності під впливом різноманітних факторів. В умовах сьогодення реалії розвитку людства пов'язані з глобальними проблемами, які не були відомі в таких масштабах попереднім поколінням. Ідеться про кліматичні зміни, гендерні питання, дискримінацію, протидію тероризму чи небезпечній пандемії, проте у фокусі функціонального аналізу повсякчас залишається людина, її життя і здоров'я, права та свободи. Сучасна держава, змінюючи перелік і наповнення своїх функцій, зосереджується на захисті прав людини, визначаючи її як ключову цінність національного конституційного порядку, цінність, яка пов'язує національні правопорядки з наднаціональним (європейським) і міжнародним рівнями правопорядку. Це означає, що правозахисна функція держави не тільки виходить на пріоритетні позиції, порівняно з іншими функціями держави, а й набуває нової сутності. З огляду на зазначене, теоретичне осмислення нової сутності правозахисної функції держави є нагальним завданням сучасної правової науки.

Водночас теоретичний аналіз правозахисної функції держави потребує залучення, опису та систематизації нового масиву емпіричних даних у контексті стрімкої динаміки правової дійсності. Наприкінці XX – на початку XXI століття чи не найбільше суспільних і правових перетворень зазнав регіон Центральної Європи, який необхідно сприймати не тільки в географічному аспекті, а й в аспекті спільних культурних та правових традицій. Ідея Центральної Європи, яка була започаткована з часів концептуального розмежування Західної і Східної Європи (шляхом насильницького «відірвання» групи держав від західного світу після Другої світової війни), нині утвердилася в міждисциплінарних наукових підходах. З-поміж держав Центральної Європи виокремилися чотири держави (Угорщина, Республіка Польща, Словацька Республіка та Чеська Республіка),

які подолали шлях від тоталітарного соціалізму (демократичні революції 1989–1990 років), через постсоціалізм 1990-х і початок 2000-х років, до активної ролі в євроатлантичному політичному та правовому просторі (Європейський Союз і НАТО). Такий інтенсивний шлях було пройдено через цілеспрямовані реформи в правовій сфері, сутнісне перетворення правозахисної функції держав, зокрема шляхом проведення (в декілька етапів) судової реформи, реформи прокуратури та поліцейських сил, які в сукупності забезпечили ефективний результат. Зрештою, 1 травня 2004 року ці чотири держави Центральної Європи в межах чергової «хвилі розширення» було прийнято до Європейського Союзу. Однак набуття повноправного членства в Європейському Союзі не означало досягнення ідеального рівня функціонування основних правових інститутів цих держав, навпаки, реформи продовжувалися й після приєднання до ЄС у всіх напрямах – від конституційного правосуддя та системи загальних судів до поліції та інших правоохоронних органів. Правові перетворення не завжди були поступальними, подеколи напружено складалися відносини деяких держав Центральної Європи з інституціями ЄС на предмет дотримання ними зобов'язань з питань верховенства права. Загалом правозахисна функція в кожній з держав Центральної Європи як значний обсяг державної діяльності та сукупність відповідних інститутів становить інтерес для правничої науки, оскільки йдеться про унікальний досвід створення і розвитку протягом трьох десятиліть ефективного правозахисного механізму. Цей інтерес посилений також географічною, культурною та ментальною наближеністю народів і держав Центральної Європи до українського народу й держави.

Актуальним є дослідження правозахисної функції для правничої науки України передусім на сучасному етапі, що засвідчують такі аргументи. **По-перше**, посилення зовнішніх загроз для незалежності й територіальної цілісності зумовлюють потребу в зміцненні правозахисної функції держави. Дієве протистояння таким загрозам є метою як для оборонної функції

Української держави, так і для тих її інститутів, які реалізують правозахисну діяльність.

По-друге, у контексті правозахисної функції держави підвищення якості механізму ухвалення рішення на підставі конституційного порядку, його базових цінностей поділу влади, верховенства права, поваги до прав людини залежить насамперед від судової влади, що ґрунтується на незалежності й неупередженості. Своєю чергою досягнення результатів ефективної та незалежної судової системи залежить від судової реформи, для проведення якої важливим є використання досвіду держав Центральної Європи. Для правничої науки України відповідний досвід є цікавим й оригінальним предметом дослідження як на макросоціальному (функціонування великих систем, наприклад, системи загальних судів), так і мікросоціальному (проблеми функціонування окремих інститутів) рівнях. Досвід нормативного забезпечення та практичного функціонування інститутів, які здійснюють правозахисну функцію в кожній із зазначених держав, дає змогу врахувати цінні уроки й уникнути помилок під час здійснення відповідних реформ в Україні.

З огляду на зазначене, інтерес до дослідження окресленого емпіричного масиву є своєчасним, оскільки реформи в цій сфері є незавершеними. Ідеться про вивчення загального механізму ухвалення рішень, співвідношення законодавчих і підзаконних засобів регулювання, управління та розпоряджання ресурсами в таких аспектах, як: а) напрями та зміст конституційного реформування, тобто внесення змін до Конституції України, які стосуються вдосконалення правозахисних механізмів; б) забезпечення незалежності судової влади; в) удосконалення прокуратури як ефективного інституту сприяння правосуддю, рівновіддаленого від політичних сил; г) напрями оптимізування поліцейської діяльності щодо захисту прав людини та протидії злочинності.

По-третє, з огляду на роль конституції в національному правопорядку, її стабілізаційний вплив на розвиток усіх складових правової системи,

важливе значення мають створення та еволюція інституту конституційного правосуддя (конституційного суду, конституційного трибуналу), покликаного захистити верховенство Основного Закону. Тому значущим є врахування напрямів, алгоритму та змісту реформ у сфері конституційного правосуддя. Досвід функціонування інститутів конституційного контролю в державах Центральної Європи є цінним надбанням, яке має стати в нагоді для розвитку й подальшого вдосконалення організації та діяльності Конституційного Суду України. Важливими для національної практики є досвід подолання інституційних проблем становлення конституційних судів (зокрема зміцнення гарантій незалежності, визначення обсягу юрисдикції) в інших державах, а також удосконалення способів аргументації судових рішень. Практика розуміння конституційними судами фундаментальних принципів права, прав людини, інших складних правових проблем є надзвичайно значущою для розвитку як галузевих юридичних наук, так і загальної теорії права в Україні.

Важливі кроки в дослідженні правозахисної функції держав Центральної Європи вже здійснено. Різні аспекти конституціоналізму, теорії юридичної діяльності, суспільних перетворень у правовій сфері й методологічних проблем їх осмислення аналізували такі вітчизняні вчені: О. М. Бориславська, С. Д. Гусарєв, В. О. Зайчук, М. І. Козюбра, А. М. Колодій, В. В. Копєйчиков, О. Л. Копиленко, В. В. Костицький, М. В. Костицький, В. П. Крижанівський, В. В. Лемак, Н. М. Оніщенко, М. В. Оніщук, О. В. Петришин, М. В. Савчин, А. О. Селіванов, О.В. Скрипнюк, В. Я. Тацій, О. Д. Тихомиров, В. М. Шаповал, Ю. С. Шемшученко та ін.

Зв’язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Тема дисертаційного дослідження відповідає Плану законодавчого забезпечення реформ в Україні, схваленому постановою Верховної Ради України від 4 червня 2015 року № 509-VIII, Стратегії сталого розвитку «Україна–2020», затвердженій Указом Президента України від 12 січня 2015 року № 5/2015,

Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки, схваленій Указом Президента України від 20 травня 2015 року № 276/2015, Пріоритетним напрямам розвитку правової науки на 2016–2020 роки, затвердженим постановою загальних зборів Національної академії правових наук України від 3 березня 2016 року. Тему дисертаційного дослідження затверджено рішенням вченої ради ДВНЗ «Ужгородський національний університет» від 12 жовтня 2016 року (протокол № 11) й уточнено рішенням вченої ради ДВНЗ «Ужгородський національний університет» від 12 жовтня 2018 року (протокол № 11).

Мета і завдання дослідження. *Метою* дисертаційного дослідження є формування загальнотеоретичної характеристики, а також виявлення рис спільності та відмінності у здійсненні правозахисної функції держав Центральної Європи з урахуванням можливості імплементації їх досвіду у правову практику України.

Досягнення цієї мети передбачає вирішення таких *завдань*:

– дослідити сутність сучасної держави першої чверті XXI століття в площині зміни переліку та значущості її окремих функцій під впливом глобалізації та інших викликів сьогодення;

– сформувати методологію розуміння правозахисної функції сучасної держави в таких аспектах, як роль держави для захисту права та її позитивних обов’язків у цій сфері;

– з’ясувати зміст основних сегментів правозахисної функції (її підфункцій) у державах Центральної Європи, окреслити сучасні стандарти в здійсненні правосуддя, прокуратури, поліцейської діяльності;

– виявити закономірності розвитку інституту конституційного правосуддя як феномену в сучасній державі, розглянути досвід функціонування конституційних судів у державах Центральної Європи, зокрема систематизувати їхні позиції з питань захисту прав людини;

– висвітлити тенденції розвитку системи судів загальної юрисдикції в державах Центральної Європи, зокрема вивчити їх роль у механізмі захисту

прав людини, нормативне й інституційне забезпечення їх незалежності, фактори, що позначаються на цій незалежності; проаналізувати проблемні ситуації, пов'язані з проведенням судових реформ у цих державах, а також відповідні їх оцінки інститутами Ради Європи та Європейського Союзу;

– виокремити специфіку та роль прокурорської діяльності у структурі правозахисної функції держав Центральної Європи в аспекті її інституційного розвитку й нормативного забезпечення;

– визначити спільні й відмінні особливості організації поліцейської діяльності в державах Центральної Європи, зокрема її роль у захисті прав людини; з'ясувати фактори, що сприяли підвищенню ефективності роботи поліції та зниженню рівня злочинності в цих державах;

– охарактеризувати сутність теоретичних і практичних аспектів проблеми захисту конституційної демократії, систематизувати відповідну судову практику в державах Центральної Європи.

Об'єктом дослідження є правозахисна функція в державах Центральної Європи як складова сучасної правової реальності.

Предмет дослідження – теоретичні та порівняльно-правові аспекти здійснення правозахисної функції в державах Центральної Європи.

Методи дослідження. Методологічним підґрунтям дослідження правозахисної функції держав Центральної Європи є теоретична складова парадигми розуміння права на сучасному етапі. Теоретичне осмислення фундаментальних категорій, якими є право, держава, дало змогу конкретизувати їх у категорії «правозахисна функція держави», що є ключовою в цьому дослідженні. Урахування рівня сучасних знань у сфері загальної теорії права та компаративний аналіз емпіричного масиву сприяло формуванню системи обґрунтування для отримання нового знання. Методологія дослідження вибудована в спосіб, який надав можливість системно охопити предмет і забезпечити взаємодію між двома рівнями пізнання – теоретичним й емпіричним. Узагальнення і теоретичні висновки ґрунтуються на використанні та систематизації емпіричних джерел.

З огляду на визначений предмет дослідження, максимально повно використано низку методів, які сприяли досягненню наукового результату. Зокрема, *системний метод* дав змогу комплексно осмислити такі явища як соціальні системи із власною внутрішньою логікою та взаємозв'язком між компонентами (підрозділи 1.1–1.3, 2.1, 3.1, 4.1). За допомогою *догматичного методу* було розглянуто й систематизовано зміст конституційного та законодавчого регулювання, судову практику (тексти судових рішень). З огляду на сучасний рівень правових знань, такий аналіз дав підстави оцінити нормативний матеріал і дійти певних обґрунтованих висновків. Цей метод було застосовано, зокрема, у підрозділах 2.2, 2.3, 3.2, 3.3, 4.2. *Історико-правовий підхід* (історичний підхід у правовому дослідженні) посприяв висвітленню сутності суспільних і правових інститутів у їх еволюції, відповідно до відомої тези О. Холмса: «Життя права – це не логіка, це досвід». Зазначений метод використано у двох вимірах – інституційному (в аспекті розвитку окремих інститутів) і нормативному (в аспекті історії нормативного регулювання певного питання суспільних відносин). Історико-правовий метод використано в підрозділах 2.4, 3.4, 4.4. Він дав змогу виявити зв'язок правових явищ із конкретним суспільним контекстом на певному етапі розвитку відповідної держави.

Ключовим у цьому дослідженні є *порівняльно-правовий метод*, який надає можливість з'ясувати та проаналізувати широку наукову картину правової реальності в різних національних правопорядках. Своєю чергою таке бачення проблеми оптимізує підхід до розуміння правового явища в координатах конкретного часу й місця. За допомогою цього методу було вдало підібрано для порівняння певні держави та їх правові системи, зокрема на підставі схожості історичного й культурного контексту, а також встановлено, який саме досвід функціонування іноземних інституцій та механізмів регулювання може бути використано в Україні. Висвітлити зміст діалогу національних судових юрисдикцій, передусім – позицій та способів обґрунтування рішень іноземними судами, що дає змогу втілити у

вітчизняній судовій практиці низку підходів у розумінні прав людини, також стало можливим завдяки порівняльно-правовому методу.

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що дисертація є першим комплексним теоретичним і порівняльно-правовим дослідженням правозахисної функції держав Центральної Європи в контексті необхідності вдосконалення відповідної державної функції в Україні, у якому представлено цілісне бачення теоретичного розуміння та практичного здійснення правозахисної функції в зазначених державах, зокрема:

вперше:

– запропоновано теоретичну модель механізму формування функцій сучасної держави й авторське визначення поняття правозахисної функції держави, яка полягає в пріоритетній державній діяльності, спрямованій на захист інституційного правопорядку, в основі якого – конституційні принципи верховенства права, поваги до прав людини й демократії. Підтримання державою правопорядку поєднується з гарантуванням нею ціннісного виміру цього правопорядку. Правозахисна функція держави виявляється у двох аспектах: у засобах самообмеження державної діяльності щодо людської гідності й свободи та її активній діяльності щодо здійснення позитивних обов'язків стосовно ефективного й реального втілення прав людини, зокрема щодо їх захисту від інших суб'єктів;

– визначено роль конституції та механізму її захисту у формуванні й здійсненні правозахисної функції сучасної держави, зокрема встановлено основні фактори розвитку судового механізму захисту верховенства конституції як потреби в узгодженні фундаментальних принципів поваги до прав людини, з одного боку, і демократії (влади більшості) – з іншого, а також закономірностей розвитку централізованої системи судового захисту верховенства конституції («кельзенівської моделі» конституційного контролю);

– висвітлено значення конституційної доктрини як окремого джерела права, яке своїм авторитетом і дієвістю наповнює змістом та спрямовує

практичне здійснення правозахисної функції в державах Центральної Європи; окреслено способи аргументації в судовій практиці розуміння прав людини, прийнятності обмежень їхнього обсягу, захисту і взаємодії фундаментальних принципів, на яких ґрунтується конституційна держава;

– обґрунтовано сутність і значення поліцейської діяльності в правозахисній функції держав Центральної Європи, роль поліції в захисті прав людини й ефективній протидії злочинності; виокремлено фактори, які спрямовують розвиток поліцейської діяльності держави, а саме: зосередження уваги на підвищенні рівня довіри з боку суспільства та сприйняття ним поліції як захисника прав людини, а також якості законодавства в питаннях організації та здійснення повноважень поліцейських сил;

удосконалено:

– теоретичну конструкцію механізму здійснення правозахисної функції держави, що охоплює такі засоби: 1) здійснення установчої влади, унаслідок якої в законодавстві закріплюються як цінності правопорядку, що підлягають захисту, так й основні інститути та засоби такого захисту; 2) законодавча й інша нормотворча діяльність, що спрямована на впорядкування діяльності інституцій, що мають на меті здійснювати правозахисну функцію держави (конституційні та загальні суди, прокуратура, поліція); 3) реалізація права як такого, що є наслідком нормотворення, так і сформованого судовою практикою; 4) здійснення правосуддя, через яке право і застосовують, і формують (через напрацювання судової практики чи в разі виконання конституційними судами функції «негативного законодавця»);

– концепцію ролі правосуддя (судової системи) в державі, що ґрунтується на верховенстві права, знання про взаємозалежності рівня стандартів гарантій незалежності судів у такій державі на прикладі держав Центральної Європи; сформульовано висновок про зміст і співвідношення законодавчих та інституційних засобів гарантування незалежності судів, а

також впливу процесу згортання гарантій незалежності суду й суддів на рівень демократії та поваги до прав людини;

– знання про роль прокуратури в правозахисній функції держав Центральної Європи, а саме щодо значення прокуратури як ключового органу, що сприяє здійсненню правосуддя, захисту прав людини і водночас – публічного інтересу, значущості для цієї ролі прокуратури таких сегментів її статусу, як спосіб призначення прокурорів, строк їхніх повноважень та інших засобів для уникнення політичного впливу й забезпечення незалежності прокурорів;

дістало подальший розвиток:

– знання про роль дотримання принципу верховенства права в ціннісному наповненні правозахисної функції держав Центральної Європи, важливості його втілення в практиці здійснення цієї державної функції, зокрема стосовно організації та діяльності органів державної влади, а також висновок щодо взаємозв’язку гарантування незалежності правосуддя та органів, які йому сприяють, з одного боку, і рівня дієвості принципу верховенства права – з іншого, а також щодо ролі інститутів Ради Європи та Європейського Союзу в цьому процесі;

– наукові уявлення про спільні та відмінні риси державної діяльності щодо здійснення правозахисної функції в державах Центральної Європи, зокрема щодо співвідношення радикальних реформ і послідовної еволюції в суспільних змінах;

– твердження про роль впливу міжнародно-правових стандартів організації судової влади й статусу суддів на гарантування незалежності правосуддя в національних правових системах, який в умовах їх відкритості для міжнародного права є засобом створення функціональних механізмів у цій сфері, реального забезпечення верховенства права, передусім – принципу поділу влади; аргументовано висновок, що міжнародно-правові стандарти стосовно гарантування незалежності суддів не тільки створюють обов’язки

держави щодо наповнення змісту правозахисної функції, а й істотно обмежують дискрецію відповідних органів державної влади в цьому питанні;

– систему аргументацій про розвиток у XX–XXI століттях концепції «демократії, здатної себе захистити», зокрема засобів захисту конституційної демократії, необхідності їх сумісності з верховенством права та повагою до прав людини; на підставі аналізу правового регулювання та судової практики в державах Центральної Європи визначено чинники, які мають бути враховані для забезпечення поєднуваності змісту та способів застосування засобів захисту конституційної демократії з фундаментальними принципами держави.

Практичне значення отриманих результатів полягає в тому, що в дисертаційному дослідженні сформульовано й обґрунтовано положення, висновки та рекомендації, які мають наукове значення і можуть бути використані в процесі підготовки й проведення реформ у сфері правозахисної діяльності в Україні, а також у процесі фахової підготовки юристів, а саме у сфері:

– *наукової діяльності* – як емпіричне та методологічне підґрунтя для проведення подальших розвідок у напрямках розробки проблематики верховенства права, правоохоронної та правозахисної діяльності, правового регулювання діяльності суб’єктів правової охорони та захисту, удосконалення механізмів забезпечення реалізації прав людини тощо (акт впровадження Національної академії внутрішніх справ від 17 червня 2020 року);

– *застосування права* – для оптимізації діалогу національних судових юрисдикцій держав Центральної Європи, з одного боку, та України, з іншого боку, передусім у питаннях аргументації судових рішень і формування позицій щодо розуміння судами прав людини та засобів їх захисту (акт впровадження ГУНП у Закарпатській області від 17.07.20 року) ;

– *освітнього процесу* – під час викладання навчальних дисциплін «Теорія держави і права», «Конституційне право України», «Судоустрій і

правоохоронні органи», «Правова аргументація», підготовки навчально-методичних та дидактичних матеріалів, які можуть бути рекомендовані здобувачам вищої освіти в межах вивчення тем, присвячених різним аспектам правозахисної функції в Україні (акти впровадження Національної академії внутрішніх справ від 18 травня 2020 року, Державного вищого навчального закладу «Ужгородський національний університет» від 21 липня 2020 року).

Особистий внесок здобувача. Дисертація виконана автором самостійно. Усі сформульовані положення та висновки є результатом особистих досліджень автора. Деякі положення дисертації викладено в трьох статтях, підготовлених у співавторстві з В. В. Лемаком: «Порівняльно-правовий метод дослідження: нова роль в умовах глобалізації» (особистий внесок автора – 50 %), «Становлення Конституційного суду України (1991–1997 роки): від концепції до конституційної моделі» (особистий внесок автора – 50 %), «Захист демократії в Чеській Республіці: аргументи конституційної юриспруденції» (особистий внесок автора – 50 %). Наукові положення та результати кандидатської дисертації не винесено повторно на захист докторської дисертації.

Апробація матеріалів дисертації. Основні положення дисертації обговорено на засіданнях кафедри теорії та історії держави і права юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет», кафедри теорії держави та права й міжкафедрального семінару Національної академії внутрішніх справ, а також оприлюднено на 12 міжнародних і всеукраїнських науково-практичних конференціях, семінарі та засіданнях круглих столів, зокрема: «Теорія і практика конституціоналізму: український та зарубіжний досвід» (Львів, 19 травня 2017 року); «Стан дотримання прав людини в умовах сучасності: теоретичні та практичні аспекти» (Київ, 22 березня 2018 року); «Правові реформи в Україні: реалії сьогодення» (Київ, 28 листопада 2018 року); «Забезпечення прав людини в контексті інтеграційних процесів України» (Київ, 29 листопада 2018 року); «На перетині мови і

права» (Київ, 21 лютого 2019 року); «Роль юридичної науки в забезпеченні правоохоронної діяльності» (Київ, 25 квітня 2019 року); «Національна юридична освіта й наука в європейському та євроатлантичному вимірах» (Київ, 17 травня 2019 року); «Актуальні завдання та напрями розвитку юридичної науки у XXI столітті» (Львів, 18–19 жовтня 2019 року); «Застосування антикорупційного законодавства» (Дніпро, 15 листопада 2019 року); «Основні права людини: розуміння та виклики» (Київ, 10 грудня 2019 року); «Місце юридичних наук у формуванні правової культури сучасної людини» (Запоріжжя, 27–28 грудня 2019 року); «Право як ефективний суспільний регулятор» (Львів, 14–15 лютого 2020 року).

Публікації. Основні теоретичні положення та висновки, сформульовані в дисертації, відображено в 37 наукових публікаціях, серед яких одна монографія, 18 статей – у журналах, включених МОН України до переліку наукових фахових видань з юридичних наук, 6 статей – в іноземних наукових періодичних виданнях, 12 тез доповідей у збірниках матеріалів всеукраїнських і міжнародних науково-практичних заходів.

Структура та обсяг дисертації. Дисертація складається з анотації, вступу, п’ятьох розділів, які об’єднують двадцять один підрозділ, висновків, списку використаних джерел (460 найменувань на 50 сторінках) і додатків. Повний обсяг дисертації становить 478 сторінок, із них основного тексту – 399 сторінок.

РОЗДІЛ 1
ПРАВОЗАХИСНА ФУНКЦІЯ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ ЯК ТЕОРЕТИЧНА КАТЕГОРІЯ

1.1. Функції сучасної держави в умовах глобалізації

Сучасна держава: основні підходи до розуміння. Сучасна держава в західній правовій традиції багатьма своїми характеристиками (інструментальними та сутнісними) вирізняється, по-перше, від своїх ретроспективних аналогів (наприклад, держави середньовіччя) і, по-друге, від розуміння і сприйняття держави в інших правових і культурних традиціях – наприклад, в ісламській правовій традиції. Окрім того, процес глобалізації та інші ознаки реалій XXI століття потребують багато в чому нових підходів до розуміння «держави» як суспільного феномену. Актуальність дослідження цього феномену зберігається, незважаючи на значний доробок з цього питання в радянській та українській правничій науці. У часи СРСР однією з найбільш ґрунтовних була праця В.О.Тененбаума «Держава: система категорій» (1971 р.), однак, як і інші праці цього періоду, її зміст було вибудовано на протиставленні «сутності» соціалістичної та буржуазної держави. З іншого боку, в цій праці автором піднімалися проблеми розуміння держави, які мають значення для сучасних умов її функціонування, зокрема «ефективності держави» [1, с.154].

В рамках сучасної української правничої науки фахова література щодо розуміння держави є доволі широкою. Так, загальне поняття держави, її динаміка в умовах глобалізації досліджуються в працях Ю.Оборотова [2; 3], О.Джураєвої [4; 5; 6], О.Мельничук [7], Т.Чубко [8], О.Манько [9], Я.Бариської [10], В.Тароєвої [11], О.Воронянського [12], Г.Дарнопиха [13], М.Юрочкіна [14].

Окрім наведеного, ознаки (характеристики), функції та інші аспекти держави на сучасному етапі вивчалися такими ученими, як О.Скрипнюк [15;

16], М.Волянський [17], Х.Бехруз [18], Г.Мехтієва [19]. Позиції автора з приводу розуміння держави викладені в узагальнюючій монографії [20] та в деяких окремих публікаціях [21].

Попри значний науковий доробок у питанні дослідження проблеми, потреба в продовженні сутності сучасної держави як феномену зберігається, виходячи з нових реалій початку XXI століття.

Сучасна держава є однією з ключових категорій правової науки. Такий підхід залишається актуальним і на початку XXI століття, відображаючи місце і роль держави в правовій системі. Поняття «держави» і надалі є актуальним, хоча низка учених відмовляються від нього на користь певного конкретного і дієвого емпіричного наповнення реально функціонуючих політичних формувань. Незважаючи на дійсно широкі й різноманітні підходи до розуміння держави, тим не менш, має місце консенсус стосовно того, якими є сутнісні елементи держави.

На сьогодні зберігається високий рівень динаміки державотворчих процесів у сучасному світі [Див: 22]. Достатньо зазначити, що на початку XXI століття на земній кулі функціонувало понад 250 територіально-політичних утворень з ознаками держави. Проте не всі вони можуть бути названі власне «державами». Такі утворення можуть бути класифіковані на декілька груп. Як поняття держава та її критерії будуть проаналізовані нижче, але в цьому випадку поняття «незалежної держави» відноситься до «нації, котра політично організована як суверенна держава на певній території» [23, с.6].

Основні підходи до розуміння сучасної держави. Сучасна (національна) держава як феномен формується в період після буржуазних (антифеодальних) революцій, йдучи на зміну традиційній державі.

У спеціальному дослідженні природи національної держави (Блінов А.С.) вона визначається як сформована в індустріальну епоху політична організація суспільства, легітимність якої забезпечується представленням і захистом інтересів охоплених нею індивідів на основі ідей і цінностей

соціокультурної, духовної, історичної, мовної, територіальної згуртованості і єдиного рівня економічного розвитку [24, с.33-34].

Проживаючи в XIX столітті в розвинутих країнах (Німеччині, Сполученому Королівстві), де спостерігався високий рівень благополуччя, К.Маркс і Ф.Енгельс бачили загалом неприглядну картину тогочасної держави, зокрема значну майнову і соціальну диференціацію (пролетарі – буржуа) та відсутність виборчого права у переважної більшості дорослої частини населення. Тому, слід визнати, що їхні погляди формувалися в тогочасних умовах і раціонально відображали дійсність. Справді, коли виборчим правом були наділені лише заможні й освічені верстви населення, демократія виглядала фальшиво, а держава насправді формувалася лише цими верствами (класами). Така реальність XIX століття диктувала формування класичних тез марксизму. Подібні уявлення були поширеними в Західній Європі і на початку XX століття. Німецький учений А.Менгер у «Новому вченні про державу» (1905 рік) окреслив основні параметри так званих «соціалістичної» та «комуністичної» держав майбутнього. Зокрема, ним планувалося «перенесення майнових прав з окремих осіб на широкі суспільні групи», «рівність засобів споживання в комуністичному суспільстві», «проведення в життя соціалістичної ідеї шляхом постійних реформ», «соціалістична суспільна власність», «ослаблення римського поняття про власність в нашому правопорядку» [25, с.23-29, 79-81].

Отже, марксистська теорія передбачала, по-перше, визнання того, що держава як суспільний інститут існувала не вічно. Первісний лад, в якому універсальним осередком суспільства був рід, не знав і не міг знати держави. Виникнення та існування останньої було пов’язано з поділом суспільства на класи. На думку розробників марксистської теорії, держава виникає з потреби одного панівного класу тримати в підкоренні інші, тобто пригноблені класи. По-друге, розкриваючи зміст держави, ця теорія підкреслює, що держава складається з особливого розряду людей, які володіють спеціальним апаратом для систематичного застосування примусу

й підкорення людей у суспільстві. На думку Ф. Енгельса, держава є нічим іншим, як машиною для придушення одного класу іншим. По-третє, для держави є властивими особливі функції, що полягають у тому, щоб управляти суспільством, і сама вона виступає як знаряддя придушення політичних противників панівного класу. З іншого боку, держава виконує і такі функції, в яких вона виступає як офіційний представник всього суспільства. Врешті, марксизм обґрунтував неминучість повного відмирання держави, що пов’язується з цілковитою ліквідацією класів, з переходом до комуністичного суспільного самоврядування [26]. Хоча марксистська теорія не була підтверджена розвитком суспільства в XX столітті, своїм змістом вона істотно вплинула на доктрину розуміння держави.

На початку XX століття, наприклад, Макс Вебер не сприймав суті держави в її функціональній спрямованості, тобто «змісту її діяльності». У 1918 році ним було наголошено, що майже немає таких задач, які би не брав у свої руки політичний союз (тобто держава). Тому, надати соціологічне визначення сучасної держави можна в кінцевому рахунку, лише виходячи зі специфічно застосовуваного нею засобу – фізичного насилля. На його думку, державою слід називати таке людське суспільство, яке всередині певної галузі претендує (з успіхом – підкреслював він) на монополію фізичного насилля. Іншими словами, єдиним джерелом «права» на насилля є держава. Макс Вебер також акцентував на тому, що йдеться про такі «відносини панування людей над людьми, які опираються на легітимне (тобто таке, що вважається легітимним) насилля як засіб. Щоби держава існувала, люди, які знаходяться під її владою, повинні підкорятися авторитету, на який претендують ті, хто панує» [27, с.644-646].

Інші реалії настали на початку XXI століття у зв’язку з процесами глобалізації. Як зазначав Христофор Пірсон (Christopher Pierson), транснаціональні сили загалом та глобалізована ринкова економіка зокрема рішуче обмежили «вільну руку» держави як у внутрішніх, так і в зовнішніх справах. На його думку, однак держави залишаються головними гравцями у

внутрішній політиці та на міжнародній арені, хоча має місце величезна різниця між ними з точки зору їхньої можливості самостійно діяти на світовій арені. Мова не йде про «занепад держави», скоріше йдеться про зміну її сутності та способу діяльності. Цим же дослідником зазначено, що державою слід вважати політичну організацію, яка здійснює безперервні дії та буде мати змогу претендувати на рівень держави, якщо її адміністративний персонал успішно підтримує претензії на монополію законного використання фізичної сили при виконанні наказу. Христофор Пірсон виокремлює такі ознаки держави: 1) (монопольний) контроль над засобами насильства; 2) територіальний характер; 3) суверенітет; 4) конституційність; 5) верховенство права і неперсоніфікована сила; 6) державна бюрократія; 7) повноваження / легітимність; 8) громадянство; додаткова ознака – оподаткування [28].

Австрійський і американський учений Ганс Кельзен слушно зауважував, що незаідеологізованій науці про державу «не опанувати її сутності інакше, як тільки осягаючи цю соціальну картину як певний лад людської поведінки». Зазвичай, продовжує він, «державу визначають як таку собі політичну організацію. Але і цим висловлюють тільки ту ідею, що держава – це примусовий порядок. Адже специфічно «політичний» складник цієї організації полягає в примусові, що здійснюється від людини до людини й регулюється цим порядком, – полягає у примусових актах, які встановлюють цей порядок. Це ж саме ті примусові акти, які правовий порядок пов’язує з визначеними ним умовами. Держава як політична організація – це правовий порядок…» [29, с.310]. Отже, Г. Кельзен визначає державу як «відносно централізований правовий порядок». На його думку, саме цією централізацією й відрізняється державний правовий порядок від первісно-додержавного й наддержавного (чи міждержавного) порядку загального міжнародного права.

Цей же вчений розвиває свою аргументацію, опонуючи іншим школам розуміння держави. У зв’язку з цим він указує: «Коли ж розуміти державу як

певну соціальну спільноту, то ця спільнота, як уже зазначалося раніше, може бути конституйована тільки через певний нормативний порядок. А що спільнота може бути конституйована тільки через один такий порядок (та навіть ототожнюється з цим порядком), то нормативний порядок, який конституює державу, може бути лише відносно централізованим примусовим порядком, що ми його визнаємо як державний правовий порядок». Далі він продовжує: «Держава як соціальна спільнота складається – згідно з традиційним державознавством – з трьох складників: державного населення, державної території й так званої державної влади, що її здійснює незалежний уряд держави. І всі три складники визначаються тільки в юридичних термінах – себто їх можна осягнути лиш як чинність і сфери чинності правового порядку» [29, с.311].

Г.Кельзен вважав, що держава не належить до емпіричної реальності, а відповідає певному правопорядку, персоніфікує його. Іншими словами, за такого підходу держава і право ототожнюються. На його думку, держава як організація примусу ідентична правопорядку, але при цьому і сама породжена правом. Звідси він робить висновок, що будь-яка держава є правовою (навіть авторитарна). За Г.Кельзеном зрозуміти державу можливо через призму міжнародного права. Саме воно визначає, що таке держава і необхідні умови для її існування, зокрема: «правопорядок», «ефективність управління територією» і «незалежність суспільства від інших суспільств». У цьому смислі держави володіють відносним суверенітетом, вони підпорядковані суб’єктам міжнародного права (наднаціональним організаціям) [30, с.8,16-18].

У відомому монографічному дослідженні з проблеми ключової ознаки держави, яким є державний суверенітет, відомий учений І.Левін ще в 1948 році відзначав, що суверенітет є станом повновладдя держави на своїй території та її незалежності від інших держав. Ним же визначалися наступні ознаки суверенітету публічної влади, яка виступає від імені держави: 1) єдність влади, яка виражається в наявності вищого органу або системи

органів, які складають у своїй сукупності вищу державну владу; 2) монополія або концентрація владного примусу в руках держави в особі її органів; 3) необмеженість державної влади (як відзначав І.Левін, наведені три ознаки становлять повновладдя державної влади); 4) зовнішня незалежність влади держави. Ним же було зазначено, що «повновладдя і незалежність держави» проявляються у здійсненні функцій держави і передбачають тому наявність суверенних прав, які юридично забезпечують здійснення цих функцій. Сюди належать такі права, як право: створення своїх органів влади, право ведення зовнішніх стосунків, право вважатися воюючою стороною, право ухвалення законів, право суду, право підтримання порядку на своїй території [31, с.71-72, 81].

Звісно, повноцінна незалежна держава відрізняється від квазідержавного утворення саме повнотою реального здійснення суверенних прав. Для позначення квазідержав поняття «напівсуверенна держава» широко вживається в міжнародному праві [32, с.130].

В українській науковій спільноті поняття держави розуміють по-різному. Так, наприклад, П.М. Рабинович в одному з останніх досліджень подає з цього приводу таке визначення: «Держава – це організація політичної влади домінуючої частини населення в соціально неоднорідному суспільстві, яка, забезпечуючи його цілісність і безпеку, організовує задоволення загальносоціальних потреб та здійснює керівництво суспільством насамперед в інтересах цієї його частини» [33, с.53].

Натомість відома українська дослідниця О.Ф.Скакун робить інші акценти, відзначаючи, що визначити загальне поняття держави, яке б відбивало всі без винятку ознаки і властивості, характерні для кожного з її періодів у минулому, дійсному і майбутньому, неможливо. Водночас будь-яка держава має набір таких універсальних ознак, що виявляються на всіх етапах її розвитку. Такими ознаками, на її думку, є територія, населення, влада. Тим, не менш, вона все ж формулює відповідне визначення: «Держава – суверенна політико-територіальна організація суспільства, що володіє

владою, яка здійснюється державним апаратом на основі юридичних норм, що забезпечують захист і узгодження суспільних, групових, індивідуальних інтересів зі спиранням, у разі потреби, на легальний примус» [34, с.38].

Ще один із сучасних українських учених В.Сіренко зазначив, що державно організованим суспільством можна вважати лише таке суспільство, яке, організувавши, виокремивши зі свого середовища державну владу, наділило цю владу силою верховенства, повноти і загальнообов'язковості в усіх аспектах функціонування суспільства. Йдеться передовсім про потенційну можливість державної влади проявити своє верховенство, загальнообов'язковість її вимог з будь-якого питання суспільного життя [35, с.18.].

Міжнародно-правий аспект. Низка ознак (критеріїв) держави визначається міжнародним правом, зокрема в Конвенції Монтевідео 1933 р., в якій закріплені чотири такі ознаки: 1) постійне населення; 2) визначена територія; 3) власний уряд; 4) здатність до підтримання відносин з іншими державами.

Хоча ця Конвенція має міжамериканський характер, де-факто вона стала еталоном міжнародно-правового розуміння держави як суб'єкта міжнародних стосунків. У тексті цього документу містяться ще кілька базових характеристик держави, які відображають її сутнісну природу, зокрема: 1) політичне існування держави не залежить від визнання іншими державами. Ще до свого визнання держава має право захищати свою цілісність і незалежність, щоби забезпечити її збереження і процвітання, а відтак організувати власне життя так, як вважає за потрібне, вживати законодавчих заходів, виходячи з її інтересів, адмініструвати свої послуги, а також визначати юрисдикцію і компетенцію її судів. Здійснення цих прав не має інших обмежень, ніж здійснення прав інших держав згідно з міжнародним правом (стаття 3); 2) держави є юридично рівними, користуються тими ж правами і мають рівні способи в їх реалізації. Основні права держав не можуть бути порушені будь-яким способом (статті 4, 5); 3)

визнання держави означає те, що держава, яка визнає її, приймає особу іншої держави з усіма правами і обов’язками, визначеними міжнародним правом. Визнання є безумовним і безвідкличним. Також визнання держави може бути прямим чи мовчазним (статті 6, 7); 4) жодна держава не має права втручатися до внутрішніх або зовнішніх справ іншої (стаття 8) [36].

Таким чином, проведене дослідження дозволяє дійти наступних висновків щодо умов формування і характеристик сучасної держави, які закономірно виникають в останні декілька століть.

По-перше, державна форма суспільства організовується переважно в межах ареалу постійного існування (території) певної національної культури. Річ, знову таки, йде не про етнічну групу, а про певне суспільство, позначене спільною культурою та іншими ознаками взаємовідносин диференційованих у ньому груп (регіональних, релігійних, етнічних тощо). З цього приводу в «Словнику політичної думки» Р.Скрунтона нація-держава визначається як «організація для управління нацією (або можливо двома чи більше близько пов’язаними між собою націями), чия територія визначена національними кордонами і чиє право детерміноване, принаймні частково, національними звичаями і очікуваннями» [37, p. 313].

По-друге, «національний» у позначенні «національна держава» відображає нове розуміння і нову практику організації держави. Ідея, котра була висунута і вперше зафіксована на конституційному рівні в ході буржуазних революцій (особливо Французької революції в кінці XVIII ст.), про «походження будь-якої влади від нації» була сама по собі настільки революційною, що де-факто наступні два століття людська цивілізація йшла шляхом наповнення її змістом та реалізацією на практиці. При цьому народ як джерело суверенної влади в державі вперше в історії закріплюється в конституції. Саме в цей час приймаються перші письмові конституції – ще один цивілізаційний здобуток, пов'язаний з національною державою. Смисл «першої хвилі» конституцій очевидний – договір народу і держави про взаємні права і обов’язки. Прикладом закріплення концепції національного

суверенітету є Конституція Франції 1791 р., котра передбачала: «Суверенітет є єдиним, невіддільним, невідчужуваним і невід'ємним. Він належить Нації; жодна частина народу, жодна окрема особа не може присвоїти собі його здійснення». Таке рішення, як указує Ж.П.Жакке, «дозволяє відокремити державу від особи короля» [38, с.54].

По-третє, саме суспільство в такій державі стає іншим, набуваючи все більше громадянського характеру. Ідея правової рівності та громадянських прав істотно і вигідно відрізняє його від усіх попередніх суспільних організацій. Як зазначав Л.Лангавіше, ідея громадянського суспільства, яке всім чоловікам надавало рівні юридичні й політичні права, стала головною передумовою формування модерної нації. Ключові вимоги цієї ідеї в XIX столітті полягають у скасуванні станового суспільства привілеїв і участь в ухваленні державних рішень через демократичне чоловіче виборче право, яке поєднувалося із загальною військовою повинністю. У такий спосіб «нація і національна держава» охоплювала чимдалі ширші верстви населення [39, с.27]. Сучасна держава, яка заснована на нації, поступово набуває не національного, а національно-політичного характеру.

Функції сучасної держави. Сучасна держава, отже, є феноменом, який в емпіричному наповненні істотно відрізняється своєю якістю від попередньої сутності державної організації суспільства. Функції держави є однією з ключових правознавчих категорій, які дозволяють виявити низку ідентифікуючих сутнісних ознак держави в сучасному світі. Якщо говорити загалом, то коли йдеться про "функції держави", мають на увазі основні напрями її діяльності. Однак розуміння функцій держави як "напрямів діяльності", так само, як і окреслення її функцій "традиційними" напрямами, не є достатнім для вивчення цього феномену на сучасному етапі. Проблема теоретичного аналізу функцій держави неодноразово ставала предметом дослідження цілої групи учених в Україні та за кордоном.

Важливим є дослідження: а) сучасного розуміння функцій держави; б) факторів, які впливають на формування і наповнення змісту функцій сучасної держави.

Ще в 1908 р. Л.Дюгі відзначав, що сучасні йому автори загалом розрізняють три цілі держави: 1) підтримання свого власного існування; 2) реалізацію права; 3) культуру, тобто розвиток суспільного благополуччя і розумової та моральної цивілізації. При цьому коли говорять про збереження держави, на його думку, неодмінно мають на увазі збереження і прогресивну інтеграцію суспільства, в якому існує політична влада, а "життєвий елемент кожного суспільства є солідарність". Він також підкреслював, що саме це мали на увазі автори Декларації прав людини і громадянина 1789 р., коли, стаючи на індивідуалістичну точку зору, писали: "Мета кожного політичного суспільства є охорона природних і невідчужуваних прав людини". Така мета держави по суті є метою права, а відтак, діяльність держави може виражатися лише у згоді з правом і в його сфері. З цього Л.Дюгі робив висновок, що держава має три функції в правовому аспекті – законодавчу, юрисдикційну та адміністративну. Шляхом законодавчої функції держава формує об'єктивне право або норму; вона створює закон, обов'язковий для всіх. Шляхом юрисдикційної функції держава постановляє щодо порушення суб'єктивного права і щодо спорів про існування і обсяг суб'єктивного юридичного становища; "коли має місце порушення суб'єктивного права, вона, дивлячись на випадок, приписує відновлення, репресію або анулювання; вона приписує заходи, необхідні для відновлення суб'єктивного юридичного становища, існування і обсяг якого вона визнала". Шляхом адміністративної функції держава вчиняє юридичні акти у власному значенні слова, тобто, вступаючи в межі об'єктивного права, вона створює суб'єктивні юридичні становища [40, с.57-58].

Як зазначав Френсіс Фукуяма, сучасна держава має певний набір "традиційних" функцій, які він розподілив між трьома групами. Перша група – мінімальні функції держави. До цієї групи належать: а) забезпечення явної

суспільної користі; б) захист, закон і порядок; в) права власності; г) макроекономічне регулювання; д) суспільна охорона здоров’я; підвищення соціальної захищеності. Друга група – проміжкові функції держави, до числа яких належать: а) звернення до зовнішніх проявів; б) освіта, навколишнє середовище; в) регулювання монополій; г) боротьба з недостатнім рівнем освіти; д) страхування, фінансове регулювання; е) соціальне страхування. Третя група – активні функції, до яких він включає індустріальну політику та перерозподіл капіталу [41, с.25].

На сьогодні функції держави розуміють з урахуванням контексту розвитку сучасного світу. У вітчизняній правовій науці розуміння функцій держави розгортається навколо її "соціального призначення держави». Автор дисертаційного дослідження виклав свої позиції стосовно розуміння функцій держави в окремій публікації [42]. В свою чергу, саме розуміння "сутності держави" (або її соціальної сутності) сприймається по-різному. Відомий учений П. Рабинович і Ю.Лобода зазначили, зокрема, що «соціальна сутність держави» полягає в її "здатності забезпечувати – у процесі свого функціонування і розвитку – задоволення основних потреб усього суспільства, а також створювати умови для можливого, за наявних конкретно-історичних обставин, задоволення потреб і інтересів окремих груп індивідів та їхніх спільнот" [43, с. 41].

Звісно, що перелік функцій держави охоплює ключові напрями її діяльності. Однак постає питання про фактори (чинники), які впливають на формування цього переліку функцій (так званого "порядку денного держави"). Як уже вище відзначалося, держава здійснює свою діяльність не завжди в рамках традиційної схеми функцій. Йдеться про напрямки діяльності, які відображають її пріоритети на сучасному етапі. Факторами, які впливають на формування переліку та наповнення змістом функцій держави, виступають, зокрема:

1.Основні проблеми, які постають перед суспільством, яке конституювало державу. Суспільство засновує державу з метою забезпечення

вирішення своїх базових проблем, які концентровано втілені в конституційних принципах даної держави. Похідні проблеми (які випливають із базових) своїм змістом "розгортаються" у конституційних нормах та в нормах законодавства. Такі принципи сучасної держави, як її суверенність, верховенство права, поділ влад тощо, є нічим іншим, як головними факторами розуміння переліку її функцій.

Наприклад, у Конституції України визначається, що «права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави» (частина друга статті 3), а також те, що «захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу» (стаття 17). З цього випливає, що, прямо передбачаючи й інші функції, акцентуючи на «найважливіших» із них Основний Закон зазначає головну з них – гарантування прав і свобод людини, тобто таку конституційну цінність, яка через формулювання «зміст і спрямованість держави» визначає всі функції Української держави. Наведене стосується передусім таких функцій держави, які є довгостроковими.

2. Сприйняття політичною елітою держави взаємозв'язку ідентифікації суспільних проблем (встановлення їх достовірності) з пріоритетами державної діяльності в короткотерміновій перспективі. Таке сприйняття засноване на конституційних механізмах народного суверенітету, який зовні виражається через демократичний політичний процес, у ході якого суб’єкти переконують суспільство в пріоритетності проблем. Хоча в окремих випадках, коли йдеться про істотні загрози для держави і суспільства, наприклад, агресію з боку іншої держави, може мати місце високий рівень консенсусу з боку пріоритетності певної функції держави.

Як зазначали в спеціальному дослідженні з цього питання В.Лемак і О.Лемак перелік функцій держави містить не всі, а лише основні напрями діяльності держави, котрі, своєю чергою, обумовлені такими чинниками: а) найбільш гострими проблемами, які стоять перед суспільством; б)

розумінням необхідності зосередження організаційних зусиль держави на певних пріоритетах, що виходить із боку персонального субстрату державного апарату (передовсім політичної еліти). На думку цих же учених, перелік (система) функцій держави, про який вище вже говорилося, детермінується, отже, як суб'єктивними, так і об'єктивними (зокрема конкретно-історичними) факторами. Останнє є важливим з огляду на необхідність концентрації ресурсів (матеріальних, управлінських тощо) на окремих напрямках. У цьому контексті програми діяльності урядів та щорічні бюджетні закони, в яких відображені пріоритети ресурсного забезпечення тих чи інших напрямів діяльності держави, чітко окреслюють перелік функцій держав. При цьому можна помітити, що тенденцією другої половини XX і XXI ст. у сфері державного управління виступає відмова від однобокого галузевого принципу здійснення державою своєї діяльності. Істотним при цьому також виступає факт взаємозалежності між переліком функцій держав, ступенем їх значимості, з одного боку, та їх інституційним забезпеченням, з іншого боку. Річ іде про певний зв'язок між складом державних органів, їх статусною роллю, та функціями держави, в реалізації яких вони беруть участь. Від їх адекватного співвідношення, не деформованого гіпертрофованими уявленнями політичної еліти, прямо залежить ефективність здійснення тієї чи іншої функції держави [44, с.109-110]. Указані автори звернули увагу ще на один аспект – зв'язок між переліком функцій держави і структурою механізму держави, тобто переліком заснованих державних органів і установ, через які держава здійснює певний набір функцій.

Постає запитання про способи формування змісту функцій сучасної держави. Як засвідчує практика функціонування сучасних державних утворень, такий механізм охоплює наступні взаємопов'язані засоби, які підтримують між собою нелінійний зв'язок:

1. Здійснення установчої влади народом, яка проявляється в ухваленні конституції. Саме в конституції (основному законі) окреслюються найбільш основні функції держави, які відображають базові суспільні цінності.

2. Демократичні механізми (і передовсім вільні вибори), через які народ як носій влада, привносить до парламенту (інших органів влади) позиції щодо вироблення і наповнення функцій держави. Йдеться про політичний волевиявлення народу, який через виборчі платформи політичних партій, які перемагають на виборах, стає в основі програми діяльності парламенту і сформованого ним уряду.

Людство пройшло тривалий шлях до загального виборчого права. Ще навіть у XIX столітті виборче право було вкрай обмеженим у європейських державах: так, наприклад, у Австрії його мали 6,0 % населення (1873 рік), у Великій Британії – 2,3 % (1830), у Данії – 14-15 % (1848), у Франції – 0,25 % (1815), в Італії – 2,3 % (1871), в Японії – 1,0 % (1899), у США – 9,4 % (1828). Якщо в США дорослі чоловіки отримали виборче право в 1820-і роки, то в Європі цей процес відбувався набагато повільніше (в Пруссії – 1867 рік, у Великій Британії – 1918 рік, у Франції – 1875 рік). Загальне виборче право стало реальністю ще пізніше: Австрія – 1919, Велика Британія – 1929, Італія – 1945, Німеччина – 1919, США – 1920 рік [22, с.411-412].

3. Законодавча діяльність парламенту, в якій відображаються пріоритети державної діяльності в рамках конституції. Ступінь законодавчого регулювання тих чи інших проблем засвідчує такі пріоритети.

4. Державне фінансування у певних напрямах. Цей спосіб є одним із найбільш показових у наповненні змісту функцій, з урахуванням того, що саме фінансові ресурси та їх спрямування забезпечують реальне втілення функцій держави. Обсяг державного фінансування вирішення тієї чи іншої проблеми підтверджує (або заперечує) ступінь пріоритетності того чи іншого напряму державної діяльності.

В сучасному світі функції держави змінюються з огляду на пріоритетність, а під впливом деяких факторів виникають нові функції

держави, яких протягом людської історії не спостерігалося (наприклад, протидія змінам клімату).

Першим фактором, який впливає на динаміку функцій держави, є процес глобалізації і, зокрема, зростання ролі (і впливу) міжнародних організацій. Тому необхідно звернути увагу також ще на декілька аспектів функцій сучасної держави, які здійснюються в умовах глобалізації. Наприклад, починаючи з 1985 р. кількість справ, які розглядаються Міжнародним Судом ООН, збільшилася до десяти, а в 1999 р. ця кількість зросла до 25, що засвідчує зростання авторитету ООН і його юрисдикційних структур. При цьому слід врахувати, що всього лише близько 210 держав і міжнародних організацій мають доступ до цього Суду [45].

Глобалізація створює світовий правовий простір, в якому здійснюються функції держави. У свою чергу, цей процес проявляється в декількох аспектах. По-перше, з формуванням і розвитком Європейського Союзу можна стверджувати значною мірою про "самообмеження суверенітету держав-членів ЄС", який запроваджується в тих сферах, які становлять зміст внутрішньої компетенції держав. Справді, "найбільшого успіху ЄС досяг у реалізації функцій захисту і охорони прав і свобод людини і громадянина, соціальної та економічної, оскільки саме в їх здійсненні безпосередньо зацікавлено громадянське суспільство держав-членів. Як наслідок, роль Європейського Союзу в їх здійсненні є найбільш помітною, а досягнення – вражаючими» [46, с.17]. По-друге, слід погодитися, що сучасні процеси формування глобального світу роблять традиційний поділ функцій держави на зовнішні та внутрішні досить умовним, оскільки будь-яка внутрішня функція має свій зовнішній аспект, а будь-яка зовнішня – внутрішній [47, с.15-16]. По-третє, в багатьох державах в усьому світі відбуваються процеси суспільної трансформації, які інколи тривають десятиліттями, що характерно й для України [Див:48].

У багатьох державах посилюються занепокоєння еліт щодо «тиску» на традиційні суверенні права держави з боку нових тенденцій глобального

світу. В цьому контексті продуктивною є ідея про те, що зовнішні впливи є системними проявами так званого нового світового порядку, а відповідно і позначаються водночас на цілій низці сфер суспільних відносин країни, змінюючи глибинні параметри її існування. Саме тому будь-яка держава, що переважно відіграє роль об'єкта глобальних політичних та економічних процесів, повинна визначитись із своїм ставленням до такого порядку та його складових, сформувати таку модель взаємодії із зовнішнім середовищем, яка дала б змогу мінімізувати руйнівні наслідки глобалізації, зокрема в діяльності ТНК та їх угруповань, і водночас використати всі можливості для власного розвитку, власного перетворення на суб'єкта історії зі здоровою перспективою [49, с.233].

Однак необхідно розуміти, що "функції держави» – це не тільки "напрями" її діяльності. Необхідно акцентувати також на обсязі державної діяльності. У літературі називаються чимало інституційних факторів, які обмежують діяльність держави (частіше – громадянське суспільство, місцеве самоврядування, права людини) [50, с.109].

Насправді, головним фактором для формування (і обмеження) функцій держави виступає конституція, у ширшому розумінні – конституціоналізм. Функції сучасної держави значною мірою окреслюються конституціями, а, крім того, слід розуміти, що останні також визначають межі обсягу відповідної державної діяльності. В останні століття сформований конституціоналізм став головним фактором лімітації розсуду держави щодо людини і суспільства.

Один із найбільш відомих конституціоналістів сучасності Андраш Шайо вірно підмітив, що «демократія в конституційному, тобто обмежуючому владу тлумаченні означає: саме тому, що народ є суверенним, ніхто і жоден орган не може витребувати для себе суверенну владу. Влади у нього може бути лише стільки, скільки йому передав народ. З іншого боку, суверенітет народу не означає, що носій суверенітету може суверенно розпоряджатися поведінкою кожної людини... Серед конституційних

способів обмеження влади більшості можна згадати сам поділ влад, оскільки в різних гілках влади здійснюється рішення не однієї й тієї ж більшості…» [51, с.62, 69]. Цим ученим було підмічено важливий зв'язок між суверенітетом народу та індивідуальними правами людини, необхідність створення системи балансування між ними. Основи такої системи містяться в конституційних цінностях сучасної держави.

За потреби конституційні межі чітко окреслюються судовою владою, яка відіграє визначальну роль у забезпеченні "балансу влад". Яскравим прикладом подібного були дискусія і наступне рішення Верховного Суду США щодо "Обамакаре" у червні 2012 р. (National Federation of Independent Business v. Sebelius). У цьому рішенні йшлося про межі обсягу втручання держава до суспільних відносин – навіть із суспільно корисною метою (захист здоров’я людей).

Важливо звернути увагу ще на один аспект – ефективність здійснення функцій держави. У перших рядках своєї відомої праці в 1968 р. Семюель П.Хантінгтон указував: "Найбільш важливим із того, що відрізняє одну країну від іншої в політичному відношенні, є не форма правління, а ступінь керованості. Демократичні країни і диктатури відрізняються один від одного менше, ніж відрізняються ті країни, політичне життя яких характеризується згодою, міцністю суспільних зв'язків, легітимністю, організованістю, ефективністю, стабільністю, від тих, де всього цього не вистачає. І комуністичні тоталітарні держави, і ліберальні країни Заходу належать до політичних систем високої ефективності. Сполучені Штати Америки, Велика Британія і Радянський Союз мають різні форми правління, але у всіх країнах уряд управляє. Кожна з них є політичною спільнотою з найвищою формою згоди народу щодо легітимності системи правління... В усіх цих відношеннях політичні системи США, Великої Британії і Радянського Союзу відрізняються від багатьох країн Азії, Африки і Латинської Америки, які модернізуються. У цих країнах багато чого не вистачає: продуктів, грамотності, освіти, багатства, доходів, здоров'я, але багато що з цього вже

усвідомлено й докладаються зусилля щодо виправлення становища. Але, окрім названих труднощів, в їх основі лежить порок більш істотний: недостатня міцність суспільних зв'язків і недостатньо ефективна, авторитетна, легітимна державна влада ..." [52, с.22-23].

Виходячи з наведеного, слід відзначити, що функції сучасної держави – це постійні напрями її діяльності в рамках верховенства права, які відображають пріоритети у вирішенні суспільних проблем. Обсяг функцій держави визначається масштабністю суспільних викликів, з одного боку, а з іншого боку, – засобами обмеження державної діяльності, які переважно мають конституційний характер.

1.2. Правозахисна функція держави: доктринальні підходи до розуміння

Парадигма розуміння правозахисної функції сучасної держави безпосередньо пов'язана зі сприйняттям змісту понять "правова держава", "верховенство права" в широкому плані – самого "права" як феномену. Дослідження даної проблеми є актуальним з огляду на низку чинників. По-перше, різні аспекти правозахисної функції держави потребують подальшого вивчення в розрізі відповідного теоретичного знання про право. По-друге, суспільні потреби в реформуванні правозахисної функції Української держави, які проявляються в здійсненні судової реформи, поліцейської реформи та інших реформ у цій сфері, також підкреслюють актуальність вивчення відповідних питань.

Розуміння правозахисної функції держави пов'язане зі сприйняттям близьких категорій "охорони права" та "захисту права". Одним із перших до означеної проблеми звернувся В.М. Горшеньов, який під формою здійснення правозахисної функції держави розумів регламентований правом комплекс особливих процедур, здійснюваних правозастосовними органами та уповноваженими особами в межах правозахисної діяльності, спрямований на

відновлення порушеного права [53, с.64]. У радянській літературі правозахисна функція досліджувалася у творах й інших вчених.

У фаховій літературі (наприклад С.Паршак) проводиться позиція, що у правоохоронній діяльності держави ці поняття тісно переплетені, але їх слід розрізняти та розглядати окремо. Поняття «охорона прав» та «захист прав» слід розмежовувати, оскільки вони направлені на досягнення різних цілій та відрізняються способами використання. Охорона прав і свобод людини спрямована на попередження та недопущення порушень прав і свобод кожного учасника кримінального провадження. На думку С.Паршака, захист прав здійснюється при порушенні прав, погрозі порушення або при перешкоді їх здійсненню. Вказане означає, що не можна ототожнювати ці різнопланові категорії, оскільки «охорона прав» в юридичному сенсі означає статичний стан норм права, що спрямований безпосередньо на попередження порушень прав учасників кримінального провадження. Порушення цих прав веде до динамічного стану реалізації права на захист. Тобто до захисту прав громадяни вимушені звертатися лише тоді, коли порушені їх права чи інтереси, що охороняються законом [54, с.160-161].

В інших працях правозахисна функція по суті визначається як підфункція правоохоронної діяльності держави. Справді, термін «правоохоронна діяльність» стійко асоціюється з діяльністю правоохоронних органів, насамперед органів внутрішніх справ, хоча й не обмежується ними. Водночас, як підкреслює П.Корнієнко, термін «правозахисна діяльність» асоціюється передусім з рухом за права людини та діяльністю громадських правозахисних організацій. На його ж думку, до головних правоохоронних функцій органів державної влади необхідно віднести: 1) профілактичну (профілактика правопорушень, які тягнуть за собою юридичну відповідальність у сфері публічного права); 2) захисну (захист життя, здоров’я, прав, свобод та законних інтересів фізичних осіб); 3) охорони громадського порядку, громадської безпеки і власності; 4) ресоціалізаційну (ця функція є найбільш характерною для органів і служб у справах

неповнолітніх, служб, що здійснюють адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі); 5) оперативно-розшукову; 6) розслідування злочинів; 7) судового розгляду справ; 8) розгляду справ про адміністративні порушення; 9) розгляду справ про фінансові та адміністративно-господарські правопорушення; 10) виконання вироків, рішень, ухвал і постанов судів, постанов органів дізнання і досудового слідства та прокурорів. Таким чином, указується цим ученим, правоохоронна діяльність – це насамперед діяльність держави через спеціально створені нею органи, спрямована на захист правопорядку. Вона передбачає спеціальне матеріально-технічне забезпечення, озброєння тощо. Виходячи із застосованого тут методу, на його думку, можна стверджувати, що правозахисні організації – це, як правило, громадські неурядові організації, основним (титульним) завданням яких є захист прав і свобод людини та громадянина. Аналіз діяльності правозахисних організацій дає змогу визначити їх функції, зокрема: профілактичну; захисну; ресоціалізаційну; праворозʼяснювальну; аналітичну та/або методичну; інформаційну; нормотворчу (частково); координаційну [55, с.60-61].

Має місце точка зору, яка прагне об'єднати наведені позиції. На думку Д.Голосніченка, органи, які мають правоохоронні повноваження, мають ознаки захисту і прав та свобод людей, і захисту державних інтересів. Введення до повноважень права втручання у відносини поновлення порушених прав із застосуванням заходів примусу є ознакою правового захисту, а органи, які призначені в основному для здійснення таких повноважень, мають називатися правозахисними. Отже, як випливає з його позиції, серед правозахисних органів можна назвати органи внутрішніх справ, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, органи охорони державного кордону, органи і установи виконання покарань, державної контрольно-ревізійної служби, рибоохорони, державної лісової охорони [56, с.120].

У деяких працях розрізняють правоохоронну діяльність у широкому значенні як діяльність суб'єктів, націлену на забезпечення прав і свобод людини, закріплених у міжнародно-правових документах (правозахисна діяльність) та у вузькому значенні як діяльність держави чи її органів по забезпеченню і охороні прав і свобод, закріплених національним законодавством (суто правоохоронна діяльність) [57, с.13-14].

Важливою є позиція, за якою правозахисна функція, яка здійснюється через діяльність органів державної влади, спрямована на основну ціль – "реальне визнання й забезпечення ефективної дії принципу верховенства права в Україні" [58, с.103].

Передусім, слід погодитися, що у співвідношенні з поняттям «правозахисна діяльність», соціальна діяльність є загальним терміном, більш широким за змістом, який об'єднує в собі всі можливі види діяльності людей, що можна спостерігати в соціальному середовищі. Саме ці різновиди соціальної дії і будуть складати її сукупну структурну характеристику. Необхідно також зазначити і про структуру змісту соціальної діяльності, яка характеризується на різних рівнях як види, підвиди соціальної діяльності, групи окремих соціально-значущих дій та на рівні окремо взятого людського вчинку. На думку С. Д. Гусарєва, для соціальної діяльності характерні наступні параметри: по-перше, соціальна діяльність може відбуватися лише в суспільстві, в соціальному просторі, який має свої виміри та межі; по-друге, соціальна діяльність є формою зовнішнього прояву соціального організму, способом його існування в системі вищого рівня організації – у Природі. Ним також стверджується, що через природні ресурси суспільство може існувати, розвиватися, задовольняючи свої потреби, хоча при цьому відбувається споживання та перетворення самої природи. Погіршання її якісних показників негативно впливає на життєдіяльність суспільства; по-третє, у здійсненні соціальної діяльності вбачається наявність певного механізму, який теоретично складається з ряду елементів – суб'єктів, їх поведінки, потреб, мети, засобів та методів здійснення [59, с. 96-98]. Наведений підхід

С.Гусарєва має цінне методологічне значення для ідентифікації "правозахисної діяльності".

Отже, можна погодитися в цьому аспекті, що правозахисна діяльність держави – це один з видів соціальної діяльності, що реалізується спеціально уповноваженими суб'єктами на професійній основі та здійснюється на підставі й відповідно до правових основ з метою створення належних умов для ефективної реалізації прав та свобод людини і громадянина, підтвердження або відновлення оскарженого чи порушеного права людини. Особливе місце серед суб'єктів здійснення правозахисної діяльності держави посідають суди загальної юрисдикції. Правозахисна діяльність останніх являється найбільш надійним і цивілізованим способом захисту прав і свобод людини та громадянина в Україні [60, с.132].

З наведеним кореспондується підхід В.Вишковської, за яким правозахисна діяльність – це діяльність суб'єктів права щодо усунення перешкод у здійсненні суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів, а також діяльність щодо відновлення порушеного права шляхом застосування у необхідних випадках державних примусових заходів. На її думку, аналіз наведених визначень показав, що в охорони і захисту прав різне функціональне призначення. Охорона направлена на попередження порушення прав, вона постійно функціонує. Суть захисту полягає в усуненні перешкод на шляху здійснення суб'єктами своїх прав та законних інтересів. Захист починається вже після порушення права або виникнення припущення про його порушення. Іншими словами, захист починає діяти після того, як охорона не виконала свої функції. Права та законні інтереси охороняються постійно, а захищаються в разі їх порушення. Слід погодитися з тим, що, розмежовуючи категорії охорони і захисту, не потрібно їх протиставляти. На її думку, за своїм логічним обсягом охорона і захист перетинаються, тому що при здійсненні будь-якої форми захисту можна знайти елементи охорони, у той же час діяльність суб'єктів правоохорони може здійснюватися з використанням державного примусу, що є важливою характеристикою

правозахисної діяльності. Отже, правовими формами здійснення правозахисної діяльності в Україні, на думку В.Вишковської, є: 1) локалізаційна (припинення порушень прав людини); 2) ліквідаційна (усунення загроз у правореалізаційному процесі); 3) правовідновлююча (відновлення порушених прав людини); 4) штрафна (притягнення винних до юридичної відповідальності) [61, с.141].

У спеціальному дослідженні з проблеми правозахисної функції держави (А.Бондаренко) відзначається, що правозахисна функція – це діяльність держави щодо захисту прав і свобод людини й громадянина, затвердження законності та правопорядку в усіх сферах громадського й політичного життя. Як випливає з позицій цієї дослідниці, охорона прав – це сукупність різних взаємопов'язаних заходів, які здійснюються органами державної влади й громадськими об'єднаннями та звертають увагу насамперед на попередження порушень прав людини або усунення перешкод, а захист прав і свобод людини й громадянина – це конституційний обов'язок держави, цілком логічним є його зв'язок із функціями держави, в яких проявляється та роль, яку держава відіграє у вирішенні основних питань суспільного розвитку, у задоволенні різноманітних інтересів населення країни. На думку А.Бондаренко, з урахуванням наявних в юридичній науці позицій непорушність здійснення конституційних правозахисних обов'язків держави, а також підвищення ефективності захисту прав і свобод людини й громадянина обумовлюють оформлення правозахисної функції держави як самостійного напряму її діяльності. Нею же пропонується виокремлювати наступні форми реалізації правозахисної функції держави: 1) Ліквідаційна форма реалізації правозахисної функції держави (усунення загроз у процесі реалізації права), сутність якої полягає в цілеспрямованій діяльності владних структур та органів державного управління різних рівнів, спрямованих на забезпечення правопорядку як об'єктивної потреби розвитку держави й суспільства, на запобігання та припинення правопорушень; 2) Правовідновлююча форма реалізації правозахисної функції держави

(відновлення порушених прав людини) включає заходи, які приводять до відновлення порушених прав неправомірними діями та відповідальності особи, яка вчинила ці правопорушення; 3) Штрафна форма реалізації правозахисної функції держави (притягнення винних до юридичної відповідальності) [62, с.282-284].

У підсумковому дослідженні А.Бондаренко з цієї проблеми розрізняються чотири рівні державного правозахисту, які визначають ступінь активності держави в цій царині: перший рівень – правозахист як реалізація конституційних принципів народовладдя, поділу влади і розмежування публічних і приватних сфер; другий рівень – правозахист через реалізацію державою правової політики, спрямованої на гуманізацію національної правової системи шляхом приведення її у відповідність до стандартів прав людини; третій рівень – правозахист через реалізацію нормативних вимог верховенства права, що уможливлює правовий порядок, заснований на ідеалах егалітаризму; нарешті, четвертий рівень – це безпосередній правозахист, здійснюваний державою через спеціальні інститути [63, с.13-14]. Дане дослідження є цінним, виходячи з запропонованого підходу, ключове в якому полягає у фокусуванні державної діяльності на правах людини та, відповідно, на позитивних обов’язках держави у цій сфері.

Говорячи про суб’єкти правозахисної діяльності, варто погодитися з твердженням, що як судова, так і законодавча й виконавча влади становлять єдину систему державної влади. Йдеться про те, що правозахисна діяльність тією чи іншою мірою становить важливу частину функціоналу та принципів роботи будь-якого державного органу, незалежно від поставлених йому завдань та місця в державному апараті [64, с.18].

Більшість наведених підходів полягають у тому, що головною ціллю правозахисної функції держави є верховенство права як принцип і як технологія організації суспільства. Справжній, сутнісний момент у правозахисній функції держави виявляється лише в демократичній державі, заснованій на верховенстві права.

З таким не узгоджується позиція російських авторів, які торкалися теми "правозахисту" чи "правоохорони". Наприклад, у статті В.І.Зуєва (Оренбург) характерними ознаками правової держави визнаються: 1. Верховенство закону (підпорядкування закону всіх без виключення осіб і органів, в тому числі і самої держави). 2. Пріоритет суспільних інтересів над інтересами державними, суспільний контроль за діяльністю держапарату. 3. Вища цінність прав людини і їх невідчужуваність. 4. Поділ влади. 5. Дотримання законності як мета діяльності правоохоронних органів.

Звідси робиться висновок, що правоохоронна діяльність має низку істотних ознак: а) здійснюється не будь-яким способом, а лише за допомогою застосування юридичних заходів впливу (до них відносяться заходи державного примусу і стягнення, регламентовані законом); б) застосовувані в ході її здійснення юридичні заходи впливу повинні строго відповідати розпорядженням закону чи іншого правового акта; в) реалізується в установленому законом порядку, тобто з дотриманням певних процедур; г) її реалізація покладається на спеціально уповноважені державні органи [65, с.53-54].

З наведеним підходом неможливо погодитися за усіма наведеними параметрами, виходячи передовсім із помилковості ототожнення "верховенства закону" і "верховенства права". Суть правової держави (як концепції і як матеріальної основи) пов’язана зі здійсненням верховенства права, зважаючи як на різноманітність джерел права, в тому числі й поза межами позитивних джерел права, так і на фундаментальні цінності, головна з яких втілена в правах людини та їх захисті. Виходячи з наведеного, метою правоохоронної діяльності є не «дотримання законності», а саме верховенство права, в основі якого – розуміння цінності прав людини. У наведеному підході не йдеться про спрямованість на утвердження ціннісного виміру верховенства права, який полягає в захисті прав людини.

Автором цього дисертаційного дослідження, на основі аналізу доктринальних підходів, викладено позиції в окремій публікації [66].

Наведене дає можливість підвести певні підсумки щодо розуміння правозахисної функції сучасної держави, зважаючи на сучасну парадигму сприйняття права, яка проявляється в позиціях сучасних вітчизняних учених у сфері правознавства.

1. Правозахисна функція в сутнісному аспекті виявляється лише в сучасній державі, яка постала в період антифеодальних революцій і характеризується державно організованим суспільством, яке засноване на таких правових принципах як рівність, повага до прав людини, народний суверенітет та поділ влад. Названі принципи в сукупності виражають смисл конституції, яка, втілюючись у суспільну практику та інститути, формує конституціоналізм. Тому правозахисна функція сучасної держави як "працюючий механізм" є невід'ємною складовою конституціоналізму в рамках національного правопорядку сучасної держави.

2. Правозахисну функцію сучасної держави можна визначити як пріоритетну функцію держави, яка полягає в напрямі діяльності, спрямованої на захист і втілення права, яке розгортається в інституційному правопорядку, в основі якого – конституційні принципи верховенства права, поваги до прав людини та демократії. Захист права з боку держави виявляється і в конституційному самообмеженні державної діяльності щодо людської свободи, і в її активній діяльності на здійснення позитивних обов’язків стосовно ефективного і реального втілення прав людини.

3. Зміст правозахисної функції сучасної держави окреслює предметну діяльність всього механізму держави (сукупності державних інститутів), спрямованого на утвердження фундаментальних конституційних принципів, на яких заснована держава, передовсім принципів верховенства права, поваги до прав людини та демократії.

4. Державна діяльність щодо здійснення правозахисної функції держави з огляду на її предметну специфіку умовно може бути розділена на дві частини: а) загальна правозахисна діяльність, питання якої мають місце у функціоналі будь-якого державного органу (парламент, президент, уряд); б)

спеціалізована правозахисна діяльність, питання якої охоплюються юрисдикцією органів правосуддя та органів, які сприяють правосуддю (так званих "правоохоронних органів"). У свою чергу, спеціалізована правозахисна діяльність диференціюється на такі види: 1) здійснення правосуддя (загальними судами); 2) конституційний контроль; 3) діяльність прокуратури, поліції та інших органів, які сприяють правосуддю.

1.3. Місце захисту конституції в правозахисній функції держави

Поняття конституції та її функції. Смисл конституції став проявлятися в той час, коли народ здобував суверенні прерогативи у здійсненні влади, внаслідок чого постала проблема як захисту народу від свавільної влади монарха, так і захисту індивідуальних прав людини від влади більшості. Дослідження змісту і значення конституції у правозахисній функції держави є актуальним завданням правової науки, виходячи з нових тенденцій розвитку конституцій (і конституціоналізму) на початку XXI століття, а також виходячи з потреби врахування значення конституції та механізму її захисту в ході удосконалення правової системи в Україні.

Останнім часом питання сутності конституції стало активно досліджуватися в Україні, зокрема в працях О.Бориславської [67], Я.Чернопищука [68], В.Кравчука [69], Г. Воробйова [70], Т.Бабкова [71], А. Крусян [72], Щ.Стрельцова [73] тощо. Позиції автора дисертаційного дослідження з цього питання попередньо викладено в окремій публікації [74].

Передусім слід погодитися, що з латини «constituere» означає «встановлювати», «керувати», «упорядковувати»; у Стародавньому Римі правові акти (едикти та декрети) називалися конституціями. У середні віки надбання римської юридичної традиції було засвоєне європейськими правовими системами. Латиномовна версія документа, який ухвалили гетьман, старшина та козаки Запорожжя й Гетьманщини на Генеральній раді

у м. Бендерах 5 квітня 1710 р., мав назву «Pacta et Constitutiones Legum Liberatatumque Exertis Zaporoviensis…» [75, с. 22].

Однак природу конституції слід розуміти з урахуванням сучасної конституційної доктрини в тих державах, де конституційна традиція є тривалою та відображає тяглість у різних аспектах. Отже, історично першою серед письмових конституцій може бути визнана Конституція США 1787 року, зважаючи на два аспекти: по-перше, США вже на той час були державою в сучасному розумінні; по-друге, цей документ насправді був і залишається діючим Основним Законом («вищим правом»).

Перші конституції в німецьких державах (Баварії, Пруссії) відображали уявлення німецької конституційної доктрини. Відкройована Конституція Баварії 1808 р., окрім іншого, була намаганням заснувати єдину правову систему через відміну привілеїв окремих провінцій та створення системи управління "через єдине національне представництво" з "керуванням єдиними законами" та "управлінням за рівними принципами", "єдиною" податковою системою для всього королівства, а також скасуванням кріпосництва (§3). У ній визначалося, зокрема, що держава "забезпечує всім громадянам держави безпеку особи і власності, повну свободу совісті, свободу друку (згідно з едиктом про цензуру від 13 червня 1803 р. ..." (§7) [Див.: 76]. Цей конституційний текст, окрім іншого, свідчить, наскільки континентальна Європа залишалася позаду американських конституційних підходів.

Класичною щодо розуміння конституції вважається концепція Фердинанда Лассаля (1825 - 1864), який у відомому творі ще у 1860-х роках спробував визначити "сутність конституції". Варто визнати, що його міркування з цього питання й сьогодні не можуть бути визнані ні поверховими, ні неактуальними. Говорячи про сутність конституції, ним окреслювалися такі тези, як: "конституція не просто закон, а закон основний для даної країни", "Основний закон служить іншим законам основою", "є джерелом духу всіх інших законів, він у всіх них повинен у тій чи іншій мірі

проявлятися", "спрямовує всі інші закони та публічні правові установи", "Конституція є дійсними відносинами суспільних сил країни". Підсумовуючи, Ф.Лассаль запитує: "Але що звичайно називають конституцією; що таке конституція правова?". І відповідає: "Нам неважко тепер відповісти і на це питання. Згадані нами дійсні відносини суспільних сил записуються на папір, виражаються письмово, будучи записаними, вони перестають бути вже тільки фактичними співвідношеннями, а стають правом або правовими установами, непокора яким карається ..." [Див.: 77].

Через ціле століття розуміння конституції в Німеччині (звісно, під впливом періоду нацистського заперечення конституціоналізму) не могло не мати іншого вигляду. На німецьку доктрину після Другої світової війни неодмінно впливав той незаперечний факт, що А.Гітлер на шляху до тоталітарної влади домігся фактичного зупинення Веймарської конституції 1919 р.: спочатку йшлося про "зупинення" дії конституційних положень про основні права, а згодом він добився конституційного оформлення зосередження влади в інституті "фюрера". Те, що настільки просто текст конституції став підґрунтям заперечення і основних прав людини, і поділу влади (власне того, що становить ідею конституції), як видається, спричинило до принципово іншого сприйняття сутності конституції і в німецькій доктрині, і в доктрині всієї континентальної Європи.

Тому не дивно, що К.Гессе в 1970-х роках у питанні про сутність конституції відмовився від будь-якого визначення, вважаючи за доцільне звернутися до практики Федерального конституційного суду, для якої "розуміння конституції є для неї лише тлом, правда, таким, що часто істотно впливає на вирішення будь-яких спірних питань". Позиція Суду показує, що конституція розуміється "не лише формально". На його думку, "Конституція розуміється скоріше як певна матеріальна єдність, зміст якої відображено в основних цінностях позитивного права, пов'язаних упорядником конституції з традиціями ліберально-представницької парламентської демократії, ліберально-правової держави, федеративної держави, а також, відповідно до

новітніх принципів – принципів соціальної держави, у систему цінностей, що складають основу держави, нейтральної в питаннях світогляду, але не в питаннях права" [78, с.19-20]. Якщо резюмувати, то конституція в німецькій доктрині сприймалася в 1970-х роках як "система цінностей", які становлять основу держави.

У пізніше виданому семитомнику "Державне право Німеччини" відомий німецький учений І.Ізензеє, відмітивши "тенденцію до того, щоби затемнити первісний зв'язок конституції і держави та створити відірвану від його проблем догматичну теорію самодостатньої, внутрішньо замкнутої конституції", накреслив сегментарні тези сучасної німецької доктрини конституції:

а) не існує держави без конкретної конституції, а в конституційній державі держава і конституція утворюють "специфічну інтегровану єдність";

б) найголовніше положення конституції, яке передує всім іншим і яке в них реалізується, – це "здійснення державності", яке є основоположним принципом конституції;

в) завданнями конституційного регулювання є легітимація державної влади, її організація, стримування, обмеження і визначення напрямів діяльності;

г) водночас – завдання конституції правової держави полягає в тому, щоби забезпечити свободу її громадян і пов’язаність державної влади правом, а не в тому, щоби санкціонувати громадянські обов'язки і умови здійснення державою її функцій;

д) конституція є продовженням традиції і основою реального ладу. Конституційні положення, які претендують на ефективність дії і нормативну силу, повинні враховувати реальні обставини і відповідати їм, тобто "підкорятися свого роду "принципу відносності", який передбачає їх обумовленість і орієнтацію на сили, які формують державу і є його опорою" [79, с.5 - 14].

На початку XXI століття такий підхід зберігався в рамках німецької конституційної доктрини. У 2009 р. голова Федерального конституційного суду Андраш Воскугле (Andreas Voßkuhle) в статті "Вступ до Німецького конституційного права і доктрина основних прав" виокремив декілька нових тез для розуміння конституції. По-перше, на його думку, поміщення до статті 1 Основного закону категорії "людської гідності", що вважається ним "наріжним каменем Основного закону в цілому і якорем забезпечення для всієї системи захисту основних прав", означає примат особи над державою. Більше того, надання пріоритету поняттю людської гідності А. Воскугле вважав "безпосереднім ефективним позитивістським втіленням природного права". По-друге, на його думку, до основних принципів конституції в Німеччині (стаття 20) належать: 1) федеральна республіка; 2) демократична держава; 3) соціальна держава; 4) верховенство права (стаття 20.3). Під "верховенством права" (верховенство справедливості, конституції) А. Воскугле розуміє, зокрема, правопорядок, в якому: а) будь-які законодавчі заходи повинні бути конституційними, а будь-які дії виконавчої і судової влади мають відповідати конституції і закону; б) особи мають доступ до судів, щоби їх законні права були оцінені незалежним судовим органом; в) будь-які дії публічних властей, які обмежують права громадян, є юридично можливими, якщо це передбачено в законі; в) з точки зору громадянина все є законним, якщо це не заборонено законом; г) правові норми мають бути сформульовані з достатньою ясністю настільки, щоби ті, кому вони адресовані, були в змозі зрозуміти, що від них вимагається. Достатня ясність особливо важлива в галузі кримінального права, де є норми у вигляді санкцій за порушення; д) заборона на зворотну силу закону [80].

Отже, сутність сучасної конституції втілена в основних принципах, структурі держави, порядку урядування та основних правах людини в основному законі (вищому праві), які не можуть бути змінені звичайним законодавчим актом. Такий вищий закон зазвичай і називають конституцією.

Варто навести приклад розуміння сучасної конституції в конституційній доктрині однієї з держав Центральної і Південно-Східної Європи – Молдови. У рішенні від 4 березня 2016 р. у справі щодо закону про внесення змін до Конституції Молдови (щодо порядку обрання президента) Конституційний Суд Молдови узагальнив і сформулював цілісну доктрину розуміння Конституції та її принципів. Суть цієї доктрини зводиться до наступних положень (пункти 58 - 100 рішення):

1. Конституція – вищий закон. Джерелом Конституції є національне, громадянське суспільство. Конституція відображає суспільний договір - зобов'язання, прийняте на демократичній основі усіма громадянами Республіки Молдова, перед нинішніми і майбутніми поколіннями, жити у відповідності з основними нормами, закріпленими в Конституції, і шанувати їх з тим, щоб забезпечити законність державної влади та її рішень, а також забезпечити права і основні свободи людини таким чином, щоб зберегти гармонію в суспільстві.

2. Будучи актом вищої юридичної сили і суспільним договором, Конституція заснована на універсальних і незаперечних цінностях, таких як - суверенітет належить народу, демократія, визнання прав людини і основних свобод та їх дотримання, дотримання закону в правовій державі, система стримувань і противаг, обов'язок державної влади служити народу і нести відповідальність перед суспільством, суспільна свідомість, правосуддя, відкрите, справедливе громадянське суспільство і правова держава, які гармонійно розвиваються.

3. Прийняттям Конституції, закону, наділеного вищою юридичною силою, було встановлено, що держава – це загальне благо всього суспільства. Однією з основних обов'язків демократичної держави, заснованої на законі і справедливості, є дотримання, повага і захист цінностей, а також прав і свобод людини, на яких заснована Конституція, а їх ефективне закріплення, дотримання і захист становлять основу самої держави. В іншому випадку

стало б неможливим вважати державу загальним благом всього суспільства [81].

На підставі наведеного можливо дійти наступних висновків. По-перше, конституцію сучасної держави слід сприймати як основний (вищий) закон держави, яка втілює суверенний правопорядок; йдеться про такий основний закон, який не може бути змінений у звичайному законодавчому порядку. По-друге, сутністю конституції виступає суспільний договір, утілений в низці фундаментальних принципів, таких, зокрема, як народний суверенітет, демократія, повага до прав людини, поділ влади, верховенство права тощо. Наведені принципи засновані на універсальних цінностях, на основі яких функціонує сучасне державно-організоване суспільство. По-третє, держава через призму конституції сприймається як загальне благо всього суспільства, а сутність держави – як втілення і гарантування конституційних цінностей, передовсім прав людини.

Сутність та роль судового конституційного контролю: основні підходи до розуміння. В рамках правової науки України конституційний контроль (як державна функція і як інституційна модель) став предметом досліджень значної кількості учених. Як вірно підмітив Райт Марусте (Rait Maruste), хоча конституційний суд є центральним, однак він є не єдиним інструментом демократії та конституціоналізму. Тому роль конституційного суду має розглядатися в більш широкому плані, що охоплює загальні питання демократії, конституції та конституціоналізму [82].

Серед чисельних праць з указаної проблематики слід назвати праці українських учених М.Савчина, І.Сліденка, А.Колодія, А.Стрижака [83], Т.Бринь тощо. Наукові погляди автора дисертаційного дослідження попередньо були викладені в окремій публікації [84].

Важливо відзначити, що навіть найбільш важливі тези в оцінці природи судового конституційного контролю в Україні виступають на сьогодні надто контраверсійними (судовий орган чи політичний орган, суд факту чи суд права). У цьому сенсі проявляється актуальність дослідження цього питання.

Свого часу вагоме узагальнення різноманітних аспектів у розумінні конституційного контролю було зроблено у дослідженні А.Г.Алєксеєнка, котрий стверджував, що судовий конституційний контроль відзначається наступними ознаками: є різновидом інституту соціального, державного контролю, здійснюваного постійно діючими органами держави; характеризується наявністю державно-владних повноважень контрольного, правоохоронного та судового характеру; є формою професіоналізованого державного контролю (вищою серед спеціалізованих форм контрольної діяльності); є контрольною, правоохоронною діяльністю, заснованою на самостійності юрисдикційних засобів і форм та здійснюваною на підставі особливої судово-процесуальної форми відправлення правосуддя з питань конституційного контролю; є особливий, спеціалізований механізм охорони нормативного акта найвищої юридичної сили – конституції держави; регламентується системою норм законодавства, яку складають норми Конституції і конституційних законів; поширюється на сферу управління, але насамперед охоплює сферу нормотворчості [85, с.7-8].

Натомість М.С.Кельман указував, що конституційний контроль у механізмі державної влади в поєднанні із загальним контролем визначається як організаційно-правова форма діяльності держави, яка має такі особливості: 1) це – різновид інституту соціального, державного контролю, що здійснюється постійно діючими органами держави; він безпосередньо пов'язаний із реалізацією державних повноважень; 2) це – форма професійного державного контролю, причому вища серед спеціалізованих форм контролюючої діяльності; 3) конституційний контроль, будучи контролюючим і правоохоронним видом діяльності, ґрунтується на перевазі застосування юрисдикційних засобів; 4) конституційний контроль поширюється не тільки на сферу управління, а й охоплює сферу нормотворчості, яка здійснюється апаратом управління, і впливає на нормотворчість законодавчої влади; 5) орган конституційного контролю – це спеціалізований орган охорони акта вищої юридичної сили – Конституції

держави; 6) конституційний контроль є вищою (після парламентської і референдуму) формою контролю. Окрім того, ним зазначалося, що органам конституційного контролю притаманні такі основоположні риси: 1) особлива система законодавства, яка регулює їх організацію і діяльність; 2) особливі види органів конституційного контролю в європейських країнах; 3) специфічна юридична природа актів органів конституційного контролю; 4) провідне становище Конституційних Судів в ієрархії судових органів у країнах, де механізм конституційного контролю не збігається з діяльністю загальних чи інших судів [86, с.11-12].

Відомий учений І.Д.Сліденко, виділяючи різновиди конституційного контролю (американський, австрійський та змішані – французький, шведський), зазначав важливий аспект, що при конструюванні повноважень органу конституційного контролю, крім особливостей форми державного правління, слід враховувати загальну компетенцію та функціональне навантаження загальних і адміністративних судів. Ним же було відзначено, що конституційний контроль слід розглядати як одну з універсалій сучасної держави, один з її фундаментальних принципів. На його думку, саме завдяки такого роду принципам модель правової держави західного типу успішно відбулася. Не останнє місце, з точки зору сприяння цьому, належить конституційному контролю, що підтверджується стабілізацією державних режимів європейських країн у зв’язку із запровадженням конституційного контролю. Далі ним підкреслено, що конституційний контроль став останньою ланкою в державному механізмі з точки зору його оптимізації (США, Франція). Ним відзначається, що конституційний контроль розглядається як наслідок еволюціонування правової моделі держави з ієрархією норм і як засіб такого еволюціонування. Ці дві сторони конституційного контролю є квінтесенцією його змісту в співвідношенні з такими явищами, як право і держава. І саме вони складають його феномен як соціоправового явища [87, с.32-33].

Оригінальною і своєчасною є позиція В.Є.Скоморохи в розумінні сутності конституційної юрисдикції в Україні. Цей учений робить висновок, що Конституційний Суд України за своїм юридичним та фактичним статусом є одним з вищих конституційних органів державної влади і єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні, який самостійно і незалежно здійснює судову владу у формі конституційного судочинства з метою обмеження публічної влади, забезпечення балансування влад, верховенства права, гарантування верховенства Конституції України як Основного Закону держави на всій території України, офіційного тлумачення Конституції України та законів України, а також захисту конституційних прав і свобод [88, с.7].

Значна роль у дослідженні проблеми «гарантування конституційного ладу» та ролі органу конституційного правосуддя належить М.В.Савчину, який підмітив, що гаранти конституційного ладу забезпечують взаємодію та інтеграцію громадянських інститутів та публічної влади на основі права з метою утвердження, реалізації та правового захисту конституційних норм і принципів. Вказуючи, з одного боку, що в Конституції статусом «гаранта» наділено насамперед Президента України, що безсумнівно вказує на його провідну роль у конституційній системі як глави держави, що здійснює арбітражні функції і забезпечує наступність публічної влади, з іншого боку, це не виключає того, що у випадку порушення конституційних норм і принципів будь-який учасник конституційно-правових відносин також може виступити як гарант конституційного ладу. На його думку, діяльність гарантів конституційного ладу втілюється у певних організаційних та процедурних формах, а тому носить інституйований характер [89, с.7].

В одному з останніх досліджень М.Савчина вживається термін «правовий захист конституції» (а не «конституційний контроль») і такий підхід, як видається, варто підтримати. На його думку, специфіка системи правового захисту конституції полягає в тому, що її ядром є організація та діяльність конституційної юстиції [90, с.89].

Вплив відкритого характеру конституційного правопорядку, його взаємодія з міжнародним правом та роль у цій взаємодії органів конституційної юрисдикції досліджувалися в працях Н.М.Сергієнко. Цією дослідницею відзначено, зокрема, що посилання на норми міжнародного права при розгляді конкретних справ фактично призводить до того, що органи конституційної юрисдикції надають у своїх рішеннях і міжнародно-правову мотивацію. При цьому автор обстоює висновок, що міжнародно-правова мотивація відрізняється від звичайного посилання тим, що органи конституційної юрисдикції вказують не тільки на відповідні міжнародні акти, але й надають їх розширене тлумачення, враховуючи як специфіку норм міжнародного права, так і практику їх застосування [91, с.14].

Окремої уваги заслуговують праці А.М.Колодія з аналізованої проблеми. Ним стверджується, що тільки американська модель конституційної юстиції визначає конституційні суди як органи судової влади, а австрійська (або європейська), а тим більше квазісудова моделі розглядають їх, скоріше, як органи конституційного контролю (а не конституційного правосуддя), що здійснюють свою діяльність за процедурою, наближеною до судової. У будь-якому випадку вони завжди відокремлюються від судів загальної юрисдикції. Ним відзначено, що зовсім не випадково стаття 124 Конституції України в редакції Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 року № 1401-VIII1 не відносить Конституційний Суд України до органів судової влади, на відміну, наприклад, від попередньої редакції цієї самої статті, у частині третій якої стверджувалося, що «судочинство здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції». На його думку, впадає в око й те, що розділ VIII «Правосуддя» оновленої Конституції України жодного нормативно-правового припису, який би стосувався Конституційного Суду України, не вміщує. З цього погляду спірним є віднесення Конституційного Суду України до органів судової влади, яке іноді трапляється у правовій доктрині [92, с.63].

Природа конституційного правосуддя аналізувалася й низкою інших вчених. Так, наприклад, М.І.Мельник, виступаючи на XVII Конгресі Конференції європейських конституційних судів (30 червня 2017 року у м. Батумі (Грузія), підкреслив, що роль конституційних судів у житті демократичного суспільства вирішальною мірою залежить від декількох факторів, а саме від: 1) місця, яке де-факто конституційний суд посідає в системі державної влади та яке визначається станом демократії; 2) ступеня реальної незалежності суду; 3) рівня його компетентності (професіоналізму суддів). На його думку, ці три чинники пов'язані між собою, але перший з них є основним, адже саме місцем у системі влади визначається та роль, яку конституційний суд відіграватиме в державі та суспільстві. Від цього залежить, чи буде він обслуговувати політичну владу, знаходячи для своїх, по суті, політичних рішень юридичні аргументи, чи прийматиме юридичні рішення на підставі конституційних принципів і цінностей. Тобто питання полягає в тому, буде конституційний суд слугою політиків чи стражем Конституції. Враховуючи це, роль конституційного суду в утвердженні демократії та верховенства права (зокрема впровадженні конституційних принципів) може бути як позитивною, так і негативною. Ним же відзначено ще один важливий аспект: «Потрібно також чітко усвідомлювати те, що на сучасному рівні розвитку суспільства і держави таке явище, як узурпація державної влади, є неможливим без участі конституційного суду, його рішень, які лише зовні легітимізують неконституційне захоплення влади» [93].

На тлі досліджень українських учених необхідно звернути увагу на низку робіт новітнього характеру дослідників інших держав, зокрема – Литовської Республіки. Т.Бірмонтієне, зокрема, указувала на роль Конституційного Суду цієї держави в розвитку конституційного права. Нею стверджувалося, що Конституція Литви, яка спочатку розглядалась як каталог важливих інститутів і прав, стала сприйматися по-іншому після ухвалення судом постанови від 25 травня 2004 року, де було сформульовано

нову концепцію конституційного права (права конституції), підкріплену доктриною Конституції Литви як вищого закону без прогалин, і ці особливості були обґрунтовані в науковій правовій доктрині. Нова концепція конституційного права (права конституції) зі змінами була стимульована змінами в доктрині джерел конституційного права, значною мірою визначеними судовою практикою Конституційного Суду. Істотне зрушення в концепції джерел конституційного права відбулося, коли у своєму рішенні від 12 січня 2000 року Конституційний Суд сформулював доктрину про цілісність акта (постанови) Конституційного Суду, заявивши, що постанова Конституційного Суду вважається цілісною, оскільки її резолютивна частина базується на аргументах мотивувальної частини. Ще одним видатним актом Конституційного Суду, який вплинув на розвиток нової конституційної доктрини, була постанова від 30 травня 2003 року, яка напрацювала особливо важливе доктринальне положення про те, що Конституція Литви і остаточні акти Конституційного Суду, в яких розвивається конституційна доктрина, є джерелами конституційного права. Крім того, Т. Бірмонтієне звернула увагу – Конституція Литви встановила інститут конституційного контролю, що значною мірою вплинув на процес конституціоналізації в різних правових сферах та призвів до консолідації нової концепції конституційного права (права конституції) як вищого закону. На її ж думку, конституційне право Литви не тільки відображає доктрину, розроблену міжнародними інституціями, що підтримують захист прав людини (передусім це ЄСПЛ), а й розкриває аспекти конституційного досвіду інших демократичних держав [94, с.216].

Низку ідей щодо природи та ролі конституційної юрисдикції було відзначено в підсумковій Резолюції Другого конгресу Асоціації конституційного правосуддя країн регіонів Балтійського та Чорного морів (Україна, м. Харків, 1–2 червня 2017 року). Серед таких ідей найважливішими є наступні:

1. Конституційна юрисдикція є найважливішим фактором у справі зміцнення, розвитку й захисту основних загальнолюдських цінностей, втілених у конституціях, що лежать в основі діяльності судів країн. Їх рішення і висновки мають вирішальний вплив на діяльність органів державної влади, місцевого самоврядування та інститутів громадянського суспільства.

2. Повага до гарантованих на конституційному рівні прав і основоположних свобод людини і громадянина є основою правопорядку й справедливості. Органи країн, які здійснюють законодавчі та правозастосовні функції, також повинні дотримуватись положень загальновизнаних актів міжнародного права, міжнародних інструментів для захисту прав і основоположних свобод людини і громадянина. З огляду на положення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року державні органи, у тому числі уряд, законодавець, суди і орган конституційної юрисдикції, повинні докладати всіх зусиль для виконання країнами їх міжнародних зобов'язань, а також для виконання рішень ЄСПЛ. Зокрема, органи конституційної юрисдикції мають поступово інтегрувати рішення ЄСПЛ у національне право [95].

Виходячи з наведеного, можна дійти наступних висновків. Як відзначив Ласло Шольом (László Sólyom) у Вільнюсі на конференції, присвяченій 10-й річниці Конституційного Суду Литовської Республіки (4-5 вересня 2003), умовами для взаємної взаємозалежності конституційних юрисдикцій є наступні: 1) нове покоління конституційних судів отримують стандарти та прийоми, розроблені колишніми конституційними судами, за коротший час, хоча матеріал, який необхідно освоїти, інтенсивно зростав. На його думку, для третього покоління конституційних судів вистачить десяти років, щоб досягти рівня і розвинути багатство юриспруденції, для чого перше покоління потребувало сорока років напруженої роботи; 2) традиційні зони впливу французького або німецького законодавства можуть бути визначені скоріше в структурі і повноваженнях конституційних судів, ніж в

їхній юриспруденції, а більше в загальній правовій культурі, ніж у конституційних рішеннях. Сильний традиційно німецький вплив є очевидним у Польщі, Угорщині, Чехії та Словенії; 3) на думку Ласло Шольома, третя генерація конституційних судів народилася в сприятливому міжнародному середовищі, коли суди мали процвітаючу міжнародну правозахисну юрисдикцію навколо себе. Нові суди вже знайшли спільну європейську мову конституційності, яку вони не тільки навчились вимовляти, але й могли висловити нові ідеї на цій мові. При цьому отримання міжнародних стандартів набагато більше, ніж адаптація, це був взаємний процес. Реальний обмін ідеями був підтриманий унікальною публічністю, яку міжнародна політична ситуація запропонувала новим судам. Хоча тільки Конституційний Суд Південної Африки зобов'язаний згідно з Конституцією враховувати закордонні конституційні справи, конституційні суди сьогодні зазвичай працюють на порівняльній правовій основі. З іншого боку, Ласло Шольом нагадав новий механізм міжнародного співробітництва: Конференцію європейських конституційних судів і Комісію за демократію через право («Венеціанська комісія»). Інтегративний вплив Венеційської комісії дійсно є важливим і служить глобалізації конституційного правосуддя [96].

Крім того, говорячи про специфіку конституційного контролю в Україні, слід відзначити, що станом на 2019 рік він є повноцінним спеціальним судом, а не політичним органом. Такий висновок випливає як з його функцій та обсягу юрисдикції, так і з аналізу конституційних гарантій для нього як колегіального органу та щодо суддів. У цьому контексті цінною є позиція щодо розуміння конституційного контролю як важливої складової (одного з механізмів) правового захисту конституції. Дослідження в цьому напрямі є продуктивним напрямом розвитку правової науки.

Судовий захист конституції як особлива форма правозахисної функції сучасної держави. Захист конституції є невід’ємною складовою правозахисної функції держави, зважаючи на ключове значення конституції в

національному правопорядку. Судовий захист конституції пройшов значну еволюцію. За деякими даними, станом на 2003 рік із загальної кількості 193 держав світу у 85 відсотках із них здійснювався судовий контроль за схвалюваними парламентами законами з боку окремого і незалежного судового органу [97]. В умовах конституювання демократії важливо зберегти стабілізуючу функцію конституційних судів, які спроможні перетворити політичні конфлікти в модель юридичного конфлікту.

За деякими даними квазіконституційний контроль виник в американських колоніальних хартіях та конституціях британських колоній у Північній Америці (майбутніх штатів), які використовувалися колоніальними суддями для припинення місцевих законів. Відомо, що федеральна Конституція США 1787 року не містила прямої вказівки щодо того, чи федеральні суди мають повноваження скасовувати законодавчі акти (статути), несумісні з Конституцією. Однак після рішення Верховного Суду США у справі "Марбері проти Медісона" (1803) склалася практика визнання неконституційними статутів, які суперечать Конституції [98]. Верховний Суд США перебрав на себе відповідне повноваження, виходячи з того, що писана конституція має смисл лише в тому випадку, якщо її зміст не порушується поточними законами Конгресу.

Тим не менше, система конституційного контролю в цій державі характеризується децентралізованим судовим контролем, за якого він здійснюється кожною ланкою судової системи, яку очолює Верховний Суд. Про інтенсивність діяльності самого Верховного Суду США в цьому напрямі свідчать такі дані: з 1803 до 2019 року Верховний Суд визнав загалом 182 акти Конгресу такими, що повністю або частково не відповідають Конституції [99].

Подібна до моделі США система судового захисту конституції поступово була сформована в державах Латинської Америки. Станом на початок XXI століття особлива форма судового контролю, яка виявилася найбільш популярною, не є формою, яка була започаткована Сполученими

Штатами Америки. Ще раз варто відзначити: якщо наприкінці Другої світової війни американська модель виступала лідером порівняно з європейською моделлю, оскільки була обрана більш ніж 80% творців конституції, її популярність почала спадати в 1970-х роках. До середини 1990-х років європейська модель, яка обігнала американську, оскільки стала вибором більш ніж половини конституцій світу: по суті цей рух можна вважати глобальною тенденцією в розвитку конституційного правосуддя. Слід погодитися, що створення спеціалізованих конституційних судів в європейському просторі виявилося особливо популярним серед нових демократичних держав, де нерідко була поширеною недовіра до існуючих судових установ, пов'язаних зі старим режимом [100, с.792 - 796].

Таким чином, якщо децентралізована американська модель тривалий час була домінуючою, то сьогодні більш поширеним є спеціалізований конституційний суд, який був пов’язаним передусім з європейським континентом та іменем Ганса Кельзена.

Європейська модель конституційного суду: *доктрина Кельзена і практика*. Якщо коротко, суть цієї моделі полягає в тому, що спеціалізований конституційний суд є єдиним органом конституційного контролю, з чого випливає, що інші суди позбавлені подібних повноважень. З цих причин наведену модель називають централізованим судовим конституційним контролем або моделлю австрійського правознавця Ганса Кельзена.

У 1928 році Г.Кельзен виклав свої позиції в праці "Судова гарантія конституції (конституційна юстиція)" [Див: 101]. Ця праця присвячена проблемі судової гарантії конституції, яка називається конституційною юстицією. На його думку, гарантія конституції судом (конституційна юстиція) є елементом системи технічних засобів, метою яких є правомірне здійснення державних функцій. Дані функції мають юридичний характер: вони полягають у виданні юридичних актів. Вони є або актами створення права, тобто містять нові юридичні норми, або є актами виконання права,

тобто результатом застосування існуючих юридичних норм. Тому, ним розрізнялися державні функції створення законодавства і його виконання, які протиставляються як створення права і застосування права, тобто його проста репродукція. Г.Кельзен зазначав, що головний смисл конституції полягає в тому, що вона визначає принципи, напрями, межі і основний зміст законів. Проголошуючи рівність громадян перед законом, свободу думки, недоторканність приватної власності у формі гарантій суб'єктивного права на рівність, на свободу, на власність тощо, конституція передбачає, що закони повинні бути розроблені не тільки згідно з її приписами, але також не повинні суперечити положенням, які закріплюють рівність, свободу, власність. Конституція, отже, на його думку, є нормою, яка визначає не тільки процедуру, а й також визначає зміст, що тягне за собою те, що неконституційність закону може бути встановлена в силу неправомірності процедури під час його створення чи за протиріччя його змісту принципам, встановленим конституцією.

Водночас Г.Кельзену довелося докласти організаційних зусиль для створення першого конституційного суду в Австрії. І хоча в Чехословаччині подібний суд було створено на декілька місяців раніше, конституційний суд Австрії, створений на підставі конституційного закону від 1 жовтня 1920 року, можна вважати першим конституційним судом у світі в силу вагомості повноважень та реальної конституційної ролі.

Отже, ідея конституційного суду була реалізована в Чехословаччині та Австрії (в обох державах конституції були ухвалені в 1920 році), Ліхтенштейні (Конституція 1921 року) та в Іраку (Конституція 1925 року). Після Другої світової війни найбільш повноцінно «кельзенівська» модель конституційного суду була втілена в Основному Законі Німеччини 1949 року, який водночас відрізнявся новим інструментом, яким стала конституційна скарга, через яку будь-яка особа могла скаржитися на конституційність закону або урядових дій. Цей новий механізм відігравав важливу роль у демократизації доступу до конституційного суду та

об'єднання цього інституту з питанням захисту прав людини. По суті аналогічну інституційну модель, однак без прямої конституційної скарги, було засновано в Італії (1955 рік), пізніше у Португалії (1976 рік) та в Іспанії (1978 рік), а після завершення «холодної війни» – також у пострадянських державах. Інша модель централізованого конституційного перегляду була пов'язаною з Конституцією Франції 1958 року, яка згодом була перенесена на французькі колонії. Конституційні поправки в 2008 році розширили юрисдикцію Конституційної Ради Французької Республіки, яка охоплювала контроль законів і після їхнього оприлюднення, а не тільки попередній контроль [102].

Отже, конституційні суди європейської моделі, на думку Ласло Шольома, є окремими конституційними органами, що мають виключну владу здійснювати конституційний контроль законодавчих актів. Ним же було зазначено, що, крім того, конституційний контроль є не тільки централізованим, але й зазвичай має форму абстрактного контролю. Л.Шольом виокремив три покоління європейських конституційних судів:

1. Конституційні суди Німеччини та Італії були створені після падіння фашистських режимів на початку 1950-х років в умовах, коли демократичні зміни спрямовувалися окупаційними властями західних союзників.

2. Конституційні суди Іспанії та Португалії були створені після краху авторитарних режимів Франко і Салазара в 1970-х роках.

3. Конституційні суди в нових пострадянських демократичних країнах були засновані в 1990-х роках.

Нові конституційні суди були створені, виходячи з глибокої недовіри до мажоритарних інституцій, які зловживали владою та були корумпованими у фашистських і комуністичних режимах [103].

Моделі судового контролю конституційності. Отже, слід погодитися, що конституційний контроль – це певний спосіб здійснення конституції через вирішення питання про суперечність акту чи дії з конституцією та надання їй правового захисту у випадках там, де це має місце. Функціонують

дві основні моделі конституційного контролю, який здійснюються або спеціалізованим конституційним судом, або судами загальної юрисдикції. Поряд з цим існує чимало варіацій у кожній моделі, коли можна стверджувати про певну «гібридну» форму [104].

У дослідженні македонського ученого Т. Каракамішевої-Йовановської (Tanja Karakamisheva-Jovanovska) виокремлено такі моделі захисту конституційності:

1. Американська модель, заснована на справі «Марбері проти Медісона» (1803) і доктрині Джона Маршала, згідно з якою конституційні питання є предметом інтересу і вирішення всіх судів, які перебувають під сферою дії загальної судової системи (в умовах децентралізованої процедури контролю). В Європі існує ряд країн, які прийняли американську модель (Данія, Естонія, Ірландія, Норвегія, Швеція), а в Північній Америці, крім США, ця модель також застосовується в Канаді, а також на африканському континенті – в Ботсвані, Гамбії, Гані, Гвінеї, Кенії та інших країнах.

2. Британська модель Співдружності, яка не належить ні до американської, ні до європейської. Характерним для цієї моделі є те, що процедура захисту конституційності та законності лежить на вищому суді країни. За замовчуванням ця модель найбільшою мірою здійснює профілактичний контроль конституційності, хоча в деяких випадках ініціює репресивний контроль за конституційністю актів.

3. "Австрійська" (континентальна) модель захисту конституційності та законності, яка заснована на теорії Г. Кельзена, Конституційні питання, згідно з цією моделлю, розглядаються та вирішуються окремим спеціалізованим органом, який називається Конституційним Судом. Рішення, що приймаються цими судами, мають ефект erga omnes, незалежно від того, чи це питання превентивного або репресивного контролю конституційності. Нею було зазначено, що, на думку Г. Кельзена, Конституційний Суд повинен діяти як "негативний законодавець", який уповноважений скасовувати або припиняти закони чи деякі їх частини, які не відповідають вищому

правовому акту. В Європі цю модель організації конституційних судів обрали такі держави, як Андорра, Албанія, Боснія і Герцеговина, Білорусь, Хорватія, Чеська Республіка, Республіка Македонія, Німеччина (разом із 12 земельними конституційними судами), Угорщина, Україна, Італія, Литва, Латвія, Люксембург, Мальта, Польща, Росія, Словенія, Словаччина тощо.

4. Комбінована (американо-континентальна) модель. Ця модель має елементи як від децентралізованої, так і від концентрованої системи з широкими повноваженнями конституційних або верховних судів (Португалія, Швейцарія, Греція, Тайвань, Перу, Гватемала, Колумбія, Венесуела).

5. Французька (континентальна) модель. Ця модель ґрунтується на французькій Конституційній Раді від 1958 року, де вирішення конституційних питань знаходилося в компетенції окремих органів (конституційні ради) або в компетенції спеціалізованих палат у вищих судах (Алжир, Марокко, Мозамбік) [105].

Автором цього дисертаційного дослідження аналіз проблеми судового конституційного захисту було викладено в окремій публікації [106].

Отже, по-перше, головним фактором розвитку судового захисту конституції впродовж останніх двох століть є потреба в захисті базових принципів і правил, які є суттю конституції сучасної держави, зокрема йдеться про стримування мажоритарного феномену, який лежить в основі механізмів народного суверенітету. Цей захист здійснюється судами щодо загроз, які мають місце або потенційно можуть мати місце в діяльності політичних гілок влади – законодавчої чи виконавчої. По-друге, розвиток централізованої системи судового захисту конституції (кельзенівської моделі) є провідною тенденцією в цій сфері і одним із векторів розвитку конституціоналізму в XXI столітті.

1.4. Роль верховенства права в правозахисній функції держави

Сучасна держава заснована на декількох ключових принципах права, одним з яких виступає верховенство права. На сьогодні цей принцип закріплено в більшості держав світу (як принцип верховенства права або як принцип правової держави), по суті, він виступає трендом розвитку сучасної держави. При цьому нерідко він перетворюється на формальний знак цього тренду, який не підкріплюється сутнісне. В умовах, коли верховенство права ототожнюється з верховенством закону, формальною законністю, людська гідність піддається серйозним загрозам, що підтвердила практика тоталітарних режимів XX століття. З іншого боку, досвід розвинутих держав XX і XXI століття підтвердив, що верховенство права є одним із найбільш дієвих факторів стабільної економіки.

В останні десятиліття різним аспектам верховенства права у вітчизняній правовій науці було присвячено низку ґрунтовних наукових публікацій. Так, зокрема, питанню соціально-економічних прав у контексті верховенства права – В.В.Лемака [107], верховенству права як конституційному принципу – С.І.Максимова [108], верховенству права і розподілу влади в Україні – І.І.Крилова [109], європейським доктринам верховенства права – А.Пухтецької [110], цивілізаційним аспектам верховенства права – М.А. Самбора [111], принципу верховенства права як умови розвитку сучасного українського конституціоналізму – Т.Я. Багрія [112], проблемам верховенства права в сучасній Україні – Р.О.Падалка [113], реалізації принципу верховенства права – О.І.Потильчака [114], верховенству права в контексті доктрини природного права – А.І.Малютіна [115], принципу верховенства права в судовій практиці України – О.Уварової [116]. Ґрунтовним слід визнати дослідження верховенства права в трьохтомній монографії С.П.Головатого, третій том якої присвячено українському досвіду впровадження цього принципу [117].

Отже, дослідження верховенства права як принципу сучасної держави доцільно провести в таких аспектах, як з'ясування витоків ідеї верховенства права, співвідношення концепцій верховенства права і правової держави, аналіз відповідної доктрини в Україні.

Доктринальні витоки верховенства права. Даючи визначення верховенства права, Френсіс Фукуяма зазначав, що йдеться про ситуацію, за якої закон обмежує політичну владу, зокрема наймогутніших гравців у політичній системі. Ним же стверджувалося, що в багатьох цивілізаціях верховенство права зароджувалося в лоні релігії, котра не стільки створювала самі закони, а й забезпечувала інституціоналізовану ієрархію релігійних спеціалістів, які могли їх тлумачити [22, с.79].

З праці Альберта Дайсі "Основи державного права Англії: Вступ до вивчення англійської конституції" (назва подана з російськомовного видання 1907 року) слід розпочати аналіз англійської доктрини верховенства права (панування права). Ним було звернуто увагу на три аспекти верховенства права як основи англійської конституції: 1) воно є противагою свавіллю, прерогативі або навіть широкій дискреційній владі уряду; 2) рівність перед законом або однакова підпорядкованість всіх класів загальному праву країни; 3) конституція є не джерелом, а наслідком застосування прав приватних осіб і звичаєвого права [118, с. 226 - 228].

Сьогодні британський учений Т.Р.С. Аллан у праці "Конституційна справедливість. Ліберальна теорія верховенства права», сприймаючи верховенство права як «верховенство розуму», визначив сутність верховенства права у такий спосіб: «Однакова гідність усіх громадян і справедливе ставлення й повага до індивідуальної автономії є базовими передумовами ліберального конституційного ладу і, відповідно, самою серцевиною принципу верховенства права» [119, с.11].

Формування німецької доктрини "правової держави" пов'язують з Карлом Теодором Велькерем, професором права університету Фрейбургу, який у 1813 р. у праці "Основи вчення про право, державу і покарання"

зазначив, що така держава є самообмеженою власним правом і лише завдячуючи цьому вона спроможна вирішувати головні задачі: охорону релігії; піклування про виховання громадян, їх освіту і освіченість; охорону звичаїв і моральності народу; створення умов для «гідного» рівня життя громадян [120, S.26, 167].

Німецька традиція "правової держави" виявилася найбільш стійкою в XIX-XX століттях, попри період її заперечення в період нацистської Німеччини (1933 - 1945 рр.). У цей період найбільш повно і очевидно було виявлено необхідність відмови від формального розуміння правової держави чи зведення її до «верховенства закону», оскільки саме подібні уявлення створили підґрунтя для використання закону як інструменту вчинення жахливих злочинів.

Для повоєнної Федеративної Республіки Німеччини (ФРН), конституйованої на тлі здоланого нацизму з його свавіллям і необмеженістю влади, ідея правової держави отримала "друге дихання". Однак, на цей раз вона отримала інституційно-правове підґрунтя у вигляді конституційного правопорядку ФРН. Найбільш повно сутність німецької моделі правової держави розкрив уже згаданий Кондрад Гессе, відомий учений-конституціоналіст і суддя Федерального конституційного суду ФРН з 1975 до 1987 року, у праці "Основи конституційного права ФРН", виданої в 1978 р. Цінною і своєчасною в цьому аспекті виступає позиція Браяна Таманаги про те, що «передбачуваність дій держави – перше правило верховенства права» [121, c.68].

Європейська комісія за демократію через право (Венеційська комісія) про верховенство права. Значимість верховенства права серед цінностей Ради Європи є безумовною. У березні 2011 р. в Стамбулі Венеційською комісією було ухвалено спеціальну доповідь "Верховенство права", метою якої виступало "виклад загальновизнаного чіткого розуміння поняття «верховенства права», завдяки чому міжнародні організації, а також національні та міжнародні суди могли би тлумачити і застосовувати цю

фундаментальну цінність" [122]. У доповіді відзначається, що в установчих актах Ради Європи зміст верховенства права не окреслюється і "більше можна почерпнути з судової практики Європейського Суду з прав людини. Суд вважає, що верховенство права є концепцією, властивою всім статтям Конвенції", що "надає цьому поняттю також і субстантивної (матеріальної) сутності" (пункт 23).

Автори доповіді дійшли висновку, що зоглянувши на міжнародні та національні інструменти, праці науковців, суддів та інших, складається враження, що на сьогодні існує консенсус щодо ключового значення поняття «верховенство права» та щодо елементів, охоплених ним. На їхню думку, викладене Томом Бінґемом (Tom Bingham) якнайкраще охоплює істотні елементи верховенства права: «Усі особи та владні інститути в рамках держави – публічні чи приватні – повинні підкорятись публічно створеним законам, які набувають чинності (загалом) наперед і на основі яких публічно здійснюється правосуддя, вони також повинні мати змогу користуватися благами цих законів». При цьому ним були названі вісім "ігрідієнтів" верховенства права, що охоплюють: (1) доступність закону (в тому значенні, що закон має бути зрозумілим, чітким та передбачуваним); (2) питання юридичних прав мають бути вирішені нормами права, а не на основі дискреції; (3) рівність перед законом; (4) влада має здійснюватись у правомірний, справедливий та розумний спосіб; (5) права людини мають бути захищені; (6) мають бути забезпечені засоби для розв’язання спорів без надмірних матеріальних витрат чи надмірної тривалості; (7) суд має бути справедливим; (8) дотримання державою як її міжнародно-правових обов’язків, так і тих, що обумовлені національним правом (пункти 35-37 доповіді).

Далі автори доповіді дійшли висновку про можливий консенсус стосовно обов’язкових елементів поняття «верховенство права», а також таких самих елементів поняття «Rechtsstaat», які є і формальними, і субстантивними чи матеріальними (materieller Rechtsstaatbegriff). Цими

елементами є такі: a. Законність, включаючи прозорий, підзвітний та демократичний процес введення в дію приписів права; b. Юридична визначеність; c. Заборона свавілля; d. Доступ до правосуддя, представленого незалежними та безсторонніми судами, включно з тими, що здійснюють судовий нагляд за адміністративною діяльністю; e. Дотримання прав людини; f. Заборона дискримінації та рівність перед законом (пункт 41 доповіді).

Додатком до цієї доповіді є "Контрольний перелік питань для оцінки стану верховенства права в окремих державах" за вказаними елементами верховенства права. Наприклад, за елементом "Юридична визначеність" (legal certainty) такими питаннями є: a) Чи всі закони публікуються? b) Чи існує якесь неписане право і чи є воно доступним? c) Чи встановлено межі юридичної дискреції, наданої виконавчій владі? d) Чи містяться в законах положення про винятки? e) Чи виписано закони зрозумілою мовою? f) Чи заборонена зворотна дія законів? g) Чи встановлено обов’язок дотримуватись закону? h) Чи йдеться про заперечення (оскарження) остаточного рішення національного суду? i) Чи є судова практика національних судів послідовною? j) Чи є національне законодавство загалом придатним для застосування і чи забезпечено його виконання? k) Чи здійснюється оцінка законодавства на регулярній основі?

Слід відзначити, що роботу в цьому напрямі в Раді Європи було продовжено, коли в березні 2016 року Венеційською комісією було складено ще одну доповідь "Мірило правовладдя" [123]. Сам термін "правовладдя" був запропонований відомим ученим С.Головатим, який зробив переклад та коментарі до цього дослідження. Основна частина доповіді стосується викладу "еталонних тестів" до всіх елементів правовладдя (верховенства права).

Наприклад, пункт B. "Юридична визначеність" містить наступні "еталонні тести": 1) Приступність законодавства; 2) Приступність судових рішень; 3) Передбачність актів права; 4) Сталість і послідовність приписів права; 5) Легітимні очікування; 6) Унеможливлення зворотної дії; 7)

Принципи nullum crimen sine lege та nullum poena sine lege; 8) Res judicata. У тексті доповіді наведені тести конкретизуються.

Підпункт 5) "Легітимні очікування" розкривається в такий спосіб: "61.Принцип легітимних очікувань є складовою загального принципу юридичної визначеності в праві Європейського Союзу, виведеного з національних систем права. Він так само виражає ідею, що органи публічної влади повинні не тільки додержуватися приписів актів права, а й своїх обіцянок та пробуджених очікувань. Згідно з доктриною легітимних очікувань – ті, хто чинить добросовісно на підставі права, яким воно є, не повинні відчувати краху надій щодо своїх легітимних очікувань. Утім, нові ситуації можуть бути достатньою підставою для законодавчих змін, що спричиняють виникнення відчуття краху легітимних очікувань у виняткових випадках. Така доктрина застосовна і до законодавства, і до рішень індивідуального характеру, що їх ухвалюють органи публічної влади". Слід погодитися з високим рівнем практичного значення "Мірила правовладдя".

Необхідно відзначити, що залучення терміну "правовладдя" (на заміну "верховенства права"), що було запропоноване членом Венеційської комісії С.Головатим, стало для нього наслідком ґрунтовного дослідження з назвою "Верховенство права: ідея, доктрина, принцип". Ним ця пропозиція була обґрунтована у такий спосіб: "Зважаючи на те, що український відповідник англійського поняття «the rule of law» у вигляді терміносполучення «верховенство права» не можна визнати найвдалішим (це засвідчено і фактом, що двослівність терміна прямо штовхнула провідних фахівців вдатися до хибного так званого «поелементного аналізу» цього поняття, і його лексичною близькістю до одного з основоположних елементів позитивістської доктрини у вигляді поняття «верховенство закону», що в кінцевому підсумку веде до викривлення концепції «верховенство права»), пропонується надалі застосовувати однослівний варіант такого відповідника – правовладдя; саме такий однослівний термін органічно «вмонтовується» в українську правничу термінологію (за прикладом – народовладдя, безвладдя, двовладдя тощо),

зберігаючи при цьому два змістових складники його англомовного прототипу (rule – влада, law – право); правовладдя – це найближче до англомовного «the rule of law», щоб якнайстисліше передати ідею заперечення свавільної влади людини взагалі, чи – однієї, чи – гурту, чи – одного з політичних органів (скажімо, у вигляді диктатури парламентської більшості) тощо; серцевина посутнього змісту принципу правовладдя – це категоричне і беззастережне заперечення будь-якого прояву свавільного та егоїстичного людиновладдя" [124, с.36]. Осмислення наведеної пропозиції відбувається в середовищі правничої науки, в якому, окрім інших, наводяться аргументи вживання традиційного терміну "верховенства права" безпосередньо в тексті Конституції України.

Проект «World Justice Project» вважається найбільш авторитетним у розумінні верховенства права. Доповідь за 2017-2018 рік стала вже сьомою й охопила 113 країн. Методика оцінки «World Justice Project» передбачає, що верховенство права характеризує систему, в якій дотримуються чотири універсальні принципи:

1. Підзвітність, коли і уряд, і приватні актори підзвітні за законом. Державний апарат, його посадові особи і офіційні представники підкоряються праву.

2. Ясні закони, коли вони є чіткими, оприлюдненими, стабільними і справедливими; застосовуються рівномірно; захищають основні права, зокрема безпеку осіб та власність.

3. Відкритий уряд, коли процес прийняття законів, їх виконання та застосування є доступним, чесним та ефективним.

4. Доступне та неупереджене вирішення спорів. Правосуддя вчасно здійснюється компетентними, етичними та незалежними представниками та нейтральними особами, які є доступними, мають достатні ресурси та відображають склад громади, якій вони служать [125].

Доповідь за 2017-2018 роки чітко показує місце кожної держави з огляду на принцип верховенства права. Лідируючі позиції (відповідно –

перші три) займають Данія, Норвегія та Фінляндія. Наступні місця займають Швеція, Нідерланди, Німеччина, Нова Зеландія, Австрія, Канада, Австралія, Сполучене Королівство. З держав Центральної та Південно-Східної Європи (так званих "постсоціалістичних держав") найвищу оцінку отримали Естонія (12 місце) і Чеська Республіка (17), які займають вищі сходинки від Франції та Сполучених Штатів Америки (18 і 19). Далі держави цього регіону отримали наступні місця: Республіка Польща (25), Словенія (26), Румунія (29), Хорватія (35), Угорщина (50), Болгарія (55). Україна займає 77 сходинку, маючи однакові показники з В'єтнамом, Китаєм та Сербією, ненабагато випереджаючи Молдову (78) та істотно – Росію (89) й Туреччину (101). Аутсайдерами проекту виступають Афганістан, Камбоджа та Венесуела.

Стверджуючи про наявність верховенства права і тій чи іншій державі, важливо усвідомлювати реальність владних інститутів та практику здійснення ними повноважень. Концептуально легше встановити ситуацію, за якої верховенство право, по суті, є відсутнім. З цього приводу Ф.Фукуяма наводить приклад Китаю, відзначаючи, що за майже 40 років після смерті Мао, Китай став значно більш правовим і традиційно бюрократичним суспільством. Але ця країна, попри все, не стала державою, що керується верховенством права. На його думку, навіть якщо найвищі лідери Комуністичної партії Китаю домовилися про правила, які мають регулювати їхні стосунки, вони, однак, не визнали верховенства партії на самою партією. Ним же відзначено, що ніхто не має повноважень змінювати конституцію, за винятком партії, а всі чинні конституційні документи були ретельно проголосовані й проштамповані Всекитайськими зборами народних представників (ВЗНП), де обговорень майже немає. Перед започаткуванням конституційних положень 2004 року з’ясувалося, що партія дозволила трохи обговорень від науковців та інших коментаторів, але це швиденько прибрали, а остаточні зміни були, по суті, продиктовані ВЗНП для наступного схвалення. З наведеного Френсіс Фукуяма зробив висновок: «Партіє чітко

оперує над, а не під правом. Як і в династичному Китаї, право залишається інструментом правління, а не непорушним джерелом легітимності…» [22, с.360-362].

Верховенство права як принцип Конституції України. Згідно зі статтею 1 Конституції України Україна є, окрім іншого, "правовою державою", що необхідно сприймати як окремий конституційний принцип. Окрім того, у статті 8 Конституції України відзначається "визнання і дія" принципу верховенства права. Десятки нормативних конструкцій розкривають сутнісне розуміння цього інтегрального принципу. Однак принцип верховенства права, як слушно зауважив М.Козюбра, передбачає інтерпретацію верховенства права через його складові елементи, що насамперед охоплює статтю 3 Конституції України, де закріплено обов'язок держави щодо поваги до прав людини [126, с.69].

Подібний підхід проявився у рішенні Конституційного Суду України у справі про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016. Суд в аргументації мотивувальної частини пов'язав розуміння частини першої статті 29 Конституції України (право на свободу і особисту недоторканність) із верховенством права. З цією метою Конституційний Суд України в другому абзаці підпункту 2.3 пункту 2 окреслив зміст "свободи": "Конституційний Суд України виходить із того, що серед фундаментальних цінностей дієвої конституційної демократії є свобода, наявність якої в особи є однією з передумов її розвитку та соціалізації. Право на свободу є невід’ємним та невідчужуваним конституційним правом людини і передбачає можливість вибору своєї поведінки з метою вільного та всебічного розвитку, самостійно діяти відповідно до власних рішень і задумів, визначати пріоритети, робити все, що не заборонено законом, безперешкодно і на власний розсуд пересуватися по території держави, обирати місце проживання тощо. Право на свободу означає, що особа є вільною у своїй діяльності від зовнішнього втручання, за винятком

обмежень, які встановлюються Конституцією та законами України". Після цього Суд дійшов висновку, що з частини першої статті 8 Основного закону (верховенство права) випливає, що цей принцип передбачає "судовий контроль над втручанням у право кожної людини на свободу; конституційне право людини на судовий захист є гарантією усіх прав і свобод людини і громадянина" (абзац перший підпункту 2.5 пункту 2 мотивувальної частини) [127].

Конституційний Суд України неодноразово звертався до принципу верховенства права та його складових. Загальне визначення терміна "верховенства права" було викладено в абзаці другому і третьому підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року N 15-рп/2004: "Верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема в закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України. Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи. Справедливість – одна з основних засад права – є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Зазвичай справедливість розглядають як властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню" [128].

Власні позиції з приводу верховенства права та його ролі в здійсненні правозахисної функції сучасної держави викладено автором дисертації в окремій публікації [129].

Відзначаючи співвідношення верховенства права і правосуддя, роль останнього, слід зазначити таке.

1. В концептуальному плані верховенство права полягає в обмеженні свавілля публічної влади щодо суспільства і щодо окремої особи. Окреслити межу такого свавілля може або безпосередньо суд, або правовий принцип чи правова норма, які потенційно можуть бути застосовані або реально застосовуються судом. Різні шляхи формування системи верховенства права – суд через застосування прав людини безпосередньо створює систему конституції (англійська традиція) чи її створює народ через здійснення установчої влади (європейська континентальна традиція) – не відіграє принципового значення.

У практичному сенсі, отже, випливає місце судів у системі публічної влади, яке має засвідчувати не тільки розподіл влади, а й також реальну спроможність судової влади обмежувати дискреційні повноваження законодавчої і виконавчої влади та в такий спосіб гарантувати захист від свавілля. Це реально лише за умови незалежності суду (і процедур правосуддя) від інших гілок влади.

Наведене розуміння взаємозв'язку "поділу влади" (традиційно – елементу концепції "правової держави") ще більше зближує концепцію верховенства права і концепцію матеріальної правової держави.

2. Незалежне правосуддя є ключовим фактором в системі верховенства права (правової держави), виходячи з таких аргументів: а) верховенство права можливе лише в умовах дієвого правового порядку, де першим критерієм такої ефективності є система правосуддя в широкому розумінні (від ефективного розслідування до виконання судових рішень). У цьому сенсі верховенство права є передусім станом реалізованості правових норм і принципів, оскільки останні можуть проявити свій "пріоритет" лише за

умови їх реалізації; б) верховенство права, як засвідчує вищенаведене, незалежно від концептуальних підходів, втілюється найбільш концентровано в інституційному захисті людської гідності і свободи.

1.5. Методи дослідження наукової проблеми

Адекватні результати будь-якого дослідження можуть бути отримані виключно за умови вживання дослідником дієвої методології. Не є винятком і сучасні правові дослідження, актуальність яких істотно зростає на початку XXI століття. По-перше, тривалий час в рамках правничої науки проблематика методології правового дослідження явно недооцінювалася. Хоча публікацій з тематики було немало, основні проблеми методології дослідження не були вирішені. По-друге, в останні десятиліття в Україні насправді поступово змінюється парадигма праворозуміння, яка створює теоретичне та філософське підґрунтя для формування нової методології дослідження правових явищ. По-третє, предмет юриспруденції (правова реальність) також зазнав істотних змін, що спричинило активний пошук нових методологічних інструментів пізнання.

В останні роки правнича наука більш активно опрацьовує проблеми методології правового дослідження. Серед публікацій з цього питання можуть названі праці А.Фальковського [130; 131]; О.Сердюк [132], В.Дудченко [133], М.Кельмана [134] та інших. Свою позицію з цього питання автор цього дисертаційного дослідження виклав в окремій публікації [135]. Аналіз методології дослідження доцільно провести в таких аспектах: а) з'ясування основних підходів до розуміння методології та її співвідношення з методикою дослідження; б) обсягу та структури відповідного поняття; в) окреслення основних методів дослідження, особливо – порівняльно-правового методу.

Одним із перших факторів методології правового дослідження є окреслення типу праворозуміння, характерного для даної правової системи.

Слід погодитися, що спроби науковців дати просту відповідь про природу права неминуче приречені на провал, тому згодом має місце досягнення певного плюралізму інтегральності – такого інтегративного праворозуміння, яке поєднає, синтезує плюральні підходи до пізнання права [136, с.59].

Також продовжуються дискусії щодо можливості створення універсальної теорії права і, як зазначають учені, основна причина такої складності – різноманіття філософських і теоретичних концепцій права. О.Мережко зазначає з цього приводу, що, власне, тут постає одвічне питання – що таке право? Єдиної відповіді на яке на сьогодні просто немає; але ж без розв'язання цього основного питання вибудувати метатеорію права просто неможливо. На його ж думку, юристи, що спеціалізуються в галузі національного права, і юристи-міжнародники уособлюють різні типи юридичного мислення. Якщо юрист, фахівець у галузі національного права, орієнтується у своєму мисленні на волю держави, то юрист-міжнародник виходить з ідеї міжнародної спільноти [137, с.181].

Саме розуміння «методології права» і «правових методів» не є однозначним. Власне метод дослідження найчастіше розуміється як «шлях до чогось», процедура дослідження. Йдеться про певні дії, які спрямовані певними принципами на досягнення поставленої мети. Натомість поняття «методології» сприймається як наука про методи, вчення про способи пізнання. У широкому сенсі – це наука про обґрунтування наукових знань та побудови наукових систем. Методологія права є складовою юридичної науки, виходячи з того, що вона є системою знань, яка включена до певної пізнавальної системи. З іншого боку, варто погодитися, що теоретична юридична наука жодним чином не залежить від позитивного права, оскільки вона створює об'єктивні знання того, який має бути закон, без підпорядкування авторитету закону. Звісно, ці знання є лише науковими знаннями, а не довільним виправленням чинного закону. Йдеться про привілей і найважливіше завдання будь-якої справжньої науки не приймати

державних позицій (законодавчих, виконавчих чи судових) стосовно того, що є правильним [138].

До методології правового дослідження є можливість підійти також з інших аспектів. У літературі (М.Йовановіч) зазначається, зокрема, що методологія – це наукова дисципліна, яка стосується визначення та систематизації методів, тобто відповідних способів розпізнавання предмета дослідження. Тому правова методологія – це наукова дисципліна, що займається методами розрізнення права та правових явищ. З іншого боку, *методика проведення* правового дослідження охоплює відповіді на наступні запитання: Як підібрати тему? Як знайти відповідні матеріали – наприклад, джерела права + судову практику? Як скласти план роботи? Як писати? Як цитувати? Скільки глав (підрозділів)? Як зробити конспект? Як дослідити мою тему?

На думку М.Йовановіч, окремим важливим аспектом є набір класичних методів опрацювання емпіричних джерел, зокрема, нею виокремлено такі: 1) метод опису. Описові дослідження, як випливає з назви, описують стан справ, який існує в даний час. Він просто описує явище чи ситуацію, що вивчається, та їхні характеристики. Методи, які зазвичай використовуються в описових дослідженнях, – це методи опитування всіх видів, включаючи порівняння та фактичні запити різних видів; 2) метод концептуального аналізу, який пов'язаний з певною абстрактною ідеєю або теорією. Його зазвичай використовують філософи та мислителі для розробки нових концепцій або для повторної інтерпретації існуючих; 3) метод оцінювання, який стосується перевірки того, чи працюють правила на практиці, чи відповідають вони бажаним моральним, політичним, економічним цілям, чи відповідають законодавству, чи може працювати певна пропозиція щодо гармонізації з іноземним законодавством з урахуванням інших важливих розбіжностей у правовій системі. До інших особливих методологічних підходів належать: теорія раціонального вибору, теорія ігор, економічний аналіз права тощо [139].

Для створення методології правового дослідження важливими є ще декілька важливих аспектів.

1.Поступовий перехід від національного контексту правового дослідження до наднаціонального характеру такого контексту. Правова наука сформувалася як коментарі вчених до діючих текстів законів та прецедентного права (XIX століття), однак на сьогодні вона не може бути вичерпана цим. В останні декілька десятиліть, поєднуючись із процесами інтернаціоналізації, європеїзації та глобалізації, правнича наука значною мірою стала іншою, заохочуючи поєднання коментування чи аналізу (проекту) норм, судової практики та розвитку подій у національних юрисдикціях із подібними процесами у міжнародно-правовому ракурсі. Більш того, юридична наука зосереджується на дослідженні найкращих способів розробки законодавства та того, як правові норми слід застосовувати у конкретних випадках, наприклад, з огляду на єдність практики та правової визначеності [140].

2. Як уже було відзначено, для методологічного сприйняття правової реальності важливим є розуміння самого права, зокрема його співвідношення з іншими базовими регуляторами. У цьому контексті слід підтримати позицію, за якою національні та міжнародні системи цінностей випливають зі спільних цінностей, таких як гідність, рівність та свобода. Ця позиція стверджує, що вказані цінності підтверджують дотримання основних прав людини. У цьому виявляється сприйняття того, що право є кодифікацією моральних поглядів суспільства. Дійсність будь-якого національного правового порядку ґрунтується на фундаментальних принципах гідності, рівності та свободи, які закріплені у багатьох правилах національних правових порядків, але по суті належать до категорій етики, моралі, чесності та справедливості. Основні права людини, як норми національного та міжнародного права, одночасно належать і до моралі, і до етики, через що мають більше шансів бути гарантованими. Загальнолюдські цінності та основні права людини перетинаються і таке перекриття цінностей та

основних прав людини фіксує фундаментальну єдність між мовою права та мораллю. Отже, в цьому сенсі право – це концепція передових моральних принципів, яка є загальною для всіх учасників міжнародної спільноти, і, як це загальновизнано, є пізнаваною лише людським розумом [141].

3.Обрання певного методу дослідження на емпіричному рівні (описовий, герменевтичний чи нормативний) відображає дилему правничої науки: з одного боку, правнича наука не може ігнорувати надто складного предмету дослідження (реальності права та його контексту), а з іншого боку, розуміння того, що надто широкий предмет загрожує вийти на поле інших наук (юридична наука може просто не справитися з ним). Суто внутрішній аналіз правової системи, який ізольований від будь-якого суспільного контексту, залишається одним із варіантів і все ще спостерігається у підході багатьох учених, але оскільки право спрямоване на впорядкування суспільства та вплив на поведінку людини, такий підхід може бути недостатнім [142].

Торкаючись оптимальної методики проведення дослідження (на відміну від його методології), слід погодитися, що в процесі проведення правового дослідження алгоритм дій наступний: 1) вибір координаційного центру дослідження; 2) огляд літератури; 3) постановка гіпотези; 4) дизайн досліджень; 5) збір даних; 6) аналіз даних; 7) інтерпретація даних; звіт. При цьому, звісно, слід мати на увазі, що право не знаходиться у вакуумі, воно діє в складному соціальному контексті. Воно відображає ставлення та норми поведінки, а також контролює та формує їх. Однак, оскільки ці норми є також часово-просторовими, тобто змінюються з часом та простором, бажано, щоб право могло адаптуватися та бути динамічним, щоб впоратися зі змінами. Важливим при цьому є соціальний аудит права (закону), щоби виявити дистанцію між юридичним ідеалом та соціальною реальністю, а також дізнатися причини, що їх зумовили. Врешті, правове дослідження – це систематичне розуміння права з метою його вдосконалення і, виходячи з того, що право діє в суспільстві, у цьому процесі вони впливають один на

одного [143]. Така постановка питання методики є продуктивною для проведення дослідження правозахисної функції держави на основі емпіричного масиву держав Центральної Європи.

Серед групи методів правового дослідження варто звернути увагу на деякі з них.

Системний метод дослідження правових явищ. У літературі його інколи називають систематичним контент-аналізом, який спрямований як на тексти (що завжди традиційно вчиняла юридична наука), так і на систематизацію емпіричних юридичних досліджень [144]. У рамках правничої науки України (наприклад, І.Заморська) найчастіше системний підхід сприймається як методологічний напрям, основне завдання якого полягає в розробці методів дослідження та формуванні певних об'єктів – систем різних типів. Такий підхід, перш за все, припускає, що право – це структурно-елементне утворення, первинним елементом якого є правові норми, які для забезпечення найбільш ефективного регулювання окремих видів суспільних відносин об'єднуються у відповідні галузі, а також визначає правову нормативність як системне явище соціальної дійсності, яка проявляється через нормативно-правові приписи [145, с.42]. Такими підходами, звісно, системний метод не обмежується. У цьому дисертаційному дослідження проведено спробу виявити його глибокий потенціал як на рівні окремих комплексів правового регулювання (наприклад, регулювання законами й підзаконними актами поліцейської діяльності в певній державі), так і на рівні національної правової системи, більше того – її органічне залучення до наднаціональних правопорядків. Навіть взаємодія різних рівнів правових систем має в своїй сукупності системний характер, незалежно від того, що її забезпечують різні інституційні суб'єкти (правотворчі органи і органи застосування права).

Доктринальний метод правового дослідження. Коли говорять про доктринальне правове дослідження, йдеться про дослідження юридичної концепції та принципів всіх типів справ, статутів (законів) та норм. Мета

цього методу – стабільність та визначеність права. Цей спосіб дослідження охоплює систематичний аналіз законодавчого регулювання та правових принципів, що включаються або випливають із нього з метою їх логічного і раціонального впорядкування. Переважно такі дослідження проводяться суддями або ж викладачами права. До джерел доктринального дослідження належать: тексти законів, періодичні видання та коментарі, звіти комітетів парламенту, правові історії тощо [146].

Історико-правовий метод дослідження. Для дослідження кожного правового явища важливим є з'ясування двох моментів функціонування явища: 1) інтелектуальної історії, пов'язаної з ним; 2) його інституційної історії. Насправді на сьогодні чимало актуальних проблем юриспруденції стали розроблятися внаслідок інтересу до історії. Історико-правовий підхід при цьому охоплює від короткої (у мікросоціальних вимірах) до глобальної інтелектуальної історії; перетворивши дискурс правової історії за його обсягами далеко за межі традиційних національних чи парафіяльних кордонів, він став міжнародним та порівняльним за обсягом та орієнтацією. При цьому взаємозв'язок між правовою історією та історичним аналізом права є багатоаспектним [147]. Історико-правовий метод є складовою методології, виступаючи історичним аналізом, він є видом критичного аналізу права, методом, який дозволяє подолати давнє і непродуктивне розмежування між «сучасною» і «традиційною» правничою наукою [148].

Історичний підхід часто визначає орієнтири, які показують, як усе розвивалося з роками. Іншими словами, індійський вчений Рабіндра К.Патак (Rabindra Kr. Pathak) стверджує: «Наш досвід продовжує зберігатись у формі історії. Сьогоднішній досвід є частиною історії завтрашнього дня. Досвід може бути інституційним або індивідуальним. Таким чином, історичний підхід до правових досліджень набуває великого значення для розуміння внеску, внесеного інституційно чи індивідуально в еволюцію та дію права». Цей же учений дійшов висновку, що історичний підхід до правових досліджень залишається відмінним по відношенню до будь-якого іншого

підходу, оскільки він забезпечує основу для аналізу розвитку права, а також дії права, як з внутрішньої, так і із зовнішньої точки зору. Особливо важливо, на його думку, врахувати величезний потенціал, який накопичує історичний підхід, стосовно його внеску до правових досліджень та розуміння того, як право працює, як текстове, так і контекстуально, і який взаємозв'язок обох результатів для творення права [149].

Порівняльно-правовий метод дослідження. Широке використання порівняльного права як інструменту (чи навіть як методології) дослідження стає все більш важливим в останні десятиліття, що пов'язане з низкою чинників і передовсім – із процесом глобалізації. Інтернет і його "нові покоління" перетворили світ у "глобальне село". Справді, як відзначив професор Бостонського університету Едвард Еберлі (Edward J. Eberle), світові ринки капіталу починаються в Азії та закінчуються Сполученими Штатами, а взаємна торгівля такими товарами, як нафта, продукти харчування та метали, робить світ взаємозалежним і взаємопов'язаним. Однак при цьому світ залишається різним. Останнє зумовлює вироблення методології (і медодики) порівняльного права, що може стати підґрунтям для кращого розуміння і (можливо) загального сприйняття зростання гармонізації різних національних правопорядків у найбільш критичних питаннях. На його думку, збір знань, отриманих через порівняльне право, може бути важливим порталом для зарубіжної культури, що може дати глибше розуміння вітчизняного правопорядку [149, с.451-452].

В Україні порівняльне право як метод досліджувався в працях відомих учених. Серед них насамперед необхідно відзначити праці О.Кресіна [Див.: 150; 151; 152], Х. Бехруза [153; 154; 155] та Д.Лук'янова [156; 157]. Окрім того, порівняльний аспект має місце практично в будь-якому дослідженні, особливо у сфері теорії права та конституційного права, що підтверджує актуальність такого підходу (зокрема праці С.Шевчука, Д.Вовка, Н.Оніщенко [158; 159; 160]. Наукові погляди з цього питання автором було викладено в окремій науковій публікації (підготовленій у співавторстві) [161].

Слід визнати позицію Х. Кетца і К. Цвайгерта, за якою первинною функцією порівняльного правознавства, як і інших наукових методів, є розширення сфери знання. Якщо під правовою наукою розуміти не тільки тлумачення національних законів, правових принципів і норм, але і дослідження моделей для запобігання та врегулювання соціальних конфліктів, то стає очевидним, що порівняльна правова наука як методика володіє більш широким спектром типових рішень, ніж національно замкнута юридична наука. І перш за все тому, що рішення, що містяться в правових системах світу, вже в силу об'єктивної необхідності, є більш різноманітними та багатими за змістом, ніж ті, які можуть розроблятися за час свого короткого життя, обмеженого рамками власної національної системи юриста. Порівняльне правознавство розширює і збагачує "набір рішень" і надає критично налаштованому досліднику можливість знайти "більш оптимальне рішення" для даного часу та місця [162, с.28].

Важливо попередньо вказати на деякі зауваження. По-перше, порівняльне право найчастіше розуміють як порівняння (зіставлення) права однієї держави з іншою і при цьому акцент зазвичай робиться на іноземному праві, яке певною мірою суперечить вітчизняному праву. У такий спосіб виявляються їхні подібні і відмінні ознаки. По-друге, порівняння права не означає порівняння лише правових текстів. Необхідно врахувати підґрунтя, яке впливає на формування права, іншими словами, сприймати дію права в умовах культури. Виходячи з наведеного, Едвард Еберлі (Edward J. Eberle) пропонує "чотири кроки" для здійснення порівняння:

Крок 1. Отримати навички суб'єкта порівняння. Ці навички вимагають занурення в культуру, що розглядається, мовне знання та застосування нейтральних, об'єктивних оціночних навичок.

Крок 2. Застосування порівняльних навичок для оцінки іноземного права, яке складається з права, писаного чи декларованого. Тут необхідно провести вузьку оцінку подібності та відмінностей права різних країн, що розглядаються.

Крок 3. Застосування такої ж методології до внутрішнього права; для з'ясування рівня права, який лежить під зовнішнім правом, але має важливий вплив на формування права.

Крок 4. Результати порівняльного дослідження збираються, щоб визначити, що ми можемо навчитися в іноземної правової системи та як це розуміння може відображати нашу власну правову систему.

Е.Еберлі також відзначає, що "важливо у методології порівняння відповісти на запитання, чи існують загальні архетипи, вбудовані в кілька правових систем? Якщо так, то що це означає? Чи призводить це до пошуку універсальних принципів права?" [163, с.454-456]. Відповідаючи на таке запитання, він вказує, що порівняльне право має ширшу місію, зокрема: більш глибоко вивчити незахідну та нетрадиційні культури; виходити за рамки власних природних схильностей, щоб побачити, чи зможемо більше дізнатись, на які з них впливають різні культурні закономірності; допомогти зрозуміти основні проблеми державної політики (антимонопольне законодавство, конфіденційність даних, облік, формування корпорацій та кримінальне право); отже, головне – краще розуміти право і культуру, що є ключовим для розуміння людей [163, с.486].

Привертає увагу розроблена методика ще одного відомого вченого Марка Ван Хука (Mark Van Hoecke), який у дослідженні "Методологія порівняльного-правового підходу" вказує на важливість для ефективного дослідження такого: 1) адекватний вибір національних правових систем для порівняння. Він акцентує, що, незважаючи на глобальні процеси, необхідно зосередити увагу на виборі відповідних національних правових систем – з урахуванням подібних наявних у них проблем, але з різними механізмами вирішення; 2) предмет такого порівняння. До "предмету" ним відноситься контекст (суспільне середовище, в якому функціонує право, зокрема сприйняття права за межами тексту, рівень його застосування тощо) [164, с.3-7]. Висновок Марк ван Хука полягає в тому, що для успішної юридичної трансплантації потрібен метод права в контексті. Те, що, як здається, добре

працює у іншій правовій системі, справді може не зробити цього в своїй правовій системі через інший контекст. Він навів приклад – імпорт європейського сімейного законодавства у більшості африканських країн під час колонізації, який зберігається після цього, є яскравим прикладом невдалих трансплантацій через зовсім інший культурний контекст. Отже, просте копіювання іноземного права навряд чи можна вважати "методом". Це скоріше типовий приклад відсутності методу порівняльного права [164, с.28-30].

Подібне розуміння частково сприймалося у вітчизняній традиції порівняльного права. Так, іще в 1970-х роках В.А.Козлов указував, що в порівняльно-правових дослідженнях спеціально-прикладного характеру виділяється "спеціальний предмет". Останній передбачає, по-перше, комплексність, бо вивчаються не тільки порівнюваний нормативний матеріал і правозастосовча практика, але і фактична поведінка людей, а також діяльність організацій у відповідній сфері права, і, по-друге, емпіричний (спеціально-прикладний) рівень дослідження вимагає програми таких досліджень і оцінки їх результатів, виходячи з усталених теоретичних знань про сутність соціально-правових явищ [165, с.22-23]. У цьому плані найбільш продуктивними видаються концептуальні схеми А.Х.Саїдова, який сприймав порівняльне право в декількох аспектах: 1) його роль у протиставленні (конфронтації) типів правових систем (так зване "контрастуюче порівняння"); 2) як функціональне порівняння; 3) порівняльне правознавство як інструмент законодавчої політики; 4) діахронне і синхронне порівняння. Ще в кінці 1980-х років він відзначав роль порівняльного методу у творенні "концепції європейського правового простору" [166, с.148].

При цьому слід звернути увагу на основні хиби, які вчиняються при проведенні порівняльно-правових досліджень, виокремлені Ю.О.Тіхоміровим. На його думку, по-перше, допускається неправильний вибір об’єктів правового аналізу та критеріїв їх порівняння. По-друге, нерідко не враховуються об’єктивні умови і фактори, які породжують ті чи

інші інститути в зарубіжному праві і в даній державі. При цьому не завжди беруться до уваги рівень правової культури і правових традицій. Якщо для північноєвропейських країн, наприклад, "законослухняність" громадян є стійкою домінантою їх розвитку, то інша ситуація в пострадянських країнах. По-третє, нерідко відбувається безпосереднє запозичення наукових правових концепцій, які не завжди можуть адекватно бути відображені в законодавстві іншої країни. По-четверте, допускається невірне використання юридичних конструкцій, понять і термінів. По-п’яте, зустрічається немало випадків прямого копіювання правових інститутів і норм без оцінки можливостей їх "трансплантації та вживляння" до правової системи іншої країни [Див.:167].

В сучасних умовах у дослідженні сутності сучасної держави (її функцій та інститутів) порівняльно-правовий метод відіграє ще більш важливу роль. В умовах глобалізації це пояснюється декількома причинами.

По-перше, після Другої світової війни (за її наслідками) в Статуті ООН та в інших основоположних міжнародно-правових документах загальновизнані принципи міжнародного права отримали розвиток та письмове закріплення. Виступаючи продуктом звичаєвого міжнародного права (тобто результатом практики цивілізованих націй у стосунках між собою та з суспільствами), вони набули універсального характеру, що ставить їх "на вершину" світового правопорядку. Такі принципи, як повага до прав людини, державного суверенітету, територіальної цілісності держав у такий спосіб отримали загальне визнання і загальновизнане змістове наповнення. У багатьох європейських державах такі принципи мають "безпосередню дію", набуваючи конституційного характеру. Це означає, у свою чергу, що в рамках національних правових систем створено новий феномен, який дійсно полягає в спільному архетипі, який присутній у конституційній системі кожної цивілізованої держави. При цьому йдеться не лише про європейські держави.

По-друге, що не менш важливо, порівняльне право на сьогодні використовується як інструмент судового дослідження юридичної справи, а

точніше – аргументації судового рішення. Такий підхід є дійсно поширеним у практиці вищих судів держав і особливо – Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ). Наприклад, зміст рішення у справі "Ahmet Yıldırım проти Туреччини" (2013 р.) ("право на Інтернет") засвідчує, що порівняльний метод був застосований Судом у двох аспектах:

а) у широкому, коли Суд врахував, окрім законодавства Туреччини, зміст міжнародного права і практики через такі документи, як: документи Ради Європи (Конвенція щодо кіберзлочинності 2004 р., Декларація СМ (2005)56 (остаточна) щодо прав людини і правової держави в інформаційному суспільстві, Декларація від 28 травня 2003 року "Свобода спілкування в Інтернеті", Рекомендація CM/Rec(2007)16 щодо заходів із просування цінності громадської послуги Інтернет тощо), документи Європейського Союзу (рекомендація 2008/2160(INI), ухвалена Європейським парламентом 26 березня 2009 року, рішення Суду ЄС), документи Комітету ООН з прав людини (Загальні зауваження № 34 щодо статті 19 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ухвалені під час 102-ї сесії,11-29 липня 2011 року);

б) у вузькому, коли Суд окремо в розділі IV "Порівняльне право" вивчив відповідне законодавство європейських країн. Стиль аналізу був спрямований на пошук "спільних стандартів елементів порівняльного права". Суд, зокрема, відзначив: "31. З огляду на те, що законодавство стосовно Інтернету, яке вписується у контекст швидкої еволюції нових технологій, є особливо динамічним і фрагментарним, відносно важко виокремити спільні стандарти елементів порівняльного права у країнах-членах Ради Європи. Дослідження, проведене Судом відносно законодавства двадцяти країн-членів Ради Європи (Німеччина, Австрія, Азербайджан, Бельгія, Іспанія, Естонія, Фінляндія, Франція, Ірландія, Італія, Литва, Нідерланди, Польща, Португалія, Чехія, Румунія, Сполучене Королівство, Росія, Словенія і Швейцарія), показує, що право доступу до Інтернету в теорії захищене конституційними гарантіями, які існують у галузі свободи слова і свободи

отримувати думки і інформацію. Це право вважається невід'ємним від права доступу до інформації і спілкування, захищеного національними Конституціями. Воно включає право кожного брати участь в інформаційному суспільстві і обов'язок для держав гарантувати доступ громадян до Інтернету. Таким чином, сукупність загальних гарантій, присвячених свободі слова, є належною основою для визнання і права безперешкодного доступу до Інтернету. 32. Зокрема, у рішенні від 10 червня 2009 року (рішення № 2009-580 DC) французька Конституційна Рада однозначно підтвердила, що сьогодні свобода слова має розумітись як така, що включає право доступу до Інтернету. Вона також перерахувала основоположні принципи стосовно обмеження доступу до Інтернету: обмеження права на вільний доступ до послуг громадського спілкування он-лайн може проголошуватись лише суддею за результатами справедливого судового розгляду і як пропорційна санкція. На думку Конституційної Ради, «з огляду на характер свободи, гарантованої статтею 11 Декларації 1789 року, законодавець не міг [...] доручити повноваження (обмежити або перекрити доступ до Інтернету) адміністративному органу з метою захисту прав власника авторського права і суміжних прав". З цієї причини Конституційна Рада проголосила такими, що суперечать Конституції, статті закону, які дозволяють вимкнення без судового рішення доступу до Інтернету у випадку порушення авторського права. Припинення доступу можливе в рамках змагального судового провадження як додаткове покарання. Тимчасові заходи/заборони можуть бути постановлені суддею одноособово за умови, коли, на думку Конституційної Ради, вони є "суворо необхідними для охорони цих прав..." [168].

Слід завважити, що обидва європейські суди (і Європейський суд з прав людини в Страсбурзі і Суд Європейського Союзу в Люксембурзі) застосовують порівняльно-правовий метод, хоч і з різним наповненням. Однак слід погодитися, для обох судів характерно, що: 1) порівняльна робота може бути зроблена лише з чіткою метою; 2) порівняння має відповідати

чітко визначеному процесу, під час якого необхідно визначати та вирішувати різні проблеми на шляху правового порівняння (наприклад, розглянути джерела права, мовні проблеми, культурний контекст, вплив правотворчої діяльності тощо).

Якщо повернутися до методики ЄСПЛ, то з самого початку цей Суд шукав через порівняльний аналіз законодавства держав-членів Ради Європи мінімальний стандарт (найнижчий спільний знаменник) у сфері прав людини. Однак, виходячи з поваги до суверенітету держав (що важливо для співпраці у виконанні судових рішень), Суд розробив доктрину "межі оцінювання". На підставі цієї доктрини ЄСПЛ враховує, коли Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод повинна тлумачитися по-різному в різних державах-членах, а коли слід шукати за допомогою порівняльного методу "більшість" серед них. У випадку, якщо таке порівняння законів є успішним і зумовлює встановлення поширеного загальноєвропейського стандарту, то дискреція окремих держав щодо відхилення від нього є обмеженою. Методику підходу Європейського суду з прав людини за результатами проведення порівняльного дослідження можна відобразити наступною загальною формулою: ступінь консенсусу європейських держав у врегулюванні певного аспекту обернено пропорційно обсягу дискреції національних властей у змісті регулювання, яке становить втручання у здійснення прав людини. При цьому застосовується "механічний" або "арифметичний" підхід до порівняння, однак ЄСПЛ завжди підкреслює свою "допоміжну роль" у захисті прав людини в національних системах: складні питання він залишає для вирішення демократично обраним законодавчим органам Договірних Сторін. ЄСПЛ почав працювати з 1959 р., але роль порівняльного методу особливо зросла після 1968 р., коли Суд уперше задекларував "новаторську" практичну позицію, за якою "права, закріплені в Конвенції, не повинні бути теоретичними та ілюзорними, а, скоріше, практичними та ефективними" (справа про мовне питання в Бельгії). Обидві складові "еволюційного підходу" - а)"практичні та дієві права" та б) вчення

про Конвенцію як про "живий інструмент" - передбачають у своїй основі порівняльний метод, який обмежується виявленням "спільного знаменника". Такий підхід ЄСПЛ сприяв досягненню консенсусу щодо захисту основних прав в Європі. Хоча таке широке тлумачення викликало критику, Суд відреагував на неї позицією, що вчення про "живий інструмент" "...не означає, що для реагування на сучасні потреби, умови, погляди чи стандарти Суд може створити нове право, крім тих, що визнані Конвенцією (...), або що він може принизити існуюче право або створити новий "виняток" або "обгрунтування", яке прямо не визнається в Конвенції" ("Аустін проти Сполученого Королівства", 2012 р.) [169, с.38-43].

Роблячи висновки, необхідно зазначити таке.

По-перше, методологія дослідження правових явищ потребує оновлення, виходячи зі зміни правової парадигми, пов’язаної з розумінням права (співвідношенням із державою та її функціями) та формуванням на початку XXI століття правової реальності як на рівні національному, так і в міжнародно-правовому аспекті. Сучасна методологія правового дослідження продовжує перебувати в координатах важливої дилеми щодо співвідношення «чисто» юридичних методів дослідження і так званих «міждисциплінарних» підходів. По-третє, методологічний інструментарій (конкретні методи дослідження) правничої науки залишається невичерпним за змістом та особливо – за можливими комбінаціями їх уживання для досягнення пізнавального результату. На розширення їх каталогу впливає як розвиток юриспруденції та інших наук, їх гносеологічних складових, так і процеси глобалізації та інтернаціоналізації правового життя.

По-четверте, сьогодні можна стверджувати, що після Другої світової війни не було жодного більш менш значного законодавчого проекту, який би тією чи іншою мірою не супроводжувався обширними порівняльно-правовими дослідженням [162, с.29]. Такий підхід повинен знайти відображення і в практиці реформ в Україні: це стосується і загальної методології правових реформ, спрямованих на зміну сутності й функцій

Української держави, підвищення її ефективності, так і врахування досвіду інших держав у конкретних напрямах реформ, зокрема судової системи та правоохорони. По-п’яте, зміна характеру міжнародного права, витворення в останні три десятиліття повноцінних регіональних правопорядків (наприклад, європейського правопорядку), а також посилення їх взаємовпливу з національними правопорядками, зумовлюють потребу у використанні так званих "вертикальних методів" порівняльного дослідження ("зверху донизу" або навпаки) [Див.:170]. Такі методи спроможні стати належним доповнюючим інструментом порівняльного правознавства у глобальному світі.

Висновки до розділу 1.

1. Значимість функцій держави формується з урахуванням конституційних цінностей та мінливого суспільного запиту. Правозахисна функція, з урахуванням обох факторів, визнається пріоритетною в сучасній державі, зокрема в державах Центральної Європи.

2. Правозахисна функція держави як державна діяльність є невід'ємною складовою конституціоналізму. Її поняття охоплює державну діяльність, спрямовану на захист і втілення права, яке розгортається в інституційному правопорядку, в основі якого – конституційні принципи верховенства права, поваги до прав людини та демократії.

Зміст правозахисної функції держави окреслює предметну діяльність всього механізму держави, спрямованого на утвердження фундаментальних конституційних принципів, на яких заснована держава, передовсім принципів верховенства права, поваги до прав людини та демократії. Як і інші функції держави, вона втілена в діяльності не окремих державних органів, а їх сукупності, вираженої в суверенній конституційній владі держави, яка по суті є суб'єктом здійснення даної функції держави.

3. Державна діяльність у цій сфері з огляду на її предметну специфіку та способи умовно може бути розділена на дві частини: а) загальна

правозахисна діяльність, питання якої мають місце у функціоналі будь-якого державного органу (парламент, президент, уряд); б) спеціалізована правозахисна діяльність, питання якої охоплюються юрисдикцією органів правосуддя та органів, які сприяють правосуддю (так званих "правоохоронних органів"). У свою чергу, спеціалізована правозахисна діяльність диференціюється на такі основні види, як: 1) здійснення правосуддя (загальними судами); 2) судовий конституційний контроль; 3) діяльність прокуратури, поліції та інших органів, які сприяють правосуддю.

4. Головним фактором розвитку судового захисту конституції впродовж останніх двох століть є потреба в захисті базових принципів і правил, які є суттю конституції сучасної держави. Цей захист здійснюється судами щодо загроз, які мають місце або потенційно можуть мати місце в діяльності політичних гілок влади – законодавчої чи виконавчої.

5. Основною метою здійснення правозахисної функції сучасної держави є гарантування верховенства права, яке в концептуальному плані полягає в обмеженні свавілля публічної влади щодо суспільства і щодо окремої особи. Окреслити межу такого свавілля спроможний безпосередньо суд або дія правового принципу чи норми, які потенційно можуть бути застосовані або реально застосовуються судом. Різні шляхи формування системи верховенства права – суд через застосування прав людини безпосередньо створює систему конституції (англійська традиція) чи її створює народ через здійснення установчої влади (європейська континентальна традиція) – не відіграє принципового значення.

В свою чергу, незалежне правосуддя є ключовим фактором в системі верховенства права (правової держави) виходячи з того, що: а) верховенство права можливе лише в умовах ефективного правопорядку, де першим критерієм такої ефективності є незалежна й неупереджена система правосуддя в широкому розумінні. У цьому сенсі верховенство права є передовсім станом реалізованості та ефективного застосування правових норм і принципів, оскільки лише за цих умов останні можуть проявити свій

"пріоритет" (верховенство); б) верховенство права, отже, незалежно від концептуальних підходів, втілюється найбільш концентровано в інституційному захисті людської гідності і свободи.

РОЗДІЛ 2
СИСТЕМА ЗАГАЛЬНИХ СУДІВ ТА ПРОКУРАТУРИ В ПРАВОЗАХИСНІЙ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВ ЦЕНТРАЛЬНОЇ ЄВРОПИ

2.1. Правосуддя в державі, заснованій на верховенстві права: міжнародно-правові стандарти

Досягнення достатніх гарантій незалежного правосуддя є тим основним критерієм і, водночас, змістовним наповненням напряму і змістовного наповнення судової реформи в державах Центральної Європи в період їх підготовки і вступу до Європейського Союзу. З іншого боку, ситуація, коли внаслідок прийняття нового законодавства і запровадження нової адміністративної практики у сфері правосуддя показник незалежності понижувався, такі зміни в жодному випадку не можуть бути визнані "судовою реформою", що підтверджує досвід держав Центральної Європи, зокрема Угорщини чи Польщі. Власні позиції стосовно ролі правосуддя в державі, заснованій на верховенстві права, автор цього дисертаційного дослідження виклав в окремій публікації [171], відзначаючи високу роль вітчизняних учених у дослідженні проблеми. Різні аспекти функціонування судової влади охоплювалися предметом дослідження багатьох учених і практиків, зокрема Р.Ігоніна [172], В.Потапенка [173], О.Бурака [174], В.Городовенка [175], В.Крижановського [176], В.Сердюка [177; 178], Л. Москвич [179].

Однак потреба у продовженні дослідження місця судової влади в правозахисній функції сучасної держави зберігається, виходячи також з необхідності врахування міжнародно-правових стандартів, які встановлюють та гарантують незалежність судів і суддів.

Правосуддя, яке здійснюється судовою владою, є ключовим елементом правозахисної функції держави. На початку XXI століття цивілізованим світом вироблені доволі чіткі універсальні критерії правосуддя (його

основної ознаки – незалежності), які закріплені на різних рівнях міжнародного та європейського правопорядків.

Із самого початку діяльності Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) питанням верховенства права і, відповідно, ролі судів приділялася особлива увага. Уже в Загальній декларації прав людини, яка була прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року (далі – Декларація), в преамбулі відзначалося, що "беручи до уваги, що 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". У статті 8 Декларації з цього приводу прямо вказувалося на роль судів: "Кожна людина має право на ефективне поновлення у правах компетентними національними судами в разі порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом" [180]. Пізніше і в інших провідних документах ООН у сфері прав людини відзначалася роль судів для захисту і відновлення порушених прав.

Проте лише в 1980-х роках в рамках ООН були схвалені документи, які окремо визначали критерії незалежності судів. Серед них передовсім необхідно відзначити "Основні принципи незалежності судових органів" (далі – Основні принципи) (схвалені резолюціями 40/32 та 40/146 Генеральної Асамблеї ООН від 29 листопада та 13 грудня 1985 р., а також "Рекомендації щодо ефективного впровадження Основних принципів щодо незалежності судових органів" (прийняті резолюцією Економічної та соціальної Ради ООН 1989/60 та схвалені резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 44/162 від 15 грудня 1989 р.) [181, с.145 – 146].

В "Основних принципах" вказується, що з урахуванням рішимості урядів захищати права людини, незалежність судових органів має бути заснована на певних принципах у різних аспектах.

По-перше, визначається, що в сфері функціональній незалежність судів забезпечується такими принципами: 1. Незалежність судових органів гарантується державою і закріплюється в конституції або законах країни. Усі

державні та інші установи зобов'язані шанувати незалежність судових органів і дотримуватися її. 2. Судові органи вирішують передані їм справи безсторонньо, на основі фактів і відповідно до закону, без будь-яких обмежень, неправомірного впливу, спонуки, тиску, погроз або втручання, прямого чи непрямого, з будь-якого боку і з будь-яких би то не було причин. 3. Судові органи мають компетенцію стосовно всіх питань судового характеру і виняткове право вирішувати, чи входить передана їм справа до їхньої встановленої законом компетенції. 4. Не повинно мати місця неправомірне чи несанкціоноване втручання в процес правосуддя, а судові рішення, винесені суддями, не підлягають перегляду. Цей принцип не перешкоджає здійснюваному відповідно до закону судовому перегляду чи пом'якшенню вироків, винесених судовими органами. 5. Кожна людина має право на судовий розгляд у звичайних судах або трибуналах, які застосовують встановлені юридичні процедури. Не повинні утворюватися трибунали, що не застосовують встановлені належним чином юридичні процедури, з метою підміни компетенції звичайних судів або судових органів. 6. Принцип незалежності судових органів дає судовим органам право і вимагає від них забезпечення справедливого ведення судового розгляду і дотримання прав сторін. 7. Кожна держава-член повинна надавати відповідні засоби, які давали б змогу судовим органам належним чином виконувати свої функції.

По-друге, у сфері кваліфікації, підбору і підготовки суддів й забезпеченні при цьому незалежності судів встановлено принцип, який передбачає, що: "Особи, відібрані для судових посад, повинні мати високі моральні якості і здібності, а також відповідну підбору кваліфікацію в галузі права. Будь-який метод відбору суддів мусить захистити від призначення суддів за неправомірними мотивами. При відборі суддів не повинно бути дискримінації щодо даної особи за ознаками раси, кольору шкіри, статі, релігії, політичних та інших переконань, національного чи соціального походження, майнового стану та ін.; однак вимога про те, щоб кандидат

на юридичну посаду був громадянином відповідної країни, не повинна розглядатися як дискримінаційна".

По-третє, в аспекті умов служби та терміну повноважень суддів передбачено низку принципів, зокрема: 1. Термін повноважень суддів, їх незалежність, безпека, відповідна винагорода, умови служби, пенсії і вік виходу на пенсію повинні належним чином гарантуватися законом. 2. Судді, яких призначають чи обирають, мають гарантований термін повноважень до обов'язкового виходу на пенсію чи завершення терміну повноважень там, де це встановлено. 3. Підвищення суддів на посаді там, де є така система, слід здійснювати на основі об'єктивних факторів, зокрема здібностей, моральних якостей і досвіду. 4. Розподіл справ між суддями в судах, до яких вони належать, є внутрішньою справою судової адміністрації.

По-четверте, у сфері професійної таємниці та імунітету документом встановлені такі принципи: 1. Судді зобов'язані зберігати професійну таємницю щодо своєї роботи та конфіденційної інформації, отриманої в ході виконання ними своїх обов'язків, за винятком відкритих судових розглядів, і їх не можна примушувати давати свідчення з таких питань. 2. Без шкоди для якоїсь дисциплінарної процедури чи якогось права на апеляцію або компенсацію з боку держави відповідно до національних законів суддям слід користуватися особистим імунітетом від судового переслідування за фінансову шкоду, спричинену в результаті хибних дій чи упущень, які мали місце при здійсненні ними своїх судових функцій.

По-п'яте, у питанні стягнення, усунення від посади і звільнення судді визначені наступні принципи: 1. Звинувачення або скарга, що надійшли на суддю в ході виконання ним своїх судових і професійних обов'язків, повинні бути невідкладно і безсторонньо розглянуті згідно з відповідною процедурою. Суддя має право на відповідь і справедливий розгляд. На початковому етапі розгляд скарги має проводитись конфіденційно, якщо суддя не звернеться з проханням про інше. 2. Судді можуть бути тимчасово усунуті від посади або звільнені тільки з причин їх нездатності виконувати

свої обов’язки чи поведінки, невідповідної до посади, яку вони займають. 3. Усі процедури накладення стягнення, усунення від посади і звільнення мусять визначатися відповідно до встановлених правил судової поведінки. 4. Рішення про дисциплінарне стягнення, усунення від посади чи звільнення повинні бути предметом незалежної перевірки. Цей принцип може не застосовуватися до рішень Верховного суду або до рішень законодавчих органів, прийнятих при розгляді справ у порядку імпічменту або при дотриманні аналогічної процедури.

У "Рекомендаціях щодо ефективного впровадження Основних принципів щодо незалежності судових органів", які були прийняті резолюцією Економічної та соціальної Ради ООН 1989/60 та схвалені резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 44/162 від 15 грудня 1889 р. відзначається, зокрема:

1. Всі держави мають прийняти та впровадити Основні принципи незалежності судових органів у відповідності до правил конституційного процесу країни та внутрішньої практики.

2. Жодний суддя не може бути призначений, обраний чи іншим чином залучений до виконання своїх обов’язків на умовах або з метою, що несумісні з Основними принципами незалежності судових органів. Жоден суддя не повинен приступати до роботи в суді на умовах або з метою, що несумісні з Основними принципами незалежності судових органів.

3. Основні принципи мають застосовуватися до всіх суддів, включаючи таких, які не є професійними юристами.

4. Держава має гарантувати, що Основні принципи будуть широко розповсюджуватися принаймні офіційною мовою (мовами) країни, яка їх прийняла. Судді, юристи, представники органів законодавчої та виконавчої влади і суспільство в цілому мають бути проінформовані в найбільш прийнятний спосіб про важливість і зміст Основних принципів таким чином, щоб вони могли сприяти їх застосуванню в системі правосуддя.

Зокрема, держава має зробити текст Основних принципів доступним для всіх суддів.

5. Впроваджуючи принципи 7 та 11 Основних принципів, держава має звернути особливу увагу на необхідність надання певних ресурсів, потрібних для функціонування судової системи, враховуючи призначення достатньої для рівня завантаженості справами кількості суддів, забезпечення судів необхідним персоналом та обладнанням та надання суддям гідного рівня особистої безпеки, пенсійного забезпечення та заробітної плати [182].

На рівні Ради Європи вимоги до організації судової влади і статусу суддів зосереджені у так званій "Європейській хартії про статус суддів" (далі – Хартія), яка стала результатом багатосторонньої наради з приводу законів про статус суддів в Європі, що була організована Радою Європи 8-10 липня 1998 року.

По-перше, до закону про статус суддів, як випливає з Європейської хартії про статус суддів, ставляться наступні вимоги:

1. Закон про статус суддів має на меті забезпечення компетентності, незалежності та неупередженості, яких кожна особа цілком законно очікує від судів та від кожного судді, якому довірено захист її прав.

2. У кожній європейській державі основні принципи закону про статус суддів викладаються у внутрішніх нормах найвищого рівня, а його основні положення – в нормах не нижче законодавчого рівня.

3. Щодо кожного рішення стосовно відбору та призначення судді на посаду, підвищення по службі або припинення його повноважень, законом має бути передбачено втручання органу, незалежного від виконавчої та законодавчої влади, у складі якого щонайменше половина членів – судді, обрані їх колегами, і в якому було б гарантовано якнайширше представництво суддівського корпусу (параграф 1.3 Хартії).

4. Закон надає кожному судді, який вважає, що його/її права, передбачені законом, або його власна незалежність чи незалежність судового процесу знаходиться під загрозою або будь-яким чином ігнорується,

можливість звернутися з цього приводу до незалежного органу з пропозицією вжити дієвих заходів для виправлення ситуації або запропонувати, яким чином її можливо виправити.

5. Під час виконання своїх обов'язків суддя повинен виявляти повагу до осіб, що до них звертаються, та пильно стежити за підтриманням високого рівня компетентності, якого вимагає винесення рішень у справах, від яких залежить гарантія захисту прав людини, та за збереженням конфіденційності інформації, яку їм довірено в ході судового розгляду.

По-друге, до процедури призначення на посаду судді та його переведення Хартія ставить наступні вимоги: 1. Рішення про призначення обраного кандидата на посаду судді та призначення його/її до конкретного суду приймається незалежним органом, про який йдеться у параграфі 1.3, або на підставі його пропозиції, рекомендації або згоди чи висловлення його окремої думки. 2. Законом має бути встановлено конкретно зазначені обставини, за яких через попередню діяльність кандидата або його/її близьких родичів, можуть виникнути законні та об'єктивні сумніви щодо його незалежності та неупередженості, що може бути перешкодою для призначення до певного суду. 3. Там, де процедурою призначення на посаду передбачається проходження випробувального терміну до прийняття рішення про призначення на посаду на постійній основі, або там, де суддя призначається на посаду на обмежений термін з можливістю подовження, рішення про непризначення на посаду на постійній основі або про не продовження терміну може бути винесене лише незалежним органом, про який йдеться у параграфі 1.3. або на підставі його пропозиції, рекомендації або погодження чи висловленої ним думки. 4. Суддя, що обіймає посаду в суді, не може бути призначеним на іншу судову посаду або бути переведеним на будь-яку іншу роботу, навіть якщо це відбувається з підвищенням по службі, без його згоди. Винятки з цього принципу дозволяються лише у випадку, коли переведення передбачене у відповідності до дисциплінарних санкцій, у випадках змін у судовій системі

на підставі закону або у випадках тимчасового переведення для зміцнення сусіднього суду. Максимальна тривалість такого переведення суворо обмежується законом.

По-третє, у сфері відповідальності суддів Хартія встановлює: 1. У випадку невиконання суддею одного зі своїх обов'язків, чітко визначених законом, він може підлягати санкції дише на підставі рішення, прийнятого за пропозицією, рекомендацією або згодою комітету або органу, принаймні половину якого складають обрані судді. Справа такого судді повинна бути сповна розглянута цим органом шляхом заслухання сторін, а суддя, справа якого розглядається, повинен мати право на представництво своїх інтересів. Шкала застосовуваних санкцій має бути визначена законом, а їх застосування має відповідати принципу пропорційності. Рішення виконавчого органу, комітету або органу, що визначає передбачену законом санкцію, може підлягати оскарженню у вищій судовій інстанції. 2. Державою гарантується відшкодування збитків за шкоду, заподіяну в результаті протиправної поведінки або незаконних дій судді під час виконання ним службових обов'язків. У законі може бути передбачене право держави вимагати від судді в судовому порядку відшкодування таких витрат, але не більше встановлених розмірів, у разі грубого і непростимого порушення правил, що регулюють виконання суддівських обов'язків [183].

Пояснювальна записка до Європейської хартії про статус суддів від 10 липня 1998 р., по суті, роз'яснює її зміст та механізми імплементації в національних правопорядках (інша назва документу – "Модельний кодекс"). У пояснювальній записці, зокрема, вказується, що мета Хартії – визначити зміст будь-якого закону про статус суддів, ґрунтуючись на завданнях, що мають бути досягнуті: забезпечити компетентність, незалежність та неупередженість, яких громадськість має право очікувати від судів та суддів, яким довірено захист їхніх прав. Таким чином, цей закон не є самоціллю, а скоріше засобом досягнення того, щоб особи, чиї права мають захищатися судами і суддями, мали необхідні гарантії ефективності такого захисту.

Може виникнути питання, чи мають ці положення Хартії бути обов'язковими, тобто чи повинні вони обов'язково включатися до національних законів, що регулюють поведінку суддів, чи вони повинні мати силу рекомендацій і замість них можуть бути застосовано інші положення, що можуть забезпечити рівноцінні гарантії. Останній підхід може бути виправданий небажанням критикувати національні системи, в яких давно встановленою практикою забезпечено ефективні гарантії законодавчої захищеності суддівського корпусу, навіть якщо ця система лише згадує про такий захист.

Однак, як указується в записці, наводилися аргументи, що в достатній кількості країн, в тому числі в державах – нових членах Ради Європи, в яких не регулюється здійснення владними структурами повноважень у галузі призначення, переведення, підвищення та припинення строку повноважень суддів, гарантії щодо забезпечення компетентності, незалежності та неупередженості суддів не діють. Саме тому, хоча положення цієї Хартії не є фактично обов'язковими, ми представляємо їх як оптимальний засіб забезпечення того, аби зазначених вище цілей було досягнуто [184].

Рекомендація CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов’язки (17 листопада 2010 р.) (далі – Рекомендація) відштовхувалася від розуміння того, що виконуючи суддівські функції, суддя відіграє основну роль у забезпеченні захисту прав людини та основоположних свобод; а незалежність суддів є невід’ємним елементом верховенства права, необхідним для неупередженості суддів та функціонування судової системи, а також від того, що незалежність судової влади забезпечує кожній особі право на справедливий суд і тому є не привілеєм суддів, а гарантією поваги до прав людини та основоположних свобод, що дає змогу кожній особі відчувати довіру до судової системи [185].

У Рекомендації розрізняється *зовнішня і внутрішня незалежність суддів*. Зовнішня незалежність не є прерогативою чи привілеєм, наданим для задоволення власних інтересів суддів. Вона надається в інтересах

верховенства права та осіб, які домагаються та очікують неупередженого правосуддя. Незалежність суддів слід розуміти як гарантію свободи, поваги до прав людини та неупередженого застосування права. Неупередженість та незалежність суддів є необхідними для гарантування рівності сторін перед судом. Рекомендації визначають низку засобів забезпечення зовнішньої незалежності суддів, зокрема: а) закон повинен передбачати санкції проти осіб, які намагаються певним чином впливати на суддів; б) судові рішення мають бути обґрунтовані та оголошені публічно. Однак судді не зобов'язані роз'яснювати, якими переконаннями вони керувалися при прийнятті таких рішень; в) рішення суддів не можуть підлягати будь-якому перегляду поза межами апеляційних процедур, закладених у законодавстві; г) за винятком рішень про амністію, помилування або подібних заходів, виконавча та законодавча влада не повинні приймати рішення, які скасовують судові рішення; д) коментуючи рішення суддів, виконавча та законодавча влада мають уникати критики, яка може підірвати незалежність судової влади або довіру суспільства до неї. Їм також слід уникати дій, які можуть поставити під сумнів їхнє бажання виконувати рішення суддів, за винятком випадків, коли вони мають намір подати апеляцію; е) судові провадження та питання, що стосуються здійснення правосуддя, становлять громадський інтерес. Проте право на отримання інформації щодо судових питань має виконуватися з урахуванням обмежень, встановлених зважаючи на незалежність судової влади. Схвалюється створення посад речників судів чи відділів з питань преси та зв'язків із громадськістю у сфері відповідальності судів або при радах суддів чи інших незалежних органах влади. Суддям слід виявляти стриманість у відносинах із засобами масової інформації; є) судді не можуть ефективно здійснювати правосуддя без довіри громадськості, адже вони є частиною суспільства, якому служать. Їм слід бути обізнаними щодо очікувань громадськості від судової системи та скарг на її функціонування. Цьому могла б сприяти наявність постійних механізмів отримання такої інформації, створених радами суддів чи іншими

незалежними органами; ж) судді можуть займатися діяльністю, яка не належить до їхніх офіційних функцій. Для уникнення фактичних або передбачуваних конфліктів інтересів така діяльність має бути сумісною з їх неупередженістю та незалежністю.

Серед засобів забезпечення внутрішньої незалежності суддів Рекомендаціями називаються наступні: а) принцип незалежності судової влади означає незалежність кожного судді при здійсненні ним функції прийняття судових рішень. У цьому процесі судді мають бути незалежними та неупередженими, а також мати можливість діяти без будь-яких обмежень, впливу, тиску, погроз, прямого чи непрямого втручання будь-яких органів влади, зокрема внутрішніх органів судової влади. Ієрархічна організація судової влади не повинна підривати незалежність суддів; б) вищі суди не повинні давати суддям вказівок щодо того, які рішення потрібно приймати в конкретних справах, за винятком попередньої ухвали або при вирішенні питання про обрання засобів правового захисту відповідно до закону; в) розподіл справ серед суддів суду має здійснюватися на основі об'єктивних попередньо встановлених критеріїв для забезпечення права на незалежність та неупередженість суддів. На такий розподіл справ не повинні впливати сторони у справі чи інші особи, зацікавлені в результатах розгляду справи; г) судді повинні мати можливість створювати професійні організації, метою яких є захист їхньої незалежності, інтересів та сприяння утвердженню верховенства права, чи приєднуватися до них.

Ще в одному документі в системі Ради Європи – у Висновку №1 (2001) Консультативної ради європейських суддів (далі – КРЄС) до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо стандартів незалежності судової влади та незмінюваності суддів (від 1 січня 2001 р.) було запропоновано наступні теми: обґрунтування судової незалежності; рівень, на якому гарантується судова незалежність; порядок призначення та просування по службі; органи призначення та дорадчі органи; термін повноважень – період призначення; термін повноважень – незмінність та дисциплінарні заходи; оплата праці;

свобода від неправомірного зовнішнього впливу; незалежність усередині судової влади; роль судді [186].

У пунктах 10 і 11 цього Висновку зазначено, що незалежність судів є передумовою верховенства права та основоположною гарантією справедливого суду. На суддів «покладається відповідальність за прийняття остаточного рішення стосовно життя людини, свобод, прав, обов'язків та власності громадян» (див. преамбулу Основних принципів ООН, які було повторено в Пекінській декларації, а також статті 5 та 6 Європейської конвенції про права людини). Незалежність суддів є прерогативою чи привілеєм не для захисту власних інтересів, але в інтересах верховенства права та тих, хто шукає й очікує правосуддя. Зі свого боку, ця незалежність повинна існувати стосовно як суспільства загалом, так і сторін будь-якої судової справи, в якій судді повинні винести рішення. Судова влада є одним з трьох основних та рівноцінних стовпів сучасної демократичної держави. Вона відіграє важливу роль та має важливі функції по відношенню до двох інших стовпів. Вона гарантує те, що уряди та адміністрації можуть бути притягнені до відповідальності за свої дії, а стосовно законодавчої гілки влади – бере участь у забезпеченні виконання належним чином уведених у дію законів, а також, тією чи іншою мірою, забезпечуючи їх відповідність конституції або вищим юридичним актам (наприклад, законодавству Європейського Союзу). Для того, щоб судова влада могла виконувати ці функції, вона повинна бути незалежною.

З нагоди своєї 10-ї річниці КРЄС ухвалила під час свого 11-го пленарного засідання (Страсбург, 17-19 листопада 2010 року) *Велику Хартію Суддів (основоположні принципи)*, в якій узагальнюються і кодифікуються головні підсумки Висновків, які вона вже затвердила. Всі ці 12 Висновків містять додаткові рекомендації щодо тематики, висвітленої в цьому документі, та були доведені до відома Комітету Міністрів Ради Європи.

Вчергово було підтверджено, що "1.Судова влада є однією з трьох гілок влади будь-якої демократичної держави. Її місія полягає в забезпеченні

самого існування верховенства права і, таким чином, в забезпеченні належного та неупередженого застосування закону у справедливий та ефективний спосіб. 2. Незалежність і неупередженість судової влади є необхідними умовами для здійснення правосуддя. 3. Незалежність судової влади повинна бути законодавчо закріпленою, функціональною та фінансовою. Для тих, хто потребує правосуддя, незалежність судової влади має бути гарантованою стосовно інших гілок державної влади, суддів та суспільства загалом, за допомогою національних правил, закріплених на найвищому рівні. Держава і кожен суддя несе відповідальність за поширення і захист незалежності судової системи".

Серед нових ідей, у пункті 11 Хартії визначалося, що "Судді мають забезпечити рівність сторін обвинувачення та захисту. Незалежний статус прокурорів є основоположною вимогою верховенства права", а в пункті 17 - "Виконання судових рішень є важливою складовою права на справедливий судовий розгляд, а також гарантією ефективності правосуддя".

Крім того, виголошувалися деякі додаткові гарантії для судді у зв'язку з судовою помилкою". У пунктах 20-21 Хартії вказувалося, що "судді несуть кримінальну відповідальність у межах звичайного права за злочини, вчинені поза виконанням своїх посадових обов’язків. Судді не підлягають кримінальній відповідальності за ненавмисні помилки, здійснені під час виконання ними своїх обов’язків", а "засіб правового захисту від судових помилок повинен полягати у відповідній системі апеляцій. Правовий захист у зв’язку з іншими помилками при здійсненні правосуддя здійснюється тільки державою"[187].

У Доповіді Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанської комісії) щодо незалежності судової системи, частина I: незалежність суду (від 12-13 березня 2010 р.) зроблено висновки стосовно того, що для забезпечення зовнішньої та внутрішньої суддівської незалежності державам слід дотримуватися наступних стандартів:

a. Базові принципи, що стосуються незалежності судової системи, повинні бути закріплені в Конституції чи текстах еквівалентної юридичної сили. Серед них головними є наступні: судова система є незалежною від інших органів державної влади, судді у своїй діяльності підпорядковуються тільки закону, розрізняються тільки за функціями, які вони виконують, включно з принципом того, що суддя природного права чи суддя за законом попередньо встановлюється законом та є незмінюваним.

b Всі рішення стосовно призначення та підвищення суддів по службі ґрунтуються на заслугах із застосуванням об'єктивних критеріїв в рамках закону.

c. Правила щодо заборони на суміщення посад та можливості відводу суддів є важливими елементами суддівської незалежності.

d. Необхідною складовою забезпечення суддівської незалежності є те, що незалежна рада суддів має визначальний вплив на прийняття рішень щодо призначення суддів та підвищення їх на посаді. Поважаючи різноманітність існуючих судових систем, Венеційська комісія рекомендує державам, які ще не зробили цього, створити незалежну раду суддів. В усіх випадках рада суддів повинна мати плюралістичний склад, причому значну частину, якщо не більшість, мають становити судді. За винятком осіб, що є учасниками ради в силу посадових обов'язків, цих суддів призначають чи обирають їхні колеги.

e. Судді загальної інстанції повинні призначатися безстроково до досягнення пенсійного віку. Випробувальні терміни для суддів становлять проблему з точки зору їхньої незалежності.

f. Ради суддів, або дисциплінарні суди, повинні мати вирішальний вплив у дисциплінарному провадженні. Необхідно забезпечити можливість оскарження рішення дисциплінарного органу в суді.

g. Необхідно забезпечити такий рівень оплати праці суддів, що відповідає гідності їхньої професії та обсягу обов'язків.

h. Необхідно поступово відмовлятися від привілеїв та нефінансових пільг суддям.

i. Що стосується бюджету судової системи, рішення щодо розподілу фінансування судів необхідно приймати із суворим дотриманням принципу суддівської незалежності. Представники судової системи повинні мати змогу висловити свою точку зору щодо запропонованого бюджету в Парламенті, можливо, через раду суддів.

j. Судді повинні користуватися функціональною – але тільки функціональною – недоторканністю.

k. Судді не повинні потрапляти в таке становище, що дає підстави сумніватися в їхній незалежності чи безсторонності. Саме на цьому ґрунтуються державні вимоги щодо заборони суміщати посаду судді з іншими обов'язками, а також чинні в багатьох державах обмеження на політичну діяльність суддів.

l. Держава може заборонити суміщення посади судді з іншими посадами. Судді не мають права здійснювати виконавчі функції. Судді не мають права на політичну діяльність, що може вплинути на їхню безсторонність.

m. Рішення суддів не підлягають будь-якому перегляду, окрім як у встановленому законом порядку апеляції; зокрема, вони не підлягають перегляду через протест прокурора або будь-якого іншого державного органу після закінчення терміну апеляції. n. З метою захисту процесу відправлення правосуддя від неправомочного тиску варто розглянути застосування дбайливо визначеного принципу «sub judice» (справа ще перебуває у провадженні), що дозволить досягти рівноваги між необхідністю захистити судовий процес, з одного боку, та забезпечити свободу преси і відкрите обговорення питань, що мають значення для громадськості, з іншого.

o. Принцип внутрішньої незалежності суддів означає, що незалежність кожного окремого судді несумісна з ієрархічними відносинами підпорядкування суддів в процесі прийняття ними рішень.

р. Як вираження принципу встановлення законом «суддів природного права» чи «суддів за законом», розподіл справ на окремих суддів для розгляду має бути заснований на об’єктивних та прозорих критеріях, заздалегідь визначених законом чи спеціальними регламентами на основі закону, наприклад, регламентом суду [188].

Отже, в умовах відкритої національної правової системи та її взаємодії з міжнародним правом міжнародно-правові стандарти незалежності судової влади (і суддів) є джерелом права в державах Центральної Європи: так званого твердого права (hard law), яке для держав Центральної Європи охоплює на європейському рівні, зокрема, Хартію основних прав ЄС, Конвенцію про захист прав людини і основоположних прав, рішення двох європейських судів (в Страсбурзі та Люксембурзі), а також так зване м'яке право (soft law), яке охоплює широкий перелік джерел рекомендуючого характеру.

Наведене дозволяє дійти таких висновків. По-перше, держава, заснована на верховенстві права (правова держава), вимагає наявності та дотримання низки вимог, зокрема незалежну судову систему, яка є ключовим механізмом, що гарантує демократію і верховенство права [189, с.176].

По-друге, міжнародно-правові критерії організації судової влади і статусу суддів зосереджені на забезпеченні незалежності здійснення правосуддя, перетворюючи відповідні ідеї на конкретні працюючі механізми. По-третє, значення таких критеріїв полягає в обмеженні дискреції національних публічних властей у цій сфері, що надає можливість реального забезпечення принципу поділу влади.

2.2. Судова система і прокуратура Угорщини

Судова система Угорщини. Ця держава пройшла тривалий шлях розвитку, зокрема в останні десятиліття, подолавши період постсоціалізму, вже в 2004 році, разом з Польщею, Чехією та Словаччиною, отримала

повноцінне членство в Європейському Союзі. Однак, ще більше значення для розвитку судової системи мали наслідки парламентських виборів 2010 року та ухвалення в 2011 році нового Основного Закону.

Якщо позначати загальні відомості про функціонування судової системи Угорщини, то слід зазначити, що правосуддя в цій державі здійснюється на чотирьох рівнях: 1) Курія (головний судовий орган, де працює 91 суддя); 2) Регіональні апеляційні суди (у п'яти регіональних апеляційних судах працює 165 суддів), 3) регіональні суди (20 регіональних судів); 4) окружні суди. Загалом функціонує 158 судів, в яких працює 3 тисячі суддів (всього 11 тисяч осіб у судовій системі) [190].

В основі правового регулювання судової системи в Угорщині є Основний Закон від 25 квітня 2011 року, що набрав чинності 1 січня 2012 року [191]. Згідно зі статтею 25 Основного Закону, по-перше, правосуддя здійснюється судами, а вищим судовим органом є Курія. По-друге, суди виносять рішення: (a) у кримінальних справах, цивільних спорах та з інших питань, визначених законом; (b) щодо законності адміністративних рішень; (c) щодо суперечностей між місцевими актами та іншими законодавчими актами і про їх скасування; (d) щодо фактів недотримання органами місцевого самоврядування своїх встановлених у законодавчому порядку зобов’язань. Крім того, Курія забезпечує узгоджене застосування закону судами та виносить відповідні рішення, обов’язкові для судів. По-третє, конституційною нормою встановлювалося, що детальні правила організації та діяльності судів, а також правовий статус і оплата праці суддів регламентуються засадничим законом.

Відповідно до статті 26 Основного Закону судді є незалежними, підкоряються лише законам і не можуть отримувати вказівки щодо своєї судової діяльності. З іншого боку, судді можуть бути усунені з посади лише за підставами та в порядку, встановленими засадничим законом. Суддям забороняється бути членами будь-якої політичної партії або займатися політичною діяльністю», а також визначалося те, що професійні судді

призначаються Президентом Республіки, як це встановлює засадничий закон. На посаду судді можуть призначатися лише особи віком старше тридцяти років. За винятком Голови Курії, жоден суддя не може обіймати свою посаду після досягнення загального пенсійного віку. Голову Курії за поданням Президента Республіки обирає Парламент з-поміж суддів, що обіймали суддівські посади принаймні дев'ять років. Голову Курії обирають двома третинами голосів членів Парламенту».

Закон «Про організацію та діяльність судів» (Закон № CLXI 2011 р.), який набрав чинності також 1 січня 2012 року, по-новому врегулював засади судової системи.

По-перше, Курія згідно зі статтею 24 Закону наділена такими повноваженнями: (a) виносить рішення у справах, передбачених Законом, щодо апеляцій на рішення трибуналу або суду апеляційної інстанції; (b) виносить рішення за клопотаннями про перегляд, у зв'язку з нововиявленими обставинами, рішень суду, що набрали законної сили; (c) ухвалює керівні рішення про єдність судової практики (jogegységi határozat), які є обов'язковими для всіх судів; (d) аналізує судову практику в справах, рішення за якими набрали законної сили, досліджує та вивчає судову практику; (e) публікує принципові судові рішення (elvi bírósági határozat) [ухвалені Курією] і принципові судові ухвали (elvi bírósági döntés) [ухвалені судами нижчих інстанцій]; (f) виносить рішення щодо розбіжностей між місцевими актами та іншим законодавством і про їх скасування; (g) виносить рішення щодо фактів недотримання органами місцевого самоврядування встановлених законом зобов'язань; (h) діє в інших справах, що належать до її компетенції.

По-друге, згідно зі статтею 177 Закону (1) Президент Республіки вперше призначає Голову Національного ради юстиції та Голову Курії не пізніше 15 грудня 2011 р., а кандидати розглядаються парламентським комітетом із питань правосуддя.

По-третє, стаття 188 Закону встановлювала, що правонаступником Верховного Суду, Національної ради юстиції та їхніх голів є Курія в питаннях діяльності, пов’язаної з відправленням правосуддя, а в питаннях управління судами, – Голова Національного ради юстиції, окрім винятків, встановлених засадничими законами [192].

Окрім того, стаття 230 Закону про правовий статус та винагороду суддів (Act CLXII OF 2011) встановлювала, що положення цього Закону поширюються на суддів, що досягають верхньої вікової межі до 1 січня 2013 року. Якщо ж суддя досяг верхньої вікової межі до 1 січня 2012 року, датою початку періоду звільнення є 1 січня 2012 року, а датою закінчення – 30 червня 2012 року, і його суддівські повноваження припиняються з 30 червня 2012 року [193].

Серед основних стратегічних документів, якими користується судова система Угорщини, слід передовсім назвати «Стратегію Курії» (оновлена в 2019 році) (далі – Стратегія). До загальних інституційних цілей Курії належать наступні.

1. Завдання Курії – захист верховенства права, правової визначеності та рівних прав.

2. Курія повинна забезпечити виконання принципів демократичного здійснення влади, встановлених Основним Законом Угорщини (далі - "Основний Закон"), з особливою увагою до значення судової незалежності.

3. Курія виконує права людини відповідно до Основного Закону та міжнародних конвенцій.

4. Курія забезпечує високу стандартну, єдину, послідовну та передбачувану судову діяльність та намагається сприяти справедливості.

5. Курія формує свою операційну та організаційну структуру, беручи до уваги вимоги прозорості та ефективності, цінностей та етичних принципів, прийнятих судовою владою.

6. Курія прагне підтримувати організаційну культуру, яка чинить опір корупції, та зміцнювати інституційну цілісність.

7. Курія приділяє особливу увагу діалогу з нижчими судами, іншими судовими установами та органами, що здійснюють управління судами.

8. Курія відкрита і готова до діалогу з професійними партнерами і вважає важливим підтримувати спілкування і з іншими верствами широкої громадськості.

9. Курія повністю відповідає завданням, що випливають із членства Угорщини в ЄС та бере активну участь у міжнародному судовому співробітництві.

Як випливає зі Стратегії, Курія повинна реалізовувати свої основні цінності та цілі, постійно пристосовуючись до змін у нормативно-правовій базі та спираючись на досвід, накопичений під час її діяльності. Щоби досягти успіху в цій роботі, необхідно виконати три умови: високий професійний рівень, ефективна робота судової влади та довіра громадськості до судової влади. Для того, щоб задовольнити вимоги публічного права та вимоги громадськості стосовно судової влади, судові форуми повинні працювати в усіх трьох аспектах одночасно.

У галузі основних заходів Курії пріоритетним завданням є подальший розвиток єдиної судової практики. Він вимагає систематичного перегляду попередніх вказівок щодо принципів та визначення тих, які вже не дають настанови відповідно до чинного законодавства, та регулярного видання тематичних збірників провідних справ. Із впровадженням «справжньої конституційної скарги» основні права, пов'язані з правами, набувають все більшу вагу. У цій галузі стратегічною метою є налагодження та розвиток конституційного діалогу з Конституційним Судом з метою забезпечення анулювання рішень судів якомога рідше. Законодавче вирішення питання про паралельне провадження, яке ведеться перед Конституційним Судом та Курією, також має велике значення.

Що стосується завдань, пов'язаних з організацією та персоналом Курії, то впровадження заходів щодо скорочення навантаження суддів залишається пріоритетним завданням. Що стосується організації Курії, то формування

оптимально складених судових колегій з урахуванням особливостей конкретних галузей права та подальший розвиток системи старших юрисконсультів, що надають допомогу колегіям, надалі мають велике значення. Створюючи так звані групи з підготовки справ для підтримки роботи судових колегій, з повним використанням професійної експертизи судових працівників Курії, може стати подальшим кроком [194].

Оцінки судової реформи 2011 року. 19 березня 2012 року Венеційська комісія опублікувала Висновок щодо оцінки двох законів, які лягли в основу судової реформи 2011 року – закону про правовий статус і винагороду суддів (Act CLXII of 2011) і закону про організацію та управління судами в Угорщині (Act CLXI of 2011) [195]. У цьому Висновку було надано фахової оцінки методів і змісту проведення судової реформи в Угорщині, а саме:

1.Виходячи з того, що «метою правової реформи повинно бути створення інституційного та регуляторного середовища, що є найменш можливим для неправильного використання», Комісія встановила, що «прийняття Основного Закону і, тим більше, прийняття Закону про правовий статус і винагороду суддів та Закону про організацію та управління судами Угорщини, а також перехідних положень Основного Закону, мають спричинити докорінну зміну судової системи». Хоча Комісія визначила ряд позитивних положень в обох законах, вона також виявила численні елементи, які є проблематичними, стверджуючи: «Навіть якщо можливо виправдати деякі з цих елементів у рамках угорської традиції, реформа в цілому загрожує незалежності судової влади. Він запроваджує унікальну систему судової адміністрації, яка не існує в жодній іншій європейській країні» (пункти 116 – 117 Висновку).

2.На думку Комісії, основна проблема судової реформи – концентрація повноважень в руках однієї людини, тобто голови Національної ради юстиції. Хоча держави користуються значним розсудом у розробці системи здійснення правосуддя, жодна інша держава-член Ради Європи не має таких важливих повноважень, включаючи право вибору суддів та вищих посадових

осіб, покладених на одну особу. Голова справді є вирішальним органом, який ухвалює рішення практично щодо кожного аспекту організації судової системи, і він чи вона має широкі дискреційні повноваження, які здебільшого не підлягають судовому контролю. Голова обирається без консультацій з носіями судової влади і не є підзвітним нікому, крім випадків порушення закону. Крім того, надто тривалий термін повноважень (дев'ять років) Голови додає складностей до цих проблем.

3. Окрім того, Комісія в пункті 119 Висновку окреслила положення законів, які потребують перегляду: 1) регулювання низки організаційних питань на рівні кардинальних законів, 2) обрання голови НРЮ на дев'ять років, який може бути невизначено продовжений блокувальною більшістю в третину членів Парламенту, 3) дуже широкий перелік повноважень голови НРЮ, які не підлягають вето з боку НРЮ або не підлягають судовому контролю, 4) віднесення повноважень голови НРЮ окремій особі, не забезпечуючи достатньої відповідальності, 5) відсутність зобов'язання голови НРЮ мотивувати всі рішення, 6) система нагляду за суддями головами судів, які повинні звітувати перед судами вищої інстанції та до Курії щодо судових рішень, які відхиляються від попередньої судової практики (процедура уніфікації), 7) сильний вплив голови НРЮ на призначення голів судів та інших старших суддів, 8) тривалий випробувальний термін для суддів і особливо те, що вони можуть повторюватися, 9) можливості переведення суддів проти їх волі та суворі наслідки відмови ("звільнення" та автоматичне звільнення), 10) відсутність достатніх гарантій справедливого судового розгляду в оцінюванні та дисциплінарному провадженні, 11) передача справ головою НРЮ до іншого суду як така, але особливо відсутність об'єктивних критеріїв для відбору справ, що підлягають передачі, та суду, до якого мають бути передані справи, 12) положення про дострокове звільнення суддів.

На підставі наведеного, Комісія прийшла до висновку, що суттєві елементи реформи – якщо вони залишаться незмінними – не тільки суперечать європейським стандартам організації судової влади, особливо її

незалежності, а й також є проблематичними щодо права на справедливий суд відповідно до статті 6 ЄКПЛ.

У вересні 2012 року так само критично оцінили судову реформу низка експертних організацій у самій Угорщині. В окремому Висновку з цього питання ними відзначалося, що «незважаючи на те, що уряд, мабуть, успішно переконав громадськість у тому, що він виконав вимоги, викладені Венеційською комісією та ухвалив ґрунтовні зміни, правда полягає в тому, що ці поправки в цілому є недостатніми і не можуть розглядатися як концептуальна модифікація реформованої судової системи, яка, на думку Венеційської комісії, «загрожує незалежності судової влади» загалом. Передавши частину повноважень від голови НРЮ до Національної судової ради (НСР), поправка дійсно зменшила концентрацію влади щодо адміністрації судів, але система все ще залишається централізованою». Основну увагу було звернуто на тому, що «Основний Закон не забезпечує основних гарантій незалежності суддів» [196].

Викликає інтерес позиція уряду Угорщини щодо судової реформи на рівні Основного Закону. Відповідаючи на зауваження Венеційської Комісії щодо того, що статті 25-28 Основного Закону про суди «містять досить розпливчасті та загальні положення; це тягне за собою значну ступінь невизначеності щодо змісту запланованої реформи щодо судової влади та дає підстави для занепокоєння, оскільки залишає можливість для будь-яких радикальних змін», а також стосовно загального пенсійного віку, який буде застосовано до суддів, внаслідок чого «близько 300 найдосвідченіших суддів будуть зобов'язані піти на пенсію протягом року», уряд пояснював позицію влади у такий спосіб. На його думку, нова Конституція закріплює основні конституційні гарантії незалежності судової влади: судді підпадають під дію закону; судді не можуть бути інструктовані щодо їх судової діяльності; вони можуть бути усунені з посади лише із встановлених законом причин і в порядку, визначеному законодавством; судді не можуть бути членами політичної партії і не можуть здійснювати будь-яку політичну діяльність. Їх

незалежність надалі забезпечується тим, що їх висуває Президент Республіки. Аби збільшити стабільність і незалежність у випадку Президента Курії, він буде обраний – за пропозицією Президента Республіки – двома третинами голосів членів Парламенту на дев'ять років.

Стосовно секретарів суду, які виконують функції суддів, що Венеційською Комісією було оцінено як «сумнівне з точки зору європейських стандартів, що стосуються статусу суддів», уряд пояснив, що первісний основний намір із введенням цього положення полягав у зменшенні навантаження, інакше кажучи, перевантаженого угорського правосуддя. Подальші гарантії та регулювання буде викладене у відповідних кардинальних законах, що регулюють систему угорської юстиції. Уряд також зазначив, що масштабна реформа угорської системи правосуддя згідно з новим конституційним порядком ще не завершена, а відповідні кардинальні закони, що мають бути створені, містять додаткові гарантії, які роблять занепокоєння Комісії необґрунтованими [197].

Прокуратура Угорщини. Прокуратура Угорщини відрізняється низкою особливих характеристик, які випливають з Основного Закону 2011 року та спеціальних актів законодавства у цій сфері.

Основний Закон Угорщини встановлює базові моменти в статусі прокурорських органів. Згідно з частинами першої-третьої статті 129 Основного Закону Генеральний прокурор та служба прокуратури є незалежними та сприяють здійсненню правосуддя, виключно виконуючи вимоги держави щодо покарань в якості публічного обвинувача. Служба прокуратури переслідує кримінальні правопорушення та вживає заходів проти інших протиправних дій та бездіяльності, а також сприяє запобіганню протиправних діянь. Основні функції Генерального прокурора та служби прокуратури передбачають, що вони: а) здійснюють права щодо розслідування, передбачені законом; б) представляють обвинувачення в судовому процесі; в) контролюють законність виконання покарань; г) як

охоронець суспільних інтересів здійснюють інші функції та повноваження, визначені Основним Законом або законом.

Основний Закон також встановлює, що організацією служби прокуратури керує Генеральний прокурор, який призначає інших прокурорів. За винятком Генерального прокурора, службові відносини прокурорів можуть існувати до досягнення ними загального пенсійного віку. Натомість Генеральний прокурор обирається Державними Зборами з числа прокурорів на строк дев'яти років за пропозицією Президента Республіки. Він обирається голосами двох третин членів Державних Зборів та щорічно звітує перед Державними Зборами про свою діяльність (частини третя – п’ята статті 129 Основного Закону). Прокурорам заборонено бути членами політичних партій або займатися політичною діяльністю (частина шоста статті 129). Далі частиною сьомою статті 129 Основного Закону встановлено, що детальні правила організації та діяльності органів прокуратури та правового статусу Генерального прокурора та прокурорів, а також їх винагорода встановлюються в засадничому законі [198].

Статус прокурорських органів та працівників прокуратури врегульовано двома законодавчими актами: Законом CLXIII 2011 р. «Про службу прокуратури» (далі – Закон про службу прокуратури) [199] та Закон CLXIV 2011 року про статус Генерального прокурора, прокурорів та інших працівників прокуратури та кар'єру прокуратура (далі – Закон про статус Генерального прокурора) [200].

Згідно зі статтею 1 Закону про службу прокуратури Служба прокуратури сприяє здійсненню правосуддя шляхом здійснення каральних повноважень держави на умовах, передбачених Кримінально-процесуальним кодексом; вона повинна контролювати та вести процес розслідування для підготовки обвинувачення, представляти публічне обвинувачення в судовому процесі та контролювати законність виконання покарань.

Згідно зі статтею 2 Закону для виконання обов'язків, передбачених в статті 1 цього Закону, служба прокуратури має право:

а) проводити розслідування справ, визначених Кримінально-процесуальним кодексом (далі – КПК) (прокурорське розслідування);

б) здійснювати нагляд, щоб гарантувати, що слідчі органи проводять незалежні розслідування відповідно до положень закону (нагляд за слідством);

в) здійснювати інші права у зв'язку з розслідуваннями, визначеними законодавством;

г) практикувати державні повноваження щодо формального обвинувачення в якості прокурора; представляти обвинувачення в судовому процесі та здійснювати права на відшкодування, зарезервовані для Служби прокуратури КПК;

д) здійснювати контроль за дотриманням законодавства положень закону, що регулює покарання, допоміжні покарання, заходи, примусові процесуальні заходи, що позбавляють та обмежують особисту свободу, подальший догляд та реалізацію кримінальних справ, облік адміністративних правопорушень та обшуків та участь у провадженні, порушеному суддею, відповідальні за примусове виконання;

е) брати участь у правильному застосуванні законів у судовому провадженні;

є) сприяти дотриманню законодавства суб’єктами, які здійснюють державні повноваження та здійснюють позасудове врегулювання;

ж) приділяти особливу увагу боротьбі зі злочинами, вчиненими неповнолітніми та проти них, дотриманню спеціальних правил процедури адміністративного та кримінального провадження, порушених проти неповнолітніх; брати участь у забезпеченні прав неповнолітніх та розпочинати провадження з метою вжиття необхідних заходів із захисту дітей у випадках, передбачених законом;

з) виконувати свою частку обов'язків, що стосуються міжнародних договорів, зокрема, у здійсненні розшуку та надання юридичної допомоги;

и) виконувати обов'язки, що стосуються участі Угорщини в Євроюсті;

і) виступати із захистом у судових справах, порушених проти Служби прокуратури, посилаючись на юридичні порушення або на шкоду, пов’язану з його діяльністю.

Генеральний прокурор виконує обов'язки, визначені законом, безпосередньо або через компетентних прокурорів. У статті 3 Закону про службу прокуратури встановлено, що прокуратура є незалежною конституційною організацією, що підпорядкована виключно законодавству.

Служба прокуратури виконує обов'язки, покладені на неї в Основному Законі та інших законах, як ієрархічна організація, в якій особи, відповідальні за прийняття рішень, можуть бути особисто визначені.

Як і члени парламенту, Генеральний прокурор та прокурори наділені імунітетом. Генеральний прокурор підпадає під дію правил, що застосовуються щодо недоторканності депутатів Парламенту. Припинення імунітету Парламентом вимагає більшості в дві третини голосів депутатів, які присутні, і спікер Парламенту вживає необхідних заходів щодо вирішення питання імунітету. Натомість Генеральний прокурор має право на призупинення імунітету прокурора та вжиття необхідних заходів при порушенні імунітету прокурором.

У статті 8 цього ж Закону встановлено, що керівництво всіма органами прокуратури здійснює Генеральний прокурор, який:

а) може брати участь у засіданнях парламенту та пленуму Курії з дорадчим голосом;

б) може залишати за собою право давати накази органам прокуратури розслідувати будь-який злочин, вчинений будь-яким органом розслідування, і може використовувати співпрацю членів інших слідчих органів під час прокурорських розслідувань, якщо така співпраця не впливає на трудові відносини членів з їх службою чи державною службою;

в) може подавати на Курію пропозиції про перегляд або в силу законності правового засобу для прийняття остаточних рішень у кримінальних справах, передбачених Кримінально-процесуальним кодексом;

г) може подати апеляцію для забезпечення рівномірності закону в Курії та може здійснювати права, надані Генеральному прокурору законом, у порядку апеляції, що проводиться для забезпечення рівномірності закону перед Курією;

д) подає клопотання про відсторонення імунітету внаслідок вчинення кримінально-правового діяння чи адміністративного правопорушення, ініціює надання схвалення у випадку, якщо порушення провадження за законом підлягає затвердженню органу чи особи;

е) може висловлювати думку щодо проектів законодавства, за винятком проектів указів органів місцевого самоврядування, та висловлювати думку щодо проектів законодавства, що стосуються правового статусу та обов'язків служби прокуратури;

є) може запропонувати відповідному державному органу ініціювати законодавчий акт та / або видати указ чи інструмент, який регулює державний орган, щоб законодавчо затверджувати, вносити зміни чи скасовувати положення закону чи нормативно-правовий акт, виданий для регулювання цим державним органом;

ж) може направити правовий акт, застосований у конкретній справі, розглянутій за участю прокурора, до Конституційного Суду для розгляду, щоби встановити, чи є правове регулювання неконституційним через порушення прав, закріплених Основним Законом, якщо правомочні сторони не володіють здатністю захищати свої права або якщо злочин торкається більшої групи осіб;

з) може направити законодавчий акт до Конституційного Суду для розгляду питання про його невідповідність міжнародним договорам;

и) може за власною ініціативою або на вимогу будь-якої з сторін і, якщо Курія запрошує це зробити, висловити професійний висновок, що представляє публічний інтерес з юридичних питань заради рівномірністі судової практики у провадженні, яке веде Курія, навіть якщо жоден прокурор

не бере участі у провадженні. Висновок Генерального прокурора, який не є обов'язковим для Курії, повідомляється сторонам провадження [201].

Структура прокуратури охоплює, окрім Офісу Генерального прокурора, також такі апеляційні офіси: а) Апеляційна головна прокуратура столиці Будапешта; б) Апеляційна головна прокуратура Дебрецена; в) Апеляційна головна прокуратура Дьйор; г) Апеляційна головна прокуратура Печ; д) Апеляційна головна прокуратура Сегеду. Окрім того, діють головні управління прокуратури: а) Головні прокуратури округу; б) головна прокуратура в столиці Будапешті; в) Центральна головна слідча прокуратура [202].

Найбільший вплив на органи прокуратури, як засвідчує Звіт Генерального прокурора парламенту за 2018 рік, відіграв факт набуття чинності з 1 липня 2018 року Закону XC 2017 року. До набуття чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом (далі – КПК) фокус кримінальної політики поступово переміщувався від «традиційного» обвинувачення до використання заходів, що замінюють обвинувачення, та до інструментів компенсації потерпілим, а новий КПК ще більше посилив цей напрям. Однією з найважливіших цілей нового КПК є притягнення винних до відповідальності, навіть із вищим рівнем процесуальних гарантій, за коротший час та з меншими соціальними затратами. Законодавчі зусилля щодо підвищення ефективності провадження пронизують увесь новий КПК, а його примусове виконання призвело до суттєвих змін у регулюванні всіх етапів процедури. Новий КПК розділив попередньо єдине розслідування на два етапи з різними функціями: виявлення та розслідування під прокурорським наглядом. Введення етапу розслідування, пов'язаного з прокурорським наглядом, відкриває можливість відкритого розслідування, починаючи з допиту підозрюваного. Це впливає на кількість обвинувальних актів та форму процедури після обвинувального акту, що дозволяє скоротити судове провадження. Концентрована підготовка судового розгляду та сувора

регламентація процесуальних доказів створили можливість суду закінчити та вирішити справу по суті ще до початку судового розгляду [203]

Про участь органів прокуратури в розслідуванні та підтриманні публічного обвинувачення свідчать дані з реєстру злочинів, який ведеться Генеральною прокуратурою. Як засвідчують статистичні дані, загалом в Угорщині в 2018 році було зареєстровано 199 830 злочинів. Важливо зазначити, що в 2010 році число зареєстрованих злочинів становило 447 тисяч, а в 2012 році – навіть 472 236. Однак надалі спостерігався постійний процес зниження кількості зареєстрованих злочинів. Це ж характерно і для злочинів проти життя і здоров'я. Наприклад, якщо в 2012 році було зареєстровано 328 убивств, то в 2018 році – лише 162.

Однак деякі види злочинів демонстрували протилежну тенденцію. Наприклад, зловживання наркотичними засобами як злочин: у 2012 році їхня кількість становила 5214, то в 2018 році – 8146. Так само зросла кількість злочинів керування під впливом алкоголю чи наркотиків (2012 рік – 7090, 2018 рік – 16673).

Особливо відчутним було зростання корупційних злочинів: із 828 у 2012 році до 2046 у 2018 році, що, однак, може свідчити про посилення відповідного напряму правоохоронної діяльності.

У 2018 році загалом судами було визнано винуватими 64 970 осіб, невинуватими – 1246 осіб (загалом – 67195). Для тих, хто був остаточним судовим вироком визнаний винуватим, покарання мали, зокрема, такий вигляд: довічне позбавлення волі – 16 осіб, фіксований термін позбавлення волі – 20449 осіб, громадські роботи – 9358, штрафи – 23790 [204].

Проблеми реформи прокуратури. Європейська комісія за демократію через право (Венеційська комісія) (далі – Комісія) оцінила реформу прокурорських органів в Угорщини в 2011 році, підготувавши в червні 2012 році окремий Висновок із цього питання [205].

Передусім Комісія оцінила два закони у сфері прокуратури, як такі, що передбачають «створення автономного органу з ієрархічною організацією,

що не дозволяє політичну діяльність прокурорів і містять важливі антикорупційні правила» (пункт 85). Комісія знайшла численні позитивні моменти в законах, зокрема: 1) зобов'язання давати пояснення потерпілим та заявникам, а також можливість вимагати перегляду негативних рішень; 2) обов'язок співпрацювати з національними та міжнародними органами, включаючи організації у сфері прав людини; 3) зобов'язання представляти всі факти, докази та аргументи в суді; 4) присяга прокурорів зобов'язує їх діяти неупереджено та без упередженості; 5) антикорупційні правила – правила розкриття фінансових даних (пункт 86).

Комісія відзначила, що високий рівень незалежності Генерального прокурора підкріплюється його сильним ієрархічним контролем над усіма іншими прокурорами. Така широка незалежність та ієрархічна модель не суперечать європейським стандартам. Однак їх потрібно доповнити достатньою кількістю стримувань і противаг, які ще недостатньо розвинені в угорській системі. Основним елементом підзвітності Генерального прокурора є обов'язок представляти щорічний звіт про свою діяльність перед Парламентом, а його індивідуальні дії в більшості випадків перебувають під контролем суду. Однак не передбачено жодної прокурорської ради, яка могла б ефективно впливати на надзвичайно широкі дії Генеральної прокуратури щодо здійснення повноважень у системі обвинувачення (пункт 87). Комісія завважила при цьому, що більшість виявлених питань не випливає з перегляду актів згідно з новим Основним Законом, а є залишками від всеохоплюючих повноважень, які прокуратура мала до демократичного переходу в Угорщині. Взяті самостійно, більшість питань, порушених у цьому Висновку, не загрожують верховенству права, але Венеційська Комісія надає свої рекомендації, щоб запропонувати шляхи вдосконалення прокуратури також нижче цього порогового значення (пункт 88).

Виходячи з наведеного, Комісія окреслила основні моменти, «які слід переглянути» в законах про прокуратуру, зокрема:

1. Прокурори повинні користуватися лише функціональним імунітетом.

2. Зобов'язання суб'єктів господарювання та інших організацій надавати прокурору дані та документи є надто широким та має бути визначено оптимальніше.

3. Вхід до приватних приміщень проти волі власника приміщення повинен бути можливим лише на підставі судового наказу.

4. Пленум Курії повинен мати можливість запросити Генерального прокурора на свої засідання.

5. Повинні бути критерії, за якими справи можуть бути відібрані у підлеглих прокурорів.

6. Контрольні повноваження, що дозволяють прокурорам втручатися у судові процеси між приватними сторонами, повинні бути чітко визначені в законі.

7. Система обвинувачення повинна мати можливість отримати доступ до публічних даних, необхідних для розслідування злочинів, але її повноваження щодо накопичення даних не повинні перевищувати цього (пункт 89).

8. Наглядові повноваження, що дозволяють втручатися у відносини між приватними сторонами та суперечать принципу res iudicata, потрібно зменшити.

9. Генеральний прокурор повинен мати можливість відміняти поради прокурорської ради лише на підставі обґрунтованого рішення, а факт відміни порад повинен бути розкритий.

10. Слід створити раду прокурорів, яка має хоча б деяке зовнішнє представництво, наприклад, стосовно призначення прокурорів вище певного рівня.

11. Випадки, коли може бути звільнений член прокурорської ради, повинні бути визначені в Законі.

12. Генеральний прокурор повинен мати право бути заслуханим перед звільненням або позбавленням посади.

13. Скасування призначень керівників має бути обґрунтованим.

14. Накладення дисциплінарних заходів не повинно вирішуватися лише начальником, який займає посаду і в цьому питанні виступає і як звинувач, і як суддя. Прокурорська рада була би більш доречною для вирішення дисциплінарних справ.

15. Рішення щодо утримання до 50 відсотків зарплати відстороненого прокурора необхідно усунути.

16. Заперечення проти упередженості Генерального прокурора слід оцінювати не самому Генеральному прокурору, а прокурорській раді.

Роблячи попередні підсумки, можна дійти висновку, що основні параметри судової реформи та реформи прокуратури 2011 року і в наступні роки викликають неоднозначні оцінки з боку європейських інститутів, зокрема з питань незалежності судів та прокуратури, відсутності достатніх гарантій від політичного впливу на них. Низка з наведених рекомендацій є актуальними для удосконалення спеціального законодавства України, яким регулюється статус і діяльність прокуратури.

2.3. Республіка Польща: судова і прокурорська системи

Судова система в Республіці Польща. Система правосуддя в Республіці Польща містить характерні ознаки «транзиту» в період радикальних суспільних перетворень у напрямі до демократії, однак починаючи з 2015 року до них додалися нові ознаки, які є результатом сучасних політичних процесів.

Глава VIII Конституції Республіки Польщі 1997 року «Суди і трибунали» окреслює конституційні принципи організації та функціонування судової влади. По-перше, визначається, що «суди і трибунали становлять окрему владу і не залежать від інших гілок влади», а також те, що вони «виносять рішення від імені Республіки Польща» (статті 173 і 174 Конституції). По-друге, Конституція називає суб’єктів здійснення правосуддя: Верховний Суд, загальні суди, адміністративні та військові суди,

а також те, що судове провадження має щонайменше дві стадії (статті 175 – 176 Конституції).

По-третє, Конституція встановлює гарантії незалежності судів і суддів у наступних положеннях. Згідно з її статтею 178 судді під час виконання своїх службових обов'язків є незалежними і підпадають під дію лише Конституції та законів, а крім того – суддям забезпечуються відповідні умови для роботи та надається винагорода відповідно до гідності їх посади та обсягу їхніх обов'язків. Згідно зі статтею 179 Конституції судді призначаються на невизначений термін Президентом Республіки за поданням Національної ради судової влади, а згідно зі статтею 180 вони не можуть бути змінюваними. Крім того, звільнення судді з посади, відсторонення від посади, переведення в іншу лаву чи посаду проти його волі може відбуватися лише в силу рішення суду і лише в тих випадках, які передбачені законом. Лише законом встановлюється вікова межа, з досягненням якої суддя виходить на пенсію. Якщо ж відбулася реорганізація судової системи або зміни меж судових округів, суддя може бути призначений до іншого суду або звільнений з утриманням його повної винагороди.

По-четверте, у статті 181 Конституції встановлено право судді на недоторканність – важливу гарантію його незалежності. Воно означає, що без попередньої згоди суду, визначеного законом, суддя не несе кримінальної відповідальності і не позбавляється волі. Крім того, суддя не може бути ні затриманий, ні заарештований, за винятком випадків, коли він був затриманий при вчиненні злочину і його затримання необхідне для забезпечення належного перебігу провадження. Президент компетентного місцевого суду негайно повідомляється про будь-яке подібне затримання та може наказати негайно звільнити затриману особу.

По-п’яте, Конституція визначає особливе місце Верховного Суду у судовій системі, встановлюючи, що цей судовий орган здійснює нагляд над загальними та військовими судами щодо судових рішень, а також здійснює

інші види діяльності, визначені Конституцією та законами (стаття 183 Конституції).

Окремо положеннями Конституції визначаються основи статусу Національної ради судової влади. По-перше, Національна рада судової влади гарантує незалежність судів та суддів та може звернутися до Конституційного Трибуналу щодо відповідності Конституції нормативних актів у тій мірі, в якій вони стосуються незалежності судів та суддів (стаття 186 Конституції).

По-друге, відповідно до Конституції до складу Національної ради судової влади входять:

1) Голова Верховного Суду, Міністр юстиції, Голова Вищого адміністративного суду та особа, призначена Президентом Республіки;

2) 15 суддів, обраних із числа суддів Верховного Суду, загальних судів, адміністративних та військових судів;

3) 4 члени, що обираються Сеймом серед своїх депутатів, та 2 члени, обрані Сенатом серед сенаторів.

Національна рада судової влади обирає з числа своїх членів голову та двох заступників голови на 4-річний строк повноважень (стаття 187) [206].

Наразі в Польщі існує 376 загальних судів – 11 апеляційних, 45 окружних та 321 регіональний суд. Слід додати, що в системі судів Польщі відсутні окремі господарські суди. Господарські справи розглядаються комерційним відділом загального суду. Загальні суди поділяються на відділи залежно від типу справ, які вони розглядають (наприклад, цивільний відділ, комерційний відділ, комерційний відділ Національного реєстру судів, відділ земельних та іпотечних реєстрів, відділ зайнятості, відділ сім'ї та банкрутство).

Проблеми судової реформи. Після конституційної кризи 2015 року істотні зміни торкнулися діяльності судів усіх рівнів – від загальних судів до Верховного та Конституційного Трибуналу. Починаючи з 2015 року урядова парламентська більшість ухвалила 15 законодавчих актів, що розширюють

політичний вплив на судову систему та впливають на її роботу. Як підкреслюють фахівці (наприклад, Helsinki Foundation for Human Rights), жодна з ухвалених законодавчих змін не була спрямована на вирішення будь-яких поточних проблем польської судової системи, наприклад, надмірну тривалість провадження або захист права на справедливий суд. Навпаки, внесені зміни дестабілізували роботу судів вищого рангу. Важливо також підкреслити, що зміни, що стосуються судової системи, зазвичай приймалися прискореними темпами та без належних соціальних консультацій. Цей процес також супроводжувався кампаніями дискредитації суддів, оркестрованих керівною більшістю та громадськими засобами масової інформації [207].

25 вересня 2017 року президент Республіки Польща представив два проекти законів про Верховний Суд та про Національну раду судової влади, які були спрямовані до Парламенту і, без консультацій із експертами та зацікавленими сторонами (зокрема представниками судової влади), вже в грудні 2017 року були ухвалені.

Із найбільш суперечливих норм цих законів називаються такі:

1) враховуючи зниження законом пенсійного віку для суддів до 65 років, суддя, який досяг цього віку, повинен був подати клопотання президентові Республіки Польща про дозвіл для них перебувати на посаді наступних три роки. Відповідний дозвіл можна було надати лише двічі. Ця законодавча новела торкнулася 40% суддів Верховного Суду, включаючи першого президента Верховного Суду, 6-річний термін якого був гарантований Конституцією. У липні 2018 року, коли закон набрав чинності, президент Польщі повідомив усіх 27 суддів Верховного Суду, які досягли 65 років, що вони виходять на пенсію. Судді, за винятком першого президента Верховного Суду Малгожата Герсдорф, змушені були залишити посади. Однак у жовтні 2018 року Європейський суд в Люксембурзі виніс тимчасовий захід у провадженні щодо нового закону про Верховний Суд. Суд зобов’язав польський уряд призупинити зміни у Верховному Суді.

Зважаючи на це рішення, судді, які постраждали від нових положень щодо пенсійного віку, знову повернулися до посади;

2) законом були створені дві нові палати Верховного Суду - Дисциплінарна палата й Палата надзвичайного контролю та громадських справ. Усі судді, які засідають у цих двох палатах, призначаються новою Національною радою судовою владою. Палата надзвичайного контролю та громадських справ несе відповідальність за інші слухання у справах, що стосуються позачергового оскарження та визнання дійсності виборів;

3) заснування інституту надзвичайного звернення. Закон про Верховний Суд запровадив новий тип оскарження – це звернення, яку сторона може подати до Верховного Суду, зокрема, Генеральним прокурором, Омбудсманом або Уповноваженим із прав дитини. Специфічним було те, що така апеляція може бути подана у справах, які вже були закриті, а судові рішення стали остаточними. Згідно із Законом загалом надзвичайна апеляція може бути подана протягом 5 років у кримінальних справах та 1 рік у цивільних справах з моменту вступу в законну силу остаточного рішення. Однак Закон також передбачає, що протягом 3 років з набрання чинності Законом така апеляційна скарга може бути подана з посиланням на всі рішення, винесені за останні 20 років;

4) зміни в процесі призначення суддів-членів Національної ради судової влади. Як уже відзначалося, до складу Ради входять 15 суддів (призначаються судами різного рангу), 6 представників парламенту, один представник Президента, міністр юстиції та президенти Верховного Суду та Національного адміністративного суду. До 2018 року суддів-членів Національної ради судової влади призначали їхні колеги – судді. Однак після прийнятих законодавчих змін цих членів Ради призначає Парламент, тоді як кандидатів представляють 25 суддів (включаючи тих суддів, яких міністр юстиції делегував на роботу в Міністерство) або група з 2.000 громадян. Зважаючи на нові положення, попередній термін повноважень Ради був припинений у січні 2018 року і Парламент розпочав процес призначення

нових членів Ради. Така процедура робила цей процес явно політизованим [207].

У середині 2018 року Національна рада судової влади розпочала процес набору на вакантні посади суддів у Верховному Суді. Двоє кандидатів, які не отримали позитивної рекомендації від Ради, подали апеляцію на ці рішення до Вищого адміністративного суду. Суд виніс тимчасовий захід, зважаючи на те, що процес прийому на роботу повинен бути призупинений, поки справа не буде вирішена ним. Тим не менш, президент Польщі вирішив завершити процес і призначити на посаду суддів усіх кандидатів, обраних Радою. Окрім того, ще в липні 2017 року парламент прийняв Закон про систему загальних судів, на підставі якого міністр юстиції отримав повноваження щодо призначення голів судів без будь-яких форм консультацій із загальними зборами суддів кожного суду, як це вимагалося попередньою редакцією закону. Міністр юстиції у найближчі часи замінив на посадах майже 150 голів судів усіх рангів [207].

Венеційська комісія про реформу судів. 16 січня 2020 року Венеційська Комісія (далі – Комісія) ухвалила Висновок, в якому оцінила реформу судової системи, в тому числі й зміни в 2018-2019 роках. Комісія констатувала факт відкриття дисциплінарного провадження щодо 40 суддів, які публічно критикували судову реформу. З одного боку, прихильники реформи вели громадську кампанію, яка звинувачувала судові органи в корпоративізмі, корупції, зв’язках з комуністичним режимом тощо. З іншого боку, політична опозиція в парламенті, основні асоціації суддів, провідні громадські організації та деякі окремі судді публічно засудили реформу як головне посягання на незалежність суддів (пункт 12 Висновку).

Після рішення Європейського Суду справедливості від 19 листопада 2019 року були підготовлені поправки до законів про судову систему, які були обговорені в Сеймі менш ніж за 24 години. Законодавчі новели передбачають низку положень, зокрема норму, що будь-яка особа, призначена Президентом Республіки, є законним суддею, і забороняється

сумніватися в її законності під загрозою дисциплінарного провадження. Венеційська комісія оцінила їх таким чином: «На жаль, деякі зміни в грудні 2019 року можуть розглядатися як додаткові підриви незалежності судової влади, намагаючись вирішити проблеми, пов'язані з реформою 2017 року. Таким чином, в силу цих поправок свобода слова та асоціації суддів серйозно згортається. Польським судам буде ефективно заборонено перевіряти, чи є інші суди в країні "незалежними та неупередженими" за європейськими правилами… Вводяться нові дисциплінарні правопорушення та ще більше посилюється вплив Міністра юстиції на дисциплінарне провадження. Апеляційні суди більше не зможуть оцінювати правильність складу судових палат нижчого рівня, позбавляючи судові процеси важливої гарантії. Вводяться положення, які можуть ще більше зменшити роль суддів Верховного Суду у процесі обрання першого Президента…» (пункт 59). Таким чином, Венеційська комісія не рекомендувала приймати ці поправки. Натомість, щоб уникнути подальшого поглиблення кризи, Венеційська комісія запропонувала польському законодавцю серйозно розглянути питання про виконання основних рекомендацій, що містяться у висновку Венеційської комісії 2017 року, а саме: 1) повернутися до обрання 15 судових членів Національної ради судової влади (NCJ) не парламентом, а їхніми колегами; 2) суттєво переглянути склад та внутрішню структуру двох новостворених «надпалат» та зменшити їх повноваження, щоб перетворити їх на нормальні палати Верховного Суду; 3) повернутися до методу обрання кандидатів до 2017 року на посаду першого Президента Верховного Суду, або розробити нову модель, коли кожен кандидат, запропонований Президенту Республіки, користується підтримкою значної частини суддів Верховної Суду; 4) відновити повноваження судової спільноти з питань призначення, підвищення кваліфікації та звільнення з посади суддів; гарантувати, що голови судів не можуть бути призначені та звільнені з посади без значного залучення судової спільноти (пункт 61) [208].

Оцінка судової реформи в рішеннях Європейського Суду Справедливості. Спочатку 24 червня 2019 року Європейський Суд Справедливості своїм рішенням констатував порушення Польщею зобов’язань за установчими договорами Європейського Союзу у справі «European Commission v. Republic of Poland» (Угорщина вступила у справі як сторона, що підтримує Польщу) [209].

Аргументи в цьому рішенні полягали в наступному.

1.Як видно зі статті 49 Договору про ЄС (далі – ДЄС), яка передбачає можливість будь-якої європейської держави подати заяву про членство в Європейському Союзі, Європейський Союз складається з держав, які вільно та добровільно взяли на себе зобов'язання щодо загальних цінностей, зазначених у статті 2 ДЄС, які поважають ці цінності та беруть на себе обов’язок їх просування (пункт 42 – 43).

2.Для забезпечення збереження специфічних характеристик та автономії правового порядку ЄС договорами встановлено судову систему, покликану забезпечити послідовність та однаковість у тлумаченні права ЄС. Зокрема, судова система задумана таким чином, що, встановлюючи діалог між одним судом та іншим, зокрема між Судом та судами та трибуналами, Держави-члени мають на меті забезпечити цю послідовність та цілісність у тлумаченні законодавства ЄС, тим самим забезпечуючи його повну дію та свою самостійність (пункти 44 – 46).

3. Держави-члени повинні забезпечити засоби захисту, достатні для забезпечення ефективного судового захисту осіб у сферах, на які поширюється законодавство ЄС. Тому держави-члени повинні створити систему правових засобів та процедур, що забезпечують ефективний судовий перегляд у цих галузях. Принцип ефективного судового захисту прав фізичних осіб за законодавством ЄС, згаданий у другому підпункті статті 19 (1) ДЕС, є загальним принципом права ЄС, що випливає з конституційних традицій, загальних для держав-членів, який закріплений у статтях 6 та 13 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод,

підписаної в Римі 4 листопада 1950 р. і яка тепер підтверджена статтею 47 Хартії (пункти 48-49).

4. Крім того, хоча, як зазначають Республіка Польща та Угорщина, організація правосуддя в державах-членах належить до компетенції цих держав-членів, залишається фактом, що, здійснюючи цю компетенцію, держави-члени зобов'язані виконувати їх зобов’язання, що випливають із законодавства ЄС (пункт 52).

Вимога незалежності судів є частиною сутності права на ефективний судовий захист та основного права на справедливий судовий розгляд, що має кардинальне значення як гарантію того, що всі права особи, що випливають із права ЄС, будуть захищені, а загальні для держав-членів цінності, викладені у статті 2 ДЕС, зокрема цінність верховенства права, будуть захищені (пункт 58).

5. Вимога щодо забезпечення незалежності судів, яку повинні забезпечити держави-члени, дотримується стосовно національних судів, які, як і Верховний Суд (Sąd Najwyższy), покликані вирішувати питання, пов'язані з тлумаченням та застосуванням права ЄС, має два аспекти.

Перший аспект, який має зовнішній характер, вимагає, щоб відповідний суд здійснював свої функції повністю автономно, не підлягаючи жодним ієрархічним обмеженням і не підпорядковуючись будь-якому іншому органу, і не приймаючи наказів чи вказівок з будь-якого джерела, захищаючись таким чином від зовнішнього втручання чи тиску, які можуть погіршити незалежне судження суддів та вплинути на їх рішення.

Другий аспект, який є внутрішнім за своєю суттю, пов'язаний зі своєю частиною неупередженості та прагне забезпечити збереження рівної відстані від сторін провадження та їх відповідних інтересів щодо предмета цього провадження. Цей аспект вимагає об'єктивності та відсутності будь-якого інтересу до результатів судового розгляду, крім суворого застосування верховенства права. Ці гарантії незалежності та неупередженості потребують правил, зокрема щодо складу органу та призначення, стажу роботи та підстав

для утримання, відхилення та звільнення його членів, які дозволяють розвіяти будь-які розумні сумніви у свідомості людей щодо непроникності цього органу до зовнішніх факторів та його нейтралітету щодо інтересів перед ним.

Розсуд суддів від будь-якого зовнішнього втручання чи тиску, що є суттєвим, послідовно захищалася Судом, який неодноразово проводив певні гарантії для захисту осіб, які мають завдання вирішувати спір, наприклад гарантії проти усунення з посади. Принцип непорушності вимагає, зокрема, щоб судді могли залишатися на посаді за умови, що вони не досягли обов'язкового пенсійного віку або до закінчення терміну їх повноважень, якщо цей мандат призначений на визначений строк. Хоча він не є цілком абсолютним, загалом не може бути винятків із цього принципу, якщо вони не будуть гарантовані законними та переконливими підставами з дотриманням принципу пропорційності. Таким чином, широко прийнято, що судді можуть бути звільнені з посади, якщо їх визнають непридатними для виконання ними своїх обов'язків через недієздатність або серйозне порушення своїх зобов'язань за умови дотримання відповідних процедур.

6. З цього приводу, а більш конкретно з судової практики Суду, видно, що вимога незалежності означає, що правила, що регулюють дисциплінарний режим, і, відповідно, будь-яке звільнення тих, хто має завдання вирішувати спір, повинні передбачати необхідні гарантії для запобігання будь-якого ризику використання цього дисциплінарного режиму як системи політичного контролю за змістом судових рішень. У цій справі слід констатувати, що оскаржувана реформа, яка передбачає, що міра, яка знижує пенсійний вік суддів Верховного Суду, застосовується до суддів, які вже працюють у цьому суді, призводить до того, що судді передчасно перестають виконувати свою судову посаду і, таким чином, викликає обґрунтовані занепокоєння щодо дотримання принципу непорушності суддів (пункти 72 – 76).

7. У цій справі Республіка Польща стверджує, що рішення про зниження пенсійного віку до 65 років для суддів Верховного Суду було

прийнято з метою стандартизації цього віку із загальним пенсійним віком, що застосовується до всіх працівників Польщі і, тим самим, покращити віковий баланс серед старших членів цього суду. У зв'язку з цим насамперед слід зазначити, що Суд, безумовно, визнав, що цілі політики зайнятості, такі як ті, хто прагнуть, з одного боку прагнення стандартизувати в контексті професій у державному секторі вікові обмеження для обов'язково припиняючих діяльність та, з іншого боку, сприяти створенню більш збалансованої вікової структури шляхом полегшення доступу молодих людей, зокрема до професії судді, можуть вважатися легітимними.

Однак, по-перше, слід зазначити, пояснювальний меморандум до проекту нового закону про Верховний суд містить інформацію, яка може викликати серйозні сумніви щодо того, що реформування пенсійного віку суддів, які несли службу у Верховному Суді, було зроблене для досягнення таких цілей, а не для того, щоб призначити певну групу суддів цього суду. По-друге, важливо відзначити, що зниження пенсійного віку суддів Верховного Суду, які перебували на посаді на дату набрання чинності новим Законом про Верховний Суд, супроводжувалось впровадженням нового механізму, що дозволяє Президентові Республіки на власний розсуд прийняти рішення про продовження скороченого таким чином строку, протягом якого суддя виконує свої обов'язки, на два послідовні трирічні періоди. З одного боку, введення такої можливості продовження на 6 років строку, протягом якого суддя виконує свої обов'язки, одночасно із зниженням на 5 років пенсійного віку суддів Верховного Суду, які були на посаді після набрання чинності новим законом про Верховний Суд, є таким, що *викликає сумніви в тому, що проведена реформа справді прагне стандартизувати пенсійний вік цих суддів відповідно до всіх працівників та покращити віковий баланс серед старших членів суду.*

З іншого боку, поєднання цих двох заходів також є таким, щоб посилити враження, що насправді їх метою може бути звільнення заздалегідь визначеної групи суддів Верховного Суду, оскільки Президент Республіки ,

незважаючи на застосування заходу щодо зниження пенсійного віку до всіх суддів цього суду, які були на посаді, коли новий закон про Верховний Суд набрав чинності, зберігає за собою право на утримання на своїх посадах деяких зацікавлених осіб (пункти 81-85).

По-третє, слід констатувати, що захід зменшив на п’ять років пенсійний вік суддів Верховного Суду, які були на посаді на час набрання чинності новим Законом про Верховний Суд, та скоротив період, протягом якого ці судді виконували свої обов'язки, внаслідок чого негайно постраждала майже третина членів цього суду, включаючи, зокрема, першого президента цього суду, 6-річний мандат якого гарантовано відповідно до Конституції, його посада також була скорочена. Як стверджує Комісія, цей висновок демонструє потенційно значний вплив реформи, що розглядається, на склад та функціональну наступність Верховного суду. Така серйозна перебудова складу вищого суду шляхом реформи, що стосується конкретно цього суду, може виявитися такою, що викликає сумніви щодо справжнього характеру такої реформи та щодо цілей, які вона фактично переслідує (пункт 86).

В Європейському Суді Справедливості (далі – ЄСС) розглядалася ще одна справа з оскарженням цього ж закону – ухваленого 8 грудня 2017 року закону про Верховний Суд (далі – Закон), який набрав чинності 3 квітня 2018 року [210]. У заяві було оскаржено положення Закону, які стосуються, зокрема, нових правил виходу суддів на пенсію та створення нових палат у Верховному Суді. Голова ЄСС 26 листопада 2018 року розпорядився про розгляд цієї справи за прискореною процедурою і вже 19 березня 2019 року відбулося перше слухання. 19 листопада 2019 року ЄСС ухвалив рішення у цій справі [211]. Рішенням було визнано таким, що суперечить базовим принципам Європейського Союзу.

Європейський Суд Справедливості обґрунтував свою позицію наступними аргументами.

1.Сфера застосування Хартії основних прав ЄС (далі – Хартія), що стосується дій держав-членів, визначена у її статті 51 (1), згідно з якою положення Хартії адресовані державам-членам під час імплементації права ЄС. Це положення підтверджує усталену судову практику Суду, в якій зазначається, що основні права, гарантовані правовим порядком Європейського Союзу, застосовуються у всіх ситуаціях, що регулюються законодавством ЄС, але не за межами таких ситуацій. Однак у цих справах, зокрема стосовно статті 47 Хартії, Суд зазначає, що в діях по основному провадженню заявники покладаються, серед іншого, на порушення їх шкоди забороні дискримінації у працевлаштуванні за віком, що передбачено Директивою 2000/78. (пункт 78-79).

2. Звідси випливає, що питання, що стосуються права ЄС, мають презумпцію актуальності. Суд може відмовити у вирішенні питання, направленого на попереднє рішення національним судом, лише тоді, коли цілком очевидно, що роз'яснене законодавство ЄС не має стосунку до фактичних фактів основної справи або її мети, якщо проблема є гіпотетичною, або якщо Суд не має перед собою фактичних чи юридичних матеріалів, необхідних для надання корисної відповіді на поставлені до неї питання (пункт 98).

3. Відповідно до усталеної судової практики, коли немає норм ЄС, що регулюють це питання, однак внутрішня правова система кожної держави-члена повинна створити суди та трибунали, які мають юрисдикцію, та встановити детальні процедурні правила, регулюючи дії щодо захисту прав, які випливають із законодавства ЄС; держави-члени несуть відповідальність за забезпечення ефективного захисту цих прав у кожному випадку, дотримання права на ефективний судовий захист цих прав, закріпленого у статті 47 Хартії (пункт 115). Крім того, слід зазначити, що у статті 52 (3) Хартії зазначено, що, оскільки Хартія містить права, що відповідають правам, гарантованим Європейською конвенцією з прав людини, значення та

обсяг цих прав повинні бути такими ж, як і викладені цій конвенції (пункт 116).

4. Щодо суті статті 47 другого пункту Хартії, із самого формулювання цієї норми випливає, що закріплене в ній основне право на ефективний засіб захисту, зокрема, означає, що кожен має право на справедливе слухання шляхом незалежного та неупередженого суду. Ця вимога незалежності судів, яка притаманна завданню судового рішення, є частиною сутності права на ефективний судовий захист і основного права на справедливий судовий розгляд, що має кардинальне значення як гарантію, що всі права, які для особи випливають із права ЄС, будуть захищені, а загальні для держав-членів цінності, викладені у статті 2 ДЕС, зокрема значення верховенства права, будуть захищені (пункти 119-120).

5. Більше того, відповідно до принципу поділу влади, який характеризує функціонування верховенства права, незалежність судової влади повинна бути забезпечена стосовно законодавчої та виконавчої влади. У зв'язку з цим необхідно, щоб судді були захищені від зовнішнього втручання чи тиску, що може поставити під загрозу їх незалежність. Правила, які гарантують незалежність судів, повинні, зокрема, бути такими, що виключають не тільки будь-який прямий вплив у вигляді інструкцій, а й такі види впливу, які є більш опосередкованими і які можуть вплинути на рішення відповідних суддів. Таке тлумачення статті 47 Хартії підтверджується прецедентною практикою Європейського суду з прав людини за статтею 6 (1) ЄКПЛ, згідно з якою ця норма вимагає, щоб суди були незалежними від сторін і від виконавчої та законодавчої влади (пункт 126).

6. У зв'язку з цим *Європейський суд з прав людини неодноразово заявляв, що, хоча принцип розподілу влади між виконавчою та судовою владою набуває все більшого значення у своїй судовій практиці, ні стаття 6, ні будь-яке інше положення ЄКПЛ не вимагає від держав прийняти певну конституційну модель, яка так чи інакше регулює відносини та взаємодію*

між різними гілками держави, а також не вимагає від цих держав дотримання будь-яких теоретичних конституційних концепцій щодо допустимих меж такої взаємодії.

7. Низка елементів ставлять під сумнів незалежність Ради судової влади (далі – Ради). По-перше, Рада як новостворений орган була утворена шляхом скорочення триваючого на той час чотирьохрічного терміну повноважень членів цього органу; по-друге, 15 членів Ради, обраних серед членів судової влади, які раніше обиралися їхніми колегами, тепер обирає гілка законодавчої влади серед кандидатів, які можуть бути запропоновані, серед іншого, групами з 2 000 громадян або 25 суддями; така реформа призведе до того, що кількість членів Ради, що безпосередньо походять від або обрані політичною владою, зросте до 23 з 25 членів цього органу.

8. Для права ЄС характерно те, що воно випливає з незалежного джерела права, а саме Договорів, з його перевагою над законами держав-членів та має безпосередню дію цілого ряду положень, які застосовуються як до їх громадян, так і до самих держав-членів. Ці суттєві характеристики права ЄС породили структуровану мережу принципів, правил та взаємозалежних правових відносин, що взаємно зобов'язували Європейський Союз та його держави-члени, а також зв'язували держави-члени одна з одною. Принцип верховенства права ЄС встановлює перевагу права ЄС над правом держав-членів. Цей принцип вимагає від усіх органів держав-членів повною мірою застосовувати різні положення ЄС, а законодавство держав-членів не може порушувати дію, передбачену цими різними положеннями на території цих держав (пункти 156 - 158).

9. Зважаючи на принцип первинності, там, де неможливо тлумачити національне законодавство відповідно до вимог законодавства ЄС, національний суд, який покликаний у межах своєї юрисдикції застосовувати положення права ЄС, зобов'язаний повною мірою застосовувати ці положення, якщо це необхідно, відмовившись з власної волі застосувати будь-яке суперечливе положення національного законодавства, навіть якщо

воно буде прийняте згодом, і не потрібно, щоб цей суд вимагав або очікував попередньої відміни такого положення законодавчими чи іншими конституційними засобами. У зв'язку з цим будь-який національний суд, який розглядає справу в межах своєї юрисдикції, як орган держави-члена, конкретніше зобов'язаний відхилити будь-яке положення національного законодавства, яке суперечить положенню закону ЄС, що має пряму дію в справі до розгляду справи. Що стосується статті 47 Хартії, то із судової практики Суду видно, що це положення само по собі є достатнім і не потребує конкретизації положень законодавства ЄС або національного законодавства, щоб надавати особам право, на яке вони можуть покладатися як такі (пункти 160-162).

Даючи підсумкову оцінку створення нових палат у Верховному Суді Польщі, ЄСС зазначив, що йдеться про той випадок, коли об’єктивні обставини, за яких цей суд був сформований, його характеристики та способи призначення його членів здатні породжувати законні сумніви у свідомості суб'єктів закону щодо непроникності цього суду з боку зовнішніх факторів, зокрема прямого чи опосередкованого впливу законодавчої влади та виконавчої влади, а також його нейтралітету щодо інтересів, що передують йому і, таким чином, можуть призвести до того, що цей суд не буде розглядатися як незалежний чи неупереджений внаслідок зниження довіри, яку справедливість у демократичному суспільстві повинна вселяти в суб'єктів права.

Отже, ЄСС запропонував відхилити оскаржувані норми законодавства Республіки Польщі. 73 дні було потрібно парламентській більшості Сейму, щоби врегулювати по-новому питання виходу на пенсію суддів Верховного Суду, хоча ЄСС розпорядився зробити це «негайно». Важливо також зазначити, що наприкінці 2018 року 90,9% із 3308 суддів вважали, що Національна рада судової влади, яка покликана забезпечувати незалежність судів, не виконує належним чином своїх конституційних завдань [212].

Прокуратура Республіки Польща. Прокурорська система Польщі поступово змінювалася після демократичних змін 1988-1989 років, а після вступу держави до ЄС в 2004 році європейські стандарти стали основою реформування цієї інституції.

В сучасних умовах статус та організація роботи прокуратури в цій державі визначається законом «Про прокуратуру» (далі – Закон) від 16 січня 2016 року [213].

Згідно зі статтею 1 Закону до системи прокуратури входять Генеральний прокурор (він же – міністр юстиції), Національний прокурор, інші заступники Генерального прокурора та прокурори загальних організаційних підрозділів прокуратури та прокурори Інституту національної пам'яті - Комісії з розслідування злочинів проти польської нації (далі – Інститут національної пам'яті). Прокурорами загальних організаційних підрозділів прокуратури є прокурори Національної прокуратури, обласних та районних прокуратур.

Загальне завдання прокуратури, визначене Законом, – здійснення переслідування правопорушень та охорона верховенства права (стаття 2).

Генеральний прокурор та підпорядковані йому прокурори здійснюють такі повноваження: 1) ведення або нагляд за підготовчим провадженням у кримінальних справах та виконанням функцій прокурора перед судами; 2) порушення судових позовів у цивільних справах, а також подання клопотань та участь у судовому процесі у цивільних справах, трудовому праві та соціальному забезпеченні, якщо цього вимагає захист верховенства права, суспільних інтересів, власності або прав громадян; 3) вжиття заходів, передбачених законом, спрямованих на правильне та рівномірне застосування закону у кримінальному та адміністративному судочинстві, у справах про правопорушення та в інших провадженнях, передбачених законодавством; 4) контроль за виконанням рішень про тримання під вартою та інших рішень про позбавлення волі; 5) проведення досліджень у сфері злочинності, боротьби та запобігання злочинності, а також співпраця з

науковими підрозділами в галузі проведення досліджень з питань злочинності та боротьби з ними, профілактики та контролю; 6) збирання, обробка та аналіз даних в ІТ-системах, включаючи особисті дані, під час проваджень, що проводяться чи контролюються згідно із Законом, та від участі у кримінальному чи адміністративному провадженні, у випадках злочинів чи інших проваджень, передбачених законом, пересилання даних та результатів аналізу компетентним органам, включаючи органи іншої країни, якщо це передбачено міжнародним правом чи договором, ратифікованим Республікою Польща; 7) звернення до суду щодо незаконних адміністративних рішень та участі у судових процесах про законність таких рішень; 8) координація діяльності у сфері притягнення до відповідальності за вчинення правопорушень або фіскальних правопорушень, які здійснюються іншими посадовими особами державних органів; 9) співпраця з державними органами, державними організаційними підрозділами та громадськими організаціями у запобіганні злочинності та інших порушень законодавства; 10) співпраця з Головою Національного центру кримінальної інформації в обсязі, необхідному для виконання його завдань; 11) співпраця та участь у заходах, що проводяться міжнародними або наднаціональними організаціями та міжнародними командами, що діють на основі міжнародних угод, в тому числі ті, що складають міжнародні організації на підставі договорів, ратифікованих Республікою Польща; 12) надання висновків щодо проектів нормативних актів; 13) співпраця з організаціями прокурорів або працівниками прокуратури, включаючи співфінансування спільних дослідницьких або навчальних проектів; 14) вжиття інших дій, визначених законами (стаття 3).

Згідно зі статтею 13 Закону Генеральний прокурор керує прокуратурою особисто або через Національного прокурора та інших заступників Генерального прокурора, видаючи накази, вказівки та розпорядження. Він є вищим керівником прокурорів загальних організаційних підрозділів прокуратури та прокурорів Інституту національної пам’яті.

Заступниками Генерального прокурора є заступник Генерального прокурора з питань організованої злочинності та корупції, заступник Генерального прокурора з військових питань (призначення у заступники Генерального прокурора з військових питань Генеральним прокурором погоджується з Міністром національної оборони, так само – і його заява про звільнення), директор Головної комісії, призначений з числа прокурорів Інституту національної пам'яті. Генеральний прокурор негайно інформує Президента Інституту національної пам'яті про призначення та звільнення з посади директора Головної комісії. Регіональний, обласний та районний прокурор призначаються після подання кандидатури на розгляд компетентних зборів прокурорів та звільняються з посади Генерального прокурора на вимогу Національного прокурора.

Важливу роль для організації і діяльності органів прокуратури Польщі займає Національна рада прокурорів при Генеральній прокуратурі (очолюється Генеральним прокурором), до складу якої входять: 1) Національний прокурор; 2) 4 представники, обраних на зборах прокурорів Національної прокуратури, у тому числі, як мінімум, один діяч у Департаменті організованої злочинності та корупції та один, що виконує діяльність у Департаменті військової справи; 3) представники, обрані зборами прокурорів Інституту національної пам'яті; 4) представники, що обираються зборами прокурорів в обласних прокуратурах – по одному від кожної обласної прокуратури; 5) 5 прокурорів, призначених Генеральним прокурором, включаючи щонайменше одного пенсіонера. Строк повноважень Національної ради прокурорів – 2 роки.

Згідно зі статтею 43 Закону Національна рада прокурорів забезпечує незалежність прокурорів. З цією метою Національна рада прокурорів висловлює думку з питань, розроблених за власною ініціативою або представлених Генеральним прокурором, зокрема стосовно: 1) проектів нормативних актів щодо прокуратури та проекти керівних принципів Генеральної прокуратури; 2) стану та розвитку працівників прокуратури,

напрямів підготовки прокурорів та прокурорських засідателів; 3) періодичних оцінок виконання завдань прокуратури; 4) напрямів діяльності щодо підвищення професійної кваліфікації прокурорів та рівня їх роботи; 5) кандидатів на посаду директора Національної школи судових органів та прокуратури.

Відповідно до статті 75 Закону на роботу до органів прокуратури може бути прийнято кожного, хто: 1) має лише польське громадянство і користується повними громадянськими та цивільними правами, а також не був засуджений юридично за умисний злочин, що переслідується за допомогою публічного обвинувачення; 2) є бездоганним; 3) закінчив вищі юридичні студії в Польщі та здобув ступінь магістра права або має іноземний диплом з правознавства, визнане в Польщі; 4) здатний за станом здоров'я виконувати обов'язки прокурора; 5) старше 26 років; 6) склав іспит прокурора чи судді; 7) був працевлаштований прокурором чи судовим засідателем не менше року або проходив строкову службу в армії в організаційному підрозділі прокуратури, передбаченого положеннями про військову службу військовослужбовців; 8) він не виконував професійну службу, не працював або не був співробітником органів державної безпеки, зазначених у статті 5 Закону від 18 грудня 1998 р. «Про Інститут національної пам'яті – Комісію з розслідування злочинів проти польської нації», а також він не був суддею, який порушив його суддівську гідність чи втратив судову незалежність, що було підтверджено остаточним рішенням. Однак вимоги, зазначені в пунктах 6 та 7, не поширюються на такі категорії: 1) професори та габілітовані доктори юридичних наук у польських університетах, в Польській академії наук, а також у науково-дослідних інститутах та інших наукових установах; 2) судді; 3) адвокати, юридичні радники та президент, віце-президент, старший радник та радник прокуратури Казначейства, які займалися цією професією або займали таку посаду принаймні 3 роки.

Венеційська комісія про реформу прокуратури. 11 грудня 2017 року Венеційська комісія (далі – Комісія) опублікувала окремий Висновок, який стосується вказаного Закону про прокуратуру в Республіці Польща. У ньому міститься низка серйозних претензій до ключових положень Закону.

1.Злиття посади Міністра юстиції та Генеральної прокуратури є найважливішим аспектом нової системи обвинувачення, встановленої Законом про прокуратуру від 28 січня 2016 року, і в цьому відношенні як повне скасування моделі, прийнятої в 2009 році. Об'єднання політичної канцелярії та посади Генерального прокурора супроводжується важливим збільшенням повноважень Генерального прокурора в управлінні прокуратурою, включаючи нові повноваження, що дозволяють міністру юстиції безпосередньо втручатися в окремі справи (пункт 110).

2. На відміну від системи, в якій Міністр юстиції дає вказівки Генеральному прокурору, це злиття не відповідає міжнародним стандартам щодо призначення Генерального прокурора та його кваліфікації. Крім того, головна проблема стосується надання широких повноважень Генеральному прокурору – міністру юстиції Законом 2016 року, зокрема щодо прямого втручання до окремих справ. Це, крім дуже широко сформульованого повноваження Генерального прокурора щодо "забезпечення законності та правопорядку", яке постає як своєрідна загальна наглядова влада, яка зазвичай зустрічається прокурорських системах, створює потенціал для неправильного використання та політичного маніпулювання прокурорської служби, що є неприйнятним у державі, що регулюється верховенством права. Проблеми, пов'язані зі злиттям посад Генерального прокурора та міністра юстиції, посилюються набранням чинності Закону про організацію загальних судів, який надає сильні повноваження міністру юстиції, зокрема права звільняти голів суду (пункт 111).

3. Система прокуратури повинна бути деполітизована, а посади Генерального прокурора та міністра юстиції розділені. На додаток до цього поділу Комісія запропонувала наступні зміни: а) будь-яка інструкція, що

скасовує дії підлеглого прокурора, повинна бути аргументована; б) Закон повинен чітко встановлювати, що сторони справи мають доступ до інструкцій, наданих вищим прокурором; в) підлеглий прокурор повинен мати можливість оскаржувати чинність інструкції на підставі її незаконного характеру або неналежних підстав перед судом або незалежним органом; д) повинні бути чітко вказані обмежені обставини, за яких Генеральний прокурор може вимагати оперативної діяльності, безпосередньо пов'язаної з поточним підготовчим провадженням, та ознайомитись з матеріалами, зібраними в ході таких заходів (пункт 112).

4. Якщо збереглася діюча система злиття службових повноважень, тоді компетенція Генерального прокурора (тобто міністра юстиції) втручатися в окремі справи повинна бути виключена, а його повноваження повинні обмежуватися наданням загальних положень та вказівок підлеглим прокурорам з метою запобігання будь-якого ризику політичного маніпулювання окремими справами активним політиком (пункт 113).

5. Крім того, Комісія виклала такі основні рекомендації: а) що стосується передачі інформації у засобах масової інформації та "іншим особам" – у статті 12 мають бути чітко гарантовані права на презумпцію невинуватості та приватне життя, а також слід передбачити судовий перегляд цього виду передачі інформації. Положення має чітко визначати осіб, яким інформація може передаватися та за яких умов; б) суто дорадча роль Національної ради прокурорів полягає у перегляді; слід визнати пряму дію рішень цієї Ради, принаймні в деяких питаннях; її склад повинен включати прокурорів усіх рівнів, а також інших зовнішніх суб'єктів, таких як адвокати, вчені-правознавці чи представники громадянського суспільства; звільнення члена Ради виборчим органом до закінчення терміну повноважень повинно бути можливим лише на підставі розумних підстав, чітко зазначених у Законі; в) положення, що виключає дисциплінарну відповідальність за ухвалення рішення, що приймаються виключно в інтересах суспільства, повинні бути скасовані (пункт 114) [214].

Наведене засвідчує серйозні виклики для судової і прокурорської систем Республіки Польщі. Претензії судових та інших інститутів Європейського Союзу та Ради Європи зосереджені на оцінці недостатніх гарантій незалежності як судів, так і прокурорів. Особливістю змін у цій сфері після 2015 року полягало те, що вони відбувалися не на рівні конституції (як в Угорщині, а лише на рівні звичайного закону). Другою особливістю є реагування інститутів ЄС через Європейський суд справедливості в Люксембурзі, який застосував у двох рішеннях 2019 року право ЄС та закликав скасувати відповідні положення національного законодавства.

2.4. Судова система і прокуратура Словацької Республіки

Система загальних судів Словацької Республіки. Конституція Словацької Республіки, ухвалена 1 вересня 1992 року, встановлює базові моменти в організації судової системи та гарантії її незалежності [215]. По-перше, у статті 141 визначається, що правосуддя у Словацькій Республіці здійснюється незалежними та неупередженими судами, а також те, що воно «на всіх рівнях здійснюється незалежно від інших державних органів».

По-друге, встановлюючи систему судів, Конституція СР називає лише Верховний Суд СР та «інші суди», відсилаючи до закону врегулювання питань «про судову систему, юрисдикцію судів, їх структуру та процедурні норми» (стаття 143).

По-третє, Конституція СР широко встановлює гарантії незалежності суддів і судів, зокрема, такими положеннями:

судді, виконуючи свою функцію, є незалежними і при прийнятті рішень пов'язуються Конституцією, конституційним законом, міжнародним договором і законом. Якщо суд припускає, що інше загальнообов'язкове правове регулювання, його частина чи окремі положення, що стосуються вирішеної справи, суперечать Конституції, конституційному законодавству,

міжнародному договору, він зупиняє провадження та подає пропозицію про початок провадження згідно зі ст. 125, п. 1 у Конституційному Суді СР. Юридичний висновок Конституційного Суду Словацької Республіки, що міститься в цьому рішенні за наслідками провадження, є обов'язковим для Суду. Однак сферу недоторканності судді Конституція СР віднесла до повноважень законодавця (стаття 144);

конституційний порядок призначення і звільнення суддів передбачає, що Президент СР призначає та відкликає суддів на підставі пропозиції Судової ради СР; вони призначаються без обмежень за часом. Може бути призначений суддею громадянин СР, який має право обрання до Національної ради СР, досяг віку 30 років та має університетську юридичну освіту; крім того, Конституція СР встановлює, що Президент СР призначає головного суддю СР та його заступника на пропозицію Судової ради СР від суддів Верховного Суду СР на п'ять років; суддя приймає присягу перед Президентом СР (стаття 145);

суддя виконує посаду як професію. Виконання функції судді є несумісним з посадою в будь-якому іншому органі державної влади, зі службовими стосунками на державній службі, з працевлаштуванням або з подібними трудовими відносинами, з підприємницькою діяльністю, з членством в управлінні чи контролі органу юридичної особи, яка здійснює підприємницьку діяльність або іншу господарську чи прибуткову діяльність, крім управління власним майном, наукової, педагогічної, літературної чи мистецької діяльності, та з членством у Судовій раді СР (стаття 145a);

суддя може бути переведений до іншого суду лише за його згодою або на підставі рішення дисциплінарного сенату (стаття 148).

По-четверте, Конституція СР встановлює одну з важливих підвалин серед гарантій незалежності судів – статус Судової ради (далі – Судова рада) закріплюється на рівні Конституції СР (стаття 141a). Голова Судової ради обирається з числа її членів та відкликається Судовою радою.

Членами цього органу є: а) дев'ять суддів, яких обирають та відкликають судді СР, б) троє членів, яких обирає та відкликає Національна рада СР, в) троє членів, яких призначає та відкликає Президент СР, г) троє членів, яких призначає та відкликає уряд СР.

Для того, щоб стати Головою або членом Судової ради, кандидат повинен бути бездоганним, мати університетську кваліфікацію в галузі права та не менше 15 років професійної практики. Виконання посади голови Судової ради є несумісним із займанням посади в будь-якому іншому органі державної влади; із зайнятістю на державній службі; з прибутковою діяльністю на основі договору чи іншим способом; з підприємницькою діяльністю; з членством у виконавчих або наглядових радах юридичної особи, що займається підприємницькою діяльністю; або з будь-якою іншою економічною чи корисною діяльністю, окрім управління особистим майном та науково-дослідної, педагогічної, літературної чи мистецької діяльності. Термін повноважень членів Судової ради складає п'ять років. Ця ж особа може бути обрана або призначена головою або членом судової ради максимум на два строки поспіль.

До компетенції Судової ради належать: а) забезпечення виконання обов'язків громадського контролю за судовою системою; б) ухвалення позиції щодо того, чи відповідає кандидат на призначення на посаду судді критеріям суддівській спроможності, які забезпечують гарантію того, що він / вона буде належним чином виконувати обов’язки на посаді судді; в) подання Президенту СР пропозицій щодо кандидатів на призначення на посаду суддів та пропозицій про відкликання суддів; г) прийняття рішення про призначення або переведення суддів; д) подання пропозицій Президентові Словацької Республіки щодо призначення Голови та Віце-голови Верховного Суду СР та пропозицій щодо їх відкликання; е) подання пропозицій до уряду СР щодо кандидатів у судді, які повинні діяти від імені СР в міжнародних судових органах; є) обрання та відкликання членів та голів дисциплінарних сенатів; ж) висловлення позиції щодо проекту бюджету

судів СР під час підготовки проекту державного бюджету та подання позиції до Національної ради СР щодо проекту бюджету судів; з) здійснення моніторингу того, чи відповідає суддя критеріям судової спроможності, які дають гарантію, що суддя буде належним чином виконувати свою посаду протягом усього строку дії цієї посади; и) видання засад суддівської етики у співпраці з органами самоврядування судової влади; і) здійснення іншої компетенції, якщо це передбачено законом. Для ухвалення рішення Судової ради необхідна згода абсолютної більшості всіх її членів.

До Конституції СР 1992 року були внесені чисельні зміни, зокрема три – в 2019 році, які в окремих аспектах стосувалися й Судової ради [216]. Окрім іншого, Голова Судової ради може подати клопотання про порушення провадження у Конституційному Суді СР щодо дотримання законодавчих норм щодо діяльності судових органів відповідно до статті 125.1 Конституції СР. Необхідно зазначити, що голова Судової ради в 2019 році звертався до Конституційного Суду СР з приводу однієї з них, яка передбачала залучення органів національної безпеки, які забезпечують режим секретності, до встановлення суддівської спроможності належно виконувати обов'язки на посаді судді. Конституційний Суд СР Висновком від 30 січня 2019 року підтвердив неконституційність закону про внесення змін до Конституції СР у цій частині [217].

Основним законодавчим актом у сфері діяльності загальних судів Словацької Республіки є Закон СР «Про суддів і суддів-засідателів» від 5 жовтня 2000 року (далі – Закон) [218]. Цей Закон деталізував конституційні положення щодо умов призначення суддів загальних судів, їх звільнення та гарантій незалежності в різних аспектах – від обсягу недоторканності до матеріального забезпечення (винагороди) та соціального захисту.

Так, наприклад, Закон передбачає оцінювання судді на підставі щорічного статистичного звіту судді, який складається головою відповідного суду, на підставі декларації судді, що містить, зокрема, таку інформацію: (a) призначення суду; (b) назва, прізвище та ім'я судді; (c) кількість та склад

розглянутих справ, призначених судді в перший та останній день календарного року; (d) кількість справ, призначених судді протягом календарного року; (e) кількість та склад вирішених справ протягом календарного року; (f) кількість предметів, оброблених протягом календарного року; (g) кількість публічних слухань протягом календарного року; h) кількість відпрацьованих днів, кількість призначених днів слухання, включаючи кількість днів слухання, використаних протягом календарного року; i) кількість рішень Конституційного Суду Словацької Республіки, що стосуються діяльності щодо прийняття рішень судді, якою Конституційний Суд Словацької Республіки заявив про порушення права на розгляд справи без надмірної затримки або порушення інших основних прав і свобод; j) інформація про середню ефективність відповідно до пунктів c) до g) у тому ж порядку денному у відповідному суді та національний середній показник виконання відповідно до пунктів c) до g) цього порядку денного; к) причина, через яку суддя в меншій мірі бере участь у здійсненні судової влади; (l) зазначення того, яким чином справи передаються судді апеляційними або апеляційними колегіями; m) інформація про участь судді в навчальній діяльності відповідно до цього Закону, (n) інформація про результати роботи судді відповідно до пункту 3; (o) дата видачі заяви; p) звання, прізвище та прізвище Голови Суду; (q) підпис Голови Суду. У випадку розгляду справи палатою справа, призначена судді, вважається віднесеною до судді-доповідача (§ 27 Закону).

На підставі оцінювання складається рейтинг судді. Загалом судді оцінюються: a) через п’ять років на посаді судді; період оцінювання в цьому випадку – це період п'яти років, що передують оцінці; б) у зв'язку з процедурою відбору; це не застосовується в разі провадження у вищому суді, коли достатньо подати оціночну комісію не старше одного року; в) на вимогу особи, уповноваженої на подання дисциплінарного стягнення; період оцінювання в цьому випадку - це період п'яти років, що передує оцінці, або періоду виконання функції судді, якщо суддя виконує функцію менше п'яти

років; г) якщо суддя вимагає оцінки; д) через рік, якщо негайна оцінка висновку судді була "незадовільною" (§ 27а).

Положеннями § 27б Закону встановлюються органи, які проводять оцінювання. Відповідні оціночні комісії обираються та звільняються Судовою радою. Строк повноважень членів Оціночної комісії складає п'ять років. Суддя Верховного Суду оцінюється головою колегії, членом якої є суддя. Голова Колегії оцінюється іншим членом Колегії, призначеним Колегією.

Обсяг недоторканності суддів передбачає, що вони не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності навіть за умови припинення їх повноважень. Водночас суддя може бути взятий під варту за дії, вчинені під час виконання судової функції або у зв'язку з виконанням цієї функції, лише за згодою Судової ради (§ 29а).

До основних обов’язків суддів Закон у § 30 відніс, зокрема, такі: 1) у цивільному житті, виконуючи обов'язки судді та поза ними, суддя утримується від усього, що могло б підірвати серйозність та гідність функції судді або поставити під загрозу впевненість у незалежному, неупередженому та справедливому прийнятті рішень. Обмеження державної посадової особи у виконанні державної функції застосовуються mutatis mutandis до судді; 2) з метою гарантування незалежності та неупередженості виконання судової функції суддя зобов'язаний, зокрема: а) сприяти та відстоювати незалежність судової влади та її репутацію; б) відмовитись від будь-якого втручання, примусу, впливу чи запиту, який міг би поставити під загрозу незалежність судової влади; в) не повинен впливати на інтереси політичних партій, політичних рухів, громадської думки чи ЗМІ при виконанні своїх обов'язків; г) діяти неупереджено та поводитися зі сторонами в процесі без економічних, соціальних, расових, етнічних, сексуальних чи релігійних забобонів; д) гарантувати, що його поведінка забезпечує, щоби неупередженість не була розумно оскаржена; е) виконувати передумови судової компетенції протягом усього строку повноважень судді; є) дотримуватися принципів судової етики;

3) суддя не може щодо жодної сторони в справі отримувати чи надавати інформацію чи обговорювати з нею факти цієї справи чи процесуальні питання, крім випадків, передбачених законом про судочинство; 4) суддя зобов’язаний сумлінно виконувати свої обов'язки, безперешкодно діяти у призначених справах без зайвих затримок; завжди нагадувати Голові Суду про непропорційну кількість порушених справ, якщо є явний ризик, що він не зможе їх розглянути без зайвих затримок; 5) суддя зобов'язаний виконувати свої обов'язки належним чином і вчасно, навіть у випадку дозволу на роботу вдома; він також зобов’язаний виконувати упорядковані надзвичайні та понаднормові обов'язки відповідно до графіку роботи, а також виконувати обов'язки судді Дисциплінарної палати або Голови Дисциплінарної палати, якщо його обирає Судова рада; 6) суддя зобов'язаний використовувати призначені дні слухання для забезпечення належного та своєчасного розгляду призначених справ; 7) суддя зобов'язаний поглибити свої професійні знання та використати запропоновані освітні можливості. Суддя зобов'язаний внести свій досвід та навички в підготовку функціонально молодших суддів, судових слухачів та інших працівників суду, якщо це не заважає виконанню ним своїх обов'язків у виконанні судової влади; 8) суддя не має права на страйк і не повинен діяти таким способом, щоб будь-яким чином перешкоджати діяльності судової влади; 9) суддя не може бути членом жодної політичної партії чи політичного руху, а також не може здійснювати активної політичної діяльності в політичних партіях чи політичних рухах. Активною політичною діяльністю також вважається перебування судді кандидатом у списку політичних партій чи політичних рухів на виборах до Національної ради та на виборах до Європейського парламенту; 10) суддя зобов'язаний зберігати таємницю навіть після припинення повноважень на посаді судді з питань, про які він дізнався, перебуваючи на посаді, якщо він не був звільнений від цього обов'язку згідно з цим Законом, або особою, в інтересах якої він підтримує цей обов'язок; 11)

суддя зобов'язаний утримуватися публічно висловлювати свою думку щодо справ, які не є законно закритими.

Закон також визначає низку прав судді, зокрема: 1) кожен суддя має однакові права та обов'язки за однакових умов; 2) кожен суддя має право обирати та бути обраним членом Судової ради та брати участь в управлінні судовою владою; 3) суддя має право розподіляти справи згідно з графіком роботи, щоби він міг їх заслухати та вирішити без зайвих затримок. Якщо суддя заперечує, що справи не призначені йому таким чином і якщо Голова Суду не підтримає його заперечень, відповідно Судова рада приймає рішення щодо них; 4) суддя, який проводить судове засідання, вирішує, чи можна робити відеозаписи, відеотрансляцію чи передачі звуку під час слухання. Зберігаючи обов'язок конфіденційності, суддя має право публікувати позицію щодо професійних юридичних проблем, що стосуються завершеної справи; 5) суддя має право утворювати професійні об'єднання суддів та об'єднуватися в них, якщо вони спрямовані на просування й захист прав та інтересів суддів, їх незалежності та сприяння професійному навчанню. Діяльність у такій організації не може завдати шкоди суддівській діяльності; 6) у виправданих випадках суддя має право забезпечити захист своєї особи, членів сім'ї та житла, якщо для цього він звертається до суду; він також має право безкоштовного надання належних засобів для забезпечення захисту або відшкодування витрат на такий захист; 7) заборонено розкривати особу судді та місце проживання без згоди судді; це стосується також членів сім'ї судді, якщо це необхідно для ефективного захисту судді та його родини і члени родини погоджуються. Суддя також має право на належну конфіденційність даних, що стосуються його та його сім'ї; 8) права, зазначені у пунктах 6 та 7, є обов'язковими для суддів Спеціалізованого кримінального суду. Суддя, зазначений у пунктах 6 та 7, має право звернутися до судді Верховного Суду, який має повноваження оскаржувати рішення Спеціального кримінального суду, якщо цього вимагає суддя Верховного Суду. У таких випадках безпека людей та житлових приміщень

забезпечується безкоштовно поліцією, якщо цього вимагає міністр внутрішніх справ Словацької Республіки, голова Спеціалізованого кримінального суду або голова Верховного Суду; 9) суддя не може бути дисциплінарним чи іншим чином переслідуваний або покараний за подання скарги, позову, клопотання чи іншого повідомлення про злочин чи іншу антисоціальну діяльність проти іншого судді (§ 34 Закону). Окрім того, суддя має право на відпустку, основна тривалість якої становить шість тижнів у календарному році (§ 45).

Заробітна плата судді складається з основної зарплати судді та доплати (функціональної, під час відрядження, для керівника судового стажиста, додаткова зарплата тощо) (§ 65 Закону). Основна заробітна плата судді Верховного Суду та судді Спеціалізованого кримінального суду – це заробітна плата, що дорівнює 1,3-кратній заробітній платі депутата Національної ради на місяць, яка належить йому з першого дня місяця, в якому він призначений або переведений до Верховного Суду. Судді районних та обласних судів для визначення базової зарплати класифікуються на дві зарплатні групи та сім рівнів (§ 65 Закону).

Спеціалізований кримінальний суд. У 2003 році у Словацькій Республіці було створено Спеціальний кримінальний суд, згодом перейменований на Спеціалізований кримінальний суд (далі – СКС). Головний мотив створення такого нового типу суду був пов’язаний з необхідністю протидії впливу на суди з боку організованих злочинних груп. У 2009 році Конституційний Суд СР визнав закон про Спеціальний кримінальний суд неконституційним, однак парламент ухвалив новий закон, яким створив Спеціалізований кримінальний суд [219]. Цей Суд знайшов своє місце серед інших судів (загалом у Словацькій Республіці 54 районні (окружні) суди, 8 обласних (регіональних) і Верховний Суд).

Спеціалізований кримінальний суд СР згідно з законом 2009 року наділений виключною юрисдикцією щодо справ, які пов’язані з корупцією, відмиванням грошей, іншими тяжкими злочинами, наприклад, умисним

вбивством. Згаданим Законом були внесені зміни до кримінально-процесуального закону, з чого випливає, що СКС наділений юрисдикцією щодо таких злочинів:

а) злочин умисного вбивства;

б) злочин шахрайства у сфері державних закупівель та відкритого аукціону відповідно до § 266 пункту 3 Кримінального кодексу;

в) злочин підроблення, зміни та несанкціонованого виготовлення грошових коштів і цінних паперів відповідно до § 270 пункту 4 Кримінального кодексу;

г) злочин зловживання службовим становищем згідно з § 326 пунктів 3 і 4 Кримінального кодексу в поєднанні зі злочинами, передбаченими в пунктах b), c), e), f), g), j) або k);

д) злочин отримання хабара відповідно до § 328-331 Кримінального кодексу;

е) злочин дачі хабара відповідно до § 332-335 Кримінального кодексу;

є) злочин зловживання впливом відповідно до § 336 Кримінального кодексу;

ж) злочин заснування, приховування і підтримки злочинної групи та злочин заснування, приховування і підтримки терористичної групи;

з) особливо тяжкі злочини, скоєні злочинною організацією чи терористичною групою;

и) злочини проти власності відповідно до розділу IV Особливої частини Кримінального кодексу або економічних злочинів відповідно до розділу V Особливої частини Кримінального кодексу, якщо таким злочином заподіяно шкоду або неправомірну вигоду, отриману в розмірі, що досяг не менше 25 розмірів незначної шкоди, визначеної Кримінальним кодексом, або якщо такий злочин було скоєно з наміром завдати шкоду в розмірі 25 розмірів незначної шкоди, визначеної Кримінальним кодексом;

і) злочин завдання шкоди фінансових інтересів Європейських співтовариств;

ї) злочини, пов'язані зі злочинами, згаданими в пунктах а) и) або і), якщо виконано умови співучасті.

Станом на 2019 рік так звана «незначна шкода», яка передбачена Кримінальним кодексом СР, була встановлена в розмірі 266 євро, тому розмір завданої шкоди або неправомірної вигоди, який дозволяв розгляд відповідних кримінальних справ для СКС, становив 6650 євро. В СКС працює всього 13 суддів, які перебувають під цілодобовою державною охороною та мають підвищені заробітні плати.

Як проявляється з наведеного, юрисдикція СКС визначається категорією злочину. Наприклад, СКС розглядає та вирішує всі справи про злочини хабарництва (з урахуванням «наміру» завдати шкоди в певному розмірі), незалежно від суми грошових коштів, які пов’язані з цим злочином.

У Словацькій Республіці низка авторів пропонує звузити юрисдикцію СКС з метою, щоби цей Суд зосередився на найбільш важливих справах про корупцію, однак аргументація такої позиції полягає не в стурбованості стосовно надмірного завантаження Суду, а в двох проблемах: по-перше, дрібні справи не виправдовують ресурсів, які пов’язані із Судом, і, по-друге, широка юрисдикція дозволяє малювати оманливу картину ефективності боротьби з корупцією в Словацькій Республіці. Цим аргументам заперечують ті (й серед них судді СКС), які стверджують, що саме широка юрисдикція дозволяє боротися з корупцією загалом, уникаючи проблеми «передачі справ» від одного суду до іншого, виходячи з кількісних показників, однак з ігноруванням можливого зв’язку між ними. Слід погодитися, врешті, що ефективність антикорупційного суду залежить від якості роботи поліцейських органів та прокуратури. Спеціалізований кримінальний суд може вирішувати лише справи, що надходять до нього, і якщо правоохоронні органи не збирають докази (або це робиться неякісно), або якщо прокурори не заведуть справи (або не роблять з ними якісної роботи), тоді навіть добре спроектований спеціалізований антикорупційний суд може бути неефективним [220].

На сьогодні фахівцями відзначаються наступні проблеми функціонування судової системи Словацької Республіки.

1.Загальне навантаження на суддів. У 2016 році в судах було порушено 1 072 813 нових справ і в тому ж році було винесено 1 143 707 рішень. Це при тому, що кількість суддів у 2016 році незначною мірою зменшилась до 1215 (порівняно з 1227 суддями у 2012 році).

2. Так звана «вікова структура» невирішених справ. Цей сегмент викликає занепокоєння: лише 32,4% усіх справ у судах першої інстанції вирішуються протягом 2 років, всі інші справи є ще «старшими». Майже половина від загальної кількості справ (47,1%) старше 4 років.

3. Низька заробітна плата працівників суду (в тому числі помічників судді), особливо у великих містах, таких як Братислава, де вартість життя вище. Враховуючи обсяг роботи та погані умови праці, початкова зарплата цієї категорії працівників становить приблизно 456-573 євро на місяць, а випускники університетів, які працюють на посадах вищих посадових осіб апарату суду, отримують у середньому 780 євро на місяць, що значно нижче середньомісячної заробітної плати в галузі (1042 євро у травні 2017 року) [221].

Прокуратура Словацької Республіки. Конституція Словацької Республіки встановила статус прокуратури доволі обмежено: йдеться про три статті Основного Закону. Згідно зі статтею 149 Прокуратура захищає права та захищені законом інтереси фізичних та юридичних осіб і держави, а згідно зі статтею 150 Канцелярію прокуратури очолює Генеральний прокурор, який призначається та відкликається Президентом Словацької Республіки за пропозицією Національної ради Словацької Республіки. Третя стаття (стаття 151) встановлює, що наступні деталі призначення, відкликання, повноваження та обов'язки прокурорів, а також структура прокуратури визначаються законом [222].

Після поділу чехословацької федерації та виголошення незалежності Словацької Республіки 1 січня 1993 року тривалий час ішов пошук

ефективної моделі прокуратури як органу, який сприяє правосуддю. Перший закон про прокуратуру було ухвалено 23 жовтня 1996 року (№314/1996 р.), який з чисельними змінами діяв до 2001 року. Активні реформи в правовій сфері напередодні вступу держави до Європейського Союзу призвели до необхідності кардинально перебудувати цей інститут. 28 березня 2001 року було ухвалено новий закон про прокуратуру, який набув чинності 28 квітня 2001 року (далі – Закон) [223]. До Закону вносилися чисельні зміни, в тому числі лише в 2019 році – чотири.

Згідно з § 2 Закону прокуратура є окремою ієрархічно організованою єдиною системою державних органів на чолі з Генеральним прокурором, в якій прокурори працюють у підпорядкованих між собою відносинах. Сфера діяльності прокуратури, яка визначена Законом, передбачає, що вона зобов'язана в межах своєї компетенції вжити заходів для запобігання порушенню законності, виявити та виправити таке порушення законності, відновити порушення прав та притягнути до відповідальності за порушення законності. Здійснюючи свої повноваження, прокуратура зобов'язана застосовувати правові засоби таким чином, щоби забезпечити без будь-якого впливу послідовний, ефективний та швидкий захист прав та законно захищених інтересів фізичних, юридичних осіб та держави (§ 3).

Закон у § 4 встановлює повноваження прокуратури, які здійснюються прокурорами, зокрема:

а) кримінальне переслідування осіб, підозрюваних у скоєнні злочинів, та нагляд за підтриманням законності до початку кримінального переслідування в межах, передбачених спеціальним законом та в досудовому провадженні; це не стосується питань, що належать до компетенції Європейської прокуратури;

б) нагляд за дотриманням законності в місцях, де особи позбавлені волі або особиста свобода яких обмежена рішенням суду чи іншого компетентного органу державної влади;

в) здійснення своїх повноважень у судовому процесі;

г) представництво держави у провадженні перед судами, якщо це передбачено спеціальним законом;

д) нагляд за додержанням законності органами державної влади в межах, передбачених цим Законом,

е) здійснення своїх повноважень у галузі міжнародного співробітництва в обсязі, передбаченому спеціальними законами, міжнародними договорами, оприлюдненими у порядку, встановленому законом та юридично обов'язковими актами Європейського Союзу;

є) участь у підготовці та здійсненні профілактичних заходів, спрямованих на запобігання порушенням законів та інших загальнообов'язкових правових норм;

ж) сприяння усуненню причин та умов злочинності, запобіганню та припиненню злочинів;

з) участь у розробці проектів законодавства;

и) виконання інших завдань, якщо це передбачено окремим законом, міжнародним договором, проголошеним у порядку, передбаченому законом або юридично обов'язковим актом Європейського Союзу.

Прокурор зобов'язаний виконувати завдання: а) якомога краще знати і сумлінно застосовувати Конституцію Словацької Республіки, конституційні закони, закони, міжнародні договори, проголошені в порядку, передбаченому законом, та інші загальнообов'язкові правові норми; б) поважати та захищати гідність людини, основні права і свободи людини та уникати будь-якої дискримінації; в) захищати суспільні інтереси; г) діяти активно, справедливо, неупереджено та без зволікань (§ 5).

Згідно з § 7 Закону Генеральний прокурор призначається на посаду та звільняється з посади Президентом Словацької Республіки за пропозицією Національної ради Словацької Республіки (далі – Національна рада). Термін повноважень Генерального прокурора становить сім років і починається з дня складання ним присяги. Цей термін повноважень продовжується доти, поки новий Генеральний прокурор не складе присягу. Одна й та ж особа не

може бути перепризначена на посаду Генерального прокурора. На цю посаду може бути призначений лише прокурор, якому не менше 40 років, якщо він погоджується на призначення та був прокурором, суддею чи адвокатом не менше десяти років, включаючи не менше п’яти років прокурором чи суддею. Дотримання цих умов перевіряється Національною радою СР перед голосуванням про висунення.

У положеннях § 8 Закону містяться підстави для припинення повноважень Генерального прокурора (відставка, звільнення або смерть). Національна рада СР пропонує президенту Словацької Республіки звільнити Генерального прокурора з посади, якщо Генеральний прокурор: а) позбавлений правоздатності остаточним рішенням суду або обмежений у правоздатності; б) втратив громадянство Словацької Республіки; в) був засуджений за вчинення кримінального правопорушення рішенням, яке має силу res judicata; г) став членом політичної партії чи політичного руху; д) почав виконувати функцію чи діяльність, несумісну з діяльністю прокуратури; е) неспроможний виконувати свої обов'язки більше одного року з медичних підстав; є) вчинив діяння, несумісне з виконанням функції Генерального прокурора, відповідно до остаточного рішення Конституційного Суду Словацької Республіки, винесеного в дисциплінарному провадженні; ж) не проживає на території Словацької Республіки.

Наведене означає, що підстави для звільнення Генерального прокурора не містять політичних мотивів (довіри чи недовіри) з боку парламенту чи президента.

В інтересах рівномірного застосування законів та інших актів законодавства Генеральний прокурор ухвалює накази, обов'язкові для всіх прокурорів та помічників прокурорів, на пропозицію Комісії щодо нормативних наказів або без такої пропозиції. Ця Комісія складається з шести членів, з яких: три члени призначаються та звільняються з посади Генеральним прокурором; два члени обираються та звільняються з посади

Судовою радою; одного члена обирає та звільняє уряд Словацької Республіки (§ 11).

У положеннях § 38 Закону визначено органи прокуратури; зокрема, прокуратура складається з таких державних органів: а) Генеральна прокуратура, особливою частиною якої є Управління Спеціальної прокуратури для всієї території Словацької Республіки; б) регіональні прокуратури; с) районні прокуратури. Станом на 1 березня 2020 року в Словацькій Республіці в системі прокуратури працюло 970 прокурорів [224].

Підсумовуючи аналіз правового статусу прокуратури Словацької Республіки, слід завважити, що прокурорська система в цій країні залишається окремим і внутрішньо ієрархічним органом з широкими повноваженнями. Елементи незалежності прокуратури зведені лише до процесуальної незалежності прокурорів. З урахування вузького за обсягом конституційного регулювання статусу прокуратуру, гарантії незалежності залежать від розсуду законодавця.

2.5. Судова система і державне представництво Чеської Республіки

Судова система Чеської Республіки. Еволюція судової і прокурорської системи в Чеській Республіці бере початок з «оксамитової революції» листопаду 1989 року, в ході якої було демонтовано комуністичний режим у Чехословаччині. Після припинення Чехословаччини та створення незалежної Чеської Республіки (1 січня 1993 року) реформи в правозахисній сфері набули цілеспрямованого характеру.

16 грудня 1992 року було ухвалено Конституцію Чеської Республіки, яка встановила основи для функціонування судової системи. По-перше, Конституція ЧР встановлювала, що суди покликані забезпечувати правовий захист у встановленому законодавством порядку. Тільки суд вирішує питання про вину та покарання за злочини (стаття 90). По-друге, система судів згідно з Конституцією ЧР складається з Верховного Суду, Вищого

адміністративного суду, вищих судів, регіональних та окружних судів. Верховний Суд є вищим судовим органом у справах, що належать до юрисдикції судів, за винятком питань, які вирішуються Конституційним судом або Вищим адміністративним судом (статті 91 – 92). По-третє, суддя призначається на посаду Президентом Республіки без обмеження строку; він вступає в посаду, приймаючи присягу; суддею може бути призначений бездоганний громадянин з вищою юридичною освітою (стаття 93). Нарешті, по-четверте, Конституція ЧР встановлює, що суддя пов'язаний законом та міжнародним договором, який є частиною правового порядку; він має право оцінювати відповідність іншого правового акту закону або міжнародному договору. Якщо суд дійшов висновку, що закон, який слід застосовувати при вирішенні питання, суперечить конституційному порядку, він передає це питання до Конституційного Суду (стаття 95). Зауважимо, що до поняття «конституційного порядку» належить Конституція ЧР і конституційні закони. Конституція ЧР також визначила декілька принципів судочинства, серед яких: усі учасники провадження мають рівні права перед судом; слухання в суді є усними та відкритими, а винятки можуть бути передбачені законом; рішення завжди оголошується публічно [225].

Законодавче регулювання судової системи зосереджене в законі про суди, суддів, суддів-засідателів та державне управління судами 2001 року (далі – Закон) [226].

Закон встановлює, що судову владу в Чехії здійснюють незалежні суди, які, зокрема, наділені такими повноваженнями: а) розглядають та вирішують спори та інші питання, що належать до їх юрисдикції відповідно до законів про цивільний процес; б) розглядають та вирішують кримінальні справи, що підпадають під їх юрисдикцію відповідно до Закону про кримінальний процес; в) ухвалюють рішення в інших випадках, передбачених законом або міжнародним договором, погодженим парламентом, яким Чеська Республіка зобов'язана (§ 1 і 2).

Як уже було відзначено, система судів складається з Верховного Суду, Вищого адміністративного суду, вищих судів, регіональних та окружних судів. Місцем розташування Верховного Суду є місто Брно.

Верховний Суд як вищий судовий орган у справах, що належать до юрисдикції судів у цивільному та кримінальному судочинстві, забезпечує єдність практики та законність прийняття рішень, у тому числі: а) приймає рішення про надзвичайні засоби захисту у випадках, передбачених законом про провадження у судах; б) приймає рішення в інших випадках, передбачених спеціальним правовим регулюванням або міжнародним договором за згодою парламенту, яким Чеська Республіка зобов'язана та який було оприлюднено. Верховний Суд також приймає рішення про визнання та реалізацію рішень іноземних судів, якщо цього вимагає спеціальне правове регулювання або міжнародний договір за згодою парламенту, яким Чеська Республіка зобов'язана і який було оприлюднено. Ним же здійснюється моніторинг та оцінка остаточних рішень судів у цивільному судочинстві та у кримінальних провадженнях та на їх основі в інтересах рівномірного прийняття рішень судів ухвалюються висновки щодо діяльності судів у справах певного роду (§ 14 Закону). До складу Верховного Суду входять голова Суду, заступники голови Суду, голови колегій, голови палат та інші судді. Кожен суддя Верховного Суду має щонайменше одного помічника. Судді Верховного Суду утворюють кримінальну колегію, цивільну колегію та комерційну колегію.

Вищі суди наділені такими повноваженнями: а) вирішують у випадках, передбачених законами про судові процеси, є судами другої інстанції у випадках, коли регіональні суди, що належать до їх округу, вирішили у першій інстанції; б) приймають рішення в інших випадках, передбачених законом (§ 25). Регіональні суди відповідно до Закону: а) вирішують у випадках, передбачених законами про провадження в судах, є судами другої інстанції у випадках, коли окружні суди, що належать до їх округу, ухвалили рішення у першій інстанції; б) вирішують справи у першій інстанції в

випадках, передбачених законами про провадження в судах; в) вирішують справи адміністративного судочинства у випадках, передбачених законом, г) приймають рішення в інших випадках, передбачених законом (§ 29). Районні (окружні) суди: а) приймають рішення як суди першої інстанції, якщо законом про провадження в судах не передбачено інше; б) приймає рішення в інших випадках, передбачених законом (§ 33).

При судах різного рівня утворюються судові ради, які є дорадчими органами при голові відповідного суду. Судова рада складається з п’яти членів, якщо інше не встановлено нижче. Судова рада районного суду, до складу якої призначено або переведено на службу менше 30 суддів, складається з трьох членів. Термін повноважень Судової ради становить 5 років.

Суддею може бути призначений громадянин Чеської Республіки, який є повністю юридично компетентним та бездоганним, якщо його досвід та моральні якості дають гарантію, що він буде належним чином виконувати свою посаду, досяг 30 років і погоджується з його призначенням на посаду судді чи судді-засідателя та з призначенням до певного суду. Необхідною умовою призначення судді є університетська освіта, здобута шляхом завершення навчання за програмою магістра в галузі права в університеті в Чеській Республіці та здачі професійного судового іспиту (§ 61).

Судді призначаються на необмежений термін, тоді як голови судів обираються на 4 роки. Судді наділені недоторканістю, зміст якої передбачає, що вони можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності або взяті під варту за дії, вчинені у зв'язку з виконанням функції судді або у зв'язку з виконанням цієї функції і лише за згодою Президента Республіки. Орган, який порушив кримінальну справу проти судді, повідомляє про це Міністерство юстиції та голову відповідного суду (§ 76).

Закон встановлює, що судді та мирові судді незалежні у виконанні своїх обов'язків і підпорядковані лише закону. Вони зобов’язані розуміти це відповідно до своїх знань і сумління та приймати рішення в розумні строки

без зволікання, неупереджено та справедливо, на підставі фактів, встановлених відповідно до закону. З іншого боку, ніхто не може підривати чи загрожувати незалежності й неупередженості суддів та суддів-засідателів (§ 79).

Закон визначає обов’язки для суддів і суддів-засідателів. Так, зокрема, суддя зобов’язаний сумлінно виконувати свої функції та, виконуючи свої обов'язки, а також у цивільному житті утримуватися від усього, що могло би підірвати гідність судової функції або поставити під загрозу довіру до незалежного, неупередженого та справедливого прийняття рішень. Крім іншого, суддя зобов'язаний звітувати про особисті інтереси, діяльність, майно, доходи та зобов’язання відповідно до спеціального правового акту.

З метою гарантування незалежності та неупередженості під час судової функції суддя, зокрема: а) зобов'язаний сприяти та відстоювати незалежність судової влади та її репутацію; б) зобов'язаний вести себе таким чином, щоб це не спричиняло підстав зменшення довіри до судової влади та гідності судової функції; в) зобов'язаний відмовити під час будь-якого втручання, примусу, впливу, бажання чи запиту, які можуть призвести до загрози незалежності судової влади; г) суддям забороняється впливати на інтереси політичних партій, громадську думку та засоби масової інформації при виконанні своїх обов'язків; д) вони повинні діяти неупереджено та ставитися до сторін без економічних, соціальних, расових, етнічних, сексуальних, релігійних чи інших упереджень. У своїй діяльності з ухвалення рішень, зокрема, суддя: зобов'язаний надати кожній стороні в процесі чи їх представникам повну можливість реалізувати свої права; однак вони не можуть в односторонньому порядку отримувати або надавати інформацію для них або обговорювати з ними факти справи або процесуальні питання, які можуть зачіпати їх, за винятком випадків, передбачених законами про судовий процес; забезпечити обґрунтованість та ретельність мотивації його рішення.

Крім того, суддя зобов'язаний: 1) у своїй діяльності поза функцією судді та у здійсненні своїх політичних прав діяти таким чином, щоб така діяльність не ставила під загрозу і не підривала впевненість у незалежному, неупередженому та справедливому прийнятті рішень суду чи не підірвала гідність судової функції або можливість здійснення правосуддя; 2) в особистому житті забезпечити своєю поведінкою, щоби вона не порушувала гідності судової посади та не ставила під загрозу чи не підірвала довіру до незалежних, неупереджених та справедливих рішень судів. Суддя, зокрема: а) не допускає неправомірного використання його посади для просування приватних інтересів; б) не повинен виступати арбітром чи посередником судочинства, представляти сторони судового провадження або виступати агентом потерпілої чи заінтересованої сторони в судових чи адміністративних провадженнях, за винятком законного представництва та у справах, що стосуються іншої сторони, в якій він є стороною; 3) підтримувати належну повагу до інших суддів, інших осіб, які зайняті в юридичній професії, до інших працівників суду чи сторін судового провадження. Стосовно представників сторін він зобов'язаний утримуватися від висловлення співчуття, прихильності чи негативної позиції (§80-81 Закону).

Закон також встановлює, що суддя припиняє повноваження за такими підставами: а) наприкінці календарного року, в якому він досягає віку 70 років; б) на дату набрання чинності рішенням про встановлення того, що він /вона не може виконувати судову функцію з підстави, зазначеної в § 91; в) у день, коли було винесене рішення, яким було визнано його винним у вчинені умисного злочину або засуджено до безумовного позбавлення волі за злочин, вчинений з необережності; г) у день, коли рішення про накладення дисциплінарного стягнення про звільнення з посади судді набирає законної сили; д) з дня набрання чинності рішенням, що обмежує юрисдикцію судді; е) у день, коли суддя втратив громадянство Чехії; є) у зв’язку зі смертю або з дня набрання чинності рішення про визнання судді померлим (§ 94).

Таким чином, на 2019 рік у Чеській Республіці функціонувало чотири рівні судів: два верховні суди (власне Верховний суд і Верховний адміністративний суд), 2 вищі суди (vrchní soud) (в Празі та Оломоуці), 8 регіональних судів (krajské soudy) і 86 районних судів (okresní soudy).

Резюмуючи, важливо підкреслити, що незалежність судової влади в Чеській Республіці спирається не тільки на інституційні засоби, а й на відповідне ментальне ставлення до судів із боку чеського суспільства.

Державне представництво Чеської Республіки. У Конституції ЧР 1992 року державному представництву як моделі прокуратури приділено одну статтю 80, яка встановлює єдину функцію цього органу – представництво публічної скарги в кримінальному провадженні, а також виконання інших функцій, якщо таке буде визначено законом. Відтак законодавцю було надано право врегулювати порядок і організацію державного представництва. Тобто, з наведеного випливає надто вузьке конституційне регулювання цього інституту, відтак – широкий розсуд законодавчої влади з цього питання. Такий підхід є незвичним для держав Центральної Європи.

Водночас слід підкреслити, що стаття 80 Конституції ЧР міститься в Главі третій з назвою «Виконавча влада», якщо конкретніше – у підрозділі з назвою «Уряд». Такий підхід означає визначення приналежності державного представництва до системи органів виконавчої влади.

Закон про державне представництво 1993 року (далі – Закон) врегулював організацію цього органу та статус державних представників [227]. Цим же Законом врегульовано юрисдикцію Міністерства юстиції у питаннях організаційних відносин із державним представництвом.

Згідно з §1 Закону Державне представництво створене як система органів державної влади, призначених представляти державу у захисті суспільних інтересів у питаннях, покладених на державне представництво. Закон визначає, що державне представництво зобов'язане використовувати передбачені законодавством засоби при здійсненні своїх повноважень, а також щодо того, щоб усі його процедури були законними, оперативними,

професійними та ефективними; воно здійснює свої повноваження неупереджено, поважаючи та захищаючи гідність людини, рівність усіх від закону та захист основних прав і свобод людини (§ 2 і 3). Якщо законодавством не передбачено іншого, питання, покладені на державне представництво, виконують державні представники; інші органи чи особи не повинні втручатися, замінювати або представляти їх діяльність.

Державне представництво в обсязі, на умовах та в порядку, передбачених законом, наділене такими повноваженнями: а) є державним представником у кримінальних провадженнях та виконує інші завдання, що випливають із Кримінально-процесуального кодексу, якщо інше не передбачено положеннями про створення Європейської прокуратури; б) здійснює нагляд за дотриманням законодавчих норм у місцях, де здійснюються ув'язнення, захисне поводження, тримання під вартою, захисна або інституційна освіта, та в інших місцях, де особиста свобода обмежена законом; в) займається іншою діяльністю, крім кримінального провадження; г) виконує інші завдання, якщо це визначено спеціальним законом.

Крім того, державне представництво відповідно до своїх встановлених законом повноважень бере участь у попередженні злочинів та в наданні допомоги жертвам злочину (§ 4).

Державне представництво складається з Вищого державного представництва, Головного державного представництва, регіональних державних представництв та районних державних представництв; на час надзвичайних ситуацій у державі можуть бути створені також вищі та нижчі польові державні представництва.

Місця розташування державних представників та сфер їх територіальної юрисдикції збігаються з місцями та округами судів. Державне представництво уповноважене представляти державу в суді, в якому працює державне представництво, якщо інше не передбачено правовими актами.

Верховний державний представник може видавати накази загального характеру щодо уніфікації та регламентації порядку державного

представництва при здійсненні повноважень або забезпеченні єдиної внутрішньої організації державного представництва та рівномірного виконання служби; ці накази є обов'язковими для державних представників. Окрім іншого, Верховне державне представництво, може наказати уповноваженому ним державному представництву провести перевірку завершених справ, в яких діяло відповідне державне представництво та призначити виправні заходи в разі його відмови. Не пізніше середини календарного року Верховний державний представник повинен подати Уряду через міністра юстиції звіт про діяльність державного представництва за попередній календарний рік.

Закон встановлює відносини між різними рівнями державних представництв у системі обвинувачення. За наявності спорів щодо юрисдикції між державними представництвами вирішує державне представництво, яке є вищим і найближчим до цих державних представництв. Дії, які відповідне державне представництво могло виконувати лише з труднощами або непропорційними витратами або які не можуть бути виконані у своєму окрузі, виконує інше державне представництво за запитом (§ 12а, 12б).

Закон встановлює також, що найближче вище державне представництво має право контролювати порядок роботи найближчих нижчих державних представництв свого округу при вирішенні питань, що належать до їх юрисдикції, та давати їм письмові вказівки щодо їх порядку. Найближче нижче державне представництво зобов'язане дотримуватися письмових інструкцій, за винятком інструкції, яка суперечить закону в конкретній справі. Якщо з цієї причини найближча нижча прокуратура відмовиться виконувати інструкцію, вона негайно письмово повідомляє про це вище державне представництво про підстави відмови; якщо найближче державне представництво наполягає на його дорученні та не застосовує жодної іншої процедури, воно повинно відкликати справу з нижчого державного представництва прокуратури та вирішувати її самостійно.

Найближче вище державне представництво може відкликати справу, належну до нижчого державного представництва, і розглядати її, навіть якщо найближче нижче державне представництво є бездіяльним або є необґрунтовані затримки відповідної процедури (§ 12 г).

Закон розподіляє компетенцію Міністерства юстиції і державного представництва. Зокрема, згідно з § 13 Міністр юстиції може в будь-який час запитати будь-яке державне представництво про інформацію про стан провадження в будь-якій справі, в якій працює державне представництво, якщо така інформація необхідна для виконання завдань Міністерства або якщо міністр потребує такої інформації як член Уряду. Крім того, Міністерство юстиції може через відповідного головного державного представника вимагати в будь-якого державного представництва опрацювати документи, необхідні для розгляду позовів про відшкодування збитків, передбачених відповідальністю держави за шкоду, заподіяну в результаті здійснення державних повноважень, ознайомитись зі змістом файлів та робочих матеріалів, що зберігаються органами державного представництва, а також має право вимагати копії та витяги з них.

Міністерство юстиції здійснює управління Верховним державним представництвом через Верховного державного представника, управління вищим, обласними та районними державними представництвами – через відповідних керівників цих державних представництв (§ 13в).

Закон встановлює засоби управління прокуратурою з боку Міністерства юстиції. Зокрема, це відомство здійснює такі повноваження:

а) організовує діяльність державних представництв в організаційному плані, зокрема, встановлюючи кількість державних представників, вищих посадових осіб та професійних та інших працівників державних представництв, в тому числі враховуючи кількість розглянутих ними справ; у випадку з Вищим державним представництвом це визначається за погодженням з Верховним державним представництвом;

б) забезпечує функціонування державних представництв щодо персоналу;

в) забезпечує роботу державних представництв шляхом забезпечення фінансування їх управління та матеріального забезпечення в обсязі, передбаченому спеціальними нормативно-правовими актами, та проводить аудиторські перевірки;

г) забезпечує обласні державні представництва в межах затвердженого розділу бюджету коштами державного бюджету, призначеними для управління обласними та районними державними представництва;

д) організовує, керує та контролює результати діяльності органів державного представництва, здійснюваної головними державними представниками;

е) розглядає скарги, подані згідно з цим Законом проти процедури обвинувачення;

є) встановлює методику відбору юридичних стажерів та методично керує їх набором;

ж) керує та організовує практику стажування, зокрема визначає кількість юридичних стажерів для кожного обласного державного представництва та приймає рішення про включення періоду іншої юридичної діяльності до практики стажування;

з) організовує та забезпечує професійні підсумкові іспити державних представників ("підсумковий іспит");

и) організовує та керує професійною підготовкою вищих посадових осіб та інших працівників органів державного представництва;

і) контролює роботу державних представництв;

ї) організовує, методично керує та контролює забезпечення завдань оборонного та цивільного планування надзвичайних ситуацій, захисту секретної інформації, безпеки людей та майна, завдань з пожежної безпеки та гігієни праці;

к) регулює та керує використанням інформаційних технологій;

л) виконує інші завдання з виконання управління державним представництвом, що випливають із законодавчих норм (§ 13г).

Закон установлює, що державним представником може бути призначений громадянин Чеської Республіки, який є дієздатним, бездоганним, який на день призначення має принаймні 25 років, здобув університетський ступінь, вивчаючи магістерську програму з вищої освіти в Чеській Республіці, успішно склав підсумковий іспит, його моральні якості дають упевненість у тому, що він буде виконувати свою функцію належним чином, і погоджується з його призначенням на посаду державного представника та з призначенням у певне державне представництво. Державний представник призначається міністром юстиції на невизначений термін за пропозицією Верховного державного представника (§ 17 і 18).

Водночас державний представник припиняє повноваження у випадках: а) державний представник, який повинен був скласти присягу, відмовився це зробити; б) після призначення його державним представником згодом відкликав свою згоду на призначення до певного державного представництва, якщо він не може бути призначений до іншого державного представництва; в) державний представник втратив громадянство Чехії; г) державний представник був призначений суддею, обраний депутатом або сенатором Парламенту Чеської Республіки або членом місцевого самоврядування; д) державного представника призначено на посаду в державному управлінні; е) настало 31 грудня календарного року, в якому державний представник досягає віку 70 років; є) смерть державного представника або дата набрання чинності рішення про визнання його померлим.

Крім того, державний представник припиняє свої повноваження з дня набуття рішення остаточним судовим рішенням: а) яким державний представник був обмежений у дієздатності; б) яким державний представник був засуджений за злочин, учинений навмисно або засуджений до безумовного позбавлення волі за злочин з необережності; в) яким був

визнаний непридатним виконувати посаду державним представником; г) про накладення дисциплінарного заходу про звільнення з посади державного представника. Крім того, державний представник може піти у відставку з посади шляхом письмового повідомлення міністру юстиції; його функція закінчується через 2 календарні місяці після місяця, в якому повідомлення державного представника про відставку було передано Міністру юстиції (§ 21).

Обов’язки державних представників установлені в положеннях § 24 Закону. Так, зокрема, при здійсненні своєї посади державний представник зобов'язаний відповідально виконувати свої обов'язки, дотримуючись принципів, встановлених законом у діяльності державного представництва; зокрема, він зобов'язаний діяти професійно, сумлінно, відповідально, неупереджено, справедливо та без зайвих затримок. Будь-яке зовнішнє втручання чи інший вплив, що може призвести до порушення будь-якого з цих зобов'язань, має бути відхилено.

Навіть в особистому житті, здійснюючи свої права, державний представник утримується від усього, що може викликати розумні сумніви щодо дотримання наведених вище зобов'язань або ставлять під загрозу впевненість у неупередженому та професійному виконанні повноважень обвинувачення чи державного представника. Державний представник, зокрема: а) при виконанні своїх обов'язків не повинен впливати на інтереси політичних партій, громадської думки чи ЗМІ; б) він повинен здійснювати свої посадові обов’язки неупереджено, без економічних, соціальних, расових, етнічних, сексуальних, релігійних чи інших забобонів, а також повинен утримуватися від вираження особистої симпатії, прихильності чи негативного ставлення до осіб, з якими він взаємодіє на своїй посаді; в) повинен не допускати зловживання позицією державного представника для просування приватних інтересів; г) повинен відповідально підходити до управління власними активами та дорученими йому активами, брати на себе лише зобов'язання, виконання яких не заважає належній діяльності

державного представництва, та організовувати свої фінансові справи таким чином, щоби відповідні особи не були пов'язані з діяльністю державного представництва.

Питання реформи державного представництва. У 2011 році Верховне державне представництво спільно з Міністерством юстиції підготувало проект нового закону про державне представництво, який був спрямований на комплексну реформу цього органу. Основною його метою визначалося посилення незалежності державного представництва як інституту, а також державних представників від будь-якого зовнішнього впливу, посилити їхню неупередженість, незалежність, фаховість та відповідальність. Хоча запропонований проект закону залишав зовнішній і внутрішній нагляд як форми внутрішнього контролю в системі державного представництва, він передбачав внесення суттєвих змін до змісту цих інститутів контролю, щоб підкреслити незалежність окремих державних представників. У 2013 році проект нового Закону про державне представництво було подано на розгляд Палати депутатів Парламенту Чеської Республіки. Однак на підставі Постанови Уряду № 555 від 24 липня 2013 року цей законопроект було відкликано. У 2014 році міністр юстиції запропонував новий законопроект з цього питання, який переглядався декілька разів. Незважаючи на це, законодавча рада уряду в грудні 2015 року обговорила проект Закону про прокуратуру та повернула його на розгляд до Міністерства юстиції. Згодом було подано ще один змінений проект Закону про прокуратуру, який був внесений до Парламенту Урядом Чехії 21 квітня 2016 року [228].

В сучасних умовах державне представництво здійснює активну діяльність, спрямовану на протидію злочинності, зокрема у сферах, де ризики є найбільш актуальними для чеського суспільства. Зокрема, зі звітів державного представництва за 2018 рік проявляється декілька випадків нейтралізації терористичної діяльності та злочинної діяльності, заснованій на ненависті. Наприкінці року було пред’явлено обвинувальний акт у двох випадках теракту (стаття 311 КК). Перший стосується словацького

громадянина, який проживав у Празі, який перейшов на радикальну версію ісламу, почав збирати вибухівку і підготував теракт. Другий – у справі чеського пенсіонера, який підірвав поїзд і видав це за напад ісламістів, тим самим прагнучи посилити громадську опозицію до біженців та мусульман [229].

З огляду на наведене, можна дійти висновку, що система державного представництва в Чеській Республіці відзначена особливостями порівняно з прокурорськими системами всіх інших держав Центральної Європи. Серед таких особливостей і вкрай обмежений конституційний статус, і підпорядкування міністерству юстиції, і організація державного представництва на основі судової системи.

Висновки до розділу 2

1.Демократична держава, заснована на верховенстві права (правова держава) вимагає наявності та дотримання низки вимог, зокрема функціонування незалежної судової системи, яка гарантує демократію і верховенство права. Міжнародно-правові стандарти організації судової влади і статусу суддів зосереджені на забезпеченні незалежності здійснення правосуддя, перетворюючи відповідні ідеї на конкретні ефективно функціонуючі механізми.

В умовах відкритого національного правопорядку та його взаємодії з міжнародним правом міжнародно-правові стандарти незалежності судової влади (і суддів) є джерелом права в державах Центральної Європи: так званого твердого права (hard law), яке для держав Центральної Європи охоплює на європейському рівні, зокрема, Хартію основних прав ЄС, Конвенцію про захист прав людини і основоположних прав, рішення двох європейських судів (в Страсбурзі та Люксембурзі), а також так зване м'яке право (soft law), яке охоплює джерела рекомендуючого характеру.

2. Судова система в Угорщині у своєму розвитку після демократичної революції 1988 – 1989 років пройшла два етапи, розмежовані 2011 роком. Якщо на першому етапі система судів розвивалася еволюційно, то другий етап характеризується низкою реформ, які викликали неоднозначну оцінку в інститутах Ради Європи та Європейського Союзу. Зміна (зниження) пенсійного віку для діючих суддів, реорганізація Верховного Суду в Курію, істотні зміни в Національній раді юстиції. Тим не менш, в Угорщині для судді закріплено гарантії недоторканності та безстроковості. Основною проблемою їх статусу слід вважати недостатність конституційного регулювання, що зумовлює широку дискрецію законодавця в регулюванні відповідних питань, а відтак збереження політичного впливу на судову владу.

3. Судова система Республіки Польщі у своєму розвитку також пройшла два етапи, які розмежовані 2015 роком. У цей час було розпочато судову реформу, спрямовану на зниження пенсійного віку та розширення можливостей політичної влади щодо використання дисциплінарного провадження як інструменту впливу на судову владу (і суддів). Як і в Угорщині, законодавець скористався широкою дискрецією в регулюванні діяльності судової влади та статусу суддів, яка випливала з вкрай обмеженого конституційного регулювання питань функціонування судової влади.

4. На відміну від Угорщини та Польщі, судова система Словацької Республіки еволюційно розвивалася, отримавши гарантії незалежності на рівні конституції та на рівні законів. Широке закріплення таких гарантій у Конституції 1992 року стало передумовою їх стабільності та широкого врегулювання в законах. Основа конституційних гарантій незалежності судової системи зосереджена в конституційних повноваженнях Судової ради – органу, відповідального за незалежність судів і суддів, який здійснює і громадський контроль за судовою системою, і має вирішальну роль у призначенні чи звільненні суддів та дисциплінарному провадженні щодо них.

Окрім інших гарантій, суддя наділений недоторканністю та здійснює повноваження безстроково. Для Словацької Республіки характерним є функціонування Спеціалізованого кримінального суду, створеного з метою протидії впливу на суди з боку організованих злочинних груп. Цей суд наділений окремою юрисдикцією (розгляд справ про умисні вбивства, корупція, організована злочинність) та окремими додатковими гарантіями незалежності порівняно з іншими судами.

5. Судова система Чеської Республіки позначена високими стандартами незалежності та ефективності, які характерні для держави, заснованої на верховенстві права. У державі реально забезпечені конституційні гарантії незалежності судів і суддів, зокрема їх безстроковість та недоторканність. Законом чітко визначені критерії «бездоганності» кандидата в судді (український аналог доброчесності), що сприяє його об’єктивній оцінці в цьому аспекті.

6. Як засвідчує досвід держав Центральної Європи, незважаючи на відмінності в організації прокурорських органів у різних державах, закономірності проявляються в тому, що прокуратура є невід'ємною інституцією системи органів, які сприяють правосуддю. Її повноваження спрямовані на захист верховенства права і прав людини, а тому мають здійснюватися ефективно і неупереджено. Це означає, що неприйнятним є контроль чи інший вплив на прокуратуру з боку виконавчої чи законодавчої влади.

РОЗДІЛ 3
КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВОСУДДЯ В ПРАВОЗАХИСНІЙ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВ ЦЕНТРАЛЬНОЇ ЄВРОПИ

3.1. Конституційний Трибунал Республіки Польща: інституційні проблеми та судова практика

Розуміння змісту правових реформ у державах Центральної Європи є актуальним завданням для України. Певний напрям реформи в правовій сфері – чи йдеться про зміну норм конституції чи лише законів – якщо реформу сприймати буквально, полягає в розгортанні базових конституційних принципів, удосконаленні відповідних механізмів їх впровадження. Другий аргумент актуальності полягає в тому, що таку установку нерідко слід підкреслювати при оцінці тієї чи іншої реформи в пострадянських країнах. Однак емпіричний масив стверджує, що наведена теза є актуальною не тільки для пострадянського простору, а й для деяких держав-членів Європейського Союзу, які охоплюються предметом цього дослідження. У 2011-2012 роках постала проблема "перебудови" Конституційного Суду Угорщини, про що ще буде відзначено. У 2015-2016 роках спроби змінити інституційний дизайн Конституційного Трибуналу Республіки Польщі викликало спочатку політичний інцидент, який згодом переріс у конституційну кризу держави. Це було тим більше несподівано, оскільки Польща однією з перших у Східній Європі заснувала орган конституційної юрисдикції (1985 р.) і до 2015 року правові реформи в цій державі відзначалися системністю, зваженістю та дотриманням правової неперервності. Актуальність теми підтверджується також її поодинокими дослідженнями в Україні (К.Закоморної [230], О.Драчова [231], І.Маринів [232; 233]), що підтверджує зусилля в цьому напрямі. Автор цього дисертаційного дослідження виклав власне наукове бачення проблеми в окремій публікації [234].

Аналіз розвитку та діяльності Конституційного Трибуналу Республіки Польщі (далі – Трибунал) доцільно провести в аспекті його конституційного і законодавчого статусу, а також вивчення проблем, пов’язаних із конституційною кризою 2015-2016 років.

Слід почати з того, що статус Трибуналу визначається Конституцією Республіки Польщі 1997 р. [235], стаття 197 якої покладає на закон врегулювання «організації Конституційного Трибуналу та порядок провадження в ньому».

Тим не менш, Конституція достатньо широко врегульовує питання функціонування Трибуналу. Так, зокрема, у статті 188 вона встановлює, що Трибунал ухвалює рішення у справах: 1) про відповідність Конституції законів і міжнародних договорів, 2) про відповідність законів ратифікованим за попередньо вираженою в законі згодою міжнародним договорам, 3) про відповідність Конституції, ратифікованим міжнародним договорам і законам приписів права (przepisow prawa), виданих центральними державними органами, 4) про відповідність Конституції цілей або діяльності політичних партій, 5) про конституційні скарги, передбачені у частині 1 статті 79. Окрім того, стаття 189 Конституції передбачає, що Конституційний Трибунал вирішує спори про компетенцію між центральними конституційними органами держави.

Треба зауважити, що, окреслюючи рамкові повноваження та гарантії діяльності Трибуналу, у статті 194 Конституція визначає також, що Трибунал складається з 15 суддів, які обираються індивідуально Сеймом на 9-річний строк з числа осіб, які відзначаються своїми знаннями права, а голова і заступник голови Трибуналу призначаються Президентом з числа кандидатів, запропонованих загальними зборами суддів Трибуналу. Крім того, зазначено, що судді Конституційного Трибуналу при здійсненні своїх повноважень є незалежними і підпорядковані лише Конституції; суддям Конституційного Трибуналу забезпечуються умови праці і винагорода, що відповідають їх посаді і обсягу повноважень (стаття 195 Конституції).

Як було відзначено, організація і діяльність Трибуналу регулювалася спочатку законом 1985 р., а пізніше – законом 1997 року. Загалом Трибунал з початку 1990-х років вважався впливовою інституцією серед органів влади Польщі і авторитетним серед суспільства. Конституційна криза, пов'язана з Трибуналом, розпочалася 25 червня 2015 року, коли Сейм ухвалив новий Закон про Конституційний Трибунал (далі – Закон), який набув чинності 30 серпня 2015 р. Згідно зі статтею 137 цього Закону було передбачено обрання діючим на той час Сеймом 7-го скликання наступників для всіх суддів, для яких у 2015 р. завершувався термін повноважень (таких суддів було п'ять), в строк не більше 30 днів з дня набрання чинності цим законом [236]. Особливості ситуації полягали в тому, що у трьох суддів мандат закінчувався в межах повноважень Сейму 7-го скликання (на початку листопада 2015 р.), а ще у двох – у межах строку повноважень Сейму 8-го скликання (у грудні 2015 р.), який мав бути сформований за наслідками чергових парламентських виборів (почав працювати 12 листопада 2015 р.).

8 жовтня 2015 р. на своїй останній сесії Сейм обрав всіх п'ятьох суддів (отримали назву «жовтневі судді»). Сейм 7-го скликання, таким чином, заповнив вакансії суддів, які відкривалися в межах строку його повноважень (три посади), а також ті вакансії, які відкривалися за межами строку його повноважень (дві посади). Згідно із законом суддя вступав на посаду зі складанням присяги перед президентом, однак глава держави відмовився організувати відповідну церемонію.

Новообраний склад Сейму, який почав діяльність 12 листопада 2015 р., здійснив заходи щодо істотних змін у статусі інституту конституційного правосуддя. Спочатку група депутатів (партія "Громадянська платформа") заново звернулися до Трибуналу щодо неконституційності положень закону "Про Конституційний трибунал", а 19 листопада 2015 р. Сейм вніс до названого закону низку змін (звертає увагу, що проект закону було внесено за три дні до цього, а вже 20 листопада 2015 р. Президент підписав його) [237]. До статті 12 Закону вносилися зміни і в її новій редакції було

встановлено, що голова і заступник голови Трибуналу призначаються Президентом на 3-річний строк з-поміж трьох кандидатур, запропонованих загальними зборами суддів Трибуналу з можливістю переобрання. Але головне призначення цього закону було іншим: стаття 2 Закону (у редакції поправки) передбачала, що «термін повноважень нинішнього голови і заступника Голови Конституційного Трибуналу закінчується після трьох місяців з дня набрання чинності закону».

Законодавча новела 19 листопада 2015 р. викликала реагування: від 23 до 30 листопада 2015 р. до Трибуналу були подані звернення щодо її неконституційності від: а) групи депутатів Сейму; б) Захисника прав людини; в) Національної ради юстиції (конституційний орган, уповноважений на захист незалежності судової влади); г) голови Верховного Суду. Однак Сейм продовжував діяльність в обраному напрямі. 25 листопада 2015 року він ухвалив п'ять резолюцій, якими оголосив «недійсними» п'ять власних резолюцій (попереднього складу парламенту) від 8 жовтня 2015 р. про обрання суддів.

Відкривши провадження щодо перевірки конституційності закону від 19 листопада 2015 р., 30 листопада 2015 р. Трибунал згідно з нормами Цивільного процесуального кодексу (статті 730 і 755) в сукупності зі статтею 74 закону "Про Конституційний Трибунал" вжив "превентивні заходи" й поставив перед Сеймом вимогу утриматися від обрання нових суддів до винесення рішення в цій справі. Однак, незважаючи на такі заходи, вжиті Трибуналом, 2 грудня 2015 Сейм п'ятьма ухваленими резолюціями обрав п'ять нових суддів Конституційного Трибуналу. Уже вночі (3 грудня о 1:30 ранку) президент прийняв присягу чотирьох новобраних суддів і 9 грудня - ще одного судді. Проте Голова Конституційного Трибуналу надав цим суддям статус працівників суду, які не виконують судових функцій [238].

3 грудня 2015 року Трибунал виніс рішення за скаргою від 17 листопада 2015 р. (справа K 34/15), в якому постановив, що законодавча основа для обрання трьох суддів, що заміщають тих суддів, чий мандат

закінчився до закінчення терміну дії попереднього Сейму, була дійсною і Президент був зобов'язаним прийняти їх присягу. Законодавча основа для проведення виборів двох інших суддів була, навпаки, визнана неконституційною [239]. Унікальність ситуації полягала в тому, що сам Трибунал брав активну участь у вирішенні проблеми, яка торкалася закону щодо нього та процедур його формування.

9 грудня 2015 р. Трибунал ухвалив рішення про конституційність поправок від 19 листопада 2015 р. щодо Закону про Конституційний Трибунал (справа K 35/15), в якому постановив: стаття 137a визнається неконституційною, виходячи з того, що вона дозволила обрання трьох суддів за новими правилами Сейму на заміну суддів, чий термін завершився 6 листопада 2015 р. Трибунал також постановив, що термін суддів починається з моменту їх обрання, а не з дня, коли вони принесли присягу. Звідси термін в 30 днів, встановлений для президента для прийняття присяги від судді, обраного Сеймом, був також визнаний неконституційним. Крім того, Трибунал постановив, що введення трирічного перебування на посаді для голови і заступника Голови Трибуналу є конституційним, але можливість їх переобрання порушує Конституцію, оскільки це може підірвати незалежність судді. Нарешті, було виявлено, що дострокове припинення терміну повноважень голови Трибуналу, також як і його заступника, є неконституційним [240].

Як засвідчують юридичні позиції Трибуналу з наведеного рішення, він визнав неконституційною: 1) практику зловживання церемоніалом прийняття присяги судді як умови вступу на посаду; 2) практику створення законом "підстав" для звільнення голови Трибуналу та його заступника в межах строків повноважень; 3) саму можливість перебування на адміністративній посаді в Конституційному Трибуналі більше одного терміну.

Конституційне протистояння було продовжено 22 грудня 2015 р., коли Сейм прийняв нову поправку до Закону про Конституційний Трибунал (затверджена Сенатом 24 грудня 2015 р., опублікована 28 грудня 2015 р. і

набула чинності "у день оприлюднення"). Набрання чинності законом "у день оприлюднення" було покликано уникнути превентивного конституційного контролю за його змістом.

Отже, внесені зміни передбачали такі нові законодавчі положення:

Трибунал загалом розглядає справи в якості "повного складу", який складає 13 з 15 суддів, хоча деякі питання (індивідуальні скарги та попередні запити) будуть вимагати присутності 7 суддів. Рішення з боку "повного складу" суду вимагають дві третини голосів (раніше – проста більшість голосів);

Трибунал повинен розглядати справи в тій послідовності, в якій вони були подані (без права визначати їх "пріоритетність"), більше того, встановлювалося у новій редакції статті 87 Закону, що "судовий процес не може відбутися раніше, ніж через три місяці від дня вручення учасникам процесу повідомлення";

дострокове припинення повноважень судді вже не буде оголошуватися загальними зборами суддів Трибуналу. Замість цього збори суддів Трибуналу повинні тільки готувати звернення до Сейму, в якому будуть прохати про оголошення "спливу" мандата, а Сейм зробить таку заяву;

вводилося право президента Республіки Польщі і міністра юстиції почати дисциплінарне розгляд стосовно судді Трибуналу (один із видів дисциплінарного стягнення – звільнення з посади);

деякі положення закону, які стосувалися незалежності суду, взагалі скасовувалися. Так, наприклад, була скасована стаття 16, яка передбачала: "Судді Трибуналу під час виконання функцій є незалежними і підпорядковані лише Конституції". Так само скасовувалася стаття 17, яка не тільки вказувала, що "до складу Трибуналу входять 15 суддів", а й те, що суддів обирає Сейм і що "переобрання до Трибуналу не допускається" [241].

Вказаним законом Сейм ще більше ускладнив ситуацію. Дві групи депутатів Сейму, Голова Верховного Суду, Захисник прав людини і ще деякі організації зробили подання про неконституційність закону від 22 грудня

2015 року. 14 січня 2016 р. Трибунал у повному складі вирішив розглянути справу K 47/15 – щодо конституційності законодавчих новел від 22 грудня 2015 р. – на підставі лише Конституції і без застосування передбачених оскаржуваних законодавчих змін, тому що вони безпосередньо стосувалися функціонування Трибуналу (звісно, двоє новообраних суддів заявили окремі думки, наполягаючи на тому, що поправки від 22 грудня 2015 р. вже набули чинності й повинні були бути застосовані і в тому випадку, коли вони самі розглядалися на предмет конституційності). Окрім іншого, 30 січня 2016 р. Сейм схвалив Державний бюджет на 2016 р., скоротивши бюджет Трибуналу на 10 відсотків. Приступаючи до розгляду справи K47 / 15, Трибунал опинився перед дилемою, чи застосовувати (брати до уваги) законодавчі новели від 22 грудня 2015 року, оскільки передбачений ними кворум "повного складу" в 13 суддів було неможливо виконати, оскільки в Трибуналі посади суддів обіймали на той час 12 суддів. Відтак, у своєму рішенні від 14 січня 2016 р., приймаючи клопотання про контроль за законодавчими змінами, Трибунал постановив, що може розглянути поправки безпосередньо на підставі Конституції. Трибунал виходив з того, що в той час як судді звичайних судів пов'язані Конституцією і законами (стаття 178 Конституції), судді Трибуналу пов'язані лише Конституцією (стаття 195 (1) Конституції).

У своєму рішенні від 9 березня 2016 р. (опублікованому на офіційному сайті Трибуналу) Трибунал мотивував його передовсім порушенням принципу незалежності Трибуналу і незалежності своїх суддів [242].

Передовсім у положеннях пункту 1.3 рішення Трибунал дійшов висновку, що майбутнє рішення стосується положень Закону про Конституційний трибунал, які виступали в той же час правовою основою для дій судової практики Суду, в тому числі значні процедурні дії, спрямовані на дане рішення. Не може бути прийнятною ситуація, в якій предметом правового спору перед Трибуналом є положення, які системно і процедурно є підставою для вирішення спору. *На думку Трибуналу, підпорядкування суддів*

Трибуналу тільки Конституції, у першу чергу, є похідною від завдань юрисдикції конституційного суду, які включають в себе контроль над існуючими законами (виділення автора) (пункт 1.6 рішення).

Трибунал погодився з тим, що демократичний законотворчий процес не обмежується формальними аспектами законодавчого процесу, оскільки він повинен гарантувати розгляд різних причин і аргументів, створити можливість ухвалення законодавчим органом раціонального рішення. У зв'язку з цим Трибунал висловив сумніви з приводу «високої швидкості законодавчої процедури», яка була властива для схвалення закону від 22 грудня 2015 р. (пункт 3.2). Трибунал також відзначив, що поспішний розгляд законопроекту і відмова від заходів і процедур Сейму, які дозволяють повністю пояснити і критично оцінити правові рішення, не сприяють ні якості законодавства, ні матеріальній легітимності законодавчого процесу (пункт 3.4 рішення). Крім того, Трибуналом було зазначено, що автономія Сейму (стаття 112 Конституції) не означає повної свободи і, зокрема, свободи формувати окремі елементи законодавчого процесу та практику їх застосування. *Трибунал, окрім того, підкреслив, що оцінка конституційності закону, який стосується незалежності судів і суддів, має особливе значення, оскільки він є єдиною прийнятною формою втручання в питаннях, що стосуються судової системи, і таке втручання повинно бути в рамках Конституції* (виділення автора) (пункт 3.6 рішення).

Отже, Трибунал визнав закон про внесення змін і доповнень від 22 грудня 2015 року неконституційним, виходячи з таких аргументів: а) порушення порядку його прийняття; б) несумісності деяких його положень зі змістом Конституції.

11 березня 2016 р. Європейська комісія за демократію через верховенство права (Венеційська комісія) ухвалила Висновок, в якому знайшла поправки від 22 грудня 2015 р. несумісними з вимогами верховенства права, зазначивши: «...Навіть без такої конституційної основи, такий контроль може бути виправданий особливим характером самої

конституційної юстиції. Йдеться про установчу владу, а не звичайного законодавця, яка довіряє Конституційному Суду компетенції для забезпечення верховенства Конституції. Законодавство про Конституційний суд має залишатися в рамках Конституції, і ця правова база теж повинна бути керована Судом. Простий законодавчий акт, який погрожує скасувати конституційний контроль, сам повинен бути оцінений щодо конституційності, перш ніж він може бути застосований судом. В іншому випадку, звичайний закон, який просто заявляє, що "при цьому, конституційний контроль скасований – цей закон вступає в силу негайно" може бути сумним кінцем конституційного правосуддя. Сама ідея верховенства Конституції означає, що такий закон, який нібито ставить під загрозу конституційне правосуддя, необхідно контролювати – і в разі необхідності, анулювати – Конституційним судом, перш ніж він вступить в силу» (пункти 40-41 Висновку) [243].

У Висновку також було відзначено: «Конституційні демократії вимагають стримувань і противаг. У зв'язку з цим, там, де був встановлений конституційний суд, одним з центральних елементів для гарантування стримувань і противаг є незалежний конституційний суд, чия роль особливо важлива в період сильної політичної більшості. Таким чином, Венеційська комісія вітає той факт, що всі співрозмовники, з якими її делегація зустрілася у Варшаві, висловили свою прихильність Трибуналу як гаранта верховенства Конституції в Республіці Польщі. Проте, до тих пір, поки ситуація конституційної кризи щодо Трибуналу залишається невирішеною і до тих пір, поки Трибунал не може ефективно здійснювати свою діяльність, не тільки верховенство права в небезпеці, але також демократія та права людини. Повинно бути знайдено рішення для розв'язання нинішньої конфлікту щодо питання про склад Трибуналу, який виник наслідок дій колишнього Сейму. Венеційська комісія закликає як більшість, так і меншість зробити все можливе, щоб знайти рішення в цій ситуації. У державі, заснованій на верховенстві права, будь-яке рішення повинно

ґрунтуватися на зобов'язанні поваги і повного застосування рішення Трибуналу. Тому Венеційська комісія закликає всі державні органи, і зокрема Сейм, щоби в повній мірі поважали і виконували рішення Трибуналу. Положення Поправок від 22 грудня 2015 року, що впливають на ефективність Трибуналу, поставили б під загрозу не тільки верховенство права, але також функціонування демократичної системи, як викладено вище. Вони не можуть бути виправдані в якості заходів щодо виправлення становища стосовно відсутності «плюралізму» в складі Трибуналу. Замість того, щоб прискорити роботу Трибуналу, ці поправки, в особливості взяті разом, могли б привести до серйозного уповільнення діяльності Трибуналу і могли б робити його неефективним як гаранта Конституції» (пункти 135 - 137) [243].

Конституційна криза в Республіці Польща, яка набула членства в ЄС з 1 травня 2004 р., привернула увагу інститутів ЄС уже в листопаді 2015 р., а з 13 січня 2016 р. ситуація стала активно обговорюватися між керівництвом Європейської Комісії та Урядом Польщі.

13 квітня 2016 р. Європейський парламент схвалив резолюцію, в якій проявив стурбованість «фактичним паралічем Конституційного Трибуналу Польщі, що загрожує демократії, права людини й верховенству права» та закликав польський уряд «поважати, опублікувати і повністю і без затримки виконати рішення Конституційного Трибуналу від 9 березня 2016 р. та рішення від 3 і 9 грудня 2015 р.». Крім того, Європарламент закликав «повною мірою виконувати рекомендації Венеційської комісії» [244].

При цьому інститути ЄС виходили з того, що верховенство права є однією із загальних цінностей, на яких заснований Європейський Союз, що закріплено в статті 2 Договору про Європейський Союз. Європейська комісія спільно з Європейським парламентом і Радою несе відповідальність за забезпечення дотримання принципу верховенства права в якості фундаментальної цінності ЄС. Європейська комісія, зокрема, акцентувала увагу на наступних проблемах:

- призначення суддів Трибуналу та здійснення рішень Конституційного трибуналу від 3 і 9 грудня 2015 року, пов'язаних з цим питань;

- Закон від 22 грудня 2015 про внесення змін до Закону про Конституційний Трибунал, рішення Трибуналу від 9 березня 2016 року, пов'язане з цим законом;

- ефективність конституційного контролю за нововведеними в 2016 р. законами.

18 травня 2016 р. Європейська комісія видала прес-реліз щодо дискусії стосовно проекту висновку про верховенство права в Польщі, в якому констатувала, що "їй до цих пір не вдалося знайти вирішення проблем, виявлених Комісією", та нагадала польським властям документ, який встановлює методику розгляду подібних ситуацій, пов'язаних з посяганнями на верховенство права в рамках Європейського Союзу (йшлося про документ від 11 березня 2014 р. "Нові основи ЄС щодо зміцнення верховенства права" [245]). Така методика полягає у постійному діалозі між Комісією (з детальним інформуванням Європарламенту і Ради) і зацікавленою державою-членом і відбувається в три етапи. Після вивчення ситуації і вироблення конкретних рекомендацій, в тому числі надання державі "правових рекомендацій" (перші два етапи), на третьому етапі, за відсутності задовільних результатів вирішення проблем у встановлені терміни, Комісія, Європарламент або група з 10 держав-членів можуть вдатися до "процедур статті 7" (згідно зі статтею 7 Договору про ЄС держава-член може бути обмежена в правах) [246].

Конституційна криза в Республіці Польща продовжувалася і в наступні роки залишала невирішеною. 1 червня 2016 р., зокрема, Європейська комісія знову сформулювала свою позицію, згідно з якою в цій країні «політичні та правові спори, що стосуються складу Конституційного Трибуналу, а також неоприлюднення рішень, винесених Конституційним Трибуналом, призвели до виникнення заклопотаності з приводу поваги до верховенства права» [247].

Конституційна криза в Республіці Польща, яка пізніше була поглиблена за рахунок ухваленння змін до законів "Про Суспільне телебачення" та "Про поліцію", підтвердила нелінійність розвитку конституціоналізму в державах-членах ЄС, потенційну можливість неоднозначного розуміння ними механізмів верховенства права і, зокрема, ролі органу конституційного правосуддя як гаранта конституції. Суть її полягає в намаганні парламентсько-урядової системи використати закон для розширення прерогатив шляхом використання закону як засобу зниження гарантій незалежності конституційного правосуддя та його ефективності. Такий підхід піддавав загрозам верховенство Конституції Республіки Польщі.

Офіційна конституційна доктрина Конституційного Трибуналу Республіки Польща. Конституційна доктрина, сформульована органом конституційного правосуддя цієї держави, є різноманітною та викликає інтерес у багатьох аспектах. Підходи Конституційного Трибуналу до розуміння суті прав людини, базових конституційних принципів, зокрема верховенства права, частково відображені в деяких ключових справах, проаналізованих нижче.

Справа про право на життя (2009 р). У цій справі Трибунал зважував питання громадської безпеки та право на правовий захист життя окремих осіб, у тому числі на борту захопленого літака, який може бути використано як зброю. Трибунал однозначно віддав перевагу таким цінностям, як людське життя та гідність, оскільки ці цінності становлять фундамент європейської цивілізації та окреслюють смисловий зміст гуманізму – поняття, яке є центральним для європейської культури (включаючи правову культуру).

До таких висновків Трибунал дійшов у справі, в якій були оскаржені повноваження збройних сил щодо збивання захопленого літака з пасажирами на борту. На думку Трибуналу, вказані цінності невідчужувані в тому сенсі, що вони не допускають жодного «припинення» або «заперечення» у конкретному контексті. Гуманізм – це не ставлення, якого слід

дотримуватися виключно в часи миру та процвітання, а скоріше цінність, найкраще виміряна під час критичних та часом надзвичайно складних ситуацій. Будь-який інший висновок є абсолютно неприйнятним з точки зору найбільш важливих цінностей правової системи. Трибунал, зокрема, зазначив, що з організованою злочинністю можна боротися і регулярні війни можуть вестися без необхідності повного призупинення чи заперечення основних прав і свобод людини. Отже, можна боротися з тероризмом без широкого втручання в основні права неурядових сторін, зокрема їхнього права на життя.

Заявник, окрім іншого, аргументував власну позицію тим, що якби міністр національної оборони наказав збити захоплений літак, пасажири та екіпаж були б несправедливо використані без їхньої згоди та відома. Трибунал також дійшов висновку, що оскаржуване положення закону не є необхідним для захисту конституційно захищеної юридичної цінності. Життя людей, які можуть загинути на землі не є вищою конституційною цінністю, ніж яку приносять у жертву. Життя людини не підлягає оцінці з огляду на вік, стан здоров'я особи, очікувану тривалість життя або будь-які інші критерії. Тому механізм, передбачений статтею 122а закону, у більшості випадків повинен розглядатися як неадекватний поставленій цілі.

Крім того, Трибунал не погодився з аргументом про те, що пасажири й екіпаж захопленого літака опинилися в такій ситуації виключно внаслідок протиправної діяльності винних, оскільки це опосередковано свідчить про невиконання державою свого позитивного зобов'язання щодо захисту. Однак Трибунал вирішив все ж не приймати рішення щодо відповідності оскаржуваних правових положень конституційним цілям Збройних Сил Республіки [248].

Справа про звуження соціальних виплат (1997 р.). У цій справі Омбудсмен, який подав заяву, стверджував, що деякі положення закону 1994 року про сім'ю та медичну допомогу істотно обмежували права на пільги, зокрема звужуючи категорію осіб, які мають право на сімейні надбавки.

Трибунал не знайшов підстав оголошувати ці положення такими, що суперечать конституційним принципам рівності та соціальної справедливості. Ним, по-перше, було визначено допомогу сім'ї та медичну допомогу як форми державної фінансової допомоги, спрямованої на людей, які їх потребують. На його думку, законодавча влада користується відносно широким спектром розсуду при перетворенні своїх політичних та економічних рішень на закон, створюючи або реформуючи систему такого перерозподілу національних ресурсів, однак вона не повинна перевищувати межі, визначені Конституцією. Сам Трибунал не має повноважень перевіряти точність детальних положень закону або вказувати законодавчому органу, як досягти конкретних соціальних чи економічних цілей. Зокрема, закон не можна вважати неконституційним лише на підставі того, що він є менш вигідним для відповідних осіб порівняно з раніше діючими нормативно-правовими актами. Як випливало з позиції Трибуналу, конституційну норму щодо «розвитку соціальної допомоги держави» слід тлумачити з огляду на принципи верховенства права та соціальної справедливості. На думку Трибуналу, «розвиток» соціальної допомоги повинен враховувати необхідність створення здорової економіки та збалансованого державного бюджету. Тому «розвиток» соціальної допомоги не слід ототожнювати з розширенням різних форм соціальної допомоги чи розширенням категорій осіб, які мають право на допомогу [249].

Справа про строк повноважень органів місцевого самоврядування (1998 р.). У цій справі йшлося про принцип належної тривалості строків повноважень органів влади, який хоча й не зазначається expressis verbis у Конституції, але може бути виведений із принципу верховенства права. Цей принцип створений з метою: 1) створити зобов'язання надати повноваження кожному органу протягом визначеного періоду; 2) зафіксувати той факт, що цей період не повинен перевищувати розумного часу; 3) створити зобов'язання запровадити законодавчі норми, які б давали змогу кожному

органу розпочати свою діяльність без необґрунтованих затримок після закінчення попереднього терміну повноважень.

Виходячи з наведеного, Трибунал сформулював позицію, згідно з якою як продовження, так і скорочення терміну повноважень органів місцевого самоврядування протягом його тривалості слід оцінювати на основі принципу пропорційності. Це вимагає вирішити, чи залишаються результати такого регулювання у відповідній пропорції до змісту порушення конституційних цінностей. Слід враховувати, що проведення такої оцінки потребує врахування обставин кожного питання. Подовження періоду між термінами повноважень органів місцевого самоврядування є прийнятним, якщо Закон про внесення таких поправок не подовжує цей період за межі розумного строку [250].

Справа про право військовослужбовців на доступ до суду (1998 р.). У цій справі Трибунал дійшов висновку, що позбавлення професійних солдатів та професійних солдатів-стажерів права доступу до судів щодо оскарження догани та звільнення з професійної служби в армії суперечить конституційному принципу права доступу до судів.

Мотивуючи рішення, Трибунал зазначив, що право доступу до судів – одне з найважливіших прав кожної особи і як таке є важливою гарантією держави, що регулюється верховенством права. Це право складається з трьох складових: 1) право доступу до судів; 2) право належним чином побудованої судової процедури, відповідно до вимог справедливості та публічності; 3) право на рішення суду.

Трибунал також зазначив, що кожна особа має право доступу до судів. Більше того, намір законодавця – поширити це право на якомога більше питань. Однак нове положення Закону про службу професійних солдатів виключало ряд питань, пов'язаних з офіційними відносинами професійних солдатів та професійних солдатів з адміністративними органами, з-під контролю та нагляду Вищого адміністративного суду. Право на доступ до судів вимагає від законодавця на вимогу заявника запровадити нормативно-

правові акти, які б гарантували судам виконання кожного рішення. Тому, оскільки законодавець не уповноважив інший суд контролювати рішення, винесені у вищезазначених питаннях, право професійних солдатів щодо доступу до судів було порушено [251].

Справа про тлумачення поняття «кожен» у Конституції (2005 р.). У цій справі Трибунал розтлумачив поняття «кожен» зі статті 30 Конституції в аспекті того, хто є суб’єктом права на подання конституційної скарги (заява від міста Варшави). На його думку, конституційні права та свободи адресовані насамперед фізичним особам. Конституційне вираження цього припущення міститься в статті 30 Конституції, яка передбачає, що гідність особи є джерелом прав і свобод і що ці права і свободи мають первинний характер по відношенню до закону і створеного законом статусу. Натомість, права громад, які охоплені статтею 165 Конституції, тобто права власності та інші права, а також судовий захист самоврядного характеру одиниць місцевого самоврядування, не підпадають під поняття "конституційні права та свободи" у значенні статті 79.1 Конституції. Трибунал зазначив, що не існує подібності між правовим становищем юридичних осіб, які виконують державні обов'язки, та правовим становищем фізичних та приватних юридичних осіб, що могло би виправдати включення першого в сферу застосування конституційного права на рівне поводження з органами державної влади (стаття 32.1 Конституція).

Трибунал визначив, що конституційна скарга є спеціальним механізмом для ініціювання контролю конституційності щодо законодавчих положень. Право на подання такої скарги має "кожен", чиї конституційні права чи свободи були порушені остаточним рішенням у його індивідуальній справі, виданим на підставі положення, яке, на думку скаржника, не відповідає конституційним гарантіям права та свободи (стаття 79.1 Конституції). Вищезазначене конституційне положення міститься в главі II Конституції, що регулює права, свободи та обов'язки осіб і громадян. Судова практика Конституційного Трибуналу вказує на те, що конституційну скаргу

може подавати не тільки фізична особа, але й за певних умов приватна юридична особа. Обговорювана проблема відрізняється щодо місцевих позицій публічних юридичних осіб, встановлених на основі рішень, прийнятих законодавцем чи іншими державними органами та на виконання завдань публічно-правового характеру. Це стосується, зокрема, громад та інших одиниць місцевого самоврядування.

Трибунал ще раз наголосив, що основна мета конституційної скарги – захист прав, покладених на фізичну особу (фізичну особу) проти актів органів державної влади. Конституційні права та свободи визначають становище особи стосовно органів державної влади. Вони спеціально спрямовані на те, щоб державні органи не надто втручалися в ситуацію окремої людини. Юридичні особи можуть бути обмеженими суб'єктами конституційних прав і свобод. Деякі з цих прав і свобод у силу їх сутності не можуть бути надані юридичним особам. Що стосується інших конституційних суб'єктивних прав, юридична особа (або суб'єкт, який не наділений правосуб'єктністю) може бути предметом таких прав у тій мірі, в якій це сприяє більш повному користуванню ними фізичними особами (право на надання юридичним особам конституційних прав має похідний характер стосовно прав особи).

Крім того, у рішенні Трибуналу було зазначено, що місцеве самоврядування бере участь у здійсненні державних повноважень, виконуючи державні обов'язки (стаття 16.2 Конституції). Виконання державних обов'язків відбувається тоді, коли громади (тобто основні одиниці місцевого самоврядування) діють через свої органи у сфері публічної влади і коли вони працюють у сфері власних повноважень чи в цивільно-правових відносинах. Однак права людини базуються на гідності та свободі людини; отже, фізична особа може вільно користуватися своїми правами у встановлених законодавством межах, тоді як громада здійснює свої права з метою здійснення публічних обов'язків. Судовий захист громад (ст. 165.2 Конституції) покликаний гарантувати належне виконання публічних

обов'язків, тоді як право на суд (статті 77.2 та 45.1 Конституції) є одним із засобів захисту конституційних прав та свобод особи. Трибунал підкреслив, що умови застосування статті 79.1 Конституції виключно на підставі володіння заявником правосуб'єктності призведе до висновку, що Державна казначейство також може направити конституційну скаргу. Таке припущення означало б, що держава може подати проти себе конституційну скаргу. Крім того, дозвіл на розгляд конституційної скарги громади по суті може призвести до врегулювання суперечок між органами державної влади в рамках процедури конституційної скарги [252].

Справа про фінансування судової влади (2005 р.). У цій справі Трибунал продовжив послідовну позицію на захист незалежності судової влади, вказавши, що незалежність судів та трибуналів щодо інших гілок влади (стаття 173 Конституції) призначена не для забезпечення судової влади як такої (тобто органів, що здійснюють таку владу), а, скоріше, для забезпечення конституційного права особи на суд (стаття 45.1 Конституції). Далі Трибунал зазначив, що *правосуддя, здійснюване судами, та судові повноваження Конституційного Трибуналу належать до основних функцій держави і, як таке, повинні фінансуватися за рахунок державних коштів. Органи судової влади та супутні їм організаційні структури повністю підтримуються державним бюджетом і зобов'язані перераховувати до бюджету всі доходи, отримані від їх діяльності (наприклад, судовий збір)*. Законодавча влада має демократичний мандат вирішувати питання про виділення державних коштів, що випливають із накладення державних зборів на громадян. Одночасно Рада Міністрів як орган виконавчої влади займає сильну позицію у конституційній системі щодо фінансової політики. Ця позиція визначена статтею 221 Конституції (виняткове право Ради Міністрів на ініціативу законодавчого провадження щодо Закону про бюджет), статтею 220.1 Конституції (заборона Сейму, тобто першій палаті парламенту Польщі, збільшувати бюджетний дефіцит, що перевищує передбачений проектом Закону про бюджет) та статтею 219.4 Конституції у поєднанні зі статтею

146.4.6 Конституції (виключна компетенція Ради Міністрів щодо здійснення фінансової політики держави та управління виконанням бюджету). Відповідно, Рада Міністрів може вживати заходів з вивчення рівномірності управління державними коштами у всіх підрозділах сектору державного фінансування, включаючи судові органи.

Однак регулювання фінансового контролю та внутрішнього аудиту в судах та Трибуналі має враховувати специфіку цих органів, враховуючи незалежність судової влади від виконавчої влади.

Питання щодо розподілу завдань між виконавчою та судовою владою під час виконання бюджету мають регулюватися законом (стаття 219.2 Конституції). Такі закони повинні, по-перше, відповідати вимогам достатньої специфіки, щоб категорично гарантувати судовій владі, що Рада міністрів не буде авторитетно втручатися у сфери, що стосуються важливих прерогатив судової влади. По-друге, ці закони повинні вирішувати конфлікти компетенцій, включаючи потенційні конфлікти, та запроваджувати відповідні інструменти для запобігання таких конфліктів, а також сприяти їх вирішенню. По-третє, кожен з інструментів, за допомогою яких виконавча влада впливає на судову владу, повинен бути точно регламентований; зокрема, слід вказати, хто має право на здійснення такого впливу, які питання підлягають такому впливу та які наслідки такого впливу. По-четверте, закони, що регулюють такі питання, повинні характеризуватися особливо ретельним виконанням вимог законодавчої процедури [253].

Справа про конфлікт між правами людини (2006 р.). У цій справі Трибунал розкрив власну позицію щодо ситуації, коли має місце конфлікт між конституційними правами. Як випливає з його юридичної позиції, конфлікт між конституційними правами слід вирішувати наступним чином. Жодне право не може бути усунене взагалі, тому необхідно досягти балансу та визначити сферу застосування кожного права. Зміст прав, що вважаються основними, також потребує аналізу з огляду на загальні принципи Конституції.

Наведене було застосоване до ситуації конфлікту між правом на інформацію та правом на захист приватного життя осіб, які виконують державні функції. Трибунал зазначив, що *здійснення права на інформацію може мати опосередкований вплив не тільки на публічну діяльність осіб, які виконують державні функції, а й на прикордонну територію між їхнім суспільним та приватним життям. На практиці не завжди можливо зробити чітке розмежування сфер публічної діяльності та приватного життя у випадках осіб, що виконують державні функції. Тут можуть бути задіяні різноманітні фактори, зокрема характер публічної діяльності, контакт з іншими органами в ході цих заходів та необхідність чи бажання здійснювати певну приватну діяльність під час здійснення публічної діяльності*. Європейські суди зазвичай прагнуть забезпечити якомога ширший доступ до публічної інформації, оскільки це є значною гарантією прозорості у суспільному житті демократичної держави. Слід визнати, що може обмежуватися конфіденційність приватних осіб, які виконують державні функції, оскільки це буде виправдано такими цінностями, як відкритість та доступність інформації про функціонування державних інституцій у демократичній державі.

На думку Трибуналу, необхідність прозорості в суспільному житті, однак не повинна приводити до повної відмови та заперечення захисту приватного життя осіб, які виконують державні функції. Вони залишаються під захистом прав, закріплених у Конвенціях, таких як стаття 8 ЄКПЛ. Тим не менше, ті, хто виконує такі функції, повинні приймати більше втручань у їх приватне життя, ніж це стосується інших осіб. Відповідно до Конституції захист приватного життя охоплює автономію щодо інформації. Це трактується як право особи вирішувати, чи розкривати особисту інформацію, а також право перегляду такої інформації, коли вона потрапляє у володіння інших суб'єктів. Обмеження у здійсненні права на приватне життя допустимі, коли дотримуються такі умови, як пропорційність.

Позиція Трибуналу полягає в тому, що аналіз конституційних положень призводить до кількох висновків щодо обсягу права на інформацію про діяльність органів державної влади та осіб, що виконують державні функції. *По-перше, інформація, природа та характер якої може порушувати інтереси та права інших осіб, не можуть виходити за рамки необхідного з точки зору потреби в прозорості суспільного життя, оціненої відповідно до стандартів демократичної держави. По-друге, інформація завжди повинна бути важливою при будь-якій оцінці функціонування установ та осіб, які виконують громадські функції. По-третє, інформація не може мати такого характеру та обсягу, що може підірвати сутність захисту права на приватне життя, якщо вона буде оприлюднена*. Виправданням для втручання у приватне життя осіб, які виконують публічні функції, є тільки зв'язок з правом громадян на доступ до публічної інформації, лише якщо події, розкриті з приватного життя, стосуються суспільного життя відповідної особи. Непрохідна межа такого втручання – це обов'язок поважати гідність цієї людини [254].

Справа про специфіку кримінального закону (2006 р.). У цій справі Трибунал сформулював вимоги до чіткого визначення закону, який встановлює злочини і покарання. Йшлося про склад злочину, пов'язаного з «порушенням наказів і розпоряджень адміністратора аеропорту». На думку Трибуналу, чітке визначення такого закону випливає прямо з Конституції Польщі.

Як випливає з юридичної позиції Трибуналу, *деякі елементи складу злочину можуть бути більш детально визначені в підзаконних актах. У цьому випадку визначення повинні бути ще більш точними. Закон повинен бути сформульований так, щоби адресат норми міг виводити виключно на підставі цього закону істотний зміст заборони (принцип ясності та точності закону). Більше того, згідно з принципом lex retro non agit, покарання не може бути застосовано за злочин, який не був у кодексі під час вчинення діяння.* Чіткість та точність правових положень вимагає

формулювання елементів складу злочину чітко, точно та однозначно, щоб ті, на кого впливає закон, розуміли ризик покарання. Слід розрізняти так звані "повні положення кримінального права", які чітко викладають елементи кримінально-правового закону, та «неповні положення кримінального права», які посилаються на інші положення або на «бланкетне законодавство». В останньому прикладі елементи забороненого діяння викладені в законодавстві, окрім правила, що містять норму, яка його санкціонує. Положення, що посилається на інше положення, відрізняється від повного положення тим, що в першому прямо вказано норми, що складають дану кримінально-правову норму, а в другому, в загальних рисах, йдеться про положення, які були або будуть ухвалені.

Отже, як указав Трибунал, одне положення може посилатися на інше, щоб конкретніше визначити елементи забороненого діяння. Законодавець також може в обмеженій мірі та в строго визначених межах використовувати загальні положення та прості норми. Це слід робити лише у виняткових обставинах, коли він не може включити повне регулювання в дане положення кримінального законодавства. Принцип правової визначеності повинен переважати, оскільки в іншому випадку це може призвести до використання розсуду державними органами у застосуванні норм або до того, щоби вони втрутилися у певні сфери життя, а поведінка була криміналізована, коли це не було заборонено expressis verbis у кримінальному законі [255].

3.2. Організація та практика Конституційного Суду Угорщини

Конституційний Суд Угорщини: специфіка юрисдикції та організації. Хоча рішення про створення Конституційного Суду Угорщини було ухвалене Парламентом у січні 1989 року, його модель остаточно була вироблена в ході «круглих столів» – політичних переговорів уряду і опозиції, які відображали демократичні політичні зміни. У жовтні 1989 року

результати цих переговорів знайшли втілення у статті 32/А Конституції Угорської Республіки 1949 року та в першому законі про Конституційний Суд від 19 жовтня 1989 року.

Станом на початок демократичних реформ у 1988-1989 роках у державі діяла Конституція Угорської Республіки від 20 серпня 1949 року і в наступні два десятиліття Угорщина залишалася єдиною державою постсоціалістичного світу, в якій не було ухвалено нової Конституції. І хоча питання підготовки нової Конституції вперше було поставлено ще в 1988 році, конституційна реформа була обмежена комплексною конституційною поправкою 1989 року (Закон XXXI від 23 жовтня 1989 р.).

Реально Конституційний Суд Угорщини розпочав діяльність на початку 1990 року. Слід відзначити, що протягом першого десятиліття після початку демократичних перетворень в кінці 1980-х років Конституційний Суд Угорщини на чолі з Ласло Шольомом справедливо вважався "найбільш сильним судом подібного роду у світі". Пропонуючи широкий захист прав людини, Суд Шольома (так його назвав К.Л.Шеппель) автивно використовував свої повноваження, оголошуючи, що парламент "конституційно бездіє", і в перші роки свого існування оголосив неконституційним майже кожен третій закон із числа тих, які розглядалися ним. Вживши концепцію "невидимої конституції", а також "спільного конституційного права Європи", Конституційний Суд сформував широку правову доктрину і практику, низку питань було вирішено шляхом тлумачення Конституції [Див: 256].

Ситуація докорінно змінилася після парламентських виборів 2010 року, коли парламентська більшість (FIDESZ / KDNP) зосередилася на ухваленні нової Конституції. У червні 2010 року було створено спеціальний комітет парламенту з питань підготовки нової конституції, який підготував відповідну концепцію. Однак 14 березня 2011 року представники парламентської більшості подали до парламенту проект нової Конституції, який не відображав широкого консенсусу в суспільстві і парламенті. Проте

вже 18 квітня 2011 року його було ухвалено голосами правлячої коаліції і 25 квітня 2011 року – підписано Президентом Угорщини. Як було зазначено в Прикінцевих положеннях, нова Конституція набирає чинності з 1 січня 2012 року, а Перехідні положення ще лише мали бути ухвалені. У березні 2011 року Венеційська комісія в окремому висновку піддала критиці процедуру розробки, обговорення та прийняття нової Конституції за обмеження строків та обмеження можливостей обговорення цього проекту політичними силами, засобами масової інформації та громадянським суспільством. Венеційська комісія підкреслила, що конституційна культура чітко відокремлює конституційні питання від звичайної політики і розглядає конституцію як загальновизнану рамку для звичайних демократичних процесів [257].

Специфіка Основного Закону Угорщини 2011 р. наклала істотний відбиток і на статус Конституційного Суду. Конституційним регулюванням було по-новому встановлено і повноваження Конституційного Суду, і організацію його діяльності. Хоча в частині першій статті 24 Конституційний Суд визначається як «головний орган захисту Основного Закону», його повноваження було суттєво скориговані в бік звуження.

Відповідно до частини другої статті 24 Основного Закону, Конституційний Суд наділений такими повноваженнями: 1) розглядає ухвалені закони, які ще не були оприлюднені, щодо їхньої відповідності Основному Закону; 2) за ініціативою судді здійснює контроль щодо відповідності Основному Закону будь-якого правового акта, що застосовується в конкретній справі, з пріоритетом, але не пізніше ніж через дев'яносто днів; 3) на підставі конституційної скарги перевіряє відповідність Основному Закону будь-якого правового акта, що застосовується в конкретній справі; 4) на підставі конституційної скарги перевіряє відповідність Основному Закону будь-якого судового рішення; 5) за ініціативою Уряду, чверті членів Національних Зборів, Президента Курії, Генерального прокурора або Уповноваженого з питань основних прав розглядає відповідність Основному Закону будь-якого правового акта; 6)

розглядає будь-який правовий акт стосовно невідповідності з будь-якими міжнародними договорами; 7) здійснює додаткові функції та повноваження, викладені в Основному Законі або в кардинальному законі.

Крім того, відповідно до частини третьої статті 24 Конституційний Суд: 1) у межах своїх відповідних повноважень анулює будь-який правовий акт або будь-яке положення правового акта, що суперечить Основному Закону; 2) у межах своїх повноважень анулює будь-яке судове рішення, яке суперечить Основному Закону; 3) може в межах своїх повноважень анулювати будь-який правовий акт або будь-яке положення правового акта, що суперечить Основному Закону або суперечить міжнародному договору.

Важливо підкреслити, що відповідно до частини четвертої статті 24 Основного Закону Конституційний Суд може піддати контролю та / або скасовувати будь-яке положення, яке не вимагається для контролю правового акта, однак лише в тому випадку, якщо між цим положенням і положенням, щодо якого ставиться вимога про контроль, існує тісний внутрішній зв’язок.

Наведені повноваження Конституційного Суду слід розглядати у взаємозв’язку з частиною четвертою статті 37 Основного Закону, якою предмет конституційного контролю істотно обмежено: «Доки державний борг перевищує половину валового внутрішнього продукту, Конституційний Суд може, у межах своєї компетенції, встановленої у частині другій статті 24, перевіряти закон про державний бюджет та його реалізацію, види центральних податків, зобов’язань, пенсійних і медичних внесків, митних та центральних умов для місцевих податків на відповідність Основному Закону або скасовувати їх лише у зв'язку з порушенням права на життя та людську гідність, права на захист персональних даних, свободи думки, совісті і релігії, права, пов'язаного з угорським громадянством».

Ще більш показово, що Конституційний Суд Угорщини наділений повноваженням піддати конституційному контролю Основний Закон чи поправки до нього – однак лише стосовно процедурних вимог, викладених у Основному Законі, для його ухвалення та оприлюднення (частина п’ята

статті 24 Основного Закону). Таку перевірку можуть ініціювати: a) Президент Республіки стосовно Основного Закону або змін до Основного Закону, якщо вони ухвалені, але ще не опубліковані; б) уряд, чверть членів Державного Зібрання, Президент Курії, Генеральний прокурор або Уповноважений з прав людини протягом тридцяти днів після їх опублікування.

Якщо Конституційний Суд визнає (в пріоритетному порядку – не пізніше тридцяти днів), що відповідні конституційні процедурні вимоги, встановлені Основним Законом, є порушеними, Основний Закон або зміни до нього: a) знову обговорюються в Державному Зібранні в порядку, викладеному в частині п’ятій підпункту (a) статті 24 Основного Закону; б) скасовуються Конституційним Судом у порядку, викладеному в частині п’ятій підпункту (b) статті 24 Основного Закону (частина шоста статті 24 Основного Закону).

Основний Закон містить також окрему вимогу щодо порядку здійснення конституційного судочинства. Якщо предмет справи стосується широкого кола осіб (є суспільно значимим), Конституційний Суд відповідно до кардинального закону заслуховує позицію, отримує письмову думку законодавця (нормотворця), ініціатора відповідного закону, або ж їх представника в ході процедури розгляду (частина сьома статті 24 Основного Закону).

Крім того, Основний Закон встановив нову чисельність складу Конституційного Суду, який повинен складатися з 15 членів, які обираються на 12 років більшістю не менше двох третин у Державному Зібранні. Такою ж більшістю обирається голова Конституційного Суду на невизначений термін – до закінчення його повноважень як судді. Серед заборон для суддів Конституційного Суду Основний Закон визначив лише дві: вони не можуть бути членами політичних партій і займатися політичною діяльністю (частина восьма статті 24 Основного Закону).

Важливо звернути увагу ще на одну особливість Основного Закону в аспекті врегулювання питань організації Конституційного Суду – ним указується, що «детальні правила щодо повноважень та діяльності Конституційного Суду визначаються в кардинальному законі» (частина дев’ята статті 24 Основного Закону) [191].

У вже згаданому Висновку Венеційської комісії (березень 2011 р.) висловлювалися певні зауваження до статусу Конституційного Суду, визначеного Основним Законом Угорщини (на той час – проектом). Заплановані зміни та ініціатива їх введення шляхом внесення змін до цієї Конституції одразу після набуття чинності новою Конституцією викликали занепокоєння в угорському суспільстві й також викликали занепокоєння Венеційської комісії. Крім того, «на думку Комісії, вищезазначені зміни в складі та способі обрання Конституційного Суду також повинні оцінюватися разом із компетенцією Суду. З одного боку, Венеційська комісія із задоволенням зазначає, що індивідуальна конституційна скарга була внесена до системи контролю конституції. З іншого боку, зважаючи на скорочення повноважень Суду 2010 року, підтверджених новою Конституцією, та останніх подій, згаданих у попередніх пунктах, Комісія стурбована тим, що низка положень нової Конституції може ще більше підірвати владу Конституційного Суду як гаранта конституційності угорського правового порядку» (пункти 96-97 Висновку) [257].

Законодавчий статус Конституційного Суду. У зв'язку зі схваленням нового Основного Закону 2011 р. постало питання про істотну перебудову Конституційного Суду. Тому Парламент схвалив новий закон "Про Конституційний Суд", який набрав чинності одночасно з новим Основним законом – 1 січня 2012 р. (далі – Закон) [258].

Згідно зі статтею 2 Закону Конституційний Суд визначався як головний орган для захисту Основного Закону. Уже в перших статтях цього законодавчого акту визначаються механізми забезпечення незалежності. По-перше, згідно зі статтею 4 Закону Бюджет Конституційного Суду повинен

мати окрему главу в рамках структури центрального бюджету і при цьому "Конституційний Суд повинен підготувати свою власну бюджетну пропозицію і звіт про виконання бюджету", а уряд повинен представити його до Парламенту без змін, як частину закону про центральний бюджет і проекту закону про виконання бюджету, відповідно. Бюджет Конституційного Суду не може бути менше, ніж бюджет, виділений для Конституційного Суду в центральному бюджеті в попередньому році. По-друге, визначається в статті 5 Закону, члени Конституційного Суду незалежні, підкоряються тільки Основному Закону і законам.

Будь-який угорський громадянин, який не має судимості і має право балотуватися в якості кандидата на парламентських виборах, має право стати членом Конституційного Суду, якщо він: а) має вищу юридичну освіту; б) досяг 45-річного віку; і в) адвокат та вчений з видатними знаннями (професор університету або доктор наук з Угорської академії наук) або, принаймні має двадцять років професійної діяльності в галузі права. Професійний стаж у галузі права відраховується з моменту зайняття посади, яка потребує диплому юриста.

Строк повноважень членів Конституційного Суду становить 12 років і вони не можуть бути переобрані. Крім того, ч.4 статті 6 Закону встановлює заборону на призначення членом Конституційного Суду осіб, які були членом уряду або керівними працівниками в будь-якій політичній партії або займали керівні посади на державній службі протягом чотирьох років до обрання.

Порядок призначення членів Конституційного Суду передбачає, що кандидати на посаду мають бути запропоновані Номінаційним комітетом, який складається з щонайменше 9 і не більше 15 членів, призначуваних парламентськими фракціями партій, представлених у Парламенті (повинен включати не менше 1 члена від кожної з парламентських фракцій) (частина 1 статті 7 Закону). Кандидати на посади суддів Конституційного Суду повинні бути також вислухані Постійним комітетом парламенту з конституційних

питань, який надає висновок щодо кожної кандидатури (частина 2 статті 7). При цьому роль пленарного засідання Державних Зборів не є номінальною. Законом передбачено: якщо парламент не обере кандидатів, Номінаційний комітет робить нові пропозиції протягом тієї ж сесії, не пізніше 15 днів. Якщо не передбачено інше законом, парламент обирає нових членів Конституційного Суду протягом 90 днів до закінчення терміну повноважень їх попередників на посаді. Перш ніж вступити на посаду, члени Конституційного Суду складають присягу перед парламентом.

Статус суддів Конституційного Суду окреслено статтями 13 і 14 Закону. Члени Конституційного Суду, за винятком Голови Конституційного Суду, мають право на таку ж зарплату та надбавки, що і міністри уряду, з тією різницею, що їх зарплата і доплата за управлінські обов'язки повинна бути в півтора рази більшою, ніж у міністрів. Судді Конституційного Суду мають право на сорок робочих днів відпустки кожного календарного року. Судді не несуть відповідальності в суді або інших органах під час або після їх повноважень за здійснену діяльність або заяви фактів чи думок, зроблені під час здійснення повноважень Конституційного Суду, визначених у Основному Законі та в цьому Законі. Цей імунітет не охоплює зловживання інформацією, засекреченою таємною чи секретною, образу, наклеп і цивільно-правову відповідальність членів Конституційного Суду.

Судді наділені правом недоторканності. Взяття під варту члена Конституційного Суду може бути здійснено лише в тому випадку, якщо він або вона буде впійманий на діянні, і кримінальне провадження чи порушення провадження проти них може бути розпочато або продовжено проти них, а примусові заходи кримінального провадження можуть бути застосовані проти них лише за попередньою згодою Конституційного Суду. Перед висуненням звинувачення Генеральний прокурор подає Голові Конституційного Суду подання про відмову від недоторканності; після висунутого обвинувачення або у справах із приватним обвинуваченням або додатковим приватним обвинуваченням подання подається судом. Заява

подається негайно, якщо член Конституційного Суду був спійманий під час учинення діяння. Члени Конституційного Суду повинні негайно повідомляти Голову Конституційного Суду про будь-яке порушення їх імунітету.

Підстави для припинення і звільнення судді Конституційного Суду передбачені в статті 15 Закону, яка встановлює, що членство в Конституційному Суді припиняється лише після закінчення терміну повноважень (змінами до Закону було скасовано положення про досягнення 70-річного віку як підстави для припинення повноваження судді). Крім того, членство в Конституційному Суді припиняється: 1) після смерті члена; 2) його відставки; 3) за висновком про припинення повноважень через несумісність; 4) якщо член виявиться непридатним для участі у виборах до парламенту; 5) звільнення; е) вилучення.

За рішенням пленарного засідання суддя може бути звільнений з посади, якщо: а) не виконує свої обов'язки з причин, відповідальність за які покладається на нього або неї, або б) став негідним своєї посади. Суддя повинен бути звільнений (вилучений) з посади, якщо: а) він переслідується за умисне вчинений злочин відповідно до остаточного судового вироку; б) не брав участі в роботі Конституційного Суду протягом одного року з причин, які покладають йому або їй у провину; в) навмисне не виконав свого зобов'язання, щоби подати декларацію активів або навмисно зробив неправдиву декларацію про важливі дані або факти в його або її декларації активів (стаття 16 Закону).

Повноваження голови Конституційного Суду, встановлені в статті 17 Закону, передбачають, що він: 1) координує діяльність Конституційного Суду та сприяє забезпеченню єдиної судової практики; 2) скликає і головує на пленарних засіданнях Конституційного Суду; 3) визначає графік і порядок денний пленарних засідань; 4) визначає графік внесення справ до порядку денного Конституційного Суду, включаючи встановлення дати розгляду справ; 5) призначає члена Конституційного Суду доповідачем; 6) вносить пропозиції щодо складу колегій, головуючих у складі колегій та утворення

тимчасових колегій; 7) представляє Конституційний Суд перед Парламентом та іншими органами, а також широкою громадськістю; 8) керує Управлінням Конституційного Суду; 9) вносить на пленарному засіданні пропозицію щодо особи Генерального секретаря, призначає та звільняє з посади фінансового директора; 10) здійснює права роботодавця щодо державних службовців та інших службовців, які працюють в Управлінні Конституційного Суду; 11) вживає необхідних заходів у разі порушення імунітету членів Конституційного Суду; 12) виконує завдання, передбачені для нього регламентом Конституційного Суду.

Закон окреслює статус і гарантії для голови Конституційного Суду. Він – під час виконання своїх службових повноважень, а також під час приватних заходів – має право на особистий захист, а також має право користування резиденцією голови та в особистих та службових цілях – має право користуватися двома пасажирськими автомобілями (стаття 19 Закону). Голові допомагає в роботі віце-голова, який обирається на пленарному засіданні Конституційного Суду з числа членів Конституційного Суду за пропозицією Голови. Мандат останнього припиняється, окрім іншого, після вступу на посаду нового Голови.

Важливу роль в управлінні адміністративною діяльністю Конституційного Суду відіграє Управління Конституційного Суду, яке не лише адмініструє, а й «виконує завдання, пов’язані з підготовкою рішень» (частина перша статті 22 Закону). Закон прямо встановлює, що Генеральний секретар як керівник Управління обирається на пленарному засіданні Суду за пропозицією голови Конституційного Суду. Відповідно до частини другої третьої статті 22 Закону «Генеральний секретар працює під керівництвом Голови [Конституційного Суду]». Важливо зазначити, що голова Конституційного Суду може, крім критеріїв, перерахованих у Законі про правовий статус державних службовців, зажадати від державних службовців, які працюють в Управлінні Конституційного Суду, мати додаткові освітні кваліфікації, сертифікати або практичний досвід.

Автором дисертаційного дослідження вже було викладено аналіз цього питання в окремій публікації [259]. Відзначаючи специфіку конституційного судочинства в окремих видах проваджень, слід зазначити наступне.

1.*Конституційна скарга*. Згідно з частиною першою, другою статті 26 Закону особа чи організація, які постраждали від конкретної справи, можуть подати конституційну скаргу до Конституційного Суду, якщо застосований в їх судовому процесі правовий акт суперечить Основному Закону за умови: а) їх права, закріплені в Основному Законі, були порушені; б) можливості для правового захисту вже вичерпані або немає можливості для правового захисту.

Провадження за конституційною скаргою, як виняток, може бути розпочате Конституційним Судом і без дотримання наведених умов, якщо: а) через застосування правового акту, який набрав чинності і який суперечить Основному Закону, права порушуються безпосередньо і без судового рішення; б) не існує процедури правового захисту, яка покликана виправити порушення прав, або заявник вже вичерпав можливості для захисту (частина друга статті 26 Закону). Крім того, Генеральний прокурор може вимагати від Конституційного Суду перевірити на відповідність Основному Закону ті нормативно-правові акти, що застосовуються в конкретних випадках, розглянутих за участю прокурора щодо порушення прав, передбачених Основним Законом, якщо зацікавлена особа не може захищати свої права особисто або якщо порушення прав стосується більшої групи людей (частина третя статті 26 Закону).

2. *Тлумачення Основного Закону.* За клопотанням Парламенту або його постійного комітету, Президента Республіки чи Уряду Конституційний Суд надає тлумачення положень Основного Закону щодо певного конституційного питання за умови, що тлумачення може бути безпосередньо виведене з Основного Закону. Законом також визначається: якщо конкретне конституційне питання виникає у зв'язку з правовим статусом, функціонуванням, завданнями чи компетенціями державного органу,

Конституційний Суд здійснює тлумачення положень Основного закону відповідно до наведеного вище, за умови, якщо це конституційне питання унеможливлює функціонування, виконання завдань та здійснення повноважень відповідно до Основного закону або якщо невизначеність тлумачення загрожує правовій визначеності (стаття 38 Закону).

27 лютого 2013 року Конституційний Суд ухвалив Регламент, який додатково (і більш детально) врегульовує його організацію й діяльність.

До наведеного слід додати, що в 2013 році так званою «Четвертою поправкою» до Основного Закону в його Заключних положеннях було по-новому викладено частину п’яту статті 19. Нова редакції цієї статті встановлювала: «Рішення та їх мотивувальні частини, які були ухвалені Конституційним Судом до набрання чинності Основним Законом, не можна використовувати для тлумачення Основного Закону». Таким було реагування конституцієдавця на те, що в низці рішень Конституційних Суд мотивував свої позиції судовою практикою, сформованою до набрання чинності Основним Законом, тобто до 1 січня 2012 р. Більше того, в рішенні від 22 грудня 2012 року Конституційний Суд підсумував формування відповідної доктрини: «Обов'язком Конституційного Суду є захист Основного Закону. Конституційний Суд може застосувати в нових випадках аргументи, пов'язані з питаннями конституційного права, які розглядалися в минулому, і містяться в його рішеннях, прийнятих до набрання чинності Основним Законом, за умови, що це можливо на основі конкретних положень – мають той самий або подібний зміст, що і попередні Конституції – та норми тлумачення Основного Закону… Позиції Конституційного Суду щодо основних цінностей, прав і свобод людини та конституційних інститутів, які не були змінені Основним Законом, залишаються чинними. Основні позиції, висловлені в рішеннях Конституційного Суду, що базуються на попередній Конституції, залишаються застосовними, якщо це доречно, і у рішеннях, що тлумачать Основний Закон. Однак позиції, висловлені в рішеннях, заснованих на попередній Конституції, не можуть бути прийняті

автоматично без будь-якої перевірки; положення попередньої Конституції та Основного Закону мають порівнюватися та ретельно зважуватися. Якщо в результаті порівняння встановлено, що конституційне регулювання не було змінено або воно по суті схоже на попереднє, то тлумачення може бути застосоване. З іншого боку, коли зміст положень попередньої Конституції та Основного Закону однаковий, необхідні обґрунтування для неврахування правових принципів, викладених у попередніх рішеннях Конституційного Суду, а не у випадку їх застосування…» (пункти 40-41 рішення) [260].

У Висновку, підготовленому Інститутом Етьвоса Каролі, Угорським союзом громадянських свобод та Угорським Гельсінським комітетом у січні 2012 р., було досліджено, чи є положення Основного Закону та Закону про Конституційний Суд сумісними з конституційністю, підтримують чи обмежуть вони Конституційний Суд у виконанні його функції захисту Конституції.

Найважливіші висновки цього дослідження, зокрема, полягають у наступному:

- підготовка законопроекту про Конституційний Суд та його внесення до парламенту порушили законодавчі положення щодо підготовки законопроектів, а також положення Основного Закону. Метою таких порушень було уникнути зобов'язання щодо проведення професійних та соціальних дебатів щодо законопроекту;

- положення Закону про Конституційний Суд про висунення та призначення суддів, конфлікт інтересів та термін повноважень не гарантують незалежність членів Конституційного Суду;

- принципова зміна компетенції Конституційного Суду зменшує його здатність діяти як захисний орган Конституції та як частина системи стримувань та противаг Парламенту;

- правила процесів попереднього конституційного контролю є нефункціональними, оскільки попередній контроль актів парламенту може бути ініційований тими, хто погоджується з даним Законом. Положення мали

бути спрямовані на те, щоб уникнути набуття чинності неконституційними актами Парламенту:

- те, що громадяни в майбутньому можуть звернутися до Конституційного Суду лише шляхом конституційних скарг, знижує рівень об'єктивного захисту основних прав. Крім того, детальні норми Закону про Конституційний Суд стосовно конституційної скарги не забезпечують позитивного розвитку, обіцяного в частині захисту основних прав людини. Для забезпечення реального індивідуального захисту основних прав за допомогою конституційної скарги слід скасувати необгрунтовані перешкоди для доступу до цього засобу;

- принцип того, що Конституційний Суд пов'язаний змістом клопотань, слід скасувати, оскільки це приносить більше шкоди, ніж користі;

- Закон про Конституційний Суд передбачає припинення поточних проваджень, розпочатих шляхом actio popularis з 1 січня 2012 року, що порушує конституційність [261].

Питання ефективності Конституційного Суду Угорщини можуть бути оцінені на підставі результатів його діяльності в 2018 році. Відтак, кількість триваючих справ на 1 січня 2018 року та нових справ, порушених до 31 грудня 2018 року, становила загалом 726, з них зокрема: тлумачення Основного Закону – 4; перевірка невідповідності міжнародних договорів Основному Закону – 3; конституційних скарг (усіх видів) – 648; наступний (posterior) контроль норм – 18; попередній (preliminary) контроль норм – 1.

Однак загальна кількість вирішених справ відрізняється від наведеної статистики. Таких справ у 2018 році було 439, в тому числі за всіма видами конституційних скарг – 387. До цього слід додати, що з цієї кількості конституційних скарг у 299 випадках мала місце ухвала про відмову з підстав неприйнятності. Загалом, у 2018 році було подано до Конституційного Суду Угорщини 924 конституційні скарги, з яких було розподілено серед суддів-доповідачів 287, а вирішено після розгляду по суті – лише 15. В інших справах Конституційний Суд також проявляв стриманість – протягом 2018

року лише 8 рішень стосувалися скасування правового акту повністю або частково, ще у трьох рішень мало місце визнання правового акта неконституційним без його анулювання. У 16 рішеннях були скасовані судові вироки чи рішення органів влади. У 77 випадках було відхилено подання і ще в 21 – відхилено вже під час їх розгляду по суті (припинено провадження) [262].

Наведене дозволяє зробити наступні висновки. По-перше, після набрання чинності новим конституційним регулюванням (Основний Закон 2011 р.) Конституційний Суд Угорщини отримав змістовно інше наповнення свого статусу, яке позначене послабленням конституційних гарантій незалежності. Останнє виражається в низці факторів, зокрема: а) надто обмежене конституційне регулювання щодо організації та діяльності Конституційного Суду як органу і суддів як носіїв конституційної влади. Як і з інших питань, Основний Закон вказав на регулювання відповідних відносин кардинальним законом (ухвалюється кваліфікованою більшістю Державного Зібрання). Це означає, що важливі питання гарантій незалежності вилучаються з предмету конституційного регулювання. У тексті Основного Закону відсутнє положення щодо «незалежності» Конституційного Суду; б) обмеження повноважень Конституційного Суду, зокрема в питанні можливості розгляду ним захисту соціальних прав, специфіка якого може полягати у збільшенні бюджетного навантаження. З цього питання конституційна юрисдикція в Угорщині стала рідкісним феноменом на тлі світового досвіду.

По-друге, на рівні закону про Конституційний Суд 2011 року, попри високі гарантії щодо оплати праці суддів (бюджет Конституційного Суду не може бути зменшений законом про державний бюджет на наступний рік), низка положень цього законодавчого акту значною мірою уможливила політичний вплив на Конституційний Суд.

По-третє, заснування інституту конституційної скарги по суті зменшило обсяг конституційного захисту осіб і організацій, який існував до 1

січня 2012 року через інститут actio popularis. По-четверте, положеннями закону судді Конституційного Суду наділяються правом недоторканості в повному обсязі, зважаючи на те, що виключно Конституційний Суд надає згоду не тільки на взяття під варту судді (як в Україні), а й на початок кримінального провадження щодо нього. По-п'яте, ефективність діяльності Конституційного Суду Угорщини не вирізняється високими показниками, особливо на тлі його активності в 1990-2000-і роки.

Захист конституційних принципів у рішеннях Конституційного Суду Угорщини. Як уже було відзначено, Конституційний Суд в Угорській Республіці (з 1 січня 2012 р. офіційна назва держави – Угорщина), який був створений внаслідок перших демократичних перетворень 1989 року, перетворився на вагомий конституційний орган, який здійснював передовсім функції противаги парламентській більшості, гарантування принципу верховенство права. У свій діяльності Конституційний Суд своїми правовими позиціями виражав ознаки «судового активізму», які нерідко були піддані критиці. Однак «судовий активізм» органу конституційної юрисдикції, який загалом сприймався у сфері захисту основних прав людини, тим не менше, не підтримувався у сфері захисту конституційних принципів, які містять вимоги до організації держави та правової системи. Необхідність розуміння в Україні цього аспекту в практичному наповненні слугує першим аргументом актуальності даного дослідження. Другий аргумент актуальності полягає в тому, що рішення Конституційного Суду Угорщини за своїм змістом можуть стати в нагоді для Конституційного Суду України в контексті діалогу національних конституційних юрисдикцій.

Аналіз правових позицій Конституційного Суду Угорщини щодо захисту фундаментальних конституційних принципів цієї держави доцільно провести в аспектах верховенства права (таких його складових як правова визначеність, поділ влади), відокремлення церкви від держави, демократії тощо. Тому відібрано такі рішення Конституційного Суду Угорщини, які найбільш повно дозволяють виявити його правові позиції у відповідних

аспектах. Відповідні результати дослідження були викладені автором дисертації в окремій публікації [263].

Справа про народний референдум (1993). У цій справі Конституційний Суд сформулював позицію, що представницька система є основною формою здійснення суверенітету. Парламент не може бути розпущений за рішенням, ухваленим на всенародному референдумі (йшлося про народну ініціативу щодо проведення референдуму в питанні розпуску діючого парламенту). Конституція визначає обставини, за яких парламент може бути розпущений, а народний референдум серед них не згадується. Окрім того, на думку Конституційного Суду, результат всенародного референдуму не може спричинити зміну Конституції [264].

Справа про реституцію релігійної власності (1993). У цій справі заявники оскаржували конституційність Закону, який передбачав повернення нерухомості – у тому числі шкільних будівель – церквам як їх власникам до часів комуністичної націоналізації. Однак рішення фактично охопило всі основні аспекти свободи віросповідання.

Конституційний Суд постановив, що держава повинна залишатися нейтральною у справах, що стосуються права на свободу совісті та віросповідання. Це охоплює зобов’язання держави гарантувати можливість вільного формування особистих переконань. З одного боку, релігія є частиною права на людську гідність; гарантія її свободи забезпечує вільне вираження особистості людини, яке само по собі не може бути обмежене законом. Таким чином, держава має обов'язок утримуватися від втручання у здійснення цієї свободи. З іншого боку, існує також тісний взаємозв'язок між правом на вільну релігію та свободою вираження поглядів. Оскільки проявом цієї свободи є здійснення релігії чи поклоніння, будь-які закони, що обмежують таку свободу, повинні чітко тлумачитися, як і ті, що стосуються свободи вираження поглядів. *Держава повинна захищати свободу совісті та віросповідання, не враховуючи її цінності чи змісту (таким чином, право*

могло мати лише зовнішні межі), і саме з таких міркувань держава здійснює свій нейтралітет (виділення автора).

Далі Суд відзначив, що держава не підтримує жодну церкву і не впливає на її внутрішню діяльність, особливо в питаннях релігійних істин. Однак відокремлення церкви від держави не означає, що держава повинна ігнорувати особливості релігії та церкви у своєму законодавстві: наприклад, вона може враховувати все, що відрізняє церкви та релігійні громади з точки зору їх історії та соціальної ролі від тих чи інших соціальних груп, створення яких регулювалося статтями 3, 63 та 70 / С Конституції. Такі ролі включали шкільну освіту, прагнення до підтримки хворих і доброчинності, які були раніше виключно церковним обов'язком, але які також стали обов’язками держави під час націоналізації. Крім того, нейтральна державна правова система гарантує, що релігійні громади можуть вільно користуватися правовою формою "церкви", визначеною світськими законами держави за умови, що вони відповідають критеріям діючих законів та ведуть свою діяльність в обраній ними сфері. Тому нейтралітет держави у зв'язку з правом на свободу віросповідання не означає її бездіяльності [265].

Справа про мінімальну кількість членів для реєстрації церкви (1993). Заявник звернувся до Конституційного Суду з проханням ухвалити рішення про неконституційність статті 9.1.а Закону про свободу совісті, свободу релігій та церкви (IV / 1990), в якій умовою реєстрації церкви є підтримка заяви щонайменше 100 фізичними особами, що, на його думку, суперечить Конституції, зокрема статтям 60.2 та 60.3 Конституції відповідно, які гарантують колективне здійснення релігійних вірувань та декларування відокремлення церкви від держави.

Суд вирішив, що вимога вказаного закону стосовно щонайменше 100 членів для засновування церкви не є неконституційною, оскільки відмінність не впливає на найважливіші функції церков, такі як богослужіння, освіта та соціальна благодійність. Більше того, держава не може втручатися у справи релігійних громад, навіть якщо вони не встановлені як церква. На думку

Суду, свобода колективного здійснення релігійних переконань згідно зі статтею 60.2 Конституції була надана всім, незалежно від того, здійснювалася вона чи ні в межах законодавчо врегульованих рамок та тієї організаційної форми, в якій вона функціонувала. Оскільки права колективного здійснення могли здійснювати не тільки члени церкви, а й всі бажаючі брати участь у релігійній громаді, стаття 9.1.a Закону була визнана конституційною. Окрім того, положення Закону не спричинили жодної дискримінації в правовому регулюванні між організаційними формами, а також жодної перешкоди для здійснення релігії для всіх. Дійсно, релігійна громада залишала за собою розсуд щодо вибору правової організаційної форми, за якою вона набула правового статусу. Таким чином, будь-яка релігійна громада могла б набути правової форми церкви, яка раніше характеризувалася її історичною установою для колективного здійснення релігійних вірувань, за умови, що вона задовольняла вимогу 100 членів.

Більше того, вимога не порушувала принципу відокремлення церкви від держави. На думку Суду, держава не може втручатися до автономії релігійних громад таким чином, щоб торкнутися їх конкретного релігійного характеру, крім регулювання організаційної форми, в якій такі громади повинні діяти. Більше того, за винятком більшої організаційної автономії, наданої церквам, Закон не гарантував їм додаткових прав, якими не могли користуватися інші релігійні громади. Єдиною різницею, що виникла між церквами та іншими релігійними громадами, була більша внутрішня автономія церкви та їхнє право на факультативне релігійне навчання у державних школах згідно з розділом 17.2 Закону [266].

Справа про кримінальний закон, який встановлює відповідальність за розпалювання ненависті (1999). Заявники у цій справі звернулися до Конституційного Суду з вимогою визнати неконституційною статтю 269 Кримінального кодексу, згідно з якою особа, яка розпалює ненависть чи вчиняє інше діяння, яке може розпалювати ненависть серед широкої громадськості проти угорської нації, будь-якої національної, етнічної чи

расової групи чи інших певних груп населення, вчиняє кримінальне правопорушення. На їх думку, частина положення, згідно з яким діяння, які *можуть розпалювати ненависть* (виділення автора), караються, порушувало конституційний принцип правової визначеності та основне право на свободу вираження поглядів.

Суд підкреслив, що відповідно до вимог конституційності будь-яке положення кримінального законодавства, яке визначає поведінку, що карається кримінальним законодавством, має бути конкретним і чітко визначеним. Однозначне формулювання повинно міститись у визначенні, яке повідомляє особу про те, за якої поведінки вона вчиняє злочин, санкціонований кримінальним законом. Відтак Суд встановив, що за відсутності конкретно визначеного діяння, яке тягне протиправність, відповідне положення Кримінального кодексу порушує принцип верховенства права, зокрема правової визначеності, та обмежує свободу вираження поглядів, гарантовану статтею 61.1 Конституції, у непропорційній мірі [267].

Справа про державне фінансування політичних партій (2008). У цій справі Конституційний Суд здійснював контроль щодо деяких положень Закону XXXIII 1989 р. «Про фінансове управління та діяльність політичних партій» та Закону XLVII 2003 р. «Про основи, що сприяють діяльності політичних партій». У рішенні Судом було підкреслено, що держава не може перешкоджати утворенню та діяльності партій, створених у конституційних рамках, оскільки це заважатиме принципу свободи асоціацій. Партії можуть бути різного типу; вони можуть мати різні фінансові ситуації. Крім того, вони можуть стартувати з різних позицій у змаганні за голоси виборців і мають бути в змозі брати участь у формуванні та вияві волі людей у різній мірі. Якщо законодавчий орган створить правило, що стосується державної підтримки партій, він повинен врахувати ці відмінності.

Суд нагадав, що в кількох його рішеннях уже підкреслюється, що з метою можливості ухвалення рішень у парламенті та стабільності уряду для

партій, які мають найменшу підтримку, прийнятно не мати доступу до мандатів парламенту. Щоб отримати державну підтримку, партія повинна мати можливість виконувати свій конституційний обов'язок. *Судова практика Конституційного Суду вимагає, щоби норми, пов'язані з державною підтримкою партій, були пристосовані до їх обов'язку брати участь у формуванні та вияві волі людей, а також до їх суспільної підтримки. Окрім спроможності парламентської системи, Конституційний Суд також підкреслював, що фундаментальною цінністю демократичного суспільства є здатність багатопартійної системи до оновлення, тобто здатність системи пристосовуватися до змін у суспільстві. Основою парламентської демократії є змагання між політичними партіями за підтримку виборців. Здорове функціонування демократії неможливе без політичного плюралізму та рівних можливостей партій брати участь у політичному змаганні. З цієї причини держава повинна залишатися нейтральною в політичних змаганнях та в створенні правових норм, що регулюють умови цього змагання* (виділення автора).

Судом було зазначено, що при створенні правил, які стосуються партій, законодавець повинен ставитися до них однаково, враховуючи їх інтереси з однаковою неупередженістю та обережністю. Він не може діяти довільно, ухвалюючи рішення. Законодавець повинен ухвалити законодавство з метою їх державної підтримки з огляду на те, що партії повинні мати можливість виконувати свої обов'язки, визначені Конституцією. Положення про державну підтримку не може обмежувати свободу політичних партій конкурувати. У зв’язку з цим чинний закон повинен містити положення, які не тільки «на вигляд» нейтральні. Він також повинен гарантувати, що правова норма, яка однаковою мірою застосовується до всіх партій, не повинна де-факто призводити до конституційно необґрунтованої дискримінації у випадку чітко визначеної групи партій. Відповідно, якщо закон допускає дискримінацію між партіями, хоча законодавець і врахував

рівність в інших аспектах, повинна бути конституційно прийнятною підстава цієї дискримінації.

У світлі викладеного Суд підкреслив, що *якщо законодавець вирішить підтримати партії, то на основі правового регулювання фінансова підтримка повинна надаватися всім парламентським партіям. Це само по собі не забезпечує рівних можливостей різних політичних сил на виборах. З цієї підстави державна підтримка повинна поширюватися на всі політичні партії, які користуються підтримкою основної маси виборців і які можуть висувати кандидатів на парламентських виборах* (виділення автора). Відтак, на його думку, статтю 70 / A.1 Конституції порушено положенням закону, згідно з яким повною мірою фінансова підтримка може бути надана лише тій партії, яка мала представників у Парламенті щонайменше протягом двох послідовних парламентських циклів [268].

Справа про звільнення державних службовців (2011). У 2010 році парламент ухвалив Закон про державних службовців, що надавав можливість роботодавцям звільняти посадових осіб, не вказуючи підстав своїх дій. Тодішній президент направив закон на розгляд парламенту, аргументуючи, що законодавство суперечить законодавству ЄС. Після того, як закон був прийнятий вдруге з однаковим змістом, кілька профспілок та громадських організацій з питань прав людини оскаржили його перед Конституційним Судом.

Конституційний Суд вивчив основні характеристики правового статусу урядовців, зокрема те, що урядовці займають державні посади; їх правовий статус регулюється законом, а не договором; їх призначення та звільнення з посади ґрунтуються на адміністративних рішеннях. На його думку, відтак, правові рамки повинні бути чіткими, коли приймаються рішення про звільнення державних службовців. Суд врахував статтю 30 Хартії основних прав Європейського Союзу, згідно з якою «кожен працівник має право на захист від необґрунтованого звільнення відповідно до Закону Співтовариства та національних законів і практики». При цьому Суд підкреслив, що

необхідність підвищення ефективності та рівня державного управління може виправдати полегшене звільнення урядових чиновників. Однак законодавець повинен розробити правила, які створюють баланс між цілями уряду та захистом конституційних прав державних чиновників. Суд встановив, що можливість звільнення урядового чиновника без жодних підстав є непропорційним обмеженням конституційного права на зайняття державної посади, передбаченого статтею 70.6 Конституції. Крім того, відсутність нормативних положень щодо звільнення урядових чиновників унеможливлює рішення звичайних суддів суду про законність звільнення (виділення автора). Отож Конституційний Суд скасував відповідні положення закону з 31 травня 2011 року [269].

Справа про коментарі на ресурсах Інтернет (2014). У цій справі Асоціація угорських постачальників контенту (далі – Асоціація) звернулася з конституційною скаргою, в якій вимагала від Конституційного Суду вирішити, чи несе провайдер інтернет-контенту відповідальність за зміст коментарів на своєму веб-сайті, хоча він і не знав про коментарі або негайно видалив їх на вимогу потерпілої сторони. У 2010 році компанія з нерухомості подала позов до Асоціації, стверджуючи, що коментарі до статті Асоціації щодо її реклами завдали їй шкоди, показавши її в поганому світлі та пошкодивши її гарну репутацію. Верховний суд Угорщини (Курія) виніс рішення проти Асоціації. Він стверджував, що деякі коментарі «знизу» щодо реклами Компанії на веб-сторінці Асоціації були «серйозно принизливими» та «переступили межі свободи слова».

Конституційний Суд відхилив конституційну скаргу, подану Асоціацією, щодо принизливих коментарів, зроблених на веб-сайті, яким керує Асоціація. Він визнав, що блоги та коментарі вважаються формою комунікації і, таким чином, користуються захистом Основного Закону. Тим не менш, Суд підкреслив, що Інтернет не є сферою поза законом, а Інтернет-комунікація регулюється відповідними законодавчими положеннями.

Основні права та обов'язки, визначені в Конституції, також повинні дотримуватися і в Інтернет-комунікаціях.

Поміркованість коментарів не звільняє провайдерів Інтернет-контенту від відповідальності за незаконне спілкування або від зобов'язання виконувати зобов'язання. Відповідальність за незаконні коментарі не залежить від модерації. Суд спирається лише на факт незаконності; таким чином, немає підстав розрізняти модеровані та не модеровані коментарі. Конституційний Суд вважає, що оператор веб-сайту несе відповідальність за записи в блогах або коментарі, які порушують права інших людей, навіть якщо ці коментарі модеруються і навіть якщо оператор не знав про такі записи та видалив їх без зволікання після отримання скарги (виділення автора) [270].

Справа про використання символіки тоталітарних режимів (2013). Заявник Аттіла Ваджнай у конституційній скарзі ставив під сумнів положення статті 269 / Б Кримінального Кодексу, яка забороняла публічне використання п'ятикутної червоної зірки серед інших символів тоталітарних режимів. Оскільки спірне положення забороняло використання символіки як комуністичного, так і нацистського режиму, Конституційний Суд продовжив розгляд і вивчив конституційність цілого положення через сильну кореляцію.

Передовсім Конституційний Суд звернувся до власної практики. У своєму Рішенні 14/2000 він, посилаючись на особливе історичне минуле Угорщини, підтримав положення про визнання кримінальним злочином публічного використання символів деспотизму (свастика «Хакенкреуз», знак СС та стрілка-хрест, серп і молоток та п'ятикутна червона зірка). Однак з того часу з'явилися нові обставини. У 2008 році Європейський суд з прав людини у справі «Ваджнай проти Угорщини» постановив, що засудження Аттіли Ваджнай, віце-президента Лівої робітничої партії за те, що він надягнув червону зірку на куртці, було втручанням у його право на вільне самовираження. Хоча Конституційний Суд і посилався у Рішенні 14/2000 на історичні обставини, Європейський суд з прав людини вважав, що через

двадцять років після падіння комунізму не існує «реальної та актуальної небезпеки» його відновлення та визнав положення Кримінального Кодексу нерозбірливим і занадто широким з огляду на багатоаспектне значення червоної зірки.

У рішенні в даній справі Конституційний Суд визнав, що криміналізація публічного використання символів тоталітаризму є неконституційною. *Основною причиною скасування рішення 14/2000 було рішення Європейського суду з прав людини, а також набуття чинності новою Конституцією в 2012 році, яка називається Основним законом. Вивчивши конституційність цього положення загалом, Суд визнав, що оскаржуване положення визначає склад кримінального злочину занадто широко; публічне використання тоталітарного символу карається загалом. Стаття 269 / Б Кримінального Кодексу не враховує мотив діяння, а також контекст та наслідки використання цих символів, вона не відповідає вимогам конституційності щодо кримінального права, згідно з яким будь-яке положення, що визначає поведінку, яка карається за кримінальним законодавством, повинно бути конкретним і чітко визначеним* (виділення автора). Відтак Конституційний Суд постановив, що положення, яке оскаржується, порушує принцип верховенства права та правової визначеності і через це непропорційно обмежує свободу вираження поглядів [271].

Справа про суверенітет і конституційну ідентичність Угорщини (2016). У цій справі Конституційний Суд перевірив, чи спільне здійснення повноважень з Європейським Союзом порушує гідність людини, інші основні права, суверенітет Угорщини або самоідентифікацію Угорщини на основі її історичної конституції. 22 вересня 2015 р. було ухвалено Рішення Ради Європейського Союзу (ЄС) № 2015/1601, що запровадило систему квот щодо розподілу та поселення шукачів притулку та мігрантів серед держав-членів. У грудні 2015 року омбудсмен звернувся до Конституційного Суду з проханням про тлумачення двох питань щодо міграції мігрантів Європейського Союзу. Одне з конституційних положень, про яке йдеться,

забороняє колективне вигнання та говорить, що іноземців, які перебувають на території Угорщини, можуть висилати лише на підставі законного рішення (стаття XIV.1 Основного закону). Друге питання стосується так званого застереження ЄС, яке дозволяє Угорщині в тій мірі, яка необхідна для здійснення прав та виконання зобов'язань, встановлених установчими договорами ЄС, здійснювати деякі свої компетенції, що випливають з Основного Закону, спільно з іншими державами-членами, через інститути ЄС.

Суд підкреслив, що для наданих або спільно здійснюваних у рамках ЄС повноважень існують дві основні межі: вони не можуть порушувати суверенітет Угорщини (контроль суверенітету) та конституційну ідентичність Угорщини (контроль ідентичності).

По-перше, Суд посилався на поняття «суверенітет держави» (верховна влада, територія та населення), що випливає зі статей B.1, B.3 та B.4 Основного Закону. Суд наголосив, що здійснення повноважень (у межах ЄС) не може призвести до втрати остаточної можливості контролю людей над публічною владою, який визнається Основним Законом. По-друге, Суд заснував контроль ідентичності на статті 4.2 Договору про Європейський Союз). Ним визнано, що захист конституційної ідентичності покладається на Суд Європейського Союзу і ґрунтується на постійній співпраці, взаємоповазі та рівності. У розумінні Суду конституційна ідентичність дорівнює конституційній (само-) ідентичності Угорщини. Його зміст визначається в кожному конкретному випадку на основі Основного Закону загалом та його положення відповідно до статті R.3 Основного Закону, яка вимагає, щоб інтерпретація Основного Закону була відповідно до його цілей. Незважаючи на те, що Суд постановив, що конституційна (само-) ідентичність Угорщини не означає переліку вичерпного перерахування цінностей, він все ж згадував про деякі з них, зокрема свободи, поділ влади, республіканська форма держави, повага до територіальної автономії, свобода віросповідання, законність, парламентаризм, рівність перед законом, визнання незалежності

судової влади тощо. Відповідно до рішення, вони є на одному рівні із сучасними та загальнолюдськими конституційними цінностями та досягненнями історичної конституції, на які спирається угорська правова система.

Далі Суд підкреслив, що конституційна (само-) ідентичність Угорщини – це фундаментальна цінність, яка не була створена, а лише визнана Основним Законом, і, отже, вона не може бути заперечена міжнародним договором. Захист конституційної (само-) ідентичності Угорщини є завданням Конституційного Суду, доки Угорщина має суверенітет. На її думку, з вищезазначеного випливає, що суверенітет та конституційна ідентичність перетинаються у багатьох моментах; тому два тести контролю необхідно використовувати, враховуючи один одного [272].

Отже, більша частина рішень Конституційного Суду Угорщини в цьому питанні стосувалася змісту і ролі фундаментальних конституційних принципів, зокрема в аспекті взаємостосунків національного правопорядку та правопорядку Європейського Союзу. Суд неодмінно підкреслював, що, функціонуючи паралельно, правова система ЄС та національна правова система засновані на одному наборі принципів (цінностей), а тому не викликають конституційної дилеми. Разом із тим, Конституційний Суд Угорщини як конституційний інструмент захисту конституційних принципів верховенства права і демократії проявляється недостатньо після 2012 року, на що неодноразово вказували інститути Європейського Союзу.

Захист прав людини в ключових рішеннях Конституційного Суду Угорщини (1990 – 2011 роки). Автором дисертаційного дослідження зроблено аналіз стосовно цього сегменту предмета дослідження, а його результати викладено в окремій публікації [273].

Позиції Суду, як уже було відзначено, нерідко засвідчували виражений «судовий активізм», що викликало неоднозначне реагування в суспільстві та серед фахівців. Дослідження юридичних позицій органу конституційного правосуддя в Угорщині є актуальним і своєчасним для України, тим більше,

це очевидно на тлі практично відсутніх досліджень відповідної проблематики в межах вітчизняної правової науки. Серед зарубіжних дослідників інтерес викликають передовсім праці угорських вчених Л.Шольома, Г.Галмаї, І.Штумпфа, А.Шайо. Аналіз ключових рішень Конституційного Суду Угорщини у сфері прав людини, ухвалені ним впродовж двох десятиліть його діяльності, доцільно провести в таких аспектах як розуміння ним сутності прав людини, методики їх оцінки та захисту в процесі здійснення конституційного судочинства.

Рішення про скасування смертної кари (1990). В одній із перших справ Конституційний Суд Угорщини продемонстрував досконалий стиль обґрунтування та розуміння прав людини, скасувавши смертну кару як вид кримінального покарання. Ним було указано, що положення Кримінального кодексу, що стосуються смертної кари, та цитовані відповідні норми суперечать забороні обмеження суттєвого змісту права на життя та гідність людини. *Положення, що стосуються позбавлення життя та гідності людини смертною карою, не тільки накладають обмеження на суттєвий сенс основного права на життя та гідність людини, але й дозволяють повністю та непоправно ліквідувати життя та гідність людини чи право забезпечити це* (виділення автора). Тому Конституційний Суд встановив неконституційність цих положень.

Аргументуючи таку позицію, Конституційний Суд вважав за необхідне зазначити, зокрема, наступні аргументи. По-перше, ним було указано: «Життя людини та гідність людини утворюють нерозривну єдність і мають більшу цінність, ніж будь-що інше. *Права на життя людини та гідність людини утворюють неподільне і нестримне основне право, яке є джерелом та умовою кількох додаткових основних прав. Конституційна держава регулює основні права, що випливають з єдності людського життя та гідності з огляду на відповідні міжнародні договори та основні правові принципи в служінні державним та приватним інтересам, визначеним Конституцією. Права на життя і гідність людини як абсолютна цінність*

створюють обмеження на кримінальну юрисдикцію держави» (виділення автора). По-друге, Конституційний Суд враховував кримінологічні та статистичні висновки, виходячи з досвіду кількох країн з приводу того, що заява та скасування смертної кари не підтвердили вплив на загальну кількість злочинів та частоту вчинення злочинів, які раніше тягли за собою покарання смертної кари. По-третє, Суд узяв до уваги статтю 6 (1) Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, який був підписаний Угорщиною та проголошений Законом VIII 1976 р., і визначив, що "кожна людина має притаманне право на життя. Це право має бути захищене законом. Ніхто не може бути довільно позбавлений свого життя". У пункті 6 цієї ж статті зазначено, що "жодне із положень цієї статті не застосовується до затримки або запобігання скасуванню смертної кари державою, яка підписала пакт". На думку Конституційного Суду, Пакт визнає процес розвитку в напрямку скасування смертної кари. Така ж тенденція проявляється і в європейських документах. Тоді як ст. 2 (1) Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, підписаної в Римі 4 листопада 1950 р., визнала легітимність смертної кари; ст. 1 додаткового протоколу, прийнятого 28 квітня 1983 р., передбачено, що "смертна кара покарання скасовується. Ніхто не може бути засуджений до смертної кари, а смертна кара не може бути застосована". Також ст. 22 Декларації "Про основні права та основні свободи", затвердженої Європейським Парламентом 12 квітня 1989 року, визнає смертну кару неконституційною. Суд указав, що угорський конституційний прогрес рухається в тому ж напрямку і хоча у ст. 54 [Кримінального кодексу] смертна кара досі чітко не виключається, проте за нею слідує новий текст ст. 8 (2) Конституції, який передбачає лише правові обмеження суттєвого змісту основних прав. Водночас Конституційний Суд сформулював позицію: оскільки покарання, включені до Кримінального кодексу, утворюють цілісну систему, то скасування смертної кари, що входить до цієї системи, вимагає перегляду всієї системи виконання покарань, однак це не належить до компетенції Конституційного Суду [274].

Справа про компенсацію за експропрійоване майно (1990). У своєму рішенні від 9 грудня 1990 року (IV.25) AB (MK 1990/36) Конституційний Суд розтлумачив заборону дискримінації, що міститься у ст. 70 / A (1) Конституції. Серед інших принципів він встановив, що "заборона дискримінації не означає, що будь-яка дискримінація, в тому числі навіть дискримінація, спрямована на досягнення більшої соціальної рівності, заборонена. Заборона дискримінації означає, що до всіх людей слід ставитися як до рівних (як до осіб з рівним обсягом гідності) законом – тобто основне право на гідність людини не може бути порушене, а критерії розподілу прав та пільг визначаються з однаковою повагою та розсудливістю та з однаковим ступенем врахування індивідуальних інтересів» [275].

Справа про аборти (1998). Ця справа стосувалася закону «Про захист життя плода» (далі – Закон про аборти), окремі положення якого були піддані сумніву з огляду на захист плода. Закон дозволяв переривати вагітність (у перші 12 тижнів вагітності) у ситуації, коли вагітна жінка знаходиться в кризовій ситуації, внаслідок якої вона перебуває у відчайдушному психічному, фізичному або соціальному стані, що загрожує здоровому розвитку плода. Щоб довести наявність кризової ситуації, відповідна жінка повинна підписати заяву про аборт. Заявники вважали, що плід був юридично захищеною особою з моменту зачаття.

Конституційний Суд відхилив ці доводи, нагадавши своє попереднє рішення №64/1991 (XII.17), в якому ним уже було визнано, що він не може визначити, чи є плід «особою» за змістом Конституції. Парламент повинен був прийняти законодавче рішення з цього питання. Дане рішення ґрунтувалося на принципах та настановах, визначених попереднім рішенням Суду щодо регулювання абортів. У Рішенні № 64/1991 (XII.17) Суд скасував розпорядження міністра охорони здоров'я, яке діяло на той час, з формальних підстав: основоположні права, як уважав Конституційний Суд, мали регулюватися актом парламенту і Суд утримався від визначення суті конституційності норм про аборти. Однак при цьому Суд встановив керівні

принципи майбутнього закону про аборти. На основі цих юридичних позицій Парламент ухвалив Закон про аборти в 1992 році, який не визнавав, що плід був юридично захищеною сутністю з моменту зачаття, а отже, аборт був дозволений з певних причин і в перші місяці вагітності.

Отже, у цій справі питання, на яке мав відповісти Конституційний Суд, полягало в тому, чи держава, ухваливши Закон про аборти, виконала вимоги, що стосуються свого обов'язку захищати життя плоду від права жінки на гідність та вибору в умовах, коли дозволяється аборт для жінок в умовах кризової ситуації. Суд підкреслив, що поняття кризової ситуації є невизначеним і незрозумілим, оскільки воно насправді є аргументом на користь права жінки на вибір і проти захисту життя ненароджених, тоді як згідно із Законом здається, що аборт дозволений, як це не парадоксально, в інтересах плоду. На думку Суду, це порушує конституційний принцип правової визначеності, оскільки причина дозволу на проведення абортів є суперечливою. Тому питання полягає в тому, чи є це неконституційним, якщо підставою припинення вагітності є кризова ситуація жінки. Згідно із Законом про аборти, аборт може ґрунтуватися лише на твердженні жінки про те, що вона перебуває у кризовій ситуації, без її необхідності доводити чи підлягати перевірці існування цих причин. Це робиться для того, щоб захистити право жінки на приватне життя. Однак Конституційний Суд заявив у цій справі, що Закон не буде непропорційно обмежувати право жінки на вибір та гідність, якщо він вимагатиме від жінки виправдання аборту. Відповідні положення Закону про аборти, що діють на практиці, відповідають вимозі, що стосується права жінки на вибір, але не виконують обов'язок держави щодо захисту життя людини. Отже, конституційний баланс між правом жінки на гідність та обов'язком держави захищати життя порушується [276].

Справа про право на житло (2000). Уповноважений парламенту з питань громадянських прав і омбудсмен з прав національних та етнічних меншин подали клопотання до Конституційного Суду з проханням надати

тлумачення статті 70 / Е Конституції щодо права на соціальне забезпечення та вирішити, чи є право на житло частиною права на соціальне забезпечення.

Конституційний Суд нагадав власну практику з даного питання, яка передбачає, що законодавча влада має відносно широкий розсуд у визначенні методів та засобів, за допомогою яких вона виконує конституційно визначені державні цілі та соціальні права. Порушення Конституції може виникнути лише у прикордонних випадках, *коли виконання державної цілі чи захищеного права явно стає неможливим ні втручанням держави, ні, частіше, її бездіяльністю* (виділення автора). Однак вище цієї мінімальної вимоги немає конституційних критеріїв – окрім порушення іншого основного права – визначати, чи є законодавство, що передбачає державну мету чи соціальне право, конституційним чи ні. У своєму рішенні 43/1995 Конституційний Суд зазначав, що держава виконує своє зобов'язання, визначене статтею 70 / Є Конституції, якщо вона організовує та забезпечує функціонування системи соціального страхування та соціальних виплат. У межах цього законодавчий орган може самостійно визначити засоби, якими він хоче досягти цілей соціальної політики. Однак важливо, щоби соціальна допомога загалом не могла бути знижена до мінімального рівня, який може вимагатися відповідно до статті 70 / Е Конституції.

Суд постановив, що конституційне право на соціальне забезпечення включає обов'язок держави гарантувати мінімальні умови існування, тому держава зобов'язана забезпечити житло для бездомних, якщо життю людини загрожує неминуча небезпека. Обов'язок надання притулку, однак, не є тотожним із забезпеченням права на житло в більш широкому розумінні, оскільки держава зобов'язана забезпечити дах лише тоді, коли життю людини загрожує безпосередньо відсутність житла. Окрім того, для реалізації права громадянина на прожитковий мінімум держава зобов'язана підтримувати систему соціального забезпечення. Захист життя і гідності людини (ст. 54 Конституції) є основним принципом, якого слід дотримуватися при створенні цієї системи соціальних положень. Це положення не встановлює

суб'єктивних прав, тому основне конституційне право на житло не може бути отримане з цієї гарантії [277].

Справа про евтаназію (2003). Заявники в цій справі стверджували, що право пацієнта на гідність людини відповідно до статті 54.1 Конституції передбачає право на самовизначення, частиною якого є право на евтаназію. Вони заявляли, що обмеження цього права згідно із Законом про охорону здоров'я та урядовим Декретом були непропорційними та, таким чином, неконституційними. Заявники також стверджували, що заборона активної евтаназії є неконституційною. Конституційний Суд відхилив клопотання в цілому.

Суд констатував, що оскільки позивачі покладаються лише на статтю 54.1 Конституції ("В Угорській Республіці кожен має притаманне право на життя та на людську гідність, яких ніхто не може бути довільно позбавлений"), він повинен перевірити петиції виключно з цього аспекту. Суд нагадав про свою попередню судову практику та визнав, що принципи цієї судової практики є належним підґрунтям для визначення справи: право на життя та гідність людини є неподільним і абсолютним правом. Однак згідно зі статтею 8 Конституції допоміжні права, що виводяться з права на гідність людини як загального основного права (наприклад, право на самовизначення, що бере участь у розглянутій справі), можуть бути обмежені на підставі необхідності або тесту на пропорційність та захисту істотного змісту, як і будь-яке інше основне право.

Той факт, що Закон карає лікаря або іншу особу, яка, не бажаючи цього, закінчує життя пацієнта, навіть коли це робиться для збереження людської гідності пацієнта, не має прямого конституційного відношення до права невиліковного пацієнта на самовизначення; отже, з цього факту неможливо вивести право невиліковного пацієнта на самовизначення. Якщо лікар активно спричиняє смерть пацієнта, йдеться про обмеження права пацієнта на самовизначення відповідно до статті 8.2 Конституції. Це ж обмеження застосовується, коли реалізація права невиліковного пацієнта на

відмову від життєзабезпечення залежить від визначених умов та суворих процедурних норм (стаття 20 Закону про охорону здоров'я). Суд підкреслив, що в разі евтаназії право на гідність людини не утворює нерозривної єдності з правом на життя, а навпаки: здійснення одного може означати, що інше відсунеться на другий план. Отже, не можна стверджувати, виходячи з абсолютного характеру права на гідність людини в єдності з правом на життя, що невиліковне право пацієнта на самовизначення стосовно припинення його життя буде абсолютним. Право на самовизначення може бути обмежено на основі загального тесту щодо обмежень основних прав [278].

Справа про вживання наркотиків (2004). Низка звернень до Конституційного Суду стосувалася тексту Кримінального кодексу на тій підставі, що чинний текст не забезпечує права на самовизначення, яке випливає з права на людську гідність. Крім того, було подано скаргу на те, що даний закон оголошує використання певних наркотичних та психотропних речовин ознакою на основі того, чи отримує та зберігає злочинець наркотики для його/ її особистого використання або для комерційних цілей.

Конституційний Суд підкреслив, що він є нейтральним і не може виступати «за» або «проти» кримінального регулювання, що стосується вживання наркотиків. Його контроль повинен залишатися обмеженим обов'язками, що стосуються зобов'язання держави стосовно інституційного захисту, однак він може порівнювати особисті права та пов’язані з державою зобов'язання щодо впливу вживання наркотиків на людину та суспільство. Оскільки вживання наркотиків створює змінений душевний стан, Суд висловив думку, що позиція, згідно з якою поведінка споживачів впливає лише на індивіда, була необґрунтованою, оскільки вживання наркотиків відбувалося в соціальному контексті. Таким чином, з метою захисту права кожного на гідність людини обов'язком держави є усунення небезпеки, яка зачіпає її громадян.

Були відхилені також вимоги щодо оскарження кримінальної відповідальності за вживання наркотиків на підставі порушення права на самовизначення. Суд розглядав право на гідність людини, яке охоплює різні аспекти, зокрема такі як право на вільне самовизначення. Однак для виконання своїх зобов’язань державі потрібно захищати не лише окремі основні права, але й цінності та ситуації, що їх стосуються. На його думку, право на фізичне та психічне здоров'я вимагає активної участі держави. Держава виконує свій обов’язок, якщо захищає своїх громадян від незворотних ризиків. Цей обов'язок інституційного захисту поширюється й на споживачів наркотиків, оскільки особисте споживання не базується на вільному, усвідомленому та відповідальному рішенні. Суд підкреслив, що «право на самонасилля» є частиною права на вільне самовизначення; проте необмежене "право на наркотичне сп'яніння" не може бути виведене з Конституції навіть опосередковано [279].

Справа про доступ до документів у кримінальній справі (2005). Заявники в цій справі вимагали контролю за нормами Кримінально-процесуального кодексу, які передбачали обов’язок сплати обвинуваченим збору за отримання копій важливих документів у матеріалах кримінальної справи щодо нього. Заявники стверджували, що положення про такий обов'язковий збір в обмін на важливі документи у матеріалах власної кримінальної справи, порушують два конституційно захищені права обвинуваченого: право на справедливий суд (стаття 57.1) та право на правовий захист у кримінальному провадженні (стаття 57.3). Якщо збір не може бути сплачено, копію важливих документів у власній кримінальній справі неможливо отримати, а отже, немає можливості підготувати належний юридичний захист, а, відтак, це спричинило до несправедливої і невигідної для обвинуваченого ситуації та до несправедливого судового розгляду.

Оцінюючи ці доводи, Суд підкреслив, що у кримінальних справах важливими є документи у власних матеріалах кримінальної справи, які необхідні для того, щоб обґрунтовано оцінити правовий стан обвинуваченого

та мати можливість скласти усвідомлену думку щодо справи. Суд у своєму рішенні № 6/1998 визначив, що ефективний правовий захист може бути підготовлений тільки якщо захист отримає можливість забрати особисті копії важливих документів у їх власних матеріалах кримінальної справи з метою підготовки відповідного юридичного захисту. Мати доступ лише до оригінальних документів недостатньо, щоб мати можливість належним чином вивчити документи та підготувати належний захист. Належний час та засоби для підготовки захисту є необхідною частиною конституційно захищеного права на правовий захист. Це підкріплює аргумент стосовно того, що відмова від надання копій важливих документів, які мають вирішальне значення для підготовки правового захисту, є неконституційною. Для малозабезпечених осіб прив’язання обов'язкового збору до можливості отримати важливі документи у власній кримінальній справі є еквівалентом отримання цих документів. Це призводить до порушення їх конституційно захищеного права на правовий захист.

Суд також підкреслив, що до складу конституційно захищеного права на справедливий суд належить ідея "рівності зброї". Обидві сторони повинні мати доступ до подібних правових інструментів та ресурсів, за допомогою яких вони можуть захистити себе. Несправедливо дозволити одній стороні безкоштовно отримати особисту копію важливих документів, тоді як інша сторона повинна сплатити збір, тобто подолати перешкоду, щоб мати однакові ресурси під рукою. Поставивши цю додаткову перешкоду з усвідомленням того, що люди, які не можуть дозволити собі оплатити ці копії, не зможуть їх отримати, порушує принцип «рівності зброї». Відтак, передбачена законом вимога сплатити обвинуваченим обов'язковий збір за отримання копії важливих документів у його кримінальній справі є неконституційним [280].

Справа про вакцинацію (2007). У цій справі заявники оскаржили положення Закону про охорону здоров’я щодо обов'язкової вакцинації. Подружжя відмовилося робити вакцинацію своєї дитини за примусовою

схемою вакцинації, встановленою в чинному законі, й поставило вимогу перед Конституційним Судом оцінити на відповідність Конституції певних положень Закону про охорону здоров'я.

Суд зазначив, що захист здоров'я дітей та захист від заразних захворювань виправдовують з конституційного погляду обов'язкові щеплення в певний вік. Суд прийняв позиції законодавця, засновані на наукових знаннях, що користь від примусової вакцинації як для особи, так і для суспільства переважає будь-яку можливу шкоду, яка може завдати для вакцинованих дітей як побічні ефекти. Встановлено, що система примусової вакцинації не суперечить правам дітей на фізичну недоторканність. У той же час Конституційний Суд заявив, що система примусової вакцинації може призвести до більш значної шкоди для батьків, чиє виражене релігійне переконання чи сумління не узгоджується з вакцинацією. На його думку, однак, регулювання відповідає вимогам релігійного нейтралітету держави. Об'єктивні правові норми (які є обов'язковими для всіх), що захищають здоров'я дітей (і всіх інших дітей, в усьому суспільстві загалом), базуються на регулюванні, заснованому на природничих науках, а не на прийнятті змісту істини різних ідеологій. Водночас Конституційний Суд визнав неконституційними положення Закону про охорону здоров’я, згідно з яким наказ про вакцинацію підлягає негайному виконанню, не дозволяючи застосувати правові засоби захисту. Те, що не було можливості врахувати думки постраждалої людини, було неконституційним [281].

Справа про право на мирні зібрання (2008). У цій справі кілька заявників поставили під сумнів деякі положення Закону ІІІ 1989 р. «Про право на зібрання». Відповідно до статті 62.1 Конституції держава визнає право на мирні зібрання та забезпечує їхнє вільне здійснення. Заявники вказали, що стаття 14.1 Закону суперечить вищезазначеному конституційному положенню. Це дозволило поліції розігнати збори, які були скликані без завчасного повідомлення.

Конституційний Суд у змісті рішення вирішив, що право на збори, гарантоване статтею 62 Конституції, включає право на проведення заздалегідь організованих зборів та мирні демонстрації, організовані з поважних причин відповідно до відповідного законодавства. Воно також включає право на проведення стихійних зібрань. Суд також постановив, що обов'язок завчасних повідомлень стосується лише організованих зібрань, що проводяться у громадському місці. Поліція не повинна забороняти проведення мирної демонстрації, якщо обставини, що спричинили її, унеможливили організаторів за три дні повідомити поліцію. Внаслідок такого підходу Суд скасував положення Закону, відповідно до якого поліція зобов'язана припинити демонстрацію, якщо вона відбулася без повідомлення або якщо час, місце, цілі та порядок денний відрізняються від визначених у повідомленні. У своїх міркуваннях Суд підкреслив, що обґрунтуванням гарантії права на мирні зібрання є забезпечення вільного колективного висловлення ідей та думок. Випадки, коли натовп займає публічне місце на невизначений час або коли метою збору не є висловлення загальноприйнятих думок, не зараховується до зібрання.

Як правило, організатори повинні надіслати повідомлення про те, коли збори мають відбуватися в громадських місцях. Законний обов'язок сповіщення обмежує право на мирні збори. Однозначно неможливо вимагати повідомлення у випадку стихійних зборів. Тим не менш, організатори повинні повідомляти про випадки швидко організованих зборів. Якщо організатори повідомлять про це поліцію лише незадовго до початку зборів, поліція може не мати змоги підтримувати впорядкований потік руху. Суд підкреслив, що основне право на зібрання не повинно обмежуватися лише тому, що хтось може реалізувати своє право незаконно. Закон містить достатньо правових засобів захисту від протиправних зібрань та тих, що порушують права та свободи інших осіб або мають значний потенціал для цього [282].

Справа про свободу вираження поглядів (2008). У цій справі було оскаржено поправку до Кримінального кодексу, ухвалену парламентом у 2004 році, якою було по-новому визначено «мову ненависті» та зроблено її кримінальним злочином, що карається до двох років ув'язнення. Нова стаття 181/А. Кримінального кодексу спрямована на використання або розповсюдження виразів щодо угорської нації чи будь-якої іншої групи людей (особливо етнічної, релігійної чи расової групи), або жестів, що нагадують про тоталітарний режим, який може принизити члена даної групи чи завдає шкоди людській гідності. Така поведінка перед великим публічним зібранням є кримінальним проступком і тягне до позбавлення волі до двох років.

Конституційний Суд підкреслив, що право на свободу вираження поглядів згідно зі статтею 61 Конституції захищає думку незалежно від цінності та правдивості її змісту. Конституція гарантує вільне спілкування і не йдеться про зміст, до якого відноситься право на свободу слова. Річ у тім, що кожен має рівне право говорити і виражати себе. Таким чином, право на свободу вираження поглядів не може бути обмежене, щоби захистити когось від завдання шкоди, приниження чи образи думок. Можливі наслідки промови, а не її зміст, можуть виправдовувати певні обмеження права на вільну мову. Законодавчий орган може вдатися до кримінального закону лише для обмеження вільного вираження поглядів у крайніх випадках. Це так звані найнебезпечніші вчинки, які "здатні підбити інтенсивні емоції у більшості людей", що загрожують фундаментальним правам, які займають чільне місце серед конституційних цінностей і які становлять явну та актуальну небезпеку порушення злагоди.

Суд підкреслив, що при прийнятті нової статті 181 / А. Кримінального кодексу законодавча влада вважала поведінкою, що становить кримінальний проступок, вживання та обіг зневажливих виразів чи здійснення жестів, які нагадують тоталітарний режим. Однак, як Суд неодноразово зазначав, повідомлення нижче рівня підбурювання захищені статтею 61.1 Конституції.

Обмеження свободи вираження поглядів виправдане лише підбурюванням, що включає рівень небезпеки вище певної межі. Використання та розповсюдження зневажливих виразів чи здійснення жестів, що нагадують тоталітарний режим (наприклад, використання нацистського салюту), самі по собі не призводять до явної та актуальної небезпеки насильницьких дій. У багатьох випадках така поведінка навіть не становить загрози порушення прав людини [283].

Діяльність Конституційного Суду Угорщини в цей період була піддана жорсткій критиці, особливо за так званий «судовий активізм», який був пов'язаний з намаганням Суду застосувати доктрину «невидимої Конституції» (із-за меж її тексту) або використанням неприйнятних методів тлумачення Конституції. Критика «активізму» Конституційного Суду зводилася до таких аргументів: 1) передача ваги найважливіших рішень, що впливають на суспільство, від парламенту до Конституційного Суду, що розмиває основи парламентської системи на основі виборів та парламенту; 2) найбільш поширені формули «активізму» у сфері прав людини – це найбільш абстрактні конституційні декларації, що тримаються на моральній сміливості конституційного судді, а не легітимності; 3) «активізм» виводиться з абстрактних принципів на заміну компромісного механізму ухвалення рішень в рамках плюралістичної політичної системи і він не в змозі гармонізувати тисячі внутрішніх конфліктів складного суспільства; 4) посилення конституційної юрисдикції у питаннях основних прав за останні десятиліття у західному світі призвели до напруженості традиційної текстури права: співпраці політичного законодавства, юридичних догматичних процесів та формулювання закону судами. Слід погодитися з тим, що «активізм» небезпечно посилює цю напругу, роблячи основні права «динамітами», що врешті-решт зашкодять правовій системі. Разом із тим низка угорських вчених підтримала «активізм» конституційної юрисдикції у сфері прав людини, натомість акцентуючи на тому, що в питаннях сфери

юрисдикції та організації держави є потреба в дотриманні тексту Конституції [284].

Виклад наведеного дозволяє дійти таких висновків. По-перше, важливо підкреслити, що практика Конституційного Суду Угорщини 1990-2011 років, по суті, була скасована 11 березня 2013 року, коли Парламент ухвалив Четверту поправку до Основного Закону 2011 року [285]. По-друге, Конституційний Суд Угорщини пройшов складний шлях на шляху утвердження місії основного органу захисту Конституції, її основних принципів. При цьому найважливішою віхою на цьому шляху стало набрання чинності Основним Законом 2011 року (з 1 січня 2012 року) та Четвертої поправки до Основного Закону 2013 року. Йдеться і про набір багато в чому нового змістовного наповнення конституційних принципів, яке істотно відрізняється від тих, які були закріплені в Конституції 1949 року (в редакції 1989-1990 рр.), і про формування нової судової практики в цьому питанні. Судова практика Конституційного Суду цієї держави свідчить про важливість і обсягу повноважень органу конституційної юрисдикції, і стану його реальної незалежності.

По-третє, впродовж більше трьох десятиліть Конституційний Суд Угорщини послідовно проводив правові позиції щодо розуміння природи прав людини, серед яких домінує ідея єдності людського життя та гідності людини як джерела для фундаментальних конституційних прав, які тлумачаться в контексті відповідних міжнародних договорів.

3.3. Захист прав людини в практиці Конституційного Суду Чеської Республіки

Впродовж майже тридцяти років своєї діяльності Конституційним Судом Чеської Республіки напрацьовано широку практику в питанні захисту прав людини, що перетворило цей орган в один із найбільш ефективних механізмів такого захисту. Особливості практики Конституційного Суду в

цій сфері диктуються передовсім двома факторами: а) специфіка конституційної матерії цієї держави, до якої входять, окрім Конституції 1992 року, також Хартія про основні права і свободи 1991 року [286] та конституційні закони (вживається сукупний термін «конституційний порядок»); б) широкі повноваження Конституційного Суду щодо захисту не тільки так званого «конституційного порядку», а й низки інших джерел права, зокрема ратифікованих міжнародних договорів, законів та зв'язків між ними. По суті, Конституційний Суд здійснює контроль конституційності з надто широким предметом. Своєчасність дослідження випливає з потреб удосконалення та розвитку відповідної діяльності Конституційного Суду України в контексті його нових повноважень після конституційної реформи 2016 року.

Низка дослідників вивчала окремі аспекти проблеми. До таких авторів належать передовсім М.М.Гультай [287], Й.І.Горінецький [288], І.Є. Переш [289] тощо. Автором дисертаційного дослідження зроблено відповідний аналіз і викладено його результати в окремій публікації [290] тощо.

Дослідження практики Конституційного Суду Чеської Республіки (далі – Конституційний Суд, Суд) доцільно зробити в таких аспектах: а) розуміння прав людини, їх сутності та зв'язку з конституційним текстом; б) методики оцінки конституційності державного втручання до прав людини, вживані Конституційним Судом.

Конституційний Суд було створено на підставі Конституції Чеської Республіки 1992 року та закону «Про Конституційний Суд Чеської Республіки» від 16 червня 1993 року [291]. Станом на кінець 2019 року до цього закону було внесено 22 зміни й доповнення.

Конституція Чеської Республіки в статтях 83 і 84 визначила його як судовий орган, відповідальний за захист конституційності, який складається з 15 суддів, призначених на 10 років. Судді при цьому призначаються Президентом Республіки за згодою Сенату. У свою чергу, суддя

Конституційного Суду може бути притягнутий до кримінальної відповідальності лише за згодою Сенату (стаття 86).

Особливої уваги заслуговує юрисдикція Конституційного Суду, встановлена статтею 87 Конституції, відповідно до якої він наділений повноваженнями: а) скасувати закони чи окремі їх положення, якщо вони суперечать конституційному порядку; б) скасувати інші нормативно-правові акти чи окремі їх положення, якщо вони суперечать конституційному порядку, закону; в) щодо конституційних скарг представницького органу самоврядного регіону проти незаконного посягання з боку держави; г) щодо конституційних скарг на остаточні рішення чи інші посягання державних органів, що порушують конституційно гарантовані основні права та основоположні свободи; д) вирішувати питання заперечень щодо рішень стосовно засвідчення виборів депутата чи сенатора; е) вирішувати питання заперечень щодо втрати депутатом чи сенатором права на обіймання посади або несумісності; щодо конституційного звинувачення, порушеного Сенатом проти Президента Республіки відповідно до пункту 2 статті 65; є) прийняти рішення щодо подання Президентом Республіки клопотання про скасування спільної резолюції Палати депутатів та Сенату відповідно до статті 66; ж) прийняти рішення про заходи, необхідні для виконання рішення міжнародного трибуналу, яке є обов'язковим для Чеської Республіки, у випадку, якщо воно не може бути виконане інакше; з) визначити, чи відповідає рішення про розпуск політичної партії чи інші рішення, що стосуються діяльності політичної партії, конституційним актам чи іншим законам; и) вирішувати юрисдикційні спори між державними органами та органами самоврядування регіонів, якщо ця влада не надана законом іншому органу.

Крім того, до ратифікації міжнародного договору, передбаченого статтею 10а чи статтею 49, Конституційний Суд має повноваження приймати рішення щодо відповідності договору конституційному порядку. Договір не може бути ратифікований до винесення рішення Конституційним судом.

Положеннями частини третьої статті 87 Конституції, окрім того, встановлено, що закон може передбачати – замість Конституційного Суду Вищому адміністративному суду таку юрисдикцію: а) скасувати законні акти, крім законів або окремих їх положень, якщо вони суперечать закону; б) вирішувати юрисдикційні спори між державними органами та органами місцевого самоврядування, якщо ця влада не надана законом іншому органу.

Про масштаби діяльності Конституційного Суду свідчать такі цифри. У 1993 році (перший рік роботи) всього до Суду надійшло 523 звернення, в тому числі 476 конституційних скарг. У 1994 році ці показники становили відповідно 862 і 829. У 2018 році до Суду надійшло 4379 звернень, в тому числі 4331 конституційна скарга. У тому ж 2018 році Суд ухвалив загалом 4395 актів, у тому числі 206 рішень, 4187 ухвал і 2 висновки Пленуму Суду [292].

За критерієм значимості для офіційної конституційної доктрини з питань захисту прав людини та розвитку відповідної практики варто звернути увагу на такі ключові рішення Конституційного Суду.

Справа про акти тоталітарного режиму (1993). У справі йшлося про строк давності для притягнення до кримінальної відповідальності за злочини, вчинені в період тоталітарного режиму. Група депутатів Парламенту наводила аргументи, що продовження строку давності для деяких злочинів (так звані «політичні злочини») ставить злочинців у різні умови. Конституційний Суд відкинув подібні аргументи, зазначивши, що нова Конституція Чехії не ґрунтується на нейтралітеті щодо цінностей, це не просте розмежування інститутів і процесів, скоріше вона включає в свій текст певні керівні ідеї, що виражають основні, непорушні цінності демократичного суспільства. Конституція приймає та поважає принцип законності як частину загальної основної структури правової держави. Позитивне право, однак, не пов'язує його лише з формальною законністю, скоріше тлумачення та застосування правових норм підпорядковуються їх змісту та змістовному призначенню, право кваліфікується з повагою до

основних цінностей демократичного суспільства, а також вимірює застосування правових норм за цими цінностями. Це означає, що навіть під час безперервності "старих законів" спостерігається розрив у значеннях від "старого режиму". Ця концепція конституційної держави відкидає формально-раціональну легітимність режиму та формально заснованої на законі держави. Якими б не були закони держави, у державі, яка визначена як демократична і яка проголошує принцип суверенітету народу, жоден режим, окрім демократичного режиму, не може вважатися законним.

Тому, на думку Суду, неодмінною складовою поняття строків давності в кримінальному праві є готовність держави притягнути до кримінальної відповідальності. Без цих передумов зміст поняття не є повним і мета цього правового принципу не може бути виконана. Принцип обмеження дій набуває справжнього значення лише після того, як відбулася тривала взаємодія двох елементів: наміру та зусиль держави покарати злочинця та постійного ризику для злочинця, який може бути покараний. Якщо держава не хоче переслідувати певні кримінальні правопорушення чи правопорушників, то обмеження дії є безглуздим: у таких випадках настання строку давності не відбувається насправді, а обмеження дії, саме по собі, є фіктивним [293].

Справа про анонімного свідка (1994). У цій справі Конституційний Суд передовсім торкнувся прав звинуваченої особи в кримінальному процесі, зазначивши, що метою права на відкрите провадження в справі, у зв'язку з правом висловлювати свою думку про всі допущені докази, є надання обвинуваченому в кримінальному процесі можливості перевірки свідчень, що його викривають, у присутності громадськості. Суд підкреслив, що коли йдеться про свідчення свідків, є два аспекти: перший – це перевірка точності фактичних тверджень, другий – можливість перевірити довіру до свідка. Звідси Суд зробив висновок, що практика використання анонімних свідків обмежує можливість обвинуваченого перевірити достовірність свідчень свідків, що виступають на стороні обвинувачення, оскільки це виключає

можливість його особистого звернення до свідка і з’ясування довіри до нього. Через це право обвинуваченого на захист є обмеженим, що не відповідає принципу змагального процесу, зокрема принципу рівності сторін.

По-друге, у рішенні Суд сформулював юридичну позицію щодо критеріїв обмеження прав людини, відзначивши, що основні права і основоположні свободи можуть бути обмежені, незважаючи на те, що конституційний текст не передбачає такого положення, однак лише у випадку, якщо два таких права вступають у конфлікт один з одним. На його думку існує максима, що фундаментальне право або основоположна свобода можуть бути обмежені лише заради іншого основного права або основної свободи. Якщо Суд дійшов висновку, що доцільно віддавати пріоритет одному з двох конфліктуючих основних прав, необхідно, як умову остаточного рішення, вжити всіх можливих заходів для мінімізації посягання на одне з них. Отож, Суд підсумував: метою кримінального провадження є не просто "справедливе покарання злочинця"; метою кримінального провадження є також проведення справедливої процедури, що є обов'язковою умовою існування демократичної правової держави [294].

Справа про декрети Бенеша (1995). У рішенні за цією справою Конституційний Суд оцінив конституційність декрету Президента Бенеша №108/1945, яким було конфісковано майно «ворогів народу» в 1945 році, підкресливши, що цей акт був не лише законним, а й легітимним. На думку Суду, з огляду на те, що цей нормативний акт вже виконав свої цілі і протягом більш ніж чотирьох десятиліть не створив жодних подальших правових відносин, він більше не має конституційного характеру, а тому в даній ситуації його відповідність конституційним актам або міжнародним договорам не може бути перевірено, оскільки для такого способу судочинства взагалі бракує будь-якої юридичної функції. Суд зазначив, що інакша позиція означала би поставити під сумнів принцип правової визначеності, який є однією з основних вимог сучасних демократичних правових систем [295].

Справа про подвійне громадянство (1995). У рішенні у цій справі Конституційний Суд сформулював низку позицій щодо проблеми, підкресливши – якщо громадянин виявив (проявляє) наміри набути, за його власним проханням, громадянство іноземної держави, він повинен бути ознайомленим з тим, що de lege lata, як тільки він набуде громадянство іноземної держави, він втратить громадянство Чеської Республіки. Суд також звернувся до міжнародного права, у сфері якого подвійне громадянство в цілому вважається небажаним станом [296].

Справа про «п'ятивідсоткову виборчу перешкоду» (1997). Мотивуючи рішення в цій справі, Конституційний Суд передовсім установив, що конституційна вимога про те, що вибори є прямими, виконується, навіть якщо, на підставі положення про «п'ятивідсоткову перешкоду», конкретна партія набуває права на додаткове місце або місця, що перевищують строго пропорційне представництво. Однак навіть у цьому випадку місця повинні бути заповнені тими кандидатами, яких їхня політична партія належним чином вписала в список і кого виборці могли очікувати в складі парламенту, якщо партія, через яку балотувалися кандидати, набуває права на додаткове місце внаслідок невиконання іншими партіями п'ятивідсоткової вимоги. Такий спосіб розподілу місць у парламенті (депутатських мандатів) не може бути правильно виражений як адміністративний, оскільки він не є результатом повної свободи та рішення органу, а є прямим результатом вибору виборцями за певних обставин і знання передбачуваних результатів виборчої системи, встановленої законом.

На думку Суду, у цьому випадку певне обмеження на диференціацію при розподілі місць неминуче і, отже, допустиме. Хоча метою голосування, безперечно, є диференціація виборчого корпусу, мета виборів – це не просто вираження політичної волі окремих виборців, а й досягнення диференційованого дзеркального відображення політичних настроїв виборців.

Принцип диференціації та принцип інтеграції повинні вступати в конфлікт на етапі виборчого процесу, коли розподіляються мандати, якщо вибори мають наслідком створення асамблеї депутатів, склад якої дає змогу досягти політичної більшості, здатної до формування уряду, а також участі у законодавчій діяльності, завдань, які Конституція доручає асамблеї. Таким чином, на думку Суду, з точки зору принципу представницької демократії, прийнятним є включення до виборчого механізму певних інтегративних стимулів, коли існують серйозні підстави для них, зокрема за припущення, що необмежена пропорційна система призведе до фрагментації голосів серед великої кількості політичних партій, безмежної «надсегментації» політичних партій, тим самим загрожуючи здатності парламентської системи функціонувати і приймати заходи, а також її безперервності. З іншого боку, не дозволяється підвищувати поріг обмежувального положення, який би ставив під загрозу демократичну сутність виборів. На думку Суду, необхідно завжди оцінювати, чи є це обмеження рівного права голосу мінімальною мірою, необхідною для того, щоб сформувати в парламенті більшість, необхідну для прийняття рішень і формування уряду [297].

Справа про рівність жінок і чоловіків (2007). У цій справі заявник оскаржив положення закону про пенсійне страхування, яке встановлювало окремий пенсійний вік для жінок, залежно від кількості дітей, які були виховані ними. За словами заявника, немає розумних підстав для обґрунтування різниці в умовах та розмірі відповідного пенсійного забезпечення, що надається в старості, коли лише певній групі осіб надається перевага через виконання спеціальних умов, а інша група, що відповідає тим самим умовам, таких переваг позбавлена. Суд відкинув таку аргументацію, указавши, що рівність – відносна категорія, яка вимагає усунення невиправданих відмінностей. Принцип рівності прав повинен розумітися так, що юридична диференціація у підході до певних прав може не бути проявом свавілля, однак це не призводить до висновку, що будь-якій особі взагалі має бути надано якесь право. Ставлення з наданням переваги повинно базуватися

на об'єктивних та розумних підставах (легітимна мета), а між цією метою та засобами, які використовуються для її досягнення (між юридичними перевагами), повинно бути пропорційне співвідношення.

Крім того, Суд зазначив, що у сфері економічних, соціальних та культурних прав законодавча влада має більше можливостей застосовувати свою ідею про допустимі межі фактичної нерівності. Встановлення різного віку виходу на пенсію для жінок залежно від кількості вихованих дітей порівняно з єдиним пенсійним віком для чоловіків, незалежно від кількості вихованих дітей, переслідує легітимну мету. Критерій, що полягає в статі людини та кількості вихованих дітей, не порушує принципу рівності та не є проявом довільності з боку законодавчої влади. Суд встановив, що підхід надання переваг жінкам, які виховували дітей, базувався на об'єктивних та розумних підставах, які враховували історичні та соціологічні чинники, а також порівняльне право. Відтак, Конституційний Суд не знайшов свавілля з боку законодавчої влади при ухваленні оскаржуваного положення [298].

Справа про обов'язкову вакцинацію (2015). Заявники в цій справі оскаржували конституційність положень закону, за якими вакцинація дитини є обов'язком, порушення якого веде до адміністративного стягнення. Суд розпочав дослідження зі з'ясування того, що йдеться про серйозне втручання до права на приватне життя у вигляді цілісності особи, оскільки з положення закону випливає обов'язок особи зазнавати втручання у свою фізичну недоторканність у вигляді медикаментозного лікування. Конституційний Суд використав судову практику ЄСПЛ, яка передбачає п'ятиступеневий тест для перевірки відповідності обмежень конфіденційності прав людини, включаючи втручання у фізичну недоторканність.

На першому етапі тесту постало запитання, чи є дане втручання таким, що стосується суті захищеного права людини. Суд зазначив, що сфера захисту основного права на захист приватного та сімейного життя включає гарантії, надані фізичним особам, які держава зобов'язана поважати, а втручатися лише в неминучих випадках. Якщо медичне втручання впливає на

недоторканність людини і при цьому не йдеться про втручання через її хворобу, а йдеться про осіб, які не досягли 15 років і опікуни дитини відповідають за втручання, то цілком природно говорити про таке обмеження права людини, яке підлягає тестуванню.

Друге питання тесту має на меті встановити, чи дійсно в конкретному випадку були порушені основні права людини. Суд також дав позитивну відповідь, бо йдеться про втручання у фізичну цілісність вакцинованої людини з очікуваною довгостроковою ефективністю. У разі обов’язкової вакцинації неповнолітньої особи, яка не досягла 15 років, також обмежується право опікунів (батьків) приймати рішення щодо догляду та виховання своїх дітей.

Третім кроком тесту є вивчення законності обмеження права на приватне життя. Законність обмеження основного права тут ґрунтується на постулатах вчення про обмеження основного права, встановленого законом ("передбачено законом"). І на це запитання Суд дав позитивну відповідь. Четвертий крок тесту вимагав з’ясування легітимності обмеження основних прав: чи втручання в право людини переслідує хоча б одну із законних легітимних цілей? Типологія та перерахування законних цілей були розроблені судовою практикою ЄСПЛ в результаті узагальнення судової практики. Однією з визнаних легітимних цілей є захист здоров'я, де обов'язкова вакцинація – це не тільки по суті вакцинація осіб ex lege, але й опосередковано для захисту цих людей від інфекційних захворювань. П’ятий крок тесту – Суд мав відповісти на запитання про необхідність обмеження основного права законом (наскільки це «необхідно в демократичному суспільстві»). Однак Суд зазначив, що перевірка технічних аспектів цього питання, включаючи ті причини, які призвели до впровадження часткової або загальної вакцинації населення, зокрема використання встановленого законодавством інституту вакцинації, не є частиною його повноважень з огляду на медичну науку. Суду не належить вирішувати питання, чи виправдовує епідеміологічна ситуація в тій чи іншій країні на європейському

континенті коригування примусової вакцинації. Хоча в цьому необхідним є використання експертних знань, оцінка цих джерел належить до законодавчих та виконавчих повноважень. Відтак Конституційний Суд виходив із загальнодоступних джерел компетентних міжнародних та чеських положень. Висновки, викладені на користь ухваленого рішення, всебічна вакцинація проти окремих інфекційних захворювань та зацікавленість у захисті здоров'я населення переважає аргументи заявників проти примусової вакцинації [299].

Справа про право на охорону здоров'я і право на безоплатну медичну допомогу (2017). До Конституційного Суду звернулося двоє громадян України, які постійно проживали в Чеській Республіці з приводу оплати за надані медичні послуги, зокрема у зв'язку з народженням дитини. Суд окреслив різницю конституційних гарантій між правом на охорону здоров'я та правом на безкоштовну медичну допомогу на основі державного медичного страхування. Право на охорону здоров'я (перше речення статті 31 Хартії про основні права Чеської Республіки), на думку Суду, повинно розумітися як мінімальна основа для захисту особи в цій сфері і поширюється на всіх, тоді як конституційне право на безкоштовну медичну допомогу на основі державного медичного страхування (друге речення статті 31 цієї Хартії) поширюється лише на громадян Чеської Республіки. Суд сформулював позицію, що законодавець не буде суперечити Конституції, якщо він правовим регулюванням забезпечує більш високий рівень захисту прав, що перевищує мінімальні конституційні гарантії.

Суд відмовив у задоволенні конституційної скарги, зазначивши, що участь у системі державного медичного страхування виникає безпосередньо із закону, який також визначає коло осіб, які беруть участь у ньому, та умови початку та припинення участі в ньому. Поки людина бере участь у цій системі, вона має право на отримання безплатної медичної допомоги. Особа, яка не відповідає встановленим законом умовам, може або влаштувати приватне договірне страхування з однією з комерційних медичних страхових

компаній, або оплатити медичні послуги безпосередньо за власні кошти. У змісті оскаржуваних положень йдеться про визначення особистої сфери медичного страхування для осіб, які мають постійне місце проживання в Чехії, а також осіб, які не мають постійного місця проживання, але є працівниками роботодавця, який має зареєстровану адресу або постійне місце проживання в країні. Конституційний Суд заявив, що основним критерієм оцінки обґрунтованості обох клопотань була стаття 31 Хартії, яка передбачає, що: «Кожен має право на охорону свого здоров'я. Громадяни мають право на основі державного страхування на безкоштовну медичну допомогу та на медичну допомогу на умовах, передбачених законодавством». Таким чином, Суд дійшов висновку – очевидно, що хоча право на охорону здоров'я є суспільним суб'єктивним правом, яке належить кожному на території Чеської Республіки (громадянам, іноземцям або особам без громадянства), право на безкоштовну медичну допомогу на основі державного медичного страхування надається лише громадянам. Таким чином, з точки зору конституційних гарантій різницю між правом на безплатну медичну допомогу та правом на охорону здоров'я насправді не можна усунути, як вважають заявники [300].

Справа про заборону палити (2018). У цій справі група з 20 сенаторів запропонувала скасувати низку положень Закону про охорону здоров'я від шкідливого впливу залежних речовин. Заявники стверджували, зокрема, що хоча ухвалення так званого «Закону про боротьбу з курінням» було вмотивоване зрозумілими аргументами, він порушив статтю 1.1 Конституції, яка визначає Чехію як правову державу. Зокрема, закон не дотримав вимог розумності правового регулювання, його адекватності, доцільності чи необхідності. Заявники підкреслювали, що державна влада в ліберальній правовій державі не повинна виховувати громадян і нав'язувати їм певний спосіб життя, який нинішній носій влади вважає правильним. Однак Суд відмовив у задоволенні скарги, зазначивши, що захист свободи людини без захисту життя, здоров’я та навколишнього середовища, що дозволяє життя та

свободу, був би безглуздим. Обов'язок держави з метою забезпечення та реалізації права на охорону здоров'я, передбаченого статтею 31 Хартії основних прав і свобод – вжити адекватних заходів, у тому числі шляхом покращення всіх аспектів зовнішніх умов життя. У випадках, які виходять за рамки правової сфери фізичної особи, держава зобов'язана берегти здоров'я навіть від волі відповідних осіб. Заборона на куріння всередині закладу громадського харчування, в першу чергу, зосереджена на кожній фізичній особі, яка перебуває всередині закладу. Як наслідок, автономія волі фізичних осіб (курців) вживати тютюнові вироби обмежується і в той же час відбувається втручання до їх права власності згідно зі статтею 11 Хартії, оскільки вони не можуть палити в певному місці. Ця заборона також впливає на операторів обслуговування підприємств громадського харчування, оскільки може зменшити привабливість їх послуг. У цьому сенсі це втручання в їх основне право вести бізнес відповідно до статті 26.1 Хартії. Що стосується людей, які перебувають у закладах громадського харчування, на думку Суду, для них необхідний захист від пасивного куріння, який не може бути досягнутий інакше, як забороною палити в цій зоні або розділяти приміщення таким чином, щоб курити можна було лише в будь-якісь частині приміщень. Вибір бажаних ефектів (у даному випадку рівень охорони здоров'я), зокрема, лежить на законодавчій владі. Перш за все, законодавча влада повинна оцінити доцільність такого рішення з урахуванням усіх відповідних аспектів.

Саме в цій справі Конституційний Суд ще раз звернувся до такого методологічного інструменту для перевірки втручання законодавчої влади у право на підприємництво, як так званий тест на раціональність, який відображає як необхідність поважати відносно широкий розсуд законодавця, так і необхідність усунення його надмірностей.

На думку Суду, тест на раціональність складається з наступних чотирьох етапів: 1) визначення значення та сутності основного права, тобто його суттєвого змісту; 2) оцінка того, чи впливає закон на саме існування

основного права чи фактичну реалізацію його суттєвого змісту; 3) оцінка того, чи переслідує закон легітимну мету; тобто чи це не довільне фундаментальне зниження загального стандарту основних прав; 4) зважаючи на вищенаведене, чи є законні засоби, які використовуються для досягнення легітимної мети закону, розумними (раціональними), хоча й не обов'язково найкращими, найбільш підходящими, найефективнішими чи мудрішими (пункт 50 рішення) [301].

Виходячи з наведеного, аналіз практики розгляду Конституційним Судом питань, пов’язаних із захистом прав людини, дозволяє дійти таких висновків. По-перше, протягом діяльності Конституційного Суду (з урахуванням також практики чехословацького періоду), ним сформовано широку й різноманітну конституційну доктрину, яка дозволяє функціонувати ефективному механізму захисту конституційних прав людини. Розуміння прав людини за межами тексту Конституції та через тлумачення текстів Конституції та Хартії основних прав ЄС проявляється в руслі загальної конституційної традиції держав – членів Європейського Союзу. Інтеграція такого розуміння є продуктом взаємодії як загалом національного і наднаціонального порядків, так і діалогу Конституційного Суду Чеської Республіки і Суду Європейського Союзу в м. Люксембург. Окрім того, важливою є взаємодія Конституційного Суду Чеської Республіки і Європейського Суду з прав людини в м. Страсбурзі.

По-друге, хоча права людини (незалежно від їх видів) у практиці Конституційного Суду Чеської Республіки сприймаються як єдине ціле, методики їх судового захисту істотно відрізняються. Хоча в чеській спеціальній літературі відзначається, що, з урахуванням практики Європейського суду з прав людини, як громадянські і політичні, так і соціальні права потребують для оцінки конституційності втручання до них тесту пропорційності [302], поширеним залишається підхід, за якого Конституційний Суд обмежується тестом раціональності в оцінці державного втручання до прав соціального і економічного характеру.

3.4. Конституційний Суд Словацької Республіки: організація та практика

Словацька Республіка продемонструвала ефективні реформи в правовій сфері, результатом чого стало набуття нею членства в ЄС у 2004 році. Важливе місце у здійсненні правозахисної функції цієї держави займає орган конституційного правосуддя. Конституційний Суд Словацької Республіки, продовжуючи традиції конституційної юстиції першої Чехословацької Республіки, позначений низкою особливостей як у статусі, так і в практиці. У середині 1990-х років Конституційний Суд цієї держави перетворився в ефективний механізм захисту прав людини, який міг протистояти тенденціям авторитарного розвитку. Своєчасність дослідження даної теми зумовлена кількома чинниками і передовсім – процесом удосконалення конституційного правосуддя в Україні, а також потребою в розвитку вітчизняної судової практики щодо тлумачення і захисту прав людини.

В Україні різні аспекти діяльності Конституційного Суду Словацької Республіки (далі – Конституційний Суд, Суд) були предметом дослідження низки вчених, зокрема С.О.Болдіжар [303], І.Є.Переша [304] тощо. Автором дисертаційного дослідження зроблено відповідний аналіз організації діяльності Конституційного Суду Словацької Республіки [305].

Дослідження статусу та практики Конституційного Суду доцільно провести в таких аспектах, як: а) обсяг повноважень Суду; б) огляд практики Суду, зокрема в сфері захисту прав людини.

Конституція Словацької Республіки, яка була ухвалена 1 вересня 1992 року (ще до проголошення незалежності цієї держави), пройшла значну еволюцію. Впродовж майже трьох десятиліть до неї внесено 20 поправок [306]. На відміну від угорського аналога, статус Конституційного Суду Словацької Республіки (далі – Конституційний Суд, Суд) значною мірою опирається на конституційні положення, які окреслюють його як

«незалежний судовий орган із захисту конституційності» (стаття 124 Конституції СР).

Обсяг повноважень Конституційного Суду зосереджений у статтях 125 – 129 Конституції СР, які встановлюють, що цей судовий орган ухвалює рішення про відповідність:

а) законів – Конституції, конституційним законам та міжнародним договорам, які затверджені Національною радою Словацької Республіки та ратифіковані й оприлюднені у встановленому законодавством порядку;

б) постанов Уряду, загальнообов’язкових правових положень міністерств та інших центральних органів державного управління – Конституції, конституційним законам та міжнародним договорам, які затверджені Національною радою Словацької Республіки та ратифіковані й оприлюднені у встановленому законодавством порядку;

в) загальнообов'язкових норм, передбачених ст. 68 Конституції – конституційним законам та міжнародним договорам, які затверджені Національною радою Словацької Республіки та ратифіковані й оприлюднені у встановленому законодавством порядку, а також законам, якщо інше не вирішить суд;

г) загальнообов'язкових нормативно-правових актів органів місцевого управління та загальнообов'язкових нормативних актів органів територіального самоврядування відповідно до ст. 71 (1) 2 – Конституції, конституційним законам та міжнародним договорам, які затверджені Національною радою Словацької Республіки та ратифіковані й оприлюднені у встановленому законодавством порядку, законам, урядовим нормативним актам та загальнообов’язковим актам міністерств та інших центральних органів державної адміністрації, якщо інше не вирішить суд.

Якщо Конституційний Суд ухвалить клопотання про розгляд справи згідно з наведеними повноваженнями, він може призупинити оскаржуване законодавство, його частини або деякі його положення, якщо їх подальше застосування може поставити під загрозу основні права і свободи, якщо є

значна економічна шкода або інший серйозний непоправний наслідок. Якщо ж Конституційний Суд своїм рішенням вирішить, що існує невідповідність між згаданими нормативно-правовими актами, відповідні нормативні акти, їх частини або деякі їх положення припиняють свою дію. Органи, які видали їх, протягом шести місяців після оголошення рішення Конституційного Суду приводять їх у відповідність до Конституції, конституційних законів та міжнародних договорів, оприлюднених у встановленому законодавством порядку, та інших нормативних актів. Якщо вони цього не зроблять, такі акти, їх частини або окремі положення припиняють застосовуватися через шість місяців після дати прийняття рішення.

Важливо підкреслити, що рішення Конституційного Суду оприлюднюється в порядку, передбаченому для оприлюднення законів.

Конституційний Суд наділений й іншими повноваженнями, зокрема:

ухвалює рішення про відповідність міжнародних договорів, що укладаються, які вимагають затвердження Національної ради Словацької Республіки, Конституції чи конституційному закону;

ухвалює рішення про те, чи буде предмет референдуму, який оголошений на підставі клопотання громадян або резолюції Національної ради Словацької Республіки відповідно до ст. 95 (1) 1, відповідати Конституції чи конституційному закону;

вирішує конфлікти юрисдикції між центральними органами державної адміністрації, якщо законом не передбачено, що такі спори вирішуватиме інший державний орган;

ухвалює рішення про скарги фізичних чи юридичних осіб, якщо вони заперечують проти порушення їх основних прав чи свобод, прав людини та основних свобод, що випливають із міжнародного договору, ратифікованого Словацькою Республікою та оголошеного у встановленому законом порядку; якщо Конституційний Суд підтримає скаргу, він у своєму рішенні оголошує, що права чи свободи були порушені остаточним рішенням, заходом чи іншим втручанням та скасує таке рішення, захід чи інше втручання. Якщо

порушення прав або свобод сталося через бездіяльність, Конституційний Суд може доручити особі, яка порушила ці права чи свободи, вжити заходів у цій справі. У той же час Конституційний Суд може повернути справу для подальшого провадження, заборонити продовження порушень основних прав і свобод чи прав людини й основних свобод, що виникають внаслідок міжнародного договору, ратифікованого Словацькою Республікою та оголошеного у порядку, передбаченому законом, або зобов'язати того, хто порушив права чи свободи, відновити ситуацію, яка мала місце до порушення; Конституційний Суд може своїм рішенням про задоволення скарги надати особі, права якої були порушені, адекватне матеріальне задоволення;

ухвалює рішення про скарги органів територіального самоврядування на неконституційне чи неправомірне рішення чи інше неконституційне або незаконне втручання у питання територіального самоврядування, якщо інший суд не вирішить питання про його захист.

Окрім того, Конституційний Суд тлумачить Конституцію чи конституційний закон, ухвалює рішення щодо скарги на рішення, що підтверджує чи не підтверджує мандат члена Національної ради Словацької Республіки, ухвалює рішення про конституційність та законність виборів Президента Словацької Республіки, виборів до Національної ради Словацької Республіки, виборів до органів місцевого самоврядування та виборів до Європейського парламенту, а також: а) про скарги на результат референдуму та скарги на результат всенародного голосування щодо звільнення Президента Словацької Республіки; б) про відповідність рішення про припинення чи призупинення діяльності політичної партії чи політичного руху конституційним та іншим законам; в) про обвинувальний акт Національної ради Словацької Республіки проти Президента Словацької Республіки в разі навмисного порушення Конституції чи зради; г) про рішення щодо оголошення надзвичайного стану чи воєнного стану та

наступні рішення, прийняті відповідно до Конституції чи конституційного закону; д) щодо скарги на рішення Судової ради Словацької Республіки.

Наведене засвідчує, що Конституційний Суд у цій державі здійснює захист конституційності в широкому змісті (власне Конституції та конституційних законів), а крім того – ієрархічну нормативну будову національного правопорядку та його взаємодію з міжнародним правом, а також забезпечує низку організаційних контрольних механізмів, пов'язаних з перевіркою функціонування демократичних інститутів. Такий значний обсяг повноважень Суду зумовлює його істотно високу роль у політичній і правовій системі.

Перший закон про Конституційний Суд Словацької Республіки було ухвалено після здобуття незалежності в 1993 році. На сьогодні організація і діяльність Суду здійснюється відповідно до закону про Конституційний Суд Словацької Республіки №314/2018 [307].

Про особливості діяльності Конституційного Суду засвідчують такі числа. У 2017 році перед Судом залишалися нерозглянутими 12 947 звернень різної форми, при цьому залишок нерозглянутих за 2013 – 2016 роки становив 10 513 звернень. Сукупно в 2017 році було подано до Суду 2 434 подань і конституційних скарг. Такому зростанню кількості нерозглянутих звернень сприяло тривале незаповнення вакансій у складі Конституційного Суду – пленарне засідання Конституційного Суду працювало в неповному складі (10 суддів замість 13 суддів) більше трьох років (з 4 липня 2014 року по 14 грудня 2017 року, коли президент Словацької Республіки призначив трьох нових суддів). Внаслідок цього середня тривалість розгляду справи перед Конституційним Судом у 2017 році становила 11,71 місяця. Через велику завантаженість 10 суддів у період з 1 січня 2017 року по 14 грудня 2017 року Конституційний Суд ухвалив загалом рішення за 11 952 зверненнями (на одного суддю припадало в середньому 1 195 звернень) [308].

Практика Конституційного Суду. Серед масиву рішень Конституційного Суду СР слід відзначити передовсім ті з них, які містять позиції з ключових справ, пов'язаних із правами людини.

Справа про парламентські вибори (1994). Однією з перших справ Конституційного Суду Словацької Республіки стала справа про результати парламентських виборів 1994 року. Суд відхилив клопотання політичної партії HZDS – переможця виборів – про припинення повноважень одного з депутатів опозиційної партії Demokratická únia, яке ґрунтувалося на твердженні, що Demokratická únia не була підтримана підписами десяти тисяч громадян для включення її до списку партій-кандидатів. Суд ухвалив, що це порушення виборчого законодавства не є тим самим порушенням, яке підпадало під дію клопотання щодо результатів виборів. Ще однією суттєвою підставою прийнятого Конституційним Судом рішення було те, що рішення про скасування результату виборів виключно щодо одного учасника виборів суперечило б Конституції, згідно з якою право виборців має здійснюватися за рівним, універсальним і прямим виборчим правом шляхом таємного голосування [309].

Невдовзі Суд відхилив ще два подібні клопотання. Перше клопотання, подане політичною партією Demokratická únia проти результатів виборів і відповідно – щодо припинення мандатів членів політичної партії HZDS [310]. Друге клопотання, яке було подане політичною партією Hnutie za prosperujúce cesko + Slovensko, було спрямоване проти нібито несправедливого перебігу подій у проведенні виборів, зокрема передбачуваної нерівності можливостей для публічних обговорень, які Словацьке телебачення пропонувало «великим» та «малим» політичним партіям. Конституційний Суд постановив, що його повноваження визнати вибори недійсними не поширюються на всі порушення виборчого законодавства. Суд зазначив, якщо кожне порушення закону може призвести до недійсності виборів, вибори можна легко відкласти на невизначений термін, а парламентську демократію можна похитнути або навіть знищити.

На думку Суду, саме тому незначні порушення виборчого законодавства не є підставою для визнання виборів недійсними. Лише виключно грубі, такі, що впливають на наслідки виборів, чи систематичні порушення закону є правовою підставою для здійснення повноваження щодо визнання виборів недійсними [311].

Справа про винагороду суддів (1995). Суддя одного з місцевих суддів оскаржив відсутність законодавчого регулювання питання щодо розміру його винагороди, який був нижчим за рівень заробітної плати міністрів та членів парламенту. У цій справі Братиславський районний суд №1 подав клопотання до Конституційного Суду, в якому стверджував, що рішення Національної ради Словацької Республіки про зарплату суддів та осіб, які очікують на призначення на посаду судді, суперечить Конституції. Він стверджував, що принцип поділу влади в державній системі був порушений, оскільки становище осіб у судовій владі не було рівним становищу осіб у законодавчій та виконавчій гілках влади. Конституційний Суд дійшов висновку, що принципи поділу влади та незалежності судової влади, взяті разом, означають, що рішення судової влади не можуть бути замінені рішеннями органів, що належать до будь-якої іншої влади, і що судді не підпорядковуються жодним іншим органам державної влади, а відтак відсутність закону про зарплату суддів може суперечити Конституції [312].

Справа про суб'єкта звернення до Конституційного Суду (1995). У цій справі особа, чия правоздатність була обмежена рішеннями районних та обласних судів, клопотала про те, щоби Конституційний Суд відновив її повну правоздатність. Суд постановив, що якщо особа, яка має обмежену дієздатність або позбавлена правоздатності, претендує на встановлення порушення її / його основних прав і її/його клопотання показує, що заявлене право може насправді бути під загрозою, то така особа «не є особою, яка очевидно не є уповноваженою представляти свою справу в Конституційному Суді», як це визначено Законом № 38/1993. Така особа має таке ж право

розпочати провадження, як і будь-хто інший. Однак це не призводить до отримання додаткових прав для осіб, обмежених у своїй дієздатності [313].

Справа про повноваження Національної ради СР скасовувати індивідуальні акти (1995). 40 членів парламенту звернулися до Конституційного Суду з вимогою щодо неконституційності Закону №370/1994, який скасовує рішення, прийняті раніше урядом Словацької Республіки у питаннях приватизації підприємств, частин підприємств та майнових часток держави шляхом прямих продажів. На думку заявників, положення закону прямо суперечать статтям 13.2 та 13.4 Конституції СР. Суд указав, що згідно зі статтею 13 Конституції «обмеження основних прав і свобод встановлюються лише за умов, встановлених цією Конституцією», а стаття 13.4 Конституції зазначає, що «при встановленні обмежень конституційних прав і свобод слід дотримуватися поваги до суті та значення цих прав і свобод і такі обмеження повинні використовуватися лише для конкретно визначених цілей».

Конституційний Суд заявив, що конституційні засади поділу влади всередині держави й взаємозв'язок між урядовими органами та їхніми повноваженнями мають бути в центрі уваги при вирішенні цієї справи. Відповідно до статті 2.2 Конституції державні органи можуть діяти лише відповідно до Конституції. Їх діяльність підпадає під її обмеження й повинна входити до обсягу, визначеного нею, та регулюватися процедурами, визначеними законодавством.

На думку Суду, дотримуючись конституційних принципів поділу влади та рівності органів державної влади, Національна рада Словацької Республіки не може виступати замінником загальних судів у цивільних та кримінальних справах. З аналізу повноважень Національної ради та судів видно, що повноваження визначати обґрунтованість актів покладено виключно на суди і підпадає під умови, встановлені законом. Коли Національна рада ухвалює закон, згідно з яким деякі акти, прийняті до набрання чинності законом, визнаються недійсними, Національна рада бере

на себе повноваження, що належать судам. Більше того, це також суперечить принципу правової держави, передбаченому статтею 1 Конституції, оскільки такий закон має ретроспективну дію. Отже, Конституційний Суд встановив конфлікт між Законом № 370/1994 та статтями 12.1, 13.2, 13.4, 20.1, 20.4 Конституції, а також невідповідність закону статті 1 Протоколу 1 ЄКПЛ [314].

Справа про накладення обов'язків локальним актом (1995). У цій справі Конституційний Суд відзначив, що місцеві органи влади наділені повноваженнями покладати обов'язки на осіб обмеженою мірою і лише в межах прав і свобод, що регулюються Конституцією. Генеральний прокурор подав до Конституційного Суду відповідно до статті 125 клопотання про конституційний конфлікт між загальнообов'язковим правилом № 23/1995, яке було ухвалено місцевою владою в міському окрузі Братислава-Карлова Вес та Конституцією. Оскаржувані положення акта передбачали, що вживання всіх напоїв, що містять більше 0,75% алкоголю в громадських місцях, було заборонено. Основним питанням Суду при вирішенні справи було з'ясування співвідношення статті 2.3 Конституції та її 4-ї глави про місцеве самоврядування. Відповідно до статті 2.3, "будь-хто може діяти таким чином, що не заборонено законом, і ніхто не може бути примушений діяти таким чином, як це не встановлено законом". Основним питанням було те, чи можна слово "закон" у статті 2.3 ототожнювати із "загальнообов'язковим правилом", ухваленим місцевою владою. Конституційний Суд постановив, що слово "закон" означає виключно закони, прийняті Парламентом у порядку, передбаченому Конституцією в його положеннях про правотворчу владу Національної ради Словацької Республіки.

Конституційний Суд також постановив, що законні права громадян можуть бути обмежені лише за умови дотримання двох умов. Перша – це формальна передумова, передбачена статтею 2.3 Конституції. Друга умова – це матеріальне положення, викладене у статті 13.4 Конституції, в якому

зазначено: «При встановленні обмежень на конституційні права і свободи слід поважати суть і значення цих прав і свобод».

На думку Суду, право на приватне життя гарантується статтею 16 Конституції, а суть цього права полягає в тому, щоб запобігти державній владі та державним органам, у тому числі місцевим органам влади, накладати на осіб обмеження, які не є абсолютно необхідними. Точно так само, як Закон про дрібні правопорушення та Закон № 46/1989 про захист від алкоголізму, куріння та інших форм токсикоманії дозволяють охороняти громадський порядок від порушення громадського спокою шумними особами, п'яними та ін. для всієї країни, не ухвалюючи загальнообов'язкове правило. Відповідно, заборона випивати в межах міської округи, яка накладалася на осіб, які проживають чи перебувають на цьому місці, не була суворо необхідною. Крім того, можливість позбутися втручання органів державної влади, що випливає з права на приватне життя, певною мірою гарантується не лише за закритими дверима, а й у громадських місцях. Це право не було дотримано муніципальною владою, яка наклала свою заборону на кожну людину без посилання на індивідуальну поведінку чи на будь-яку реальну участь у порушенні громадського спокою. Виходячи з цього, Конституційний Суд вирішив, що загальнообов'язкове правило, прийняте муніципальною владою Братислави-Карлової Веси, не відповідає положенням Конституції [315].

Справа про захист місцевих громад (1996). Група депутатів Парламенту звернулася до Конституційного Суду щодо перевірки конституційності положень Закону № 138/1991 про власність сіл зі змінами, якими сільські муніципалітети були зобов’язані укласти договір у сфері розвитку лісівництва, якщо це випливало з актів уряду. На думку Суду, зміни до вказаного закону вплинули на обмеження прав сільських муніципалітетів. Це обмеження суперечило принципу, передбаченому пунктом 1 статті 12 Конституції, *згідно з яким основні права і свободи є невідчужуваними, безповоротними і абсолютно безстроковими. У контексті цього принципу*

обов'язок укладати договори не може бути покладений на осіб законом, оскільки суттєвою основою будь-якого договору є вільна воля сторін цього договору. Цю основу договору заперечували зобов’язання, покладені на села відповідним законом, більше того, право власності на майно, передбачене статтею 20.1 Конституції, дає право власнику правомірно контролювати річ, що перебуває у його власності. Ця можливість включає вирішення питання щодо права власності того, хто може ним скористатися, а також того, хто може мати таку річ у своєму розпорядженні. Цей ексклюзивний контроль ще більше відображається в тому, що всі особи зобов'язані поважати такі рішення власника. Право власності на майно гарантується обов'язком, покладеним на всі інші особи, не порушувати прав власника при здійсненні такого контролю [316].

Справа про зарплату медсестер (2013). У цій справі Суд перевірив конституційність різкого підвищення законодавцем заробітної плати медсестер. У 2010 році під загрозою страйку перед виборами Парламент практично одностайно ухвалив Закон про мінімальну заробітну плату для медсестер (далі – Закон), яким заробітну плату було піднято для всіх медичних сестер (включно приватних закладів охорони здоров’я), виходячи з їхнього стажу (від 640 до 928 євро). До Конституційного Суду звернувся Генеральний прокурор на вимогу Медичної палати. Аргументи Генерального прокурора зводилися до наступного: 1) Закон протирічить праву на справедливу винагороду за працю, яке б забезпечило гідний рівень життя; 2) мета Закону – запобігти проблемі виїзду медсестер за кордон – не представляла реальної загрози; 3) Закон суперечить верховенству права (неможливо його економічно виконати на практиці), суперечить праву на захист власності медичних працівників; 4) він суперечить принципу рівності, оскільки він дискримінує інших співробітників у галузі охорони здоров’я.

Судом було зазначено, що підвищення заробітної плати (медичних сестер), звісно, не може бути порушенням (суб'єктивного) права працівників (медсестер) на винагороду, яка би забезпечила для них гідний рівень життя. З

іншого боку, це право гарантує не оптимальну заробітну плату, а мінімальну заробітну плату. Оскільки це право не застосовується безпосередньо, Суд перевірив його як суспільне благо в абстрактному огляді. На його думку, економічне питання (неможливість забезпечення зростання зарплати ресурсами) не могло бути неконституційним, оскільки ця неможливість є відносною порівняно з фізичною чи юридичною неможливістю. Крім того, завданням Суду не є вирішення економічних питань. Більше того, Суд розділив медичних працівників на державних та недержавних та дійшов висновку, що він може захищати тільки недержавних, оскільки держава може накласти на себе будь-який фінансовий тягар. З цієї точки зору, розглядаючи державу як платника, конституційно не має значення, чи є підвищення заробітної плати економічно реальним.

Однак, незважаючи на підхід до самообмеження, Суд встановив, що Закон не пройшов третього кроку в тесті на пропорційність (пропорційність stricto sensu). Причина полягає в тому, що фінансове навантаження на приватних медичних працівників – роботодавців буде надто важким та неочікуваним у галузі охорони здоров’я завдяки її складним регламентам та фіксованим цінам. Отже, право на власність переважало суспільний інтерес до підвищення заробітної плати медичним сестрам. Цей фінансовий тягар був особливо важким для малих лікарів (наприклад, одного лікаря та однієї старшої медсестри) і це може призвести до припинення їхнього бізнесу. Тож неконституційною проблемою була не сама ідея Закону, а його кількісні параметри, пов'язані з часом та фінансами. У будь-якому випадку, законодавча та виконавча гілки влади, на думку Суду, знаходяться в набагато кращому становищі для розгляду економічної ситуації в галузі охорони здоров’я і саме вони несуть за це політичну та конституційну відповідальність. Таким чином, Суд дійшов висновку, що Закон, який занадто сильно і занадто швидко підвищує заробітну плату медсестер, може суперечити праві власності приватних медичних працівників – роботодавців [317].

Справа про вакцинацію (2014). У цій справі Конституційний Суд оцінив конституційність положень закону щодо обов’язковості вакцинації та дотримання ними вимог щодо визначеності. Суд дійшов висновку, що оскаржуване законодавство відповідає статті 13 Конституції, оскільки загальна вимога обов'язкової вакцинації була встановлена для всіх фізичних осіб і міністерство охорони здоров'я мало право видати положення та графік вакцинації згідно з конкретними положеннями закону, які були достатньо чіткими та точними.

Крім того, Конституційний Суд зазначив доведеність того, що вакцинація знижує або навіть викорінює різні інфекційні захворювання, а ризик її побічних ефектів був дуже низьким; відтак метою обов'язкової вакцинації є захист здоров'я фізичних осіб, а отже, це не може суперечити праву на життя чи праву на захист здоров'я.

На думку Суду, однак, стосовно права на повагу до приватного життя, існував конфлікт двох суперечливих конституційних цінностей: цінності охорони здоров'я населення та цінності захисту цілісності фізичних осіб від будь-якого незаконного втручання. Обов’язкова вакцинація (як примусове медичне лікування) означає втручання в право на повагу до приватного життя, що включає фізичну та психологічну цілісність людини. Таке втручання було правомірним і далі Суд зосередився на встановленні, чи було воно виправдане. Щоб відповісти на це запитання, Конституційний Суд застосував тест пропорційності, який передбачав три кроки:

1) перевірка законної мети / ефекту втручання;

2) перевірка необхідності / субсидіарності втручання; і

3) тест на пропорційність у його суворому (вузькому) сенсі, який включав, по-перше, тест на можливість задоволення одночасно конфліктуючих цінностей, так і по-друге, формулу ваги Роберта Алексі, згідно з якою як інтенсивність втручання в одну цінність, так і рівень задоволення іншої цінності можливо визначити через певне зважування

(легке, помірне або серйозне), що є питанням їх збалансування, щоб вирішити, яку цінність слід задовольнити за рахунок іншої.

На підставі такого підходу Суд дійшов висновку, що мета примусової вакцинації (для охорони здоров'я населення) є правомірною і що для досягнення цієї мети необхідна примусова вакцинація, оскільки не існує інших ефективних засобів для зменшення чи викорінення інфекційних захворювань. Було очевидно, що обидві конфліктуючі цінності не можуть бути одночасно задоволені, і з цієї причини Суд змушений застосувати формулу зважування, щоби вирішити, яку цінність слід задовольнити. Суд дійшов висновку, що інтенсивність втручання в право на повагу до приватного життя є помірною чи серйозною (вакцинація може мати згубні побічні ефекти, але вона не застосовуватиметься у випадках протипоказань та існують правові інструменти для відшкодування збитків у разі виникнення будь-яких побічних ефектів, які трапляються), тоді як задоволення принципу охорони здоров'я населення мало серйозну вагу (якби примусові щеплення були скасовані, інших засобів боротьби з інфекційними захворюваннями не було би). З цього випливало, що принципу охорони здоров'я населення слід віддати перевагу перед принципом захисту права на повагу до приватного життя [318].

Наведене дозволяє зробити такі висновки. По-перше, обсяг повноважень Конституційного Суду Словацької Республіки охоплює захист конституційності в широкому обсязі (власне Конституції та конституційних законів), а крім того – ієрархічну нормативну будову національного правопорядку та його взаємодію з міжнародним правом, а також забезпечує низку організаційних контрольних механізмів, пов’язаних з перевіркою функціонування демократичних інститутів (питання виборів, референдумів). По-друге, наведений обсяг юрисдикції органу конституційного правосуддя в Словацькій Республіці не йде в жодне порівняння з конституційними повноваженнями Конституційного Суду України, які є істотно вужчими.

Висновки до розділу 3

1. Конституційний Трибунал Республіки Польща ззовні наділений гарантіями незалежності. Однак після 2015 року конституційна криза, зосереджена на проблемах Конституційного Трибуналу, підтвердила нелінійність розвитку конституціоналізму навіть у державах-членах ЄС. Суть цієї кризи полягала в намаганнях використати закон для розширення прерогатив політичних гілок влади як засобу зниження гарантій незалежності конституційного правосуддя та його ефективності.

Законодавець з метою ускладнення роботи Конституційного Трибуналу та впливу на нього вжив такі засоби, як підвищення вимог до кворуму в Трибуналі, підвищення вимог до схвалення ним рішень, встановлення мінімальних строків для початку розгляду справи, участь Президента Республіки Польща та міністра юстиції в ініціюванні дисциплінарного провадження щодо судді, участь Сейму в припиненні повноважень судді. У свою чергу, використані законодавчі засоби проявляли намір законодавця вивести результати своєї діяльності за межі конституційного контролю. Крім іншого, такий підхід показує потенційну загрозу з боку парламентської більшості використати спеціальний закон про конституційний суд для звуження дієвості та незалежності інституту конституційного контролю.

2.Конституційний Суд Угорщини пройшов складний шлях на шляху утвердження місії основного органу захисту Конституції, її основних принципів. При цьому найважливішою віхою на цьому шляху стало набрання чинності Основним Законом 2011 року (з 1 січня 2012 року) та Четвертої поправки до Основного Закону 2013 року. Йдеться і про набір багато в чому нового змістовного наповнення конституційних принципів, яке істотно відрізняється від тих, які були закріплені в Конституції 1949 року (в редакції 1989-1990 рр.), і про формування нової судової практики в цьому питанні. Судова практика Конституційного Суду цієї держави свідчить про

важливість і обсягу повноважень органу конституційної юрисдикції, і стану його реальної незалежності.

3. Під час діяльності Конституційного Суду Чеської Республіки було сформовано широку й різноманітну конституційну доктрину, яка дозволяє функціонувати ефективному механізму захисту конституційних прав людини. Розуміння прав людини за межами тексту Конституції та через тлумачення текстів Конституції та Хартії основних прав і свобод проявляється в руслі загальної конституційної традиції держав – членів Європейського Союзу.

4. Аргументація рішень Конституційного Суду Словацької Республіки враховує методи обґрунтування Європейського суду з прав людини, а також конституційних судів інших держав – членів Європейського Союзу. Методика оцінки державного втручання до прав людини передбачає тест на пропорційність, який охоплює і тест на можливість одночасного задоволення конфліктуючих цінностей, і «формулу зважування Роберта Алексі».

РОЗДІЛ 4.
РОЛЬ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В ПРАВОЗАХИСНІЙ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВ ЦЕНТРАЛЬНОЇ ЄВРОПИ

4.1. Європейські стандарти поліцейської діяльності

Поліцейська діяльність займає помітне місце у здійсненні правозахисної функції держав Центральної Європи. Своєчасність дослідження поняття поліції (поліцейських функцій) у контексті стандартів Ради Європи та ОБСЄ не викликає сумнівів із декількох доводів. По-перше, Україна є членом цих організацій, з чого випливають відповідні зобов'язання у сфері прав людини, їх захисту, зокрема й через механізми поліцейської діяльності. По-друге, у практичному сенсі Україна поступово втілює стандарти цих організацій під час створення нової моделі поліцейської системи і, за загальним визнанням, реформа поліцейської системи далека від свого завершення.

У вітчизняній правовій науці окремі дослідження в цьому напрямі присвячені певним аспектам розуміння природи поліцейської діяльності. До таких досліджень належать праці С.О.Юніна з питань місця поліції в системі державних органів [319], праці В.А. Орлова з питань розуміння поліції муніципалітету [320], праці О.С.Проневича з питань розуміння поліції в адміністративному праві, праці О.М.Смірнової з питань семантичного аналізу відповідних термінів [321]. Автором дисертації попередньо викладено результати дослідження цього аспекту проблеми в окремій науковій публікації [322].

Відтак, аналіз підходів до розуміння сутності поліції (поліцейських функцій), закріплених в основних документах органів Ради Європи та ОБСЄ, є доцільним і своєчасним з огляду на її місце в правозахисній функції держав Центральної Європи.

Сьогодні поліція (поліцейські функції) розуміються істотно по-іншому, ніж півтора-два століття тому. Ще в 1865 р. поліція сприймалася одним із класиків науки поліцейського права німецьким ученим фон Молем як "сукупність тих державних установ і дій, які мають за мету усунення шляхом застосування державної сили зовнішніх, таких, які не полягають у правопорушеннях, перешкод, що унеможливлюють шлях всебічного розумного розвитку людських сил і усунути яких не можуть ні окремі особи, ні дозволена спілка окремих осіб". Далі фон Моль додав: "В цьому смислі поліція займає половину сфери внутрішньої, з окремою самостійною ціллю, діяльності держави. Хоча правосуддя і займає перше місце, по-перше, тому, що право само по собі є вищим від вигоди, а згодом і тому, що захист проти насилля є умовою будь-якого успіху, тим не менше, однак, діяльність поліції не тільки набагато ширша за обсягом, але вона і набагато частіше і більш безпосередньо відображається на благополуччі громадян" [323, с.3].

У вітчизняних дослідженнях відзначається, що поняття поліція (міліція) у широкому сенсі – це державна уніформована озброєна формація, уповноважена на здійснення превентивної та інтервенційної діяльності з метою забезпечення публічної безпеки, охорони громадського порядку, надання допомоги фізичним і юридичним особам [324, с.225].

Слід погодитися з тим, що унікальність діяльності поліції полягає в тому, що, виступаючи частиною механізму реалізації державних інтересів і державної політики, вона наділена найбільш широким обсягом здійснюваних правоохоронних функцій, інститутом забезпечення гарантій, прав і свобод громадян [325. с. 6]. Ще в одному дослідженні відзначається, що у механізмі таких держав континентальної правової сім'ї, як Франція, Німеччина, Польща, поліція є невід'ємною складовою частиною системи органів виконавчої влади, як елемента державного апарату. Спільною рисою для вище згадуваних країн континентальної правової сім'ї є те, що формально поліція, як самостійний державний орган, належить до підсистеми органів виконавчої влади, які знаходяться в безпосередньому підпорядкуванні

спеціального вищого галузевого органу виконавчої влади – Міністерства внутрішніх справ [326, с.34].

Сьогодні розуміння поліції не може знаходитися за межами концептуального поля «Community Policing» – стратегії і практик найтіснішої взаємодії поліцейських сил і суспільства чи його більш локальних спільнот, яка демонструє свою ефективність на різних рівнях. Під "Community Policing" слід розуміти нову філософію роботи поліції, яка означає такий тип стосунків поліції із законослухняними громадянами, що передбачає участь громадянам у визначенні пріоритетів поліції, які дозволяють їм брати участь у поліпшенні загальної якості життя. Такий підхід зміщує фокус роботи поліції від обробки ситуативних викликів до вирішення проблем. Головними виступають три аспекти: 1) зміцнення партнерських відносин поліції та громадян, що включає участь всього суспільства в стратегії сприяння підвищенню громадської безпеки; 2) участь суспільства у визначенні і ефективному усуненні основних умов, що призводять до злочинності та безладдя; 3) перетворення поліції в організацію, яка спроможна реагувати на потреби суспільства (громади) більш ефективно [327, с.9].

Стандарти Ради Європи. Україна є членом Ради Європи з 1995 р., в 1997 р. ратифікувала Європейську конвенцію про права людини, а отже стандарти цієї організації у сфері поліцейської діяльності є обов’язковими як джерело права.

Одним із перших документів у сфері стандартів поліції в рамках Ради Європи слід вважати Резолюцію Парламентської Асамблеї Ради Європи № 690 (1979) "Про Декларацію про поліцію" [328]. У преамбулі цього документу було констатовано, що "Європейській системі захисту прав людини пішло би на користь, якби існували загальновизнані норми, що стосуються професійної етики поліції". Документ складається з трьох частин: А. Етика. В. Статус. С. Війна та інші надзвичайні ситуації – окупація іноземною державою. У пункті 1 ч. В. надано поняття поліції: "Поліцейські

сили є публічною службою, створеною відповідно до закону, яка повинна нести відповідальність за підтримання та забезпечення правопорядку".

На сьогодні одним із базових документів Ради Європи у сфері поліцейської діяльності є Рекомендація (2001) 10 Комітету міністрів державам – її членам з Європейського кодексу поліцейської етики від 19 вересня 2001 р. [329].

По-перше, було відзначено, що сприяння верховенству права є основою для будь-якої по-справжньому демократичної системи. У свою чергу, система кримінальної юстиції відіграє визначальну роль в захисті верховенства права, а поліція повинна грати в цій системі найважливішу роль. Дії поліції в значній мірі здійснюються в тісному контакті з населенням, а їх ефективність залежить від підтримки населення. Однак, при цьому більшість поліцейських служб Європи – поряд із забезпеченням дотримання закону – грають певну соціальну роль і надають певні послуги в рамках суспільства. Крім того, Комітет міністрів висловив переконання, що довіра населення до поліції тісно пов'язана з позицією та поведінкою поліції по відношенню до цього населення і особливо з дотриманням поліцією людської гідності та фундаментальних свобод і прав людини в тому вигляді, в якому вони, зокрема, закріплені в Європейській конвенції про права людини.

По-друге, було визначено *розуміння поліції* (сфера застосування кодексу) – це традиційні підрозділи і служби державної поліції або інші дозволені і /або контрольовані публічними властями органи, головною метою яких є забезпечення підтримки закону і порядку в громадянському суспільстві і яким держава дозволяє для досягнення цієї мети використовувати силу і / або спеціальні повноваження. До основних цілей поліції в демократичному суспільстві, яке засноване на принципі верховенства права, належать: а) забезпечення громадського спокою, дотримання закону і порядку в суспільстві; б) захист і дотримання основних прав і свобод людини в тому вигляді, в якому вони закріплені, зокрема, в

Європейській конвенції про права людини; в) попередження злочинності та боротьба з нею; г) виявлення злочинності; д) надання допомоги і послуг населенню.

По-третє, у розділі II також було відзначено, що поліція є державним органом, який повинен засновуватися законом, а поліцейські операції завжди повинні проводитися відповідно до внутрішнього законодавства країни і з тими міжнародними нормами, з якими країна погодилася. Законодавство, яке врегульовує діяльність поліції, повинно бути доступним для громадян і досить ясним і конкретним. Співробітники поліції підпадають під дію тих же законів, що і звичайні громадяни; винятки з цього принципу можуть бути виправдані тільки тоді, коли вони спрямовані на забезпечення нормальної діяльності поліції в демократичному суспільстві. У розділі III документу були наведені й інші ознаки організації поліції, які проявляють її роль у системі кримінальної юстиції (пункти 6-10), зокрема: а) необхідно встановити чітку відмінність між роллю поліції і прокуратури, судової системи і пенітенціарної системи; поліція не повинна мати ніяких контрольних повноважень над цими органами; б) поліція повинна суворо дотримуватися принципу незалежності та неупередженості суддів; в) зокрема, поліція не повинна ні висувати заперечень проти законно винесених рішень чи постанов судів, ні перешкоджати їх виконанню; г) поліція в принципі не повинна виконувати судових функцій. Будь-яке делегування судових повноважень поліції повинне бути обмеженим і передбаченим законом. Завжди повинна існувати можливість опротестувати в суді будь-яку дію, рішення або бездіяльність поліції щодо прав громадян; д) необхідно забезпечувати належне функціональне співробітництво між поліцією і прокуратурою. У тих країнах, де поліція підпорядкована прокуратурі або слідчим суддям, вона повинна отримувати чіткі інструкції щодо пріоритетів у сфері кримінальних розслідувань і проведення цих розслідувань. Поліція повинна інформувати слідчих суддів або прокуратуру про те, як

здійснюються їх інструкції і, зокрема, повинна регулярно звітувати про розслідування кримінальних справ.

Стандарти ОБСЄ в розумінні поліцейської діяльності. У рішенні Ради міністрів ОБСЄ від 4 грудня 2001 р. "Діяльність, пов'язана з поліцейськими функціями" визначалися базові підходи до розуміння важливості поліцейських функцій [330]. У названому документі, зокрема, відзначалася необхідність "зміцнювати існуючу діяльність ОБСЄ, пов'язану з поліцейськими функціями, в галузі запобігання конфліктам, регулювання криз і постконфліктного відновлення, у тому числі шляхом надання державам-учасникам за їх згодою і на їхнє прохання консультаційних послуг і допомоги в питаннях реструктуризації та (або) відтворення поліцейських служб, спостереження за роботою існуючих поліцейських служб і підготовки кадрів для них, у тому числі в галузі прав людини та основних свобод, а також створення потенціалу, включаючи, у відповідних випадках, підтримку інтегрованих або багатоетнічних поліцейських служб". Було сплановано "нарощувати і розвивати співробітництво між державами-учасниками у протидії новим викликам безпеки в тому числі шляхом здійснення і координації, на прохання держав-учасників і за їх згоди, і – якщо це необхідно відповідно до чинних процедур ОБСЄ – за рішенням Постійної ради, діяльності ОБСЄ з підготовки поліцейських кадрів, у тому числі на субрегіональному рівні, з метою: а) розширення оперативно-тактичних можливостей поліції; б) підвищення кваліфікації поліцейських в ключових сферах, включаючи повагу прав людини і основних свобод і, при необхідності, кримінальні аспекти незаконної міграції; в) зміцнення потенціалу в області поліцейської роботи на місцях, боротьби з наркотиками, корупцією і тероризмом.

У "Керівництві з демократичних основ поліцейської діяльності" (2008 рік) визначаються сучасні підходи до розуміння поліцейської діяльності, зокрема:

1.Поліція є найбільш видимим проявом державної влади, здійснюючи найбільш очевидні, невідкладні й такі, що потребують втручання, завдання для забезпечення благополуччя окремих громадян і цілих спільнот.

2. Розуміння "поліцейської діяльності» як суспільної служби визначається в наступний спосіб: "Основними обов'язками поліції виступають підтримання суспільного спокою і правопорядку; захист основоположних прав і свобод особи, особливо - життя; попередження і розкриття злочинів; зниження рівня страху; а також надання допомоги і послуг громадськості. Прогрес у просуванні до демократичних основ поліцейської діяльності досягається, коли має місце перехід "від підходу, орієнтованого на контроль, до підходу, орієнтованого на обслуговування", де основна увага правоохоронних органів зосереджена на активному попередженні злочинів».

3. Демократична поліція розробляє і здійснює свою діяльність згідно з потребами громадськості і держави, а також приділяє особливу увагу наданню негайної допомоги членам суспільства, які потребують її [331, с.17-18].

У 2012 р. у Стратегічній концепції ОБСЄ щодо діяльності, пов’язаної з поліцейськими функціями, Постійна рада цієї організації окреслила пріоритети в цьому напрямі [332].

У документі було відзначено чинники, які ОБСЄ буде "брати до уваги" в роботі над питаннями, пов'язаними з поліцейськими функціями: 1) еволюцію транснаціональних загроз безпеки і стабільності в регіоні ОБСЄ і за його межами; 2) кримінальні прояви, які швидко змінюються; 3) необхідність підвищення професіоналізму і потенціалу правоохоронних органів, вдосконалення систем кримінального правосуддя держав-учасників, консолідації і зміцнення демократії, верховенства права, прав людини і основних свобод у всьому регіоні ОБСЄ; 4) широке розмаїття традицій у сфері здійснення правосуддя і правоохоронної діяльності, включаючи різні правові системи, різні системи кримінального судочинства, різноманітні

організаційні структури органів поліції з різними методами роботи і різні рівні співпраці між окремими секторами систем кримінального правосуддя; 5) участь численних і різноманітних міжнародних, регіональних і національних суб'єктів у всеосяжній реформі систем кримінального правосуддя держав-учасників; 6) бюджетні та кадрові обмеження як в ОБСЄ, так і в державах учасниках.

Відмітивши конкретні успіхи (пункт 8) у "зміцненні, наприклад, потенціалу по забезпеченню підготовки поліцейських; в розвитку потенціалу зі стратегічного планування, у зміцненні потенціалу правоохоронних органів; у створенні *прозорих, ефективних і дієвих систем управління поліцейськими кадрами і в створенні структур щодо забезпечення підзвітності поліції*" (виділення автора), ОБСЄ звернула увагу, що її корисний внесок у розвиток ефективної демократичної поліцейської діяльності в регіоні полягає, зокрема, у всеосяжному і міжплощинному підході до безпеки, який застосовується до діяльності, пов'язаної з поліцейськими функціями, в рамках всіх трьох вимірів в контексті трьох аспектів: 1) боротьби зі злочинною діяльністю; 2) протидії корупції та відмиванню грошей; 3) підтримки в той же час верховенства права та забезпечення поваги прав людини і основних свобод (пункт 9). Серед основних пріоритетів ОБСЄ було вказано також у пункті 14 "сприяння розвитку партнерських відносин поліції і населення/взаємодії поліції з місцевим населенням в якості ключового елемента поліцейської діяльності, зміцнюючи зв'язок і співробітництво між поліцією, іншими державними установами і населенням; сприяючи виробленню спільного підходу до вирішення проблем; і удосконалюючи відносини між поліцією і всіма сегментами суспільства, включаючи, зокрема, всі вразливі групи".

На підставі наведеного, можна дійти таких висновків. По-перше, поліція (поліцейські функції) у стандартах Ради Європи та ОБСЄ розуміються з урахуванням динамічних змін, які відбуваються в глобалізованому світі й пов'язані з новими проявами злочинності. По-друге, розуміння місця поліції в системі органів сучасної держави відзначається

новими тенденціями в управлінській сфері, які проявляють вимоги прозорості, ефективності та деполітизації до заснованих законом поліцейських структур, пріоритет діяльності яких – захист прав людини. Цим і пояснюється підвищений інтерес Ради Європи і ОБСЄ до поліцейської діяльності.

4.2. Поліцейські сили Республіки Польща

Польща, як і інші держави Центральної та Південно-Східної Європи, провела цілеспрямовані реформи в різних сферах суспільного і державного життя, підтвердженням чого стало її прийняття до Європейського Союзу 1 травня 2004 р. Досвід реформи поліції цієї держави важливий для України з багатьох аспектів. По-перше, інтерес привертають правові засоби, які обиралися законодавцем для створення нової моделі поліції у державі, яка заснована на верховенстві права. По-друге, вартим уваги виступає алгоритм реформи в цій сфері, а також стан її ресурсного забезпечення. Автором дисертаційного дослідження було проведено аналіз цього питання і його результати були викладені в окремій публікації [333].

Окремі питання організації поліцейських сил Польщі також досліджувалися в працях О.С. Проневича [334], П.П. Підюкова [335], О.С. Передерія [336], що, однак, в силу специфіки предмету та темпоральних параметрів зумовлює подальші наукові дослідження в цьому напрямі.

З часу демократичної революції 1988-1989 років реформування поліцейських сил Республіки Польщі стало одним із пріоритетів демократичної влади. Система органів МВС зазнала змін уже на ранньому етапі реформ, коли в квітні 1990 р. були схвалені закони про Міністерство внутрішніх справ, про поліцію та про Управління охорони держави. Замість міліції була створена поліція, переважна більшість співробітників колишньої міліції, крім частини керівного складу, автоматично стали співробітниками поліції. Наприклад, із 100 тисяч міліціонерів 97 тисяч стали поліцейськими.

Проте зі 137 керівників МВС до оновленого міністерства перейшли лише 20 чоловік [337, с. 148-149]. Однак реформа тільки починалася і в наступні місяці кількість звільнень із поліції не зменшувалася, що було пов'язано з парламентськими дискусіями на тему нового закону про пенсії, менш вигідного для тих, хто залишався на поліцейській службі. Унаслідок такого підходу в Поліції вже на початку 1993 р. виявилося 30 тисяч цілком нових співробітників, які повинні були пройти хоча би перепідготовку. Потреба зумовила реконструкцію системи поліцейської освіти, в якій провідну роль займає Вища школа поліції у м. Щитно, створена розпорядженням Ради Міністрів від 10 вересня 1990 р. Крім того, до структури поліцейської освіти увійшли створені у другій половині 1990 р.: Центр навчання поліцейських у м. Легіоново, Школа поліції в м. Слупськ, Школа поліції у м.Пила і територіальні центри навчання. У 1999 р. до них приєдналася школа поліції у м. Катовіце [338].

Реформуванню поліції сприяла визначеність політичних еліт Польщі з приводу пріоритетів перетворень, які були втілені в 1996 р. у Національній стратегії інтеграції – документі, який окреслив змістовне наповнення реформ [339, с.278]. З політичного карального органу, який виступав важливим атрибутом комуністичного режиму, за декілька десятиліть Поліція Польщі перетворилася в засновану на принципово нових засадах поліцейську організацію, якій станом на березень 2016 р. довіряли понад 72% опитаних поляків [340].

Законодавчі основи. Як було відзначено, у Республіці Польща спеціальний закон про поліцейські сили було схвалено ще в 1990 р., в ході перших кроків реформування суспільства і держави. Закон про поліцію від 6 квітня 1990 р. (далі – Закон) до кінця 2017 р. було змінено 137 актами (законами та рішеннями Конституційного Трибуналу) [341].

Окрім Закону, нормативну основу діяльності польської поліції складає низка підзаконних нормативно-правових актів, а саме: розпорядження Ради Міністрів «Про способи провадження при виконанні деяких повноважень

поліцейських» від 26.07.2005 р., розпорядження Ради Міністрів «Про визначення випадків, а також умов і способів застосування поліцейськими засобів безпосереднього примусу» від 17.09.1990 р., розпорядження Міністра внутрішніх справ і адміністрації «Про озброєння поліції» від 15.11.2000 р., розпорядження Ради Міністрів «Про особливі умови та способи провадження при застосуванні поліцейськими вогнепальної зброї та засади застосування вогнепальної зброї відділами та підвідділами поліції» від 19.07.2005 р., розпорядження Міністра внутрішніх справ і адміністрації «Про обмундирування поліцейських» від 20.05.2009 р., директива Головного коменданта поліції «Про дії поліцейських щодо учасників дорожнього руху, які користуються дипломатичними або консульськими імунітетами та привілеями, а також користуються внутрішньодержавними імунітетами» від 03.01.2006 р., «Засади професійної етики поліцейського» (затверджено розпорядженням головного коменданта поліції від 31.12.2003 р. № 805) тощо [342, с.743]

Відповідно до статті 1 вказаного Закону "створюється Поліція як екіпіроване і озброєне формування, яке служить суспільству і призначене для охорони безпеки людей, а також для підтримання безпеки та публічного порядку" і при цьому назву «Поліція» має право застосовувати виключно формування, про яке йде мова в ньому.

До основних завдань Поліції Закон відносить наступні: 1) охорона життя та здоров’я людей, а також майна від протиправних посягань, що загрожують цим благам; 2) охорона безпеки та публічного порядку, в тому числі забезпечення спокою в публічних місцях, а також у засобах публічного транспорту та публічного сполучення, у дорожньому русі та на водоймах, призначених для загального користування; 3) ініціювання та організація заходів, що мають на меті запобігання вчиненню злочинів та проступків, а також криміногенним явищам, та співпраця в цій галузі з органами державної влади та місцевого самоврядування, а також з громадськими організаціями; 4) викривання злочинів та проступків, а також переслідування осіб, які їх

вчинили; 5) нагляд над спеціалізованими озброєними охоронними формуваннями в межах, визначених в окремих приписах; 6) контроль за дотриманням адміністративних приписів та приписів щодо публічного порядку, пов'язаних з публічною діяльністю або таких, що діють у публічних місцях; 7) співпраця з поліціями інших держав, їхніми міжнародними організаціями, а також з органами та інститутами Європейського Союзу на основі міжнародних договорів та угод, а також окремих приписів; 8) збирання, обробка та передання кримінальної інформації; 9) ведення бази даних, що містить інформацію про результати аналізу дезоксирибонуклеїнової кислоти (ДНК). Окрім того, як установлено Законом, Поліція "також виконує завдання, що випливають з приписів права Європейського Союзу, а також міжнародних договорів та угод, на засадах та в обсязі, які в них визначені". У статті 2 Закону передбачено, що "в обсязі, у спосіб та на засадах, визначених в окремих приписах, завдання, передбачені для Поліції, виконують у Збройних Силах Республіки Польщі, а також стосовно солдатів Військова Жандармерія та військові органи правопорядку".

Розділ 2 Закону присвячено впорядкуванню організації Поліції, яка згідно зі статтею 4 Закону складається з таких видів служб: кримінальної, превентивної, а також допоміжної для діяльності Поліції в організаційному, логістичному та технічному плані. Крім того, до складу Поліції входить судова поліція, а також: 1) Вища школа Поліції, центри підготовки та поліцейські школи; 2) окремі превентивні загони та антитерористичні підрозділи; 3) дослідницькі інститути. Слід вказати, що організація та сфера діяльності Вищої школи поліції у Щитні, процедура призначення та відкликання ректора, а також призначення, обрання та відкликання проректорів регулює закон "Про вищу освіту" від 27 липня 2005 р. У 2014 р. згідно зі статтею 5a Закону в структурі Поліції створено новий орган – Центральне бюро розслідувань поліції («CBŚP») – який здійснює слідчі дії у всій країні із завданням виявлення, профілактики та розкриття організованої злочинності. Начальник Центрального бюро розслідувань поліції

підпорядковується Головному коменданту Поліції. Він призначається на посаду міністром, відповідальним за внутрішні справи, за поданням Головного коменданта Поліції.

Центральним органом державної адміністрації, відповідальним за питання захисту безпеки людей та підтримання публічної безпеки та правопорядку, є Головний комендант Поліції, який підпорядковується міністру, відповідальному за внутрішні справи. Головний комендант Поліції є керівником усіх службових осіб Поліції ("поліцейських"). Головного коменданта Поліції призначає та відкликає Голова Ради Міністрів за поданням міністра, відповідального за внутрішні справи, а його заступників, у тому числі першого заступника, призначає та відкликає міністр, відповідальний за внутрішні справи, за поданням головного коменданта Поліції. У разі, якщо посада Головного коменданта Поліції стає вакантною, міністр, відповідальний за внутрішні справи, до часу призначення нового коменданта, доручає виконувати обов'язки Головного коменданта Поліції, на строк не довший ніж 3 місяці, одному з його заступників. У разі тимчасової неспроможності головного коменданта Поліції виконувати свої функції, міністр, відповідальний за внутрішні справи, до часу усунення перешкоди у виконанні цих функцій дотеперішнім комендантом, але на строк не довший ніж 6 місяців, доручає виконувати обов'язки Головного коменданта поліції одному з його заступників (стаття 5 Закону).

Регіональна організація Поліції передбачає, що органами державної адміністрації на території воєводства у питаннях, які входять до компетенції Головного коменданта Поліції, є: 1) воєвода за допомогою воєводського коменданта Поліції, який діє від його імені, або воєводський комендант Поліції, який діє від власного імені, у питаннях: a) виконання оперативно-розшукових дій, дізнання та слідчих дій, а також дій у сфері переслідування за проступки, b) видання індивідуальних адміністративних актів, якщо так визначено законами; 2) повітовий (міський) комендант Поліції; 3) комендант

комісаріату Поліції. Територіальна сфера діяльності вищезазначених поліцейських органів загалом відповідає адміністративному поділу держави.

Порядок призначення регіональних і місцевих керівників органів Поліції визначає стаття 6b Закону. Вона передбачає, що воєводського коменданта Поліції призначає та відкликає міністр, відповідальний за внутрішні справи, за поданням головного коменданта Поліції, складеним після отримання думки воєводи, а столичного коменданта Поліції – міністр, відповідальний за внутрішні справи, за поданням головного коменданта Поліції, складеним після отримання думки воєводи, а також думки Президента столичного міста Варшави. Головний комендант Поліції, за поданням воєводського коменданта або відповідно столичного коменданта Поліції, призначає та відкликає до трьох заступників воєводського коменданта або столичного коменданта Поліції, у тому числі першого заступника.

Як випливає з положень Закону, ключова роль в управлінні Поліції належить Головному коменданту Поліції, який визначає, зокрема: 1) принципи організації та сферу діяльності комендатур, комісаріатів та інших організаційних підрозділів Поліції; 2) методи та форми виконання завдань окремими поліцейськими службами, у межах, не охоплених іншими положеннями, виданими на основі закону; 3) програми професійної підготовки поліцейських; 4) сферу, умови, процедуру проведення, а також принципи оцінювання тесту фізичної підготовки поліцейських; 5) принципи підготовки тварин, які використовуються для виконання завдань Поліції, а також норми їх харчування; 6) умови безпеки та охорони служби після консультації з Державною інспекцією праці; 7) принципи професійної етики поліцейських після отримання думки професійної спілки поліцейських (стаття 7).

Згідно зі статтею 14 Закону в межах своїх завдань Поліція з метою виявлення, запобігання та викриття злочинів та проступків виконує дії: оперативно-розшукові, у сфері дізнання і слідства, адміністративно-

правопорядкові. Крім того вона виконує також дії на виконання розпорядження суду, прокурора, органів державної адміністрації та територіального самоврядування в межах, в яких цей обов'язок визначено в окремих законах. Поліцейські в процесі виконання службових обов'язків зобов'язані поважати людську гідність, а також дотримуватися та захищати права людини

Поліцейські, виконуючи дії, зазначені у статті 14 Закону, мають право, зокрема: 1) вимагати документи від осіб з метою встановлення їх особистості; 2) затримувати осіб за процедурою та у випадках, визначених у приписах Кодексу карного провадження та інших законів; 2a) затримувати осіб, позбавлених свободи, які на підставі дозволу відповідного органу покинули слідчий ізолятор або заклад відбування покарання та у визначений термін не повернулися до нього; 3) затримувати осіб, які в очевидний спосіб створюють безпосередню загрозу для життя або здоров'я людей, а також для майна; 3a) брати в осіб мазки зі слизової оболонки щік: a) за процедурою та у випадках, визначених у приписах Кодексу карного провадження; b) з метою ідентифікації осіб, особистість яких не встановлена, а також осіб, які намагаються приховати свою особистість, якщо встановити особистість в інший спосіб неможливо; 3b) брати біологічний матеріал з трупів людей, особистість яких не встановлена; 4) обшукувати осіб та приміщення за процедурою та у випадках, визначених у приписах Кодексу карного провадження та інших законів; 4a) спостерігати та реєструвати з використанням технічних засобів зображення з приміщень, призначених для осіб, затриманих або приведених з метою витверезіння, поліцейських дитячих кімнат, перехідних кімнат, а також тимчасових перехідних приміщень; 5) здійснювати особистий огляд, перегляд вмісту багажу та перевірку вантажу в портах та на вокзалах, а також у засобах наземного, повітряного та водного транспорту в разі існування обґрунтованої підозри виконання забороненого вчинку під загрозою покарання; 5a) спостерігати та реєструвати з використанням технічних засобів зображення подій у

публічних місцях, а в разі оперативно-розшукових та адміністративно-правопорядкових дій, що здійснюються на підставі закону, також і звуку, що супроводжує ці події. Закон зауважує, що затримання особи може бути застосоване тільки тоді, коли застосування інших засобів виявилося непридатним або неефективним, а також те, що затримана особа може бути пред'явлена для упізнання, сфотографована або піддана дактилоскопії тільки тоді, коли її особистість не можна встановити в інший спосіб. Затримана особа може бути розміщена в приміщенні організаційної одиниці Поліції або приміщенні організаційної одиниці Прикордонної охорони, призначеному для затриманих осіб (стаття 15 Закону).

У разі непідкорення виданим на підставі закону розпорядженням органів Поліції або її службових осіб поліцейські можуть застосовувати такі засоби безпосереднього примусу: 1) фізичні, технічні та хімічні засоби, що служать для позбавлення свободи рухів або конвоювання осіб, а також для зупинення поїздів; 2) службові палиці; 3) водні зупиняючі засоби; 4) службових собак та коней; 5) непроникаючі кулі, що вистрілюються з вогнепальної зброї. Поліцейські можуть застосовувати виключно ті засоби безпосереднього примусу, які відповідають потребам, що випливають з наявної ситуації, та є необхідними для досягнення підкорення виданим розпорядженням.

Якщо ж зазначені засоби безпосереднього примусу виявилися недостатніми або їх застосування, з огляду на обставини даної події, є неможливим, поліцейський має право застосувати вогнепальну зброю виключно: 1) з метою відвернення безпосереднього та незаконного посягання на життя, здоров'я або свободу поліцейського або іншої особи, а також з метою протидії діям, спрямованим безпосередньо на такий замах; 2) проти особи, яка не підкоряється заклику негайно кинути зброю або інше небезпечне знаряддя, застосування якого може загрожувати життю, здоров'ю або свободі поліцейського або іншої особи; 3) проти особи, яка намагається незаконно, силою забрати вогнепальну зброю в поліцейського або іншої

особи, уповноваженої володіти вогнепальною зброєю; 4) з метою відбиття небезпечного безпосереднього, раптового посягання на об’єкти та пристрої, важливі для безпеки або обороноздатності держави, на приміщення вищих органів влади, вищих та центральних органів державної адміністрації або правосуддя, на об’єкти народного господарства або культури, а також на дипломатичні представництва та консульські установи іноземних держав або міжнародних організацій, а також на об’єкти, що перебувають під наглядом озброєного охоронного утворення, створеного на підставі окремих приписів; 5) з метою відбиття посягання на майно, що створює водночас безпосередню загрозу для життя, здоров’я або свободи людини; 6) у безпосередній погоні за особою, стосовно якої застосування зброї було припустимим у випадках, визначених у п. 1–3 та 5, або за особою, щодо якої існує обґрунтована підозра у вчиненні вбивства, терористичного замаху, викрадення особи з метою вимагання викупу або певної поведінки, розбою, розбійного викрадення, розбійного вимагання, навмисного тяжкого ушкодження тіла, зґвалтування, підпалу або в інший спосіб навмисного піддання загальній небезпеці життя або здоров’я; 7) з метою схоплення особи, про яку йде мова у п. 6, якщо вона сховалася у важкодоступному місці, а з супутніх обставин випливає, що вона може застосувати вогнепальну зброю або інше небезпечне знаряддя, застосування якого може загрожувати життю або здоров’ю; 8) з метою відбиття раптового, безпосереднього та незаконного посягання на конвой, що охороняє людей, матеріали, які містять негласну інформацію, гроші або інші цінні предмети; 9) з метою схоплення або унеможливлення втечі особи, яка є затриманою, тимчасово заарештованою або відбуває покарання у вигляді позбавлення свободи, якщо: a) втеча особи, позбавленої свободи, створює загрозу для життя або здоров’я людей; b) існує обґрунтована підозра, що особа, позбавлена свободи, може застосувати вогнепальну зброю, вибухові матеріали або небезпечне знаряддя; c) позбавлення свободи відбулося у зв’язку з обґрунтованою підозрою або виявленням скоєння злочинів, про які йшла мова у п. 6. У діях зімкнених частин та підрозділів Поліції вогнепальна

зброя може бути застосована тільки з наказу їх командира. Застосування вогнепальної зброї має відбуватися у спосіб, який завдає якомога меншої шкоди особі, проти якої застосовано вогнепальну зброю (стаття 17).

Закон передбачає особливі ситуації, в яких може діяти Поліція. Згідно зі статтею 17 Закону у разі загрози публічній безпеці або порушення публічного порядку, особливо шляхом створення: 1) загальної небезпеки для життя, здоров'я або свободи громадян; 2) безпосередньої загрози для майна в значних розмірах; 3) безпосередньої загрози для об'єктів або пристроїв, про які йшла мова в п. 4 абз. 1 ст. 17; 4) загрози злочину терористичного характеру або його вчинення щодо об'єктів, які мають особливе значення для безпеки або обороноздатності держави, або можуть мати наслідком небезпеку для людського життя, – Голова Ради Міністрів за поданням міністра, відповідального за внутрішні справи, з метою забезпечення публічної безпеки або відновлення публічного порядку, може розпорядитися про застосування озброєних частин або підрозділів Поліції. У невідкладних випадках зазначені рішення приймає міністр, відповідальний за внутрішні справи, невідкладно повідомляючи про нього Голову Ради Міністрів. У зазначених випадках, якщо застосування озброєних частин та підрозділів Поліції виявиться недостатнім, на допомогу озброєним частинам та підрозділам Поліції можуть бути застосовані частини та підрозділи Збройних Сил Республіки Польща на підставі постанови Президента Республіки Польща, виданої за поданням Голови Ради Міністрів. Солдати частин та підрозділів Збройних Сил, скерованих на допомогу озброєним частинам та підрозділам Поліції, користуються в межах, необхідних для виконання їхніх завдань щодо всіх осіб, повноваженнями поліцейських [343].

Як уже було відзначено, цей спеціальний закон було змінено від часу набрання ним сили в 1990 році багатьма актами, в тому числі законами та рішеннями Конституційного Трибуналу. Так, зокрема, один з останніх законів про внесення змін до нього (11 вересня 2019 року) стосувався державних закупівель [344]. 19 липня 2019 року до Закону були внесені

зміни, які стосувалися прав поліцейських на профспілки, в якому статтю 67.1 було викладено в новій редакції, яка закріпила: «Поліцейські можуть об'єднуватися в профспілки, але вони не мають права на страйк» [345]. Ще раніше, 16 травня внесеними змінами до Закону було удосконалено дисциплінарне провадження стосовно поліцейських [346].

Серед рішень Конституційного Трибуналу щодо Поліції слід звернути увагу на рішення від 30 липня 2014 року, яким було уточнено критерії здійснення оперативно-розшукової діяльності підрозділами поліції [347].

У 2015 р. державний бюджет Республіки Польщі передбачав видатки у 8,62 млрд. злотих на покриття витрат Поліції, з яких лише 1,3 млрд. виділялися на оплату праці. Інші напрями фінансування стосувалися стандартизації програм підготовки і поліцейських дільниць, а також інвестиційних закупівель. Важливо завважити й той факт, що в номінальних показниках бюджетні витрати на Поліцію зросли в державі з 4,7 млрд. злотих у 2000 р. до 8,62 млрд. – у 2015 р. [348].

Чисельність і заробітна плата. У 2015 р. у Поліції Польщі працювало майже 100 000 чоловіків і жінок, розміщених у 16 воєводних штаб-квартирах поліції, штаб-квартирі Головного коменданта поліції (яка також виступає в якості регіональної штаб-квартири), у 329 повітових штаб-квартирах і 2072 поліцейських дільницях. Станом на червень 2017 р. у Поліції загалом працювало понад 97,7 тис. осіб, в тому числі на офіцерських посадах – понад 84,6 тис. осіб (крім курсантів). Заробітна плата поліцейських диференціюється: в третьому класі посад (середній рівень кар'єри) вона становить 3165 польських злотих, а в 9-му класі (5 700 офіцерів) – 5169 польських злотих. Для порівняння: комендант повіту заробляє в середньому – 7286 польських злотих, комендант воєводства – 9517 польських злотих, а Головний комендант поліції – 15 304 польських злотих [349].

Місцева поліція. Підрозділи місцевої поліції (Straże Gminne (Miejskie) функціонують у Польщі на підставі закону від 29 серпня 1997 р. "Про

гмінних вартових" (далі – Закон) [350], а також низки рішень Ради Міністрів та наказів Міністерства внутрішніх справ і адміністрації.

Згідно зі статтями 1 і 2 Закону для захисту громадського порядку в муніципалітеті може бути створено екіпіроване формування – "варта" (охорона), яке створюється радою муніципалітету після консультації з відповідним комендантом поліції, який наділений територіальною компетенцією, та з повідомлення воєводи. Декілька сусідніх муніципалітетів можуть через договір запровадити спільну "варту". З іншого боку, муніципальна рада може розпустити місцеву варту. Усі витрати, пов'язані з місцевою вартою, здійснюються за рахунок бюджету громади. Керівництво вартою здійснює комендант, який працює на умовах трудового договору з керівником муніципалітету. Контроль за діяльністю місцевої варти здійснює голова муніципалітету (міський голова). Закон передбачає співпрацю поліції і варти, яка, зокрема, охоплює: 1) постійний обмін інформацією про загрози, що виникають у даній місцевості в рамках сфери безпеки людей та майна, миру та громадського порядку; 2) організацію системи поліції та охорони зв'язку з урахуванням місцевих потреб та можливостей і забезпечення постійного зв'язку між поліцейськими підрозділами та вартовими; 3) координацію розгортання поліцейських сил та вартових, включаючи загрози, що виникають у цій області, тощо (стаття 9 Закону). Згідно зі статтею 11 Закону до завдань місцевої варти, зокрема, належать: 1) охорона спокою та порядку в громадських місцях; 2) спостереження за порядком та контролем руху в межах, визначених правилами дорожнього руху; 3) контроль за громадським масовим транспортом; 4) надання допомоги, рятування життя і здоров'я громадян у місцях аварій і катастроф; 5) забезпечення охорони місця вчинення злочину, катастроф чи іншого подібного характеру; 6) охорона комунальних об'єктів; 7) співпраця з організаторами та іншими службами в охороні порядку під час зібрань та інших публічних заходів тощо. У статті 24 Закон встановив умови, яким має відповідати особа для служби в місцевій варті, до яких належали, окрім вимог польського громадянства, також

досягнення 21 року, користування публічними правами, принаймні середня освіта, бездоганність, фізична і психічна придатність, відсутність судимості за діючим вироком суду або переслідування за умисне правопорушення чи фіскальне правопорушення, впорядковане ставлення до військової служби.

Виходячи із зазначеного, можливо дійти таких висновків. По-перше, процес реформування Поліції Республіки Польща відбувався тривало (протягом майже трьох десятиліть) і головним його чинником виступало зобов'язання щодо втілення стандартів і цінностей поліцейської діяльності ЄС, вступ до якого був стратегічною метою держави. По-друге, організація Поліції ПР на сьогодні засвідчує баланс між організаційними зусиллями і ресурсним забезпеченням, які зосереджені на досягненні чітких результатів у показниках ефективності поліцейських сил.

Протидія злочинності в Республіці Польщі. Поліція відіграє основну роль у протидії злочинності в більшості держав. Інтерес викликає досвід такої протидії в Республіці Польщі, виходячи з декількох аспектів. Окремі аспекти протидії злочинності в Польщі досліджувалися в працях Т.Серватко [351], Н. Маковецької [352], Т. Міщенко [353] та інших, що, однак, не применшує актуальності даного дослідження в аспекті емпіричного наповнення та його концептуального задуму. Автором дисертаційного дослідження було викладено позиції з цього питання в окремій публікації [354].

Одним із перших показників, які мають важливе значення для оцінки ефективності Поліції, є кількість убивств на душу населення. У Доповіді «Глобальне дослідження убивств – 2011», який був підготовлений Управлінням ООН з питань наркотиків і злочинів (UNODC), наводяться дані щодо кількості убивств у країнах світу. У Республіці Польща було вчинено в 2011 р. 1,3 убивств на 100 тисяч населення, що дає показник нижчий, ніж у Словацькій Республіці (1,5, дані за 2009 р.) та Угорщині (1,4), проте вищий, ніж у Чеській Республіці, – всього 0,9. Натомість це не є порівняно з

західними державами: в Австрії – 0,5, у Німеччині – 0,8, у Великій Британії – 1,2, у Норвегії – 0,6 [355, с.97].

У 2012 р. кількість убивств у Польщі становила 1,2 на 100 тисяч населення, в абсолютних величинах – 449 убивств. Слід підкреслити й те, що за цим провідним показником злочинності ситуація в цій країні поліпшувалася неухильно. Якщо в 2000 р. показник складав 2,2 (885 убивств), то в 2005 р. – 1,5 (555). Найкращі показники в регіоні в цьому відношенні в 2012 р. у Чеській Республіці – 1,0 (105) [356].

У щорічній доповіді про діяльність Поліції за 2014 р. "2014 рік більш безпечний" зазначено досягнення поліції в забезпеченні більш безпечного середовища для громадян, порівняно з попередніми роками [357]. Протягом 2014 року загальна кількість зареєстрованих злочинів у Польщі склала 915 083, що становило близько на 14% відсотків менше, ніж роком раніше. У 2013 році було зареєстровано 1 063 906 злочинів.

Зниження загальних показників злочинності проявляється і за попереднє десятиліття, головна заслуга в чому передовсім Поліції. Протягом 2004 - 2014 років особливо помітним виступає зниження числа злочинів у порівнянні з кожним днем у середньому в 2004 році. У середньому щодня реєструвалося 4 003 злочини в 2004 р., а в один день 2014 року цей показник становив 2 507 (на 1496 злочинів менше щодня). Поліція добилася зменшення кількості кримінальних злочинів – від 711 435 в 2013 році до 633 701 в 2014 році.

Важливим є те, що зниження було зафіксовано в групі злочинів, які загалом розглядаються як особливо небезпечні для громадян. Це група з 7 окремих видів злочинів: бійки та побиття (зниження з 8788 в 2013 році до 6964 в 2014 році, тобто на 21%); розбої і грабежі (зниження з 20376 в 2013 році до 13868 у 2014 році, тобто на 32%); пошкодження майна (зниження з 57955 в 2013 році до 47361 у 2014 році, тобто на 18%); тілесні ушкодження (зниження з 14090 в 2013 році до 13651 у 2014 році, тобто на 3%); крадіжка зі зломом (зниження з 118398 в 2013 році до 106 900 в 2014 році, тобто на 10%);

крадіжка чужих речей (зниження з 214 616 в 2013 році до 174 900 в 2014 році, тобто на 19%); викрадення автомобілів (зниження з 15465 в 2013 році до 14124 у 2014 році, тобто на 9%).

Протягом 2014 р. відбулося зниження кількості злочинів проти життя і здоров'я. Так, зокрема, кількість вбивств знизилася на 7 % - з 574 в 2013 році до 532 у 2014 році. Посилення боротьби з наркозлочинністю в 2014 році призвело до збільшення кількості вилучених наркотиків: поліція вилучила понад 3,7 тонни наркотиків, в той час як роком раніше – близько 1,9 тонни.

В останнє десятиліття істотно поліпшено стан безпеки дорожнього руху. Кількість порушень правил дорожнього руху в 2014 році скоротилася на 53 819, зменшившись на 38% у порівнянні з 2013 р . Загальна кількість порушень правил дорожнього руху в 2014 році склала 87 085, тоді як у попередньому році (2013 р.) – 140 904. У 2014 р. було зафіксовано 34 694 аварії, тобто на 691 менше, ніж у попередньому році, а кількість загиблих склала 3171 особу, що означає, що на польських дорогах загинуло на близько 120 осіб менше, ніж у 2013 році. Також зменшилася кількість людей, постраждалих у 2014 році – 42 177 чоловік, тобто на 1294 особи менше, ніж у 2013 році.

Розкриття злочинів у 2014 р. залишилося на рівні 2013 р. і складало 66,7%. Для порівняння – у 2004 р. розкривалися лише 56,2% злочинів, тобто протягом 10 років роботи поліції збільшення частки розкриття злочинів склало 10,5%. У 2014 р. було пред’явлено обвинувачення 363 582 особам.

Центральне бюро розслідувань поліції, яке було створено 9 жовтня 2014 р., здійснює активну діяльність. Підрозділи цього управління вже в 2014 році заарештували 1622 особи, підозрюваних у причетності до організованої злочинності, в тому числі 154 керівників. 508 чоловік були звинувачені за статтею 299 Кримінального кодексу («відмивання грошей»). Результатами роботи підрозділів цього управління стало конфісковане майно вартістю майже 0,4 млрд. злотих, а також вилучені понад 2 тонни наркотиків, що виступає майже трикратним зростанням порівняно з попереднім роком [357].

У 2015 р. було зареєстровано загалом 833 281 кримінальне правопорушення. У 2015-2016 роках статистика злочинності, яка ведеться Поліцією Польщі, продовжувала поліпшуватися. Наприклад, кількість убивств у ці роки знизилася з 499 до 467, крадіжок авто – з 12090 до 11 529, однак кількість зґвалтувань зросла з 1228 до 1457, розбійних нападів – з 5522 до 5597. У 2016 році було зареєстровано 33 697 дорожньо-транспортних пригод, внаслідок яких сталося 3 017 смертельних випадків та 40 672 травми. За цим показником Польща залишається одним з найбільш небезпечних місць для проїзду в Європі. Серед відповідних чинників називаються значне зростання кількості автомобілів на дорозі; вузькі дороги; слабка освітленість доріг; поточний ремонт доріг; використання доріг пішоходами та велосипедистами [358].

Наслідки діяльності поліції призвели до зростання громадської підтримки. Дослідження громадської думки показує, що 70% респондентів вважають Польщу за країну, яка безпечна для проживання. Крім того, 90% підтвердили, що безпечним є їхнє місце проживання. Це найвищий показник за останні два десятиліття. Загалом 72,4% поляків позитивно оцінює роботу поліції у власному районі. Євростат опублікував дослідження в 2014 р., де вказується, що тільки у 6,4% поляків є страх перед насильством, злочинністю і вандалізмом, що ставить Польщу разом з Литвою на друге місце серед найбільш безпечних держав у ЄС. Цьому сприяло й ресурсне забезпечення. Бюджет Поліції Польщі в 2014 році складав понад 8,8 млрд. злотих, з яких витрати на заробітну плату становили понад 1,46 млрд. злотих [359].

Окремого аналізу заслуговує організація спеціалізованого антикорупційного органу в Польщі – Центрального антикорупційного бюро (далі – ЦАБ). Статус ЦАБ визначається законом "Про Центральне антикорупційне бюро" (далі – Закон), який був схвалений 9 червня 2006 р. [360]. Згідно зі статтею 1 цього Закону ЦАБ – це спеціальна служба боротьби з корупцією в суспільному та економічному житті, зокрема, в органах державної та місцевої влади, а також для боротьби з діяльністю проти

економічних інтересів держави. Положення Закону широко окреслюють обсяг корупції, який належить до юрисдикції цієї спецслужби.

Завдання ЦАБ згідно зі статтею 2-1 охоплюють:

1) виявлення, попередження та розкриття злочинів проти, зокрема: а) діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування; б) здійснення правосуддя; в) фінансування політичних партій; г) податкових зобов'язань; д) принципів спортивних змагань; е) торгівлі ліками, харчовими продуктами, медичних приладів, а також кримінальне переслідування винних;

2) виявлення та протидія випадків недотримання закону від 21 серпня 1997 про обмеження здійснення господарської діяльності особами, які виконують державні функції;

3) документування підстав виконання Закону від 21 червня 1990 року про повернення доходів, отриманих несправедливо, на рахунок казни або інших державних юридичних осіб;

4) розкриття недотримання певних положень і процедур реалізації рішень, що стосуються юридичних актів: приватизації та комерціалізації, фінансової підтримки, державних закупівель та реалізації активів окремих осіб або компаній;

5) перевірка правильності і точності декларації або заяви про бізнес осіб, які виконують державні функції;

6) проведення досліджень явищ, що мають місце в галузі компетенції ЦАБ та подання інформації у зв'язку з цим прем'єр-міністру, президенту Республіки Польщі, Сейму та Сенату.

Керівник ЦАБ є підпорядкованим прем'єр-міністру та підлягає контролю з боку Сейму (нижчої палати Парламенту), призначається на чотири роки і звільняється прем'єр-міністром після консультацій з Президентом Республіки Польщі, відповідним комітетом Сенату та комісії Сейму. Прем'єр-міністр або призначений ним член Ради Міністрів координує діяльність ЦАБ з Агентством внутрішньої безпеки, Агентством військової

контррозвідки Служби безпеки та Службою військової розвідки. Структура ЦАБ включає управління (підрозділи) центрального апарату та 11 регіональних управлінь.

ЦАБ є наймолодшою спеціальною службою в Республіці Польща, в якій працює 880 співробітників і цивільних службовців, які є фахівцями високого класу у сферах, пов'язаних зі здійсненням завдань служби: в галузі оперативної роботи, розслідування, виявлення, аналізу та контролю діяльності, прямих захисних заходів, безпеки телекомунікаційних мереж, захисту конфіденційної інформації та персональних даних, юридичної служби, логістики та фінансів, аудиту та внутрішньої безпеки, міжнародного співробітництва і навчання персоналу. Більше однієї третини осіб, зайнятих у ЦАБ, становлять жінки (232 з 766 офіцерів і 83 з 114 державних службовців є жінками). Разом із тим, ЦАБ у 2013-2014 роках зіткнувся з дефіцитом ресурсного забезпечення та низкою інших проблем організаційного характеру, що призвело загалом до незначної кількості справ, за якими ця спецслужба завершила розслідування (у 2014 р. лише 420). При цьому акцентується увага на напрямах протидії корупції за окремими секторами, що проявляється в частці розслідуваних справ: галузі митного адміністрування, охорони здоров'я та фармацевтики – по 9%; центральний уряд – 9%; правоохоронна і судова системи – 5%; програми ЄС – 5%; армія – 4%; спорт – 4%; місцеве публічне управління – 4% [361]. Станом на 31 грудня 2016 року в ЦАБ працювало загалом 788 офіцерів та 140 цивільних працівників. Загалом кількість працівників порівняно з кінцем 2015 р. зросла на 48 осіб [362].

Тим не менше, результати діяльності спеціалізованого антикорупційного відомства в Республіці Польща все ще далекі від ідеальних. Згідно з бізнес-опитуванням у 2013 р. "Євробарометром" з приводу рівня корупції, 16% бізнесменів, які мали контакт з державною адміністрацією, заявили, що державні службовці очікували або просили дати хабар протягом попередніх 12 місяців (у ЄС середній показник – 5%). 65%

польських респондентів вважали, що корупція широко поширена в державних закупівлях (в ЄС середній показник – 56%) [363].

Слід підкреслити, корупція не була вирішальним питанням у польській громадській думці до 2013 року, хоча її регулярно висвітлювали в засобах масової інформації у зв'язку з хабарництвом, зловживанням владою, фаворитизмом чи іншою корупційною поведінкою. У 2013 році шахрайство в багатомільйонних у євро розмірах на конкурсах на IT-послуги для державного управління мало значний резонанс. Другий випадок був пов'язаний з державними закупівлями для проектів будівництва автомагістралей (EurActiv 2012). В обох випадках, в результаті хабарництва високопоставлених чиновників, одним із наслідків було призупинення субсидій у ЄС – у першому випадку Європейська комісія заморозила понад 700 млн. євро, у другому – понад 1 мільярд євро. Значний резонанс викликав також корупційний скандал у Польській асоціації футболу. У період з 2004 по 2011 рік декілька сотень фанів футболу, чиновників та гравців були затримані чи заарештовані (понад 100 судових вироків) [364, с.3]. 28 квітня 2014 р. було ухвалено Державну програму протидії корупції в 2014 - 2019 роках [365].

Слід зауважити, закон «Про Центральне антикорупційне бюро» було піддано перевірці на предмет конституційності з боку Конституційного Трибуналу, який 23 червня 2009 р. ухвалив відповідне рішення [366]. Група депутатів Сейму подали звернення, яким спробували переконати Конституційний Трибунал визнати вказаний закон неконституційним повністю. Серед основних аргументів, які називалися ними, слід назвати посягання на недоторканність приватного життя, порушення принципів захисту даних та пропорційності. Орган конституційного контролю виявив, що деякі положення Закону справді є такими, що конфліктують з Конституцією Республіки Польща. До таких положень, зокрема, належали:

щодо механізмів, які дозволяли проводити обшуки помешкань навіть без "прив'язування" до будь-якого конкретного кримінального провадження;

щодо механізму контролю за збиранням і обробкою персональних даних з боку ЦАБ;

щодо недостатнього загального контролю за діяльністю ЦАБ, що уможливлює порушення прав і свобод людини;

щодо надто широкого поняття корупції, яке охоплює також ділову практику приватних осіб, які не використовують державні кошти, що, відтак, порушує принцип економічної свободи. Широта і невизначеність такого поняття не узгоджується з принципом верховенства права;

щодо положень, які дозволяли ЦАБ збирати та обробляти без згоди особи не тільки необхідні, а й "потенційно корисні" персональні дані, в тому числі конфіденційну інформацію, які не були пов'язані з поточними розслідуваннями.

Визнавши більшу частину вищенаведених положень Закону такими, що не узгоджуються з Конституцією, тим не менше, Конституційний Трибунал підтримав загальну ідею існування спеціалізованого органу щодо протидії корупції, закликавши до внесення змін щодо Закону. Положення Закону, визнані неконституційними, втрачали чинність через 12 місяців після винесення рішення Конституційним Трибуналом.

Наведене дозволяє дійти таких висновків.

1. Створення спільного правового простору в рамках ЄС і зокрема "відкриття кордонів", не стало фактором зростання злочинності, що характерне і для Польщі, і для інших держав регіону. Навпаки, перетин кордону перестав на європейському континенті відігравати роль засобу уникнення відповідальності за правопорушення. З іншого боку, прихід кращих організаційних зразків і методик, врахування державою "кращих практик" поліцейської діяльності, викликало різке зростання ефективності поліції та інших правоохоронних органів. Внаслідок таких зусиль довіра суспільства до поліції стала зростати, що позначилося на ефективності протистояння злочинності.

2. Заснування і законодавче забезпечення діяльності ЦАБ у Польщі звертає увагу на ризики конституційності, пов'язані зі змістом відповідного закону, які полягають у пошуку балансу між правами людини, з одного боку, і можливими їх обмеженнями у здійсненні, виходячи із суспільної потреби в протидії корупції, з іншого боку. Такий баланс є можливим і залежить від ефективності судового контролю за змістом (і якістю) відповідних засобів, обраних законодавцем.

4.3. Поліцейські органи Угорщини

Як і в інших державах Центральної Європи, перехід до демократії в Угорщині відбувся в 1989-1990 роках зі своїми особливостями, які диктувалися такими факторами як послаблення й поступова дезінтеграція Радянського Союзу, вплив інших держав та переговори між угорським урядом та опозицією. Обговорення за «круглим столом» стало передумовою того, що уряд погодився на вільні вибори, які стали інституційним початком демократії в Угорщині [367].

Як відзначено у фаховій угорській літературі, історія поліцейських органів Угорщини демонструє і стабільність, і значні зміни. З австро-угорських часів діяльність поліції Угорщини була чітко регламентована на рівні законів, хоча, слід погодитися, що новий закон у цій сфері не завжди означав поліпшення або розвиток. Особливо виразно це проявляється в нормативних актах у період між 1945 і 1989 роками. Проте правоохоронні заходи служили підтриманню громадського порядку або відновленню порушеного порядку в кожний період. З іншого боку, поняття громадського порядку часто спотворювалося і поліція була змушена взяти на себе роль інструменту режиму щодо гноблення суспільства. У наші дні, навпаки, поліцейські сили Угорщини зіштовхнулися з новими викликами, зокрема, з явищем нелегальної масової міграції, що зумовлює тісну взаємодію поліції з армією [368, с.59]. Автором дисертаційного дослідження було викладено

результати дослідження реформи поліцейських сил Угорщини в окремій публікації [369]. Дослідження реформування поліцейських органів Угорщини та відповідного суспільного контексту частково було досліджено в працях С.Скриля [370], Д.Ткача [371] тощо.

Слід розпочати з того, що Основний Закон Угорщини 2011 р. у статті 46 встановлює, що "основним завданням поліції є попередження злочинів, розкриття злочинів, захист суспільної безпеки, громадського порядку і державних кордонів" (частина перша); "діяльністю поліції управляє Уряд" (частина друга); "члени професійного кадрового складу поліції і служб національної безпеки не можуть бути членами партій і не можуть займатися політичною діяльністю" (частина п'ята). Основний Закон також відсилав до засадничого закону, який мав урегулювати "детальні правила структури, діяльності поліції" (частина шоста статті 46) [372].

Такий підхід дещо відрізнявся від попереднього конституційного визначення завдань поліції в попередній Конституції Угорської Республіки 1949 р. (в редакції 1989 р.), стаття 40А якої передбачала, що "основним завданням поліції є забезпечення суспільної безпеки і внутрішнього порядку" [373, с. 118].

На думку Дімовне Єви Керештес, у соціалістичних державах поліцейські структури своїми функціями і стилем діяльності істотно відрізнялися від поліції демократичних держав. Значна політизація цих структур поєднувалася з їх допоміжною роллю порівняно з органами державної безпеки [374, с.61]. Початок демократичних змін в Угорщині, як і в інших постсоціалістичних державах, призвело до нової ситуації у сфері громадської безпеки. Свідченням величезних кількісних і структурних змін було зростання кількості зареєстрованих злочинів більш ніж на 20 % у 1989 р. і більш ніж на 50 % у 1990 р., порівняно зі щорічним приростом у 3-4 % у попередні роки. У таких умовах вже в перші місяці після початку правових перетворень у реформуванні поліції було поставлено два завдання –

підвищення поліцейського професіоналізму й ефективності, з одного боку, та утвердження демократичних цінностей [374, с.60].

Після демократичної революції 1989 р. реформа поліції стала одним із найважливіших проектів. Новий уряд уже в 1989 р. втілив декілька першочергових кроків щодо реформування поліції, зокрема провів її деполітизацію. Більшість керівного складу поліції були увільнені, однак у силу того, що вони були наділені правом подати повторну заяву на заміщення посад, половина з них повернулася на посади. Крім того, всім співробітникам поліції, як і всім військовослужбовцям, було заборонено членство в будь-якій політичній партії. Крім деполітизації поліції іншою короткостроковою реформою було запровадження демократичного контролю над поліцією. Але ці два напрями реформи перебували в конфлікті один з одним, оскільки часто важко було відрізняти демократичний контроль від політичного впливу [375, с.57]. Закон про поліцію в Угорщині було ухвалено 1994 року (далі – Закон) і з чисельними змінами він продовжує діяти [376].

Закон у § 1 визначав, що Поліція Угорської Республіки (далі – Поліція) відповідає за охорону громадської безпеки та громадського порядку, а також за охорону державного кордону, контроль прикордонного руху та забезпечення порядку державного кордону.

Далі Закон встановив завдання Поліції у сфері охорони громадської безпеки та громадського порядку, а також охорони державного кордону, контролю прикордонного руху та підтримання порядку державного кордону у сферах попередження злочинів:

а) здійснює повноваження органу загального кримінального розслідування щодо запобігання та виявлення кримінальних злочинів;

б) здійснює повноваження органу, що порушує провадження щодо правопорушення, сприяє запобіганню та виявленню правопорушень;

в) виконує офіційні функції, пов'язані з виробництвом, розповсюдженням та використанням певних пристроїв та матеріалів, небезпечних для громадської безпеки;

г) виконує транспортні та правоохоронні завдання;

д) виконує правоохоронні завдання, пов'язані з підтриманням громадського порядку;

е) забезпечує особистий захист учасників кримінального провадження та членів органу прокуратури, а також виконання Програми захисту учасників кримінального провадження, помічників судових органів та осіб, що представляють особливий інтерес для Угорської Республіки, - захист їх життя, забезпечення фізичної недоторканності, охорона призначених будівель;

є) дозволяє та контролює особисту та майнову діяльність та приватні розслідування;

ж) виконує пенітенціарні завдання;

з) здійснює режим надзвичайного стану, ситуації запобіжного захисту;

и) охороняє державний кордон, запобігає, виявляє та перериває незаконний перетин державного кордону;

і) контролює транскордонні переміщення осіб та транспортних засобів, партії вантажів, включаючи митний контроль, передбачений Регламентом (ЄЕС) № 2913/92 про встановлення Митного кодексу Співтовариства, та забезпечує режим перетину кордону та порядок на пунктах пропуску;

ї) керує діяльністю угорських органів, яким доручено розслідування прикордонних подій, здійснює контроль за виконанням робіт, пов’язаних з обстеженням і маркуванням державного кордону та поновленням прикордонних знаків;

к) вживає необхідних заходів для вирішення ситуацій конфлікту та масової міграції, які безпосередньо загрожують державному порядку, та запобігання насильству проти державного порядку;

л) виконує інші завдання, встановлені для нього законом чи урядовим розпорядженням і які випливають із обов'язкового акта Європейського Союзу чи міжнародної угоди.

Поліція забезпечує захист від дій, які безпосередньо загрожують або посягають на життя, фізичну недоторканність та безпеку майна, та надає інформацію і допомогу тим, хто її потребує. При цьому Закон указує, що Поліція поважає та захищає гідність людини, захищає права людини.

Закон визначає, що Поліція при виконанні своїх обов'язків: а) співпрацює з органами державної та місцевої влади, соціальними та економічними організаціями, громадянами та їх громадами; б) допомагає у випадках, визначених законом, щодо безперебійного проведення службових справ органів державної влади та місцевого самоврядування; в) підтримує добровільну діяльність місцевих органів влади та громадських громад з метою покращення громадської безпеки. Окрім того, Поліція співпрацює з закордонними та міжнародними правоохоронними органами на основі окремого закону, обов'язкового правового акта Європейського Союзу або міжнародного договору та вживає заходів проти міжнародної злочинності. Відповідно до міжнародного договору чи обов'язкового правового акта Європейського Союзу угорський поліцейський за кордоном, член закордонного органу, який виконує обов'язки поліції або прикордонної поліції, може здійснювати поліцейські права на території Республіки Угорщина в порядку, визначеному окремим законом або міжнародною угодою (§ 2).

Поліція згідно із Законом є державним озброєним правоохоронним органом. Її діяльність скеровується Урядом через міністра, відповідального за правоохоронну діяльність (далі – Міністр). Міністр наділений суттєвими повноваженнями щодо управління Поліцією, зокрема: а) регулює діяльність Поліції, б) керує діяльністю Національного начальника поліції, контролює діяльність Поліції з точки зору законності, професіоналізму, фінансів та ефективності, в) за пропозицією Національного начальника поліції затверджує правила організації та діяльності центрального органу поліції, г) вносить пропозицію до Прем'єр-міністра щодо призначення та звільнення з посади Національного начальника поліції; до такої пропозиції додається

резолюція компетентного комітету Державного Зібрання, д) здійснює права роботодавця над Національним начальником поліції, за винятком призначення та звільнення з посади, а також призначає та звільняє з посади заступника начальника міліції; е) призначає та звільняє з посади керівників штабу Поліції, здійснює делеговані йому в окремому нормативно-правовому акті повноваження та права роботодавця; є) може надавати Національному начальнику поліції конкретні вказівки щодо виконання обов'язків Поліцією, виконання рішень Уряду у сфері охорони громадської безпеки та громадського порядку, охорони державного кордону, контролю прикордонного руху та утримання державного кордону, якщо інше не встановлено законом, виправити упущення або покласти край незаконній ситуації; ж) зобов'язує Національного начальника поліції звітувати; з) призначає на посаду та звільняє з посади керівників, заступників, членів та постійних експертів органів, створених для управління державними питаннями на основі міжнародних договорів та повноважень уряду; и) затверджує плани подолання конфліктної ситуації та масової міграції з метою підтримання порядку державного кордону; і) забезпечує внутрішній контроль щодо запобігання злочинності Поліцією та виявлення кримінальних правопорушень. Одночасно Міністр не може відкликати справу, що належить до компетенції поліції, вказівками, наданими його повноваженнями щодо управління, а також не може перешкоджати здійсненню її компетенції (§ 5).

Попри вагомі повноваження Міністра, Поліцію очолює Національний начальник поліції, який призначається на посаду та звільняється з посади Прем'єр-міністром за пропозицією Міністра. До призначення кандидат заслуховується компетентним комітетом Державного зібрання, який ухвалює висновок щодо його придатності до посади.

Національний начальник поліції має наступні повноваження: а) видає обов'язкові інструкції для поліції; б) пропонує призначення та звільнення з посади заступника начальника Національної поліції, керівників поліції та керівників органів поліції, визначених в окремому нормативно-правовому

акті; в) керує центральним органом поліції; г) після затвердження Міністра видає правила організації та діяльності центрального органу поліції; д) здійснює функції роботодавця, зазначені в окремому нормативному акті, щодо персоналу, що належить до центрального органу поліції; е) керує діяльністю керівників управлінь поліції та інших органів поліції під його безпосереднім наглядом; є) здійснює права роботодавця над керівниками управлінь поліції та інших підрозділів поліції, що перебувають під його повноваженнями, за винятком призначень та звільнень; ж) призначає та звільняє з посади заступників керівників управлінь поліції та інших органів поліції під його безпосереднім наглядом; з) затверджує правила організації та діяльності управління поліції та інших органів поліції, що перебувають під його повноваженням; и) подає плани щодо управління конфліктними ситуаціями та щодо масової міграції Міністру для затвердження з метою підтримання порядку на державному кордоні (§ 6).

Змінами до Закону було засновано так звану «незалежну раду з питань розгляду скарг на поліцію», яка проводить відповідні розслідування, звітує перед Парламентом за кожні три роки своєї діяльності, а також може запропонувати Національному начальнику поліції видати, змінити чи скасувати наказ з метою дотримання основних прав людини та більш ефективного їх захисту. П'ять членів цієї Ради обираються Державним Зібранням за спільною пропозицією комітетів Державного Зібрання, відповідальних за правозастосування та питання прав людини, двома третинами голосів присутніх членів Парламенту. Члени Ради можуть бути запропоновані до комітетів органами та організаціями, які працюють у сфері захисту основних прав. До складу Ради може бути обрана особа, яка не має судимості та має право голосу при виборах членів Парламенту, має юридичну освіту та значний досвід у галузі захисту основних прав та яка пройшла перевірку національної безпеки відповідно до окремого закону. Термін повноважень членів Ради становить шість років (§6 / A).

Серед новел Закону міститься також оновлений перелік заходів безпеки, які може застосувати поліцейський для усунення стану небезпеки, що загрожує йому, чи небезпечної ситуації, що безпосередньо загрожує особам чи майну, а саме: а) вживати заходів, необхідних для запобігання та ліквідації надзвичайної ситуації, що належать до його обов'язків; б) організовувати медичне обстеження особи в стані, що загрожує їй самій чи іншим, та надавати допомогу в її транспортуванні до медичного закладу; в) вживати заходів для запобігання самогубств, наскільки це можливо; г) організовувати супровід транспортування особи, яка знаходиться у безпорадному або сильно сп’янілому стані, до закладу охорони здоров'я або громадського місця, якщо це потрібно для захисту життя чи фізичної недоторканності; д) закривати територію і не допускати, щоб хто-небудь входив або залишав її, або зобов’язати присутніх піти (§ 36 / A).

Поліцейські в Угорщині наділені широкими повноваженнями. Так, зокрема, згідно з § 39 Закону поліцейський не може проникнути або зайти в приватне помешкання без допуску чи офіційного рішення, за винятком випадків: а) екстреного виклику або з метою запобігання самогубству; б) запобігання, переривання чи припиненню вчинення кримінального правопорушення з метою затримання злочинця чи підозрюваного; в) запобігання суспільній небезпеці чи неминучій загрозі життю чи здоров’ю або врятування тих, хто перебуває в такій небезпеці; г) вжиття заходів у разі смерті внаслідок надзвичайної чи незрозумілої причини; д) з метою здійснення виконавчого провадження, якщо участь поліції в таких процедурах вимагається законодавством; е) з метою встановлення вихідних даних; є) з метою затримання особи, яка вчинила злочин, незважаючи на те, що вона була викликана; ж) якщо така процесуальна дія необхідна з інших причин, визначених законодавством. Після проникнення до приватного помешкання за відсутності власника, за винятком участі у виконавчому провадженні, поліція інформує власника та вживає необхідних заходів щодо захисту майна.

Заходи фізичного примусу можуть бути вжиті поліцейським для припинення певної дії особи або для подолання спротиву. Наприклад, кайданки можуть бути використані для обмеження особистої свободи або для: а) запобігання самопошкодженню; б) запобігання нападу з її боку; в) запобігання її втечі; г) запобігання наміру вчинити спротив (§ 47).

Відповідно до § 54 Закону співробітник поліції може використовувати вогнепальну зброю у випадках, зокрема, щоби: а) запобігти прямій загрозі життю або нападу на нього; б) запобігти прямому нападу, що суттєво загрожує фізичній цілісності; в) запобігти або припинити вчинення злочину, що спричиняє суспільну небезпеку, терористичний акт чи викрадення літака; г) запобігти вчиненню правопорушення за допомогою зброї, вибухових речовин або інших засобів, придатних для вчинення убивства; е) запобігти дії, спрямованої на незаконне придбання зброї або вибухових речовин шляхом насильства; є) запобігти збройному нападу, спрямованому проти об'єкта, що має важливе значення для функціонування держави чи постачання населення; ж) затримати або запобігти втечі злочинця, який навмисно вчинив убивство; з) затримати або запобігти втечі злочинця, який вчинив злочин проти держави (розділ X Кримінального кодексу), проти людства (розділ XI Кримінального кодексу); и) проти особи, яка не дотримується вказівки поліції покласти зброю або інший небезпечний предмет, який вона має з собою, і поведінка якої свідчить про безпосереднє використання зброї або іншого небезпечного предмета проти людського життя; і) запобігти втечі, насильному звільненню або для захоплення затриманого через здійснення злочину; ї) запобігти нападу, спрямованому проти власного життя, фізичної недоторканності чи особистої свободи офіцера поліції.

Серед масштабних проблем, які постали перед Поліцією Угорщини останнім часом, слід назвати потік нелегальних мігрантів. У 2015 році Угорщина була другою країною Європейського Союзу (після Греції), яка затримала нелегальних мігрантів на її зовнішніх кордонах у кількості 411,515

осіб, перетин кордону якими було достовірно зафіксовано. Однак будівництво огорожі на двох південних кордонах із Сербією та Хорватією, відповідно у вересні та жовтні 2015 року поставило Угорщину за межі міграційного шляху Західних Балкан. До завершення спорудження огорожі та початку міграційної кризи влітку 2015 року середньоденні прибуття в Угорщину складали 274 людини. Протягом червня, липня та серпня середня кількість зафіксованих прибулих мігрантів до Угорщини зросла на 447% – до 1500 осіб щодня. Зростання щоденних проникнень у країну тривало протягом вересня та жовтня 2015 року. За ці два місяці середньоденні проникнення були зафіксовані стосовно 7000 осіб. У листопаді та грудні 2015 року (після завершення будівництва огорожі на кордонах) щоденні проникнення в Угорщину знизилися до рекордно низького рівня – 10 осіб щодня [377].

Декілька рішень Конституційного Суду стосуються безпосередньо роботи поліції. Одне з них стосувалося можливостей фотографування та публікацій фото поліцейських, які перебували на роботі. Поліцейські з цього питання навіть виграли декілька судових справ проти ЗМІ, стверджуючи, що порушено їх право на приватне життя. Конституційний Суд пішов іншим шляхом. Ним було зазначено, що згідно з Цивільним кодексом головним правилом публікації фотографій є дозвіл від постраждалої особи перед публікацією. Однак із цього правила є винятки, коли йдеться, наприклад, про фото, зроблені у громадських місцях: якщо на фото зображено предмет об'єктивним та нешкідливим способом, то він може бути опублікований без дозволу зацікавленої особи, якщо він (предмет) є частиною звіту, що відслідковує суспільний інтерес. Відповідно, фото, що демонструють дії поліції, публікуються без дозволу зацікавлених працівників поліції, якщо публікація стосується сучасних подій або новин, виходячи з обставин справи, або надає інформацію про здійснення виконавчої влади, яка становить суспільний інтерес. Розгортання поліції на будь-якій демонстрації вважається подією, що становить суспільний інтерес. Таким чином, зображення про цю подію публікуються без будь-якого дозволу, якщо тільки це не порушує

людську гідність працівника поліції (наприклад, показуючи страждання пораненого працівника поліції) [378].

Наведене дозволяє дійти висновку про те, що реформа поліції України потребує врахування досвіду Угорщини, зокрема в таких аспектах: а) оптимального співвідношення нормативного регулювання поліцейської діяльності на рівні закону і на рівні підзаконних актів; б) законодавчого визначення стандартів застосування спеціальних заходів впливу на особу з боку поліції, в тому числі дотримання принципу пропорційності в ході вживання таких заходів.

4.4. Поліція Чеської Республіки

Дослідження реформи поліцейських сил у державах Центральної Європи і, зокрема, в Чеській Республіці є актуальним завданням, виходячи з низки аргументів. По-перше, реформа поліції в Україні потребує врахування досвіду реформаторських зусиль у тих державах, які успішно провели подібні реформи, і Чеська Республіка належить до таких країн. По-друге, серед багатьох аспектів реформи в цьому напрямі важливим є акцент на створення якісного законодавства, яке би створило основи для ефективної діяльності поліції, з одного боку, а, з іншого – забезпечило безумовне дотримання прав людини з боку поліцейських органів. Автором дисертаційного дослідження було проведено відповідний аналіз, результати якого були втілені в окремій публікації [379].

Етапи розвитку законодавства про поліцію в Чеській Республіці. "Оксамитова революція" у Чехословаччині (федеративна держава до 31 грудня 1992 року), яка розпочалася 17 листопада 1989 р. у Празі після брутального застосування сили поліцейськими підрозділами, заклала основи для проведення масштабних реформ, спрямованих на створення інститутів правової держави. Одним із пріоритетів виступало нове наповнення змісту

поліцейської діяльності держави. Впродовж наступних десятиліть організаційні зусилля держави в цьому напрямі пройшли декілька етапів.

1. Перший етап (в умовах федеративної Чехословаччини) стосувався початкових кроків щодо змін у цій сфері. Були створені так звані "громадські комісії" в МВС (федеральним законом від 9 травня 1990 р.), які виступали не тільки "дорадчими", а й "контрольними" органами. Пізніше було ухвалено новий закон "Про Поліцію Чеської Республіки" від 21 червня 1991 р. Із самого початку до реформи поліції закладалися основи функціонування поліцейської системи на двох рівнях – так званої "державної поліції" і "місцевої поліції" (окремий закон від 6 грудня 1991 р. (№ 553/1991 р.) [380].

Важливо підкреслити, що саме в цей період було розпочато процес люстрації (очищення) в державному апараті ЧСФР, який істотно вплинув на кадровий (переважно керівний) склад поліцейських сил. Пізніше, в 1992 р. було схвалено ще один законодавчий акт, який стосувався люстрації окремо в поліції та в деяких інших правоохоронних органах Чеської Республіки.

2. Другий етап був пов'язаний із розвитком поліцейської функції Чеської Республіки як незалежної держави в умовах підготовки до вступу до Європейського Союзу. У 2001 р. було виголошено (заново офіційно оприлюднено) цілісний закон про поліцію, до якого впродовж 1992 - 2001 років вносилися чисельні зміни (окреме офіційне оприлюднення закону покликане зробити текст зручним для користування) [381].

Внаслідок проведених реформ, в тому числі й у напрямі поліцейської діяльності, Чеська Республіка 1 травня 2004 р. набула повноцінного членства в ЄС. Серед основних завдань, які вирішувалися протягом цього часу, слід назвати такі:

- загалом процес реформ поліції був спрямований на перетворення поліцейських сил в органи захисту прав людини, яким довіряє суспільство. Формування та зростання рівня довіри суспільства до поліції стало ключовою метою держави в цьому напрямі;

- поступово оновлювалася структура поліції, зокрема, з 1 січня 2002 р. розпочала функціонувати Служба з питань іноземців і прикордонної поліції; відбулася також реорганізація системи протидії корупції з покладенням відповідних завдань на Службу кримінальної поліції та розслідування, а також на Управління фінансової злочинності та охорони держави;

- було забезпечено цивільний контроль за поліцейською діяльністю, який розглядався як атрибут правової держави і який проявлявся, зокрема, у створенні системи парламентського контролю за діяльністю поліцейських сил, передовсім, за використанням оперативних засобів. Від імені парламенту такий контроль здійснював орган, до якого входили п’ять депутатів постійної комісії Палати депутатів Парламенту ЧР;

- відбувався постійний пошук оптимальної моделі організації поліцейських органів та відносин Поліції ЧР і МВС ЧР. Уже в той час склалася організаційна схема, за якої Поліція є підпорядкованою МВС, але безпосереднє керівництво нею здійснює Начальник (президент) Поліції;

- відбувався пошук ролі і місця слідства (слідчих підрозділів) у системі Поліції. Поліцейські слідчі не були підпорядковані організаційно жодній посадовій особі в системі поліцейських органів (включно з Начальником Поліції). Слідчі підрозділи були організовані в межах відповідної територіальної юрисдикції державного представництва (прокуратури) і судів;

- здійснювався розвиток місцевої поліції, яка була створена ще 6 грудня 1991 р. окремим законом (до 2017 р. зміни до нього вносилися майже 20 разів). Цей розвиток продовжується і в останні роки, коли декілька проектів закону стосуються удосконалення відносин місцевої поліції та державної поліції [382]. Протягом багаторазових змін статусу склалася модель місцевої поліції, яка передбачає обмежені повноваження "вартових" (місцевих поліцейських), зокрема, йшлося про контроль за дотриманням актів органів місцевого самоврядування, розгляд справ про адміністративні проступки та їх підпорядкування старості населеного пункту;

- розробка на рівні закону і на рівні практики оптимального співвідношення в діяльності поліції правоохоронних функцій і функцій державного управління.

Поліцейська реформа 2008 р. (Закон про поліцію ЧР). Закон від 17 липня 2008 року "Про поліцію" (далі – Закон) на сьогодні є основним законодавчим актом у сфері регулювання діяльності поліцейських сил Чеської Республіки [383]. Згідно з його §1 і 2 Поліція Чеської Республіки (далі – Поліція) – це єдиний збройний корпус безпеки. Поліція служить громадськості, її місія полягає в забезпеченні безпеки людей і майна та громадського порядку, запобіганні злочинам, виконанні завдань відповідно до кримінального процесуального кодексу й інших завдань у сфері внутрішнього порядку і безпеки, покладених на неї законом, безпосередньо чинним законодавством ЄС і міжнародними договорами, які є частиною закону.

Організація й управління Поліцією згідно з положеннями розділу II Закону здійснюється на таких засадах.

1. Вона підпорядкована Міністерству внутрішніх справ (далі – міністерство), яке створює умови для виконання завдань Поліції. Президент Поліції несе відповідальність за діяльність Поліції перед міністром внутрішніх справ (далі – Міністр).

2. Поліція складається з таких організаційних підрозділів: а) Президія поліції, яку очолює Президент поліції; б) національні поліцейські служби; в) Регіональна поліцейська штаб-квартира; г) відділи, створені в Регіональному управлінні. У поліції функціонує 14 регіональних управлінь, територіальний поділ обласних дирекцій ідентичний територіальному охопленню вищого територіального самоврядування.

Особливу увагу Закон приділяє дотриманню прав людини в діяльності Поліції. Співробітник поліції повинен бути ввічливим та поважати гідність громадян та свою власну гідність (§ 9). Закон встановлює, що він не може усунутися від вжиття заходів, якщо йдеться про порушення внутрішнього

порядку і безпеки (§ 10). Винятки з цього правила можуть бути лише у зв'язку, зокрема, з тим, що він виконує завдання, під час яких уживає засоби оперативного пошуку, переслідування виконавця злочину або перебуває під "єдиною командою". Якщо дозволяють обставини, співробітник поліції до дії, яка включає в себе безпосереднє забезпечення дотримання юридичних обов'язків або прямого захисту повноваження з використанням сили або загрозою її застосування, зобов'язаний використати слова "іменем закону!" і зробити відповідну вказівку. Втручання поліцейського повинно бути пропорційним, тобто: 1) забезпечити, щоб жодна людина не зазнала невиправданої шкоди внаслідок його втручання, 2) забезпечити, щоб втручання не призвело до дій щодо інших осіб з надмірною шкодою, 3) здійснювати втручання у права і свободи осіб у такий спосіб, який відповідає меті втручання і не перевищує те, що необхідно для досягнення цілей такої дії (§ 11).

Розділ V Закону присвячений обмеженню особистої свободи осіб та відповідним вимогам до поведінки поліцейських. Згідно з § 24 Закону особа, обмежена у свободі поліцейським, не повинна зазнавати тортур або жорстокого, нелюдського, або такого, що принижує гідність поводження. Поліцейський, який став очевидцем такого поводження, зобов'язаний вжити заходів для його припинення та невідкладно повідомити про це свого керівника. На прохання особи, обмеженої у свободі, Поліція інформує особу, близьку до неї, або іншу особу, вказану нею.

Закон у § 26 встановлює підстави для затримання поліцейським особи, зокрема, коли вона: 1) своїми діями загрожує його життю, життю чи здоров'ю інших осіб або майну, 2) навмисне забруднює чи пошкоджує майно в приміщенні поліції або усним шляхом ображає поліцейського чи іншу особу, 3) ухиляється від позбавлення волі, захисного лікування, інституційної освіти, попередньої чи захисної допомоги або тримання під вартою; 4) чинить опір; 5) була спіймана під час вчинення діяння, яке має ознаки правопорушення, якщо має місце розумне побоювання, що вона буде

продовжувати порушення; 6) ухиляється від притягнення до кримінальної відповідальності; 7) є неповнолітньою, якщо це необхідно для її повернення до батьківського або іншого еквівалентного догляду її законного опікуна. Затримання може тривати не більше 24 годин.

Використання вогнепальної зброї співробітниками поліції було регламентоване в § 56 Закону, де встановлені, зокрема, наступні підстави: а) у стані необхідної оборони або за надзвичайної потреби; б) якщо небезпечний злочинець, який затримується, не складає зброю та не бажає залишити свого потаємного місця; в) з метою запобігання втечі небезпечних злочинців; г) не можливо інакше подолати активний опір, спрямований на зрив серйозної операції; д) для запобігання насильницького нападу, що загрожує особі, яка охороняється, об'єкту або простору, що охороняються; е) якщо інакшим способом неможливо зупинити транспортний засіб, водій якого небезпечною їздою серйозно загрожує життю або здоров'ю людей; є) якщо особа, щодо якої застосовуються засоби примусу, торкнулася вогнепальної зброї або зробила попереджувальний постріл; для підкорення співробітнику поліції у забезпеченні його власної безпеки або іншої особи; ж) знищення тварини, що загрожує життю або здоров'ю людини. Використання зброї співробітником поліції здійснюється з дотриманням необхідної обережності, особливо, щоб не наражати на небезпеку життя інших осіб та способом, що найбільш щадить життя людини, проти якої спрямоване використання зброї.

Негайно після використання зброї або засобів примусу, за наслідками чого має місце ушкодження особи, згідно з § 57 співробітник поліції, як тільки дозволяють обставини, зобов'язаний надати першу допомогу постраждалій особі і звернутися за медичною допомогою.

У § 73-77 Закону було визначено статус інформатора, поліцейських агентів під прикриттям та порядок уживання оперативних засобів. Інформатор визначався як фізична особа, яка надає поліції інформацію і послуги таким способом, щоби не розголошувати співпрацю з нею. Закон

установлював, що інформатору може бути призначено за його працю фінансову або матеріальну нагороду. Засоби прикриття означають згідно із законом будь-яку річ, в тому числі обкладинки документу, простір або діяльність, що використовуються для приховування реальної особистості особи з метою запобігання розголошення її діяльності або приховування діяльності поліції (§ 74). У свою чергу, Закон встановив можливість виготовлення документів прикриття, що спрямовано на унеможливлення здійснення ідентифікації особи, на приховування діяльності щодо застосування засобів прикриття (оперативних засобів) або застосування техніки, для приховування поліцейської діяльності або для інших подібних цілей. Водночас Закон заборонив використання в якості документа прикриття посвідчень члена парламенту, члена уряду, голови Чеського нацбанку, члена Верховного контрольного управління, інспектора Управління охорони персональних даних, судді Конституційного Суду, службове посвідчення судді і державного представника, а також свідоцтво особи про народження та смерть (§ 75). МВС веде облік документів прикриття. Окрім іншого, Закон передбачає так звані "спеціальні фонди", які передбачають виділення коштів для оплати деяких витрат, пов'язаних із придбанням інформації про злочинність, використання допоміжних оперативних засобів для допомоги агентам розвідки і для забезпечення короткострокового захисту осіб. Вживання коштів зі спеціальних фондів не підлягає законодавству у сфері управління державними коштами (§77). Контроль за діяльністю щодо використання, перехоплення і запису за допомогою телекомунікацій, використання спостереження за людьми і речами, а також втручання в роботу електронних комунікацій здійснює Палата депутатів, яка для цієї мети створює контрольний орган з числа депутатів цієї палати Парламенту. Вказана діяльність здійснюється поліцейським підрозділом виключно з повідомленням міністра внутрішніх справ. Міністр представляє до наглядового органу принаймні два рази на рік звіт про використання названих засобів, а також звіт про використання відповідних коштів. Міністр

внутрішніх справ, крім того, щорічно подає до Уряду ЧР, до відповідного комітету Палати депутатів та до спеціального контрольного органу звіт про здійснення завдань з використанням оперативних засобів (§ 98).

На загальнодержавному рівні (з компетенцією на територією всієї Чеської Республіки) створені й функціонують станом на кінець 2018 р. наступні підрозділи Поліції ЧР: 1) Криміналістичний відділ у Празі; 2) відділ повітряного обслуговування; 3) Національний центр боротьби з наркотиками; 4) Відділ піротехнічного обслуговування; 5) Управління Служби роботи з іноземцями Поліції; 6) Управління документації та розслідування комуністичних злочинів Служби кримінальної поліції та розслідування (СКПР); 7) Відділ освіти та підготовки поліції; 8) Національний центр проти організованої злочинності СКПР; 9) Управління охорони Президента Чеської Республіки; 10) Служба охорони поліції Чеської Республіки; 11) Відділ швидкого розгортання; 12) Відділ спеціальної діяльності СКПР (захист осіб, який пов'язаний із кримінальним процесом); 13) Відділ спеціалізованої діяльності СКПР (відстеження осіб в телекомунікаційному просторі) [384].

Статус поліцейського. Законом від 23 вересня 2003 року "Про службу співробітників сил безпеки" (далі – Закон) було окремо врегульовано інші питання статусу поліцейських (одночасно із співробітниками інших безпекових органів Чеської Республіки – Пожежної бригади ЧР, Митного управління ЧР, Тюремної служби ЧР, генеральної інспекції сил безпеки, Служби безпеки і розвідки ЧР та Управління з питань зовнішніх зв'язків та інформації) [385].

Під час прийняття на роботу поліцейський приймається спочатку на термін 3 роки, після цього – на службу необмеженої тривалості (§ 11) – після складання кваліфікаційного іспиту (письмова, усна та практична частини). Громадянин може бути допущений до служби за умов, які передбачають, зокрема: досягнення 18 років, відповідність рівню освіти, яка вимагається для посади служби, до якої він / вона призначається, доброчесність, він є здоровим, психічно і фізично придатним для виконання обов'язків,

дієздатним, мати допуск до державної таємниці. Громадянин не вважається доброчесним для цілей цього Закону, зокрема, якщо він: протягом встановленого періоду був засуджений за умисні правопорушення; протягом встановленого періоду був засуджений за кримінальне правопорушення, вчинене з необережності, але його поведінка не відповідає вимогам до поліцейського; має ознаки залежності від алкоголю або інших психотропних речовин або діяльності. § 41 Закону встановлює підстави для припинення служби, а саме: 1) після закінчення певного періоду; 2) звільнення; 3) смерть або оголошення про смерть; 4) 31 грудня календарного року, в якому особа досягла 65-річного віку.

Службова дисципліна поліцейського полягає в неупередженому, належному і добросовісному виконанні обов'язків служби, які випливають з неї відповідно до закону, службових правил та розпоряджень. Якщо ж наказ керівника є очевидним порушенням правового регулювання, співробітник зобов'язаний звернути увагу на цей факт. Якщо керівна особа наполягає на виконанні наказу, посадова особа має право вимагати від неї письмового видання. Керівник зобов'язаний виконати таку вимогу, якщо обставини дозволяють йому її виконати. Якщо обставини служби не дозволяють цього, він це повинен зробити без зайвої затримки після того, як ці обставини вже пройдуть. Співробітник зобов'язаний виконати наказ та повідомити про цей факт без невідкладної затримки керівнику особи, яка видала наказ. Співробітник може не виконувати наказ, якщо його виконання є очевидним вчиненням злочину (§ 46). Закон встановив також, що нормальний робочий час поліцейського становить 37,5 години на тиждень. За один день служби розглядається одна п'ята частина вказаної тривалості. Понаднормова робота не може тривати більше ніж 150 годин на календарний рік.

Ефективність поліції, як і в інших державах, найбільше проявляється в протидії злочинності. Ситуація в Чеській Республіці загалом є благополучною, якщо порівняти з іншими державами. У 2019 році було зареєстровано 143 убивства (розкрито 128, що складає 89,5 відсотка),

злочинів насильного характеру – 13 606 (9364 і 68,8%), злочинів проти моралі – 2733 (1853 і 67,8%), злочинів проти майна – 102 136 (27063 і 26,5%), економічних злочинів – 24589 (11898 і 48,4%), військових та протиконституційних злочинів – 48 (9 і 18,8%). Загалом у 2019 році в державі було зареєстровано 199 221 злочинів. Виділяючи такий злочин як убивства, слід зазначити, що в 2019 року в державі було зареєстровано 12 убивств з пограбуванням (розкрито 11), 74 убивств з особистих мотивів (74) та 4 убивства на замовлення (2) [386].

Роблячи аналіз розвитку законодавства Чеської Республіки щодо поліцейської діяльності, слід відзначити, що вектор реформи поліції у цій державі, який забезпечувався законами, відбувався у декілька етапів, протягом яких поліцейські сили набували нової якості поліцейської служби в державі, заснованій на верховенстві права.

4.5. Поліцейський корпус Словацької Республіки

Поліцейські сили Словацької Республіки протягом останніх десятиліть пройшли тривалу еволюцію, протягом якої було декілька спроб їх реформування. Найбільшою інтенсивністю були відзначені реформи Поліцейського корпусу напередодні вступу держави до Європейського Союзу (1 травня 2004 року). Набуття членства цієї держави в ЄС само по собі стало наслідком високої оцінки виконання зобов’язань перед міждержавним союзом у сфері безпеки.

Перший після проголошення незалежності Словацької Республіки закон у цій сфері (Закон про Поліцейський корпус č. 171/1993 Z. z) було ухвалено в 1993 році (набрав чинності 1 вересня 1993 року) (далі – Закон). Він залишається чинним і станом на 2019 рік, однак до нього зміни й доповнення були внесені понад 50 законами.

Закон встановлює, що Поліцейський корпус – це озброєні органи безпеки, які виконують завдання з питань внутрішнього порядку, безпеки,

боротьби зі злочинністю, включаючи її організовані форми та міжнародні форми, а також завдання, що виникають для поліцейських сил із міжнародних зобов'язань Словацької Республіки. Діяльність поліції контролюється Національною радою Словацької Республіки та урядом (§ 1).

До завдань Поліції належать, зокрема: 1) здійснювати діяльність у галузі захисту основних прав і свобод, зокрема в галузі захисту життя, здоров'я, особистої свободи та безпеки людей, а також у захисті власності; 2) виявляти правопорушників; 3) сприяти виявленню ухилення від сплати податків, незаконних фінансових операцій, відмивання грошей та фінансування тероризму; 4) проводити кримінальне розслідування та скорочене кримінальне розслідування; 5) проводити боротьбу з тероризмом та організованою злочинністю; 6) забезпечувати особисту безпеку Президента Словацької Республіки, Президента Національної ради Словацької Республіки, Прем'єр-міністра Словацької Республіки, Голови Конституційного Суду Словацької Республіки, Міністра внутрішніх справ; 7) забезпечувати охорону дипломатичних представництв та інших об'єктів, визначених законом або урядом та співпрацювати в галузі фізичного захисту ядерних установок; 8) забезпечити контроль за кордонами Словацької Республіки; 9) співпрацювати в забезпеченні громадського порядку; якщо його було порушено, вживати заходів для його відновлення; 10) контролювати та сприяти безпеці та безперебійності дорожнього руху; 11) виявляти правопорушників і, якщо це передбачено спеціальним законом, розкривати правопорушення; 12) здійснювати пошук людей і пошук речей; 13) забезпечувати захист та допомогу свідкам; 14) здійснювати судово-експертну та експертну діяльність; 15) співпрацювати у забезпеченні захисту цивільної авіації; 16) повідомляти муніципалітет про порушення заборони вживання алкогольних напоїв та інших залежних речовин особою, яка не досягла 15 років, або неповнолітньою особою до 18 років; 17) контролювати безпеку та рух залізничного транспорту по периметру залізничних колій; 18) брати участь у виявленні та з'ясуванні причин загроз безпеці та

безперебійності залізничного транспорту на залізничних коліях; 19) співпрацювати у забезпеченні безпеки залізничного перевезення ядерних матеріалів, спеціальних матеріалів та обладнання у співпраці з перевізником. Крім того, Поліцейський корпус виконує завдання державного управління та інші завдання, якщо це передбачено спеціальними положеннями (§ 2).

Організація Поліцейського корпусу визначена в § 4 Закону. Відтак, Поліція поділяється на такі підрозділи як службу кримінальної поліції, службу фінансової поліції, службу поліції порядку, транспортну службу поліції, залізничну службу поліції, службу охорони об'єктів, прикордонну та іноземну поліцейську службу, службу спеціального призначення, службу захисту осіб та інспекційну службу. Організаційною частиною Поліцейського корпусу є також підрозділ судово-експертної діяльності.

У той же час Міністр за пропозицією президента поліції визначає зміст її діяльності та внутрішню організацію, зокрема може визначити, який відділ поліції має право бути учасником судочинства та виконавчого провадження, а також діяти самостійно перед судом у межах своєї компетенції. Від імені підрозділу поліцейського корпусу перед судом виступає директор підрозділу або уповноважений ним поліцейський чи працівник. Департаменти поліції зазвичай організовані відповідно до організації судів. Крім того, Міністр створює спеціальні підрозділи, що мають повноваження на всій території Словацької Республіки щодо виявлення та розслідування кримінальних правопорушень у питаннях, що належать до юрисдикції Спеціалізованого кримінального суду.

Згідно з § 11 Закону Поліція, окрім наведеного вище, забезпечує:

а) негайне спостереження за правопорушником;

б) оперативно-розшукову діяльність або використання інформаційних технологій;

в) офіційне втручання в рамках однієї команди;

г) безпеку визначених осіб, захист позначених об'єктів або захист та допомогу потерпілим чи захищеним свідкам відповідно до спеціальних норм;

д) шифрування або кур'єрську службу, що може убезпечити від загроз для своєчасної передачі зашифрованих повідомлень або загрожувати товарам, які транспортуються;

е) повітряну діяльність;

є) піротехнічну активність;

ж) службову операцію, яка, якщо вона не буде завершена, матиме більш серйозні наслідки.

Поліцейський зобов'язаний довести свою належність до Поліцейського корпусу до початку втручання, якщо цього дозволяють характер та обставини втручання. Він повинен довести це службовою формою з ідентифікаційним номером, а в процесі своєї професійної діяльності також прізвищем працівника поліції, яке включає його ім'я та прізвище, службовою карткою, бейджем або усною заявою.

Закон надає поліцейському широкі повноваження, зокрема положення § 19 дозволяє затримати особу, яка: а) своєю дією безпосередньо загрожує їхньому життю чи здоров’ю або здоров'ю інших людей чи власності; б) виявляється у вчиненні правопорушення, коли є обґрунтовані сумніви, що воно продовжиться, або якщо вкрай необхідно правильно визначити чи уточнити справу; в) намагалася втекти під час демонстрування поліцейськими своєї приналежності до поліції і обґрунтоване побоювання перед її втечею зберігається; в) ображає поліцейського чи іншу особу в підрозділі Поліцейського корпусу або діє іншим чином агресивно; г) була оголошена в міжнародний розшук поліції; д) знаходиться в місці правопорушення одразу після його вчинення і потрібно встановити її зв'язок з правопорушенням; д) до встановлення її особи, якщо вона перебуває у місці, де загрожує терористична атака, або в тому місці, де стався терористичний напад; е) до встановлення її особи, якщо вона перебуває в зоні, де втручання в рамках однієї команди проти небезпечного винуватого може загрожувати життю чи здоров'ю в цьому просторі; є) своїми діями безпосередньо загрожує безпеці та швидкості руху залізничного транспорту.

Закон встановлює категорію «осіб, які сприяють поліції», під якими розуміється фізична особа, яка добровільно, у класифікованому порядку надає інформацію та послуги поліцейським під час виявлення злочинних дій. Важливо, що Поліцейський корпус може вести облік осіб, які діють на його користь, лише під час виконання окремих завдань. Однак особа, яка діє на користь Поліцейського корпусу, не може бути членом Словацької інформаційної служби, членом Військової розвідки та членом Органу національної безпеки (§ 41).

Згідно з § 50 Закону встановлено види примусових засобів, які можуть бути застосовані поліцейськими, а саме: а) торкання, пошкодження, удари та удари самозахисту; б) засоби подолання опору та відвернення нападу; в) наручники; г) запобіжний пояс; д) ремінці; е) службова собака; е) екструзія (виштовхування) автомобілями та екструзія конями; є) технічні засоби запобігання виїзду транспортних засобів; ж) засоби насильницької зупинки транспортних засобів; з) спеціальний шприц для води; и) вживання вибухівки; і) удар вогнепальною зброєю; ї) виявлення наміру застосувати вогнепальну зброю; к) попереджувальний постріл у повітря; л) використання спеціальних боєприпасів; м) використання літальних апаратів; н) вогнепальна зброя.

Закон було доповнено низкою положень, які відображають суттєве підвищення дотримання європейських стандартів прав людини в поліцейських органах Словацької Республіки. Відповідно до § 81a Закону встановлено, наприклад, стандарти харчування людини, особиста особа якої обмежена. Їжа затриманої або заарештованої особи чи особи, яка повинна бути поміщена під варту або ув'язнена повинна забезпечуватися відповідно до місцевих умов та вчасно, відповідно до принципів правильного харчування та з урахуванням віку, здоров'я та релігійного стану такої людини. Вперше такій особі надається їжа, якщо обмеження її особистої свободи перевищує шість годин. Якщо обмеження особистої свободи не триває довше шести годин, харчування забезпечується лише в тому випадку,

якщо цього вимагає медичний стан особи або вік такої особи чи інша серйозна обставина, яка відома поліцейському. Витрати на харчування несе та особа, якій було забезпечено харчування; якщо обставини цього не дозволяють, витрати на харчування несе держава. Якщо така особа відмовляється споживати їжу, поліцейський складає протокол із зазначенням причини відмови і в присутності іншого працівника поліції надає службовий протокол особі, яка відмовилася приймати їжу. Якщо така особа також відмовиться підписувати протокол про відмову, поліцейський фіксує цей факт в протоколі та передає його своєму керівнику [387].

Соціальний та професійний захист поліцейських здійснюється на підставі не лише законодавства, а й колективного договору між міністром внутрішніх справ та профспілкою поліцейських. У ньому, зокрема, сторони зобов’язалися надавати одна одній необхідну інформацію щодо умов забезпечення виконання державної служби працівників поліції, їх соціально-економічні умов та співпрацювати з метою усунення недоліків. На прохання профспілки Міністр, Президент поліції або генеральний директор Міністерства інспекції зобов'язуються створити комісію з розслідування заперечень, поданих працівниками поліції, громадянами чи іншими суб'єктами [388].

Питання реформування поліцейських сил, як уже було відзначено, зберігає свою актуальність. За свідченнями словацьких дослідників, зокрема Браніслава Дідяка (Branislav Diďák), суспільство потребує реформування поліції, щоб вона стала сучасною поліцейською силою XXI століття. На його думку, наразі поліцейські сили керуються погано, про що свідчить неадекватно тривале розслідування резонансних справ, погано використані ресурси поліції та неприваблива робота поліцейського. Як випливає з його дослідження, найбільш поширеними проблемами функціонування Поліції є наступні: 1) відсутність просування по службі. Основною проблемою є призначення працівників поліції позакар’єрним шляхом на основі політичних висувань. Така система спотвореного просування по службі продовжує

знижувати привабливість професії поліції. Вже зараз внутрішні положення Міністерства внутрішніх справ Словацької Республіки регулюють систему кар'єри в поліцейському корпусі, але вона не дотримується, оскільки містить чимало можливостей звільнення, і це необхідно змінити; 2) неефективна система підготовки. Не існує професійної системи безперервної освіти працівників поліції; 3) недостатні та неукомплектовані штати, особливо районні управління Поліцейського корпусу; 4) неефективне використання майна Міністерства внутрішніх справ Словацької Республіки; 5) складне двоступеневе управління. На думку Б. Дідяка, цілями поліцейської реформи повинні стати: 1) захист від політичних зловживань, зокрема заборона міністру внутрішніх справ призначати інших працівників поліції, крім вищого керівництва поліції (президента поліції та віце-президентів); 2) упорядкування роботи працівників поліції; 3) раціональне управління майном поліції; 4) поліпшення співпраці поліцейських сил із зарубіжними країнами [389].

Станом на 31 серпня 2014 року Поліцейський корпус Словацької республіки мав таку структуру, виходячи з чисельності працівників:

- загальна кількість Поліцейського корпусу – 22 283 працівники;
- в'язнична і судова поліція, кримінальна поліція – 4866 працівників;
- поліція порядку – 8 466 працівників;
- митна та імміграційна поліція – 2128 працівників;
- транспортна поліція – 1846 працівників;
- інше – 4983 працівники [390].

Поліція в протидії злочинності. На поліцейські сили Словацької Республіки лягає левова частка протидії злочинності. Окрім інших показників, висока роль поліції проявляється і в кількості протиправних посягань на поліцейських. Хоча їх загальна кількість зменшується, вони залишаються серйозною проблемою. У 2015 році було зафіксовано 142 випадки різного роду посягань на поліцейських (у 2008 році їх нараховувалося 336, тобто більше ніж удвічі більше). Найбільша загрозлива

ситуація в цьому аспекті залишається в Прешовському краї (38) та в Братиславі (31), істотно краща ситуація в Трнавському краї (16) чи в Кошіцькому краї (19). Слід відзначити, що істотне зниження випадків посягань на поліцейських в останнє десятиліття пов'язано із загальним трендом зниження злочинності в державі, про що нижче буде сказано [391, с.141].

У Словацькій Республіці кількість зареєстрованих злочинів змінювалася за останні чотири десятиліття у декілька хвиль. У 1981 році на території Словаччини – у той час складової соціалістичної Чехословаччини – було зареєстровано 44208 злочинів (частка розкриття – понад 89 відсотків). Звісно, ці числа слід сприймати з урахуванням специфіки як самої служби кримінальної поліції в ті часи, так і кримінальної статистики. Пік різкого збільшення зареєстрованих злочинів припав на 1993 рік, коли було зареєстровано 146139 злочинів (частка розкритих злочинів – 36,25 відсотка). До 2000 року поліцейським органам вдалося стабілізувати ситуацію (88816 зареєстрованих злочинів, з яких понад 54 відсотки були розкритими). Далі, у зв'язку з реорганізацією всієї правоохоронної системи в руслі реформ у напрямі інтеграції до Європейського Союзу, кількість зареєстрованих злочинів істотно зросла. В 2004 році (рік прийняття Словацької Республіки до ЄС) було зареєстровано 131244 злочини, з яких лише 39,34 відсотка було розкрито.

Однак, починаючи з 2004 року має місце тенденція неухильного зниження кількості зареєстрованих злочинів. У 2018 році було зареєстровано 61392 злочини з часткою розкриття в 60,60 відсотка. Це означає, за час перебування держави в Європейському Союзі (2004 - 2018 роки) кількість зареєстрованих злочинів знизилася більше ніж у два рази, зате частка розкритих злочинів зросла більше ніж у півтора рази.

Цікавою є структура злочинності в Словацькій Республіці, в якій у 2018 році частка насильницьких злочинів складала лише 9,42 відсотка, а на першому місці (за часткою) – злочини ухилення від сплати податків, зборів

та інших обов'язкових платежів. Кількість убивств у 2018 році склала 67 (розкрито 68,67 відсотка), тоді як у 2009 році відповідна кількість складала 84 (76 відсотків). У 2018 році кількість посягань на здоров'я особи становило 1599 злочинів (у 2009 році – 2618). Кількість злочинів крадіжки з проникненням знизилася ще більш суттєво: якщо в 2009 році таких було 15394, то в 2018 році – лише 4529, тобто різниця більш ніж у три рази [392]. Треба завважити, що зниження злочинності в Словацькій Республіці відповідає загальним тенденціям, які властиві для правового простору Європейського Союзу (з урахуванням середніх показників).

Так, наприклад, статистичні дані, що ґрунтуються на офіційних даних про зафіксовані поліцією злочини (злочинні дії) в Європі протягом 2008-2017 років, які охоплюють Європейський Союз (ЄС), свідчать, що кількість грабежів лише за період з 2012 по 2017 рік знизилися на 30% (до 317 000). Кількість убивств в рамках Європейського Союзу також істотно знижується. Якщо в 2017 році сукупно в 28 державах-членах ЄС було 5155 убивств, то за 10 років до того, їх було 6329 (із урахуванням Хорватії, яка на той час ще не була членом ЄС). Треба визнати, що кращим був період лише в 2014 році, коли було зареєстровано 5018 убивств.

Якщо брати до уваги окремі держави в 2008 і 2017 роках, то ситуація за цими показниками виглядає таким чином:

Чеська Республіка – 113 і 66;

Республіка Польщі – 460 і 278;

Угорщина – 147 і 157;

Словацька Республіка – 94 і 80;

Республіка Хорватія – 71 і 46.

Слід додати, найбільше ситуація покращилася в Естонії, в якій відповідні показники становлять 84 і 29. У Французькій Республіці вони знизилися неістотно (1021 і 942), тоді як в Австрії (58 і 61) та Німеччині (656 і 738) вони зросли [393].

З урахуванням наведеного слід констатувати, що понад 45 відсотків громадян Словацької Республіки довіряє Поліції, хоча цей показник істотно нижчий від середнього рівня довіри поліції в рамках 28 держав ЄС, який становить 72 відсотки. Однак, з іншого боку, в Словаччині вищим є рівень довіри лише до армії (59 відсотків), тоді як до парламенту – лише 29 відсотків і уряду – 32 відсотки. Навіть до Європейського Союзу в словацькому суспільстві рівень довіри нижчий, ніж до поліції – 43 відсотки [394].

Важливо також зазначити, що обов'язковими джерелами права для поліцейських органів Словацької Республіки є директиви Європейського Союзу в сфері безпеки й правоохоронної безпеки. Так, зокрема, такою є Директива для поліції та органів кримінальної юстиції 2016 року (Directive 2016/680/EU). Цей документ встановлює правила, що стосуються захисту фізичних осіб щодо обробки персональних даних компетентними органами з метою запобігання, розслідування, виявлення чи переслідування кримінальних правопорушень або виконання кримінальних покарань, включаючи захист та запобігання загрозам суспільній безпеці (стаття 1 Директиви) [395].

Поліція і протидія злочинам екстремізму. Новий Кримінальний кодекс СР (далі – КК) набув чинності в 2005 р. 16 червня 2009 р. законом до нього було внесено зміни й доповнення, які стосувалися екстремістської діяльності та відповідальності за неї (набув чинності з 1 вересня 2009 р.) [396]. Слід, насамперед, завважити, що КК уже в першій редакції містив § 422, який передбачав кримінальну відповідальність за "виявлення прихильності до руху, який спрямований на порушення основних прав і свобод осіб".

Новела до Кримінального кодексу СР 2009 р. комплексно відобразила розуміння законодавцем суті екстремізму та його суспільної небезпечності,а а саме:

а) уточнялося в § 423 поняття екстремістської діяльності. У новій редакції положення КК передбачали, що під злочинами, вчиненими з

екстремістських мотивів, слід розуміти злочини, спрямовані на відкрите підбурювання до насильства або збудження ненависті до тієї чи іншої особи або групи осіб за ознакою раси, національності, громадянства, кольору шкіри, етнічного чи сімейного походження або релігійних вірувань, а також злочини на ґрунті національної, етнічної чи расової ненависті чи ненависті до осіб певного кольору шкіри;

б) перелік злочинних діянь, пов'язаних з екстремізмом, був різко розширений, із включенням до них:

виготовлення екстремістських матеріалів (§ 422a),

поширення екстремістських матеріалів (§ 422b),

зберігання екстремістських матеріалів (§ 422c),

збудження ворожнечі, образи і погрози на адресу осіб тієї чи іншої раси, національності, громадянства, кольору шкіри, етнічного або сімейного походження (§ 424a).

публічне заперечення, висловлювання сумніву, схвалення або спроби виправдання Голокосту, а також злочинів, вчинених режимом, заснованим на фашистській ідеології, злочинів, вчинених режимом, заснованим на комуністичній ідеології або злочинів, вчинених подібними рухами, які насиллям або загрозою насилля порушують основні права і свободи осіб (§ 422d).

Стратегічним документом, який визначав пріоритети в галузі протидії екстремізму в СР, є схвалена урядом "Концепція боротьби з екстремізмом на 2015 - 2019 роки" [397]. У Концепції визначено, що екстремізм означає діяльність і погляди, які виходять з позицій ідеології крайнього несприйняття демократичної системи, які прямо або у визначених часових рамках підривають існуючу демократичну систему та її основні атрибути. Другою характеристикою екстремізму й пов'язаної з ним діяльності є посягання на систему основних прав і свобод, гарантованих конституцією і міжнародними документами у сфері прав людини.

У 2012 р. аналітиками Поліції СР був підготовлений матеріал "Причини зростання радикалізації та агресивності окремих груп населення", який оприлюднений на сайті Поліції СР. Серед іншого, цей документ указує, що кількість активістів правого екстремізму (скінхедів та неонацистів) складала приблизно 900 осіб і ще близько 3000 осіб є симпатиками цього напряму. Кількість активних осіб ліво-екстремістського напряму складала близько 175 осіб [398].

Ще у попередній "Концепції боротьби з екстремізмом на 2011-2014 роки" для цілей виявлення, розслідування та документування протиправної діяльності екстремістського характеру, а також прийняття превентивних заходів органами правопорядку в Словацькій Республіці, розрізняли три основні напрями екстремістської діяльності:

1) правий екстремізм, що виражається в пропаганді ідей расизму, фашизму, нацизму і неонацизму, що спираються на принципи та ідеологію націонал-соціалізму ;

2) лівий екстремізм, представлений в основному ідеями анархістської, антиглобалістської і антикорпоративної спрямованості, а також ідеологією радикальних захисників навколишнього середовища;

3) релігійний екстремізм, представлений групами віруючих, ідеї, погляди та мотивована ними діяльність створюють загрозу для життя, здоров'я та майна громадян, а також ведуть до порушень закону.

Водночас відзначалося, що «Інтернет, як глобальна комп'ютерна мережа, став простим і недорогим інструментом поширення екстремістських поглядів та ідеологій. Наразі в Словаччині є кілька веб-сайтів, які спрямовані на поширення ідеології правого екстремізму» [399].

Рівень організації правоекстремістських груп у Словацькій Республіці в 2010-ті роки був абсолютно інший, ніж у 1990-ті. Тоді їх активність носила, швидше, епізодичний характер, не маючи ні постійної мети, ні визначеної структури, а їх учасники найчастіше сприймалися суспільством як звичайні забіяки і хулігани. В останні роки ситуація якісно змінилася: стався зсув в бік

радикалізації цих груп, розширення їх складу та ускладнення діяльності [400].

У 2016 р. було зареєстровано всього 58 злочинів, в яких зафіксовано один із екстремістських мотивів. Різке зниження цього виду злочинів у Словацькій Республіці відбулося на тлі загального зниження злочинності, що продовжувалося протягом майже десятиліття. Цього року в державі було зареєстровано всього 60 убивств, 106 злочинів корупційного характеру. Однак із 241 насильницького злочину, вчиненого щодо представника влади, 187 стосувалися поліцейських, що показувало значну роль поліції у протидії злочинності. Із 58 злочинів екстремістського характеру було розкрито 21 злочин, що складало всього 36% – цей показник підтверджує складність протидії цьому виду злочинності [401].

Не викликає сумнівів доцільність (і потреба) законодавчого врегулювання відповідних проблем, в тому числі використання кримінально-правових засобів боротьби з екстремізмом. На нашу думку, відповідні зміни й доповнення мають бути внесені до Кримінального кодексу України.

Підводячи підсумки, можна дійти висновку, що поліцейські сили Словацької Республіки пройшли тривалу еволюцію та декілька етапів реформ, однак питання реформи цього органу не зняте з порядку денного.

Висновки до розділу 4

1. Поліція (поліцейські функції) в стандартах Ради Європи та ОБСЄ розуміються з урахуванням динамічних змін, які відбуваються в глобалізованому світі й пов'язані з новими проявами злочинності. Розуміння місця поліції в системі органів сучасної держави відзначається новими тенденціями в управлінській сфері, які проявляють вимоги прозорості, ефективності та деполітизації до заснованих законом поліцейських структур, пріоритет діяльності яких – захист прав людини. Останнім пояснюється підвищений інтерес Ради Європи і ОБСЄ до поліцейської діяльності.

Найбільш перспективним для розуміння ролі поліції в сучасному суспільстві виступає її розвиток у парадигмі "Community Policing", що дозволяє забезпечити зростання її ефективності. Цей напрям стратегій і кращих практик заслуговує на подальше вивчення і застосування в контексті поліцейської реформи в Україні.

2. Процес реформування Поліції Республіки Польща відбувався тривало, і головним його чинником виступало зобов'язання до втілення стандартів і цінностей поліцейської діяльності ЄС, вступ до якого був стратегічною метою держави.

Поліція в Республіці Польща, як і в інших державах Центральної Європи, відіграє основну роль у протидії злочинності. Створення спільного правового простору в рамках ЄС, і зокрема "відкриття кордонів", не стало фактором зростання злочинності (навпаки, перетин кордону перестав на європейському континенті відігравати роль засобу уникнення відповідальності за правопорушення). З боку інститутів ЄС до Польщі надійшли кращі організаційні зразки і методики, а врахування державою "кращих практик" поліцейської діяльності зумовило зростання ефективності Поліції, внаслідок чого істотно зросла довіра до неї з боку суспільства.

3. Поліція Угорщини була піддана реформуванню після демократичної революції 1989 року в контексті інших суспільних перетворень, які здійснювалися у напрямі відновлення демократії та верховенства права. Закон про поліцію 1994 р. створив достатні законодавчі основи для організації та діяльності поліцейських сил цієї держави, які з часом удосконалювались, зокрема в питанні протидії корупції та потокам нелегальних мігрантів. Вітчизняна практика потребує врахування досвіду Угорщини, зокрема в таких аспектах: а) оптимального співвідношення нормативного регулювання поліцейської діяльності на рівні закону і на рівні підзаконних актів; б) законодавчого визначення стандартів застосування спеціальних заходів впливу на особу з боку поліції, в тому числі дотримання принципу пропорційності в ході вживання таких заходів.

4. Поліцейські органи Чеської Республіки зазнали реформи, яка була здійснена у декілька етапів, протягом яких вони набули нової якості поліцейської служби в державі, заснованій на верховенстві права. Об'єктивно відповідні ключові показники цієї реформи містилися у вимогах Європейського Союзу, підготовка до вступу до якого передбачала активне й цілеспрямоване реформування поліції на основі цих стандартів. Особливу цінність мають ідеї загального підпорядкування Поліції Міністерству внутрішніх справ, яке створює умови для виконання завдань Поліції, однак безпосереднє керівництво нею здійснює Президент поліції, який несе відповідальність за діяльність поліції перед Міністром внутрішніх справ. Пріоритетами в діяльності Поліції Чеської Республіки виступають такі питання, як дотримання і захист прав людини та пошук нових методів протидії злочинності, зокрема використання, перехоплення і запису за допомогою телекомунікацій, використання поліцейських агентів під прикриттям. З іншого боку, інтерес викликають методи цивільного контролю за поліцейською діяльністю (зокрема з боку окремого контрольного органу з числа депутатів Палати депутатів Парламенту).

5. Хоча поліцейські сили Словацької Республіки пройшли тривалу еволюцію та декілька етапів реформ, проте питання реформи цього органу не зняте з порядку денного. Цілі реформи можна розділити на два блоки: перший стосується власне поліції, її перетворення з карального органу в орган – партнера суспільства, який не є небезпечним для нього, більше того, виступає охоронцем прав і свобод людини. У цьому важливо, що він є таким за об’єктивними показниками і таким же сприймається суспільством; другий блок пов’язаний із ефективною протидією злочинності. В останнє десятиліття спостерігається зниження рівня злочинності за основними показниками, що зумовлює високу довіру до Поліції з боку суспільства.

РОЗДІЛ 5.
ЗАХИСТ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ДЕМОКРАТІЇ В ДЕРЖАВАХ ЦЕНТРАЛЬНОЇ ЄВРОПИ

5.1. Зміст концепції «демократії, здатної себе захистити»

Розуміння «конституційної демократії». Після Другої світової війни стала очевидною необхідність у певних інституційних стримуваннях класичних механізмів демократії, в яких переважав принцип того, що суспільні рішення і власне самі фундаментальні правила ухвалюються волею більшості. Нацистський режим у Німеччині й фашистський режим в Італії підтвердили, що воля більшості може стати джерелом сваволі так само, як і воля індивідуального тирана. У державах Центральної Європи після демократичних революцій 1989-1990 років ключовим моментом початку суспільних реформ стали вільні вибори, які відображали якраз відновлення класичних демократичних механізмів. Однак, вже за певний час ініціатори реформ стали пріоритетне сприймати іншу проблему – заснування низки нових конституційних інститутів, які повинні були стати засобом противаги і стримування органів державної влади, які були обрані народом.

На сьогодні зазвичай категорію «конституційна демократія» сприймають як обмеження демократії принципами політичної моралі, закріпленими в конституції (верховенство права, основні права або, на більш загальному рівні, рівність та гідність людини). Ці принципи в сукупності асоціюються з конституціоналізмом, який утвердився після Другої світової війни. Якщо демократія і конституціоналізм розуміються вузько, інколи їх сприймають як протиставлення. Якщо перший повинен бути досягнутий за допомогою політичного процесу (або політиків), то другий є сферою судів та адвокатів, що обмежує демократію, тобто політичну волю. Отже, досягнення конституційної демократії розглядається як балансуючий акт – основні права та верховенство права застосовуються за рахунок демократії і навпаки, що є

виправданим, зважаючи на необхідність контролю над небажаними результатами демократії, такими як порушення прав меншин та / або з метою правильного функціонування демократичного процесу [402].

Дискурс, пов'язаний з конституційною демократією, є продуктом творчості Йоганеса Габермаса, який у праці «Між фактом і нормою. Внески в дискурсну теорію права та демократії» надав власній концепції завершеного вигляду. На його думку, обов'язкове право та політична влада утворюють комплекс, в якому кожен виконує функцію для іншого. У той же час цей комплекс відкриває можливість того, що закон буде задіяний для стратегічного розгортання повноважень. Для протидії такій інструменталізації ідея правління за правом вимагає, щоби державний апарат був організований таким чином, що будь-яке використання публічно уповноваженої влади має бути легітимним з точки зору легітимно прийнятого закону.

На його ж думку, в принципі народного суверенітету, згідно з яким усі державні повноваження походять від народу, право індивіда на рівну можливість брати участь у демократичному волевиявленні поєднується з юридично інституціоналізованою практикою громадянського самовизначення. Цей принцип формує шарнір між системою прав та побудовою конституційної демократії. Далі Й.Габермас називає чотири особливості конституційної демократії, а саме: (а) особлива інтерпретація принципу народного суверенітету. Це прочитання дає (б) принцип всебічного правового захисту осіб, який гарантується незалежною судовою владою; (в) принципи, що вимагають, щоб адміністрація підпадала під дію закону та судового контролю (а також контролю над парламентом); та г) принцип поділу держави і суспільства, який покликаний не допустити перетворення суспільної влади безпосередньо на адміністративну владу, тобто без попереднього проходження через шлюзи формування комунікативної влади [403, p.168-169].

У межах правничої науки України феномен конституційної демократії в різних аспектах неодноразово вже був досліджений. Так, зокрема, питання демократії в судовій практиці, співвідношення принципів демократії та правової держави, ефективності конституціоналізму, співвідношення народовладдя і прерогатив зміни конституційного ладу в Україні були предметом аналізу в працях Ю.Барабаша [404; 405; 406; 407]. Цінними є праці М.Савчина, зокрема, з питань аналізу конституційної демократії через призму конституційних цінностей, конформного тлумачення Конституції, демократії та конституційної легітимності [408; 409; 410]. Співвідношення демократії та конституціоналізму та інші аспекти конституційної демократії досліджувалися в чисельних працях О.Бориславської [411; 412; 413; 414; 415; 416]. Пострадянські реалії становлення конституційної демократії та низка інших питань її розуміння і функціонування стали об'єктом досліджень інших українських учених [417; 418; 419; 420; 421; 422].

Досвід XX століття щодо зародження і приходу до влади тоталітарних рухів зумовлює постановку й розв'язання проблеми вироблення превентивних правових механізмів, які здатні захистити конституційну демократію від цих загроз. Особливо таке питання актуальне для демократій, які конституювали себе на тлі недавнього тоталітарного минулого, зокрема всі держави Центральної Європи пройшли цей етап. З урахуванням сучасних реалій національного правопорядку України, вироблений ними досвід у цьому напрямі є актуальним і вкрай цінним.

Суть концепції "демократії, здатної себе захистити" («войовничої демократії»). Треба погодитися з думкою відомого угорського правознавця А.Шайо стосовного того, що низка демократичних країн, у тому числі постсоціалістичні конституційні держави, певною мірою є беззахисними перед політичними маніпуляціями почуттями людей і перед тими, хто намагається скористатися наданими конституцією можливостями у власних інтересах. Конституційним основам загрожує не тільки радикальний популізм на емоційному рівні, але расизм і корупція. А.Шайо ставить

запитання: «Що таке войовнича демократія? Від чого захищати державу?». Ним же вказується, що самозахист – природна ознака, яка властива будь-якій державі. Самозахист розуміється як підтримання суспільного порядку і – під цим приводом – збереження при владі правлячого режиму. Однак, коли йдеться про самозахист конституційної держави, постає специфічна проблема: у подібній державі демократичний характер політичного ладу – підпорядкування меншини більшості – дозволяє спотворити суть демократії і встановити, в рамках демократичного процесу, режим, який руйнує демократію. Ця проблема стосується також і заходів щодо обмеження прав людини, здійснених деякими країнами після подій 11 вересня 2001 р., однак, на відміну від загрози тероризму, руйнація демократії демократичними методами пов'язана з тими, хто відверто бажає використати надані демократією можливості для того, щоби її ліквідувати [423, с.3-4].

Термін «войовнича демократія» вперше появився в статті Карла Льовенштейна (1937 р.), але ще до введення його в науковий обіг чимало країн застосовували методи «войовничої демократії» (заборона партій, заборона одностроїв у цивільній сфері тощо). К.Льовенштейн у згаданій статті подав ознаки рухів, які рвуться до влади в умовах демократії, а саме: а) мета – захоплення і утримання влади; б) ярий націоналізм; в) надто широкий популізм, який відкидає верховенство права; г) мобілізація людських почуттів – емоцій; д) залякування, готовність до насилля і застосування насилля; е) використання демократичної інституційної інфраструктури. На його думку, механізм захоплення влади у таких рухів поєднує використання демократичних методів і одночасне залякування. Далі К.Льовенштейн зазначив, що прикладом цього виступають ситуації, коли за допомогою популізму вдається добитися проведення дострокових виборів або референдумів. Не випадково розвинуті демократичні держави утримуються від проведення загальнонаціональних референдумів, бо за прямого волевиявлення політика маніпулювання емоціями з її миттєвими інтересами

знаходиться у більш виграшному становищі, ніж більш менш раціональні методи вирішення проблем конституційними інститутами [Див: 424].

За словами К. Льовенштейна, захист демократії вимагає зміни мислення як у політиці, так і на конституційно-правовому рівні. Його концепція пов'язує політичну та правову сфери захисту демократії, тоді як в політичній лінії оборона повинна базуватися на демократичних методах і керуватися демократичними засобами. Він допускає виняток у випадках, коли існує загроза з боку тоталітарних ідеологій, таких як фашизм. У такому випадку необхідно використовувати ті самі методи і засоби, тобто недемократичні. Якби цього не було, фактично демократія допомогла би встановити недемократичний режим. В юридичній лінії К. Льовенштейн зосередився на законодавчих заходах для захисту демократії та виклав чотирнадцять принципів, які повинні сприяти опору демократичної державної системи ерозійним впливам:

1) вчинити злочинними повстання, збройний заколот чи підбурювання до заколоту, поширення заворушень чи змови;

2) заборонити діяльність політичних рухів та політичних партій, що загрожують демократії;

3) законом обмежувати появу бойових та збройних сил політичних партій та публічне використання політичної форми й форменого одягу із символікою, що вказує на політичну позицію;

4) поставити поза законом будь-які збройні формування, які не входять до складу державних структур, але базуються на громадянському суспільстві;

5) вжити законодавчих заходів щодо виробництва, зберігання та поводження з вогнепальною зброєю;

6) здійснити правові заходи щодо запобігання зловживанням парламентськими інститутами з боку екстремістів;

7) вжити правові заходи щодо запобігання мові ненависті;

8) вжити законодавчі заходи проти громадських зібрань, що пропагують мову ненависті та викликають заворушення;

9) застосувати правові заходи, що обмежують свободу вираження поглядів за певних умов;

10) зробити незаконним підтримку політичних злочинів та заклики до громадянської непокори у сфері правоохоронних органів;

11) забезпечити високий рівень лояльності в збройних силах держави;

12) забезпечити лояльність у державному управлінні загалом;

13) створити політичну поліцію;

14) зменшити вплив іноземної пропаганди [425, с.157-158].

Звісно, після 1937 року засоби захисту конституційної демократії істотно змінилися, відображаючи тренди суспільного розвитку, і зокрема, нові виклики, які постали перед державами. Так зокрема, уже згадуваний А.Шайо зазначав, що якщо проголосити нічим не обмежену свободу створення партій, пропаганди своїх ідей, організації мітингів, то буде втрачено контроль за апелюванням до почуттів і демократія втратить силу навіть в очах її прихильників. На його думку, політичний популізм характеризується вищим мобілізуючим ефектом ніж конституційний патріотизм, і внаслідок цього демократія практично не захищена від сил, які грають на почуттях людей. На основі цього А. Шайо вказував, що навіть ефективного правосуддя недостатньо для захисту демократії та її збереження у формі конституційної держави, якщо правосуддя буде позбавлене конституційного духу, тобто суб’єкти правосуддя не будуть рішучими й активними прихильниками конституційної держави. Тому, на його думку, задача полягає в тому, щоби визначити методи превентивного правового регулювання у напрямі нейтралізації окресленої загрози конституційній демократії. Виходячи з наведеного, ним визначалися наступні напрями застосування методів превентивного регулювання захисту демократії: а) обмеження діяльності політичних партій; б) обмеження свободи слова; в) обмеження права на зібрання; г) інші методи самозахисту конституційної держави (питання лояльності державних службовців) [423, с.5 - 9].

Обмеження права на об'єднання громадян, що виражається, зокрема, в обмеженні на заснування та діяльність політичних партій, найбільш демонстративно проявляється в Основному Законі ФРН.

Доктрина конституції в Німеччині виходить з такого: «Оскільки основні права мають загальний характер, противники конституції можуть на них посилатися. Небезпеку, що в такий спосіб будуть використані основні свободи для боротьби, ціль якої полягає в усуненні конституції і разом із ними – основних свобод, Основний Закон намагається попередити шляхом визначення статті 18 «Кожен, хто зловживає свободою вираження думок, свободою викладання, свободою зібрань або свободою об'єднання, таємного листування, поштового, телеграфного зв'язку, власністю або правом на притулок з метою боротьби проти основ вільного демократичного порядку, позбавляється цих основних прав». З цією думкою пов'язана проблематика, що відноситься до превентивної чи репресивної охорони конституції; вона призводить, крім того, до необхідності робити різницю між законною опозицією, яка захищається основними правами, і незаконною опозицією, яка використовує форми легальності, щоби добиватися антиконституційних цілей..» [78, с.332 - 333].

Німецький досвід превентивних заходів регулювання обмежень у діяльності політичних партій на конституційному рівні так чи інакше знайшов утілення в конституціях та в національних правопорядках багатьох держав Центральної і Південно-Східної Європи. Наприклад, Конституція України в статті 37 прямо встановлює: утворення і діяльність політичних партій та громадських організацій, програмні цілі або дії яких спрямовані на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності держави, підрив її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення, забороняються (частина перша); політичні партії та громадські

організації не можуть мати воєнізованих формувань (частина друга); не допускається створення і діяльність організаційних структур політичних партій в органах виконавчої та судової влади і виконавчих органах місцевого самоврядування, військових формуваннях, а також на державних підприємствах, у навчальних закладах та інших державних установах і організаціях (частина третя).

Наведений підхід означає, що конституційний статус свободи об'єднань громадян не можна вважати абсолютним (необмеженим), оскільки відокремлення політичних партій від держави повинно враховувати й зворотний бік – необхідність захисту держави від таких політичних партій, які виявляють намір узурпувати державну владу. Іншими словами, для захисту демократії конституція допускає розпуск політичної партії, яка зовні виражає неповагу до демократичних конституційних принципів.

Обмеження свободи зібрання. В теорії й практиці конституціоналізму мирні зібрання відіграють значну роль у функціонуванні дієвої демократії, здійснюючи функцію (поряд із правом на об'єднання) вираження політичної волі груп суспільства, обернення в правові форми масових зібрань людей, бажаючих висловити свою точку зору на ту чи іншу проблему суспільного і державного життя. Зловживання цим правом загрожує демократії масовими заворушеннями, насиллям і руйнацією інститутів парламентської демократії. Досвід Веймарської республіки в Німеччині показав реальність перетворення здійснення права на мирні зібрання в зіткнення бойових груп (штурмовиків).

Розуміння цієї проблеми призвело до того, що вже в 1950 р. в Європейській конвенції захисту прав і основоположних свобод (далі – Конвенція) було відзначено стосовно права на об'єднання громадян і права на мирні зібрання: «Здійснення цих прав не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, що встановлені законом 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» [426]. Таким чином, автори Конвенції

відзначили, що: 1) лише закон є інструментом обмеження цих прав; 2) мета такого обмеження – інтереси національної або громадської безпеки, запобігання заворушенням чи злочинам; 3) обсяг такого обмеження – наскільки вони є необхідними в демократичному суспільстві. Річ іде про захист демократії від загроз для мирного характеру зібрання, які можуть визнаватися або не визнаватися кримінальними правопорушеннями (інтереси громадської безпеки), при цьому мова може йти і про превентивні заходи, однак які встановлені виключно законом.

Законодавство ФРН про зібрання, зокрема Закон про зібрання від 24 липня 1953 р., Закон про заборонну зону від 6 серпня 1955 р., багато в чому залишається зразком для держав, в яких іде становлення конституційної демократії.

Федеральний закон 1953 р. чітко встановлює межі права на зібрання, підкреслюючи його мирний характер [427]. Передовсім Закон надає право кожному проводити публічні зібрання, демонстрації та походи, брати участь у них. Водночас Закон позбавляє цього права: 1) того, хто позбавлений основного права на свободу зібрань згідно зі статтею 18 Основного Закону; 2) того, хто проведенням подібних заходів або участю в них переслідує цілі партії, яка була оголошена Федеральним конституційним судом антиконституційною згідно зі статтею 21, ч.2 Основного закону, чи якою-небудь з її частин або організацією, яка заміняє партію; 3) партію, визнану антиконституційною Федеральним конституційним судом згідно зі статтею 21, ч.2 Основного Закону або; 4) об'єднання, заборонене статтею 9, ч.2 Основного Закону (§ 1).

У § 2 Закону встановлені відповідні заборони, зокрема: кожен учасник зібрання, демонстрацій чи походів повинен уникати дій, спрямованих на створення перешкод до їх упорядкованого проведення; забороняється під час проведення публічних зібрань, демонстрацій або походів без дозволу властей мати при собі зброю чи інші предмети, які за своїм родом призначені й можуть бути використані для завдання шкоди людям або псування речей. Так

само забороняється мати при собі без дозволу властей зброю або згадані вище предмети, направляючись на публічні зібрання, демонстрації чи вуличні походи; забороняється доставляти їх туди, тримати наготові для використання чи роздавати під час подібних заходів. Крім того, у § 3 Закон далі продовжує перелік превентивних заборон: забороняється публічно або на зібранні носити уніформу, її частини чи подібний до неї одяг з метою вираження спільних політичних поглядів. Пізніше внесений до Закону § 12a передбачив право поліції здійснювати фото- і кінозйомки та магнітофонні записи учасників під час або у зв'язку з публічними зібраннями лише в тих випадках, коли припущення про те, що учасники створюють значну загрозу громадській безпеці і порядку, має фактичне обґрунтування. Ці заходи можуть бути вжиті також у тих випадках, коли неминучій небезпеці піддаються треті особи.

Поліція може відмінити зібрання лише за умов і з указівкою підстав, зокрема, якщо: зібрання набирає насильницького характеру, веде до безпорядків або існує безпосередня загроза для життя і здоров'я його учасників; керівник негайно не усуває від участі в зібранні осіб, які мають при собі зброю й інші предмети, визначені законом; в ході зібрання порушуються закони про кримінальні злочини або правопорушення, які повинні переслідуватися компетентними органами, а також якщо на зібранні мають місце заклики або підбурювання до караних дій, а керівник зібрання негайно їх не присікає (§ 13). Той, хто має намір провести за межами приміщення публічне зібрання або демонстрацію, зобов'язаний не пізніше 48 годин до оголошення про проведення зібрання або демонстрації чи походу повідомити компетентний орган, вказавши предмет проведення такого заходу (§ 14), а компетентний орган може заборонити його проведення або поставити його у залежність від певних умов, якщо на момент, коли має бути дане відповідне розпорядження, мають місце явні ознаки того, що внаслідок проведення заходу під безпосередньою загрозою опиняться громадська безпека або установлений порядок (§ 15).

Закон забороняє зібрання поза межами приміщень в «найближчих околицях» законодавчих органів Федерації або земель, а також Федерального конституційного суду, а також забороняє закликати проведення цих заходів в цих місцях (§ 16). Крім того, на публічних зібраннях за межами приміщень Закон забороняє мати при собі особисту зброю або предмети, які можуть замінити їх і за певних обставин можуть бути застосовані для опору носію державної влади, здійснюючому свої функції. Також Закон забороняє: брати участь у подібних заходах або направлятися до них у такому виді, який може перешкодити встановленню особи, а за певних обставин переслідує таку ціль; на подібних заходах або, направляючись до них, мати при собі предмети, які за своїм родом можуть перешкодити встановленню особи і за певних обставин переслідують таку ціль (§ 17a).

Наведені законодавчі підходи обмеження права на мирні зібрання в Німеччині істотно вплинули на держави Центральної Європи.

Так, наприклад, у Чеській Республіці продовжує діяти закон «Про право на зібрання», ухвалений 27 березня 1990 р. ще федеральним парламентом. Закон у § 1 підкреслює суть мирного зібрання, яке служить громадянам для здійснення свободи вираження й інших конституційних прав і свобод, обміну інформації і поглядів, а також для здійснення у вирішенні публічних і інших суспільних проблем. У такий спосіб законодавець розрізняє мирне зібрання і інші масові заходи, наприклад, пов’язані із здійсненням державної влади. Закон превентивно забороняє проведення мирних зібрань в радіусі 100 метрів від будівлі законодавчого органу. Організатор повинен подати повідомлення про час і місце проведення мирного зібрання до органів влади за 5 днів, але орган влади може прийняти таке повідомлення і в коротший термін. Дві третини обсягу змісту цього Закону присвячені повноваженням компетентного органу влади щодо заборони зібрання та викладу санкцій за порушення його норм [428].

Забезпечення лояльності державних службовців до демократичної держави – ще один превентивний метод її захисту. Треба розуміти, що кожна

держава вправі визначати умови доступу до участі в державному управлінні і однією з таких умов є лояльність до демократії. Демократичний спосіб гарантує особі, що чиновники державного апарату будуть в усіх питаннях дбати про демократичні права громадян.

У сучасних конституційних державах окремим засобом забезпечення політичної лояльності до держави є лояльність до конституції, її норм і принципів. Утіленням конституційної лояльності, зокрема, є присяга на вірність конституції, яку складають державні службовці різного рівня. По суті, присяга є правовим обов'язком, який бере на себе державний службовець щодо здійснення діяльності на посаді виключно з дотриманням змісту конституції, її принципів демократії, верховенства права, незалежності судів. Такий обов'язок посадової особи приймається не тільки публічно й урочисто, але і є нічим не обумовленим. Відмова від складання присяги тягне за собою перешкоду для вступу в посадові обов'язки, а порушення присяги є безумовно тяжким порушенням конституції.

Отже, як показує зарубіжний досвід, концепція «демократії, яка здатна захистити себе» (wehrhafte Demokratie, démocratie apte a se défendre, democracy capable of defending itself), впроваджена до законодавчих механізмів значної частини європейських держав, в тому числі практично всіх держав, в яких демократичні інститути відновлюються після періоду припинення тоталітарної держави. Такий підхід підтверджений у практиці Європейського суду з прав людини, який реалізацію вказаної концепції вважає за «легітимну ціль», досягнення якої дозволяє державі пропорційно обмежити права, гарантовані Конвенцією. Наприклад, до питання лояльності осіб у державному управлінні та державній службі Європейський Суд з прав людини повернувся в справі «Фогт проти Німеччини» (1995 р.), висловивши наступну позицію: «Суд виходить з тієї передумови, що демократична держава вправі вимагати від державних службовців лояльність щодо конституційних принципів, на яких вона засновується. У цьому зв'язку Суд враховує історичний досвід Німеччини за часів Веймарської Республіки, а

також те, що після гіркого наступного періоду, створюючи Основний Закон 1949 р., Німеччина хотіла уникнути повторення цього досвіду, поклавши в основу нової держави ідею «демократії, спроможної себе захистити». Не можна також забувати становище Німеччини в політичному контексті цього періоду. Цілком зрозуміло, що ці обставини надали особливої ваги цьому основоположному поняттю і відповідному йому обов'язку політичної лояльності, покладеному на всіх державних службовців… Він у рівній мірі покладається на державних службовців, без різниці їх функцій і посадового становища. Він передбачає, що кожен державний службовець, незалежно від його чи її думки з даного питання, повинен однозначно відмовитися від приналежності до будь-якого об'єднання або руху, яких компетентні власті вважають ворожими Конституції. Цей обов'язок не дозволяє проводити різницю між службою і приватним життям; обов'язок необхідно виконувати завжди, у будь-яких обставинах» [429].

Якщо узагальнити практику Європейського суду з прав людини з цього питання, то випливають наступні висновки: а) сприяння ідеї «демократії, здатної захистити себе» є об'єктивною правомірною ціллю в будь-якій демократичній державі – на будь-якому етапі її розвитку; б) вимога політичної лояльності осіб у державному управлінні та публічній службі вважається безсумнівним компонентом концепції «демократії, здатної захистити себе»; в) конкретна ступінь лояльності та відповідні правові механізми залежить від ступеня історичного, політичного та соціального досвіду кожної окремої держави і сучасного рівня загрози для демократії в цій державі.

Федеральний конституційний суд Німеччини особливо часто і в різних аспектах застосовує цю доктрину, підкреслюючи, що конституція не є нейтральною до цінностей, а обирає фундаментальні цінності, бере їх під захист і покладає обов'язок на державу захищати та гарантувати їх. Держава вживає запобіжних заходів проти загроз та встановлює спеціальні процедури

для запобігання посяганням на конституційний лад – це і становить так звану «войовничу демократію» (рішення від 6 травня 2008 року).

Обмеження свободи слова як превентивний механізм захисту демократії не знайшло широкого застосування в державах Центральної Європи. Йдеться про заборону на певні публічні висловлювання, які за своєю природою суперечать цінностям демократії і, передовсім, стосуються закликів до обмежень прав людини.

Оригінальну позицію з цього питання зайняв Верховний Суд Ізраїлю, який розглядав питання про позбавлення права брати участь у виборах у січні 2003 року кількох кандидатів, які, зокрема, заперечували єврейський характер держави, висуваючи концепцію перетворення Ізраїлю на «державу всіх її громадян» (на відміну від «єврейської держави»), а крім того, – підтримували збройну боротьбу терористичних організацій проти Ізраїлю. Суд пояснив свою позицію такими аргументами:

1. Процвітаюча демократія не повинна брати участь у власному знищенні. Таким чином, «демократичний парадокс» виникає із суперечливих бажань сприяти відкритому ринку ідей (в яких голоси меншин захищаються від політичних сил більшості) та дозволяти демократії захистити себе від тих, хто прагне її знищити. Намагаючись вирішити цей парадокс, Держава Ізраїль ухвалила численні закони, що стосуються реєстрації політичних партій, проведення загальних виборів та криміналізації певної діяльності, яка загрожує демократії. Суд підкреслив, що є багато демократичних держав, але є лише одна єврейська держава. Єврейський характер Ізраїлю – його центральна риса – вона аксіоматична. Основний Закон Ізраїлю забороняє участь кандидата чи списку кандидатів, які виступають за недійсність основних елементів єврейського характеру держави як центральної частини їхніх прагнень та дій.

2. Ця ж заборона стосується тих, хто прагне скасувати основні демократичні риси держави. Демократія базується на діалозі, а не на силі. Ті, хто бажає змінити структуру суспільства, можуть брати участь у

демократичному діалозі до тих пір, поки вони використовують юридичні засоби для досягнення своїх цілей і до тих пір, поки їх діяльність відповідає основним демократичним характеристикам держави.

Демократія може захищати себе від тих недемократичних сил, які використовують демократичні засоби для підриву демократії. Ця дилема є певним демократичним парадоксом. Таким чином, ця дилема відображає характер Ізраїлю як оборонної демократії [430].

Подібне рішення ухвалив і Конституційний Суд Латвійської Республіки в 2017 році, відзначаючи, що розвиток демократії, процес переходу від тоталітарного режиму та окупації ще не завершився в Латвії, а тому оскаржувана норма є інструментом самозахищеної демократії проти осіб, які своєю діяльністю підривають латвійську незалежність та принципи демократичної держави. Суд відзначив, що у державі, де демократичні традиції ще не дуже сильні, може бути *необхідним не допустити таких осіб, як заявник, здійснювати свою діяльність проти незалежності Латвії та принципів її демократичної держави, хоча ця діяльність не кваліфікується як злочини проти держави за кримінальним законодавством* (виділення автора). Водночас Суд підкреслив, що застосовуване обмеження щодо участі особи у виборах, у політичних партіях чи громадських організаціях (йшлося про законодавче положення про відмову участі у виборах до парламенту особам, які діяли в Комуністичній партії Радянського Союзу (Латвії) та подібних організаціях після 13 січня 1991 року) потребує необхідності постійного контролю з метою перегляду. На думку Суду, оспорювана норма не спрямована проти плюралізму думок або проти політичної думки конкретної людини. Швидше за все, вона спрямована на протидію діяльності, яка все ще становить загрозу незалежності Латвії та принципам демократичного правління [431].

У європейських державах найчастіше йдеться про публічні висловлювання правоекстремістського толку, які можуть завдати шкоди національній пам’яті народу. Наприклад, у низці європейських країн (у

Німеччині, Австрії, Франції, Польщі, Чехії, Словаччині, Угорщині, Румунії, Литві) діють закони, які забороняють публічне заперечення факту Голокосту – геноциду єврейського та інших народів як результату діяльності нацистського тоталітарного режиму. У цьому відношенні найбільш відомим є правовий прецедент з британським істориком Девідом Ірвінгом, який відомий тим, що протягом більше тридцяти років в рамках своєї наукової та політичної діяльності заперечував причетність німецького нацизму до Голокосту. Будучи підданим Сполученого Королівства, у листопаді 2005 р. він був заарештований в Австрії і згодом засуджений у Німеччині за подібну діяльність до позбавлення волі на три роки. До речі, Австрія – чи не єдина країна, де подібні закони застосовуються часто (кримінально караним заперечення Голокосту в Австрії визнається з 1947 року) [432].

Поступово формується практика Європейського суду з прав людини з цього питання. Ще в 1998 р. у справі «Леїдьо проти Франції» Суд визнав правомірність схвалення законів, які встановлюють відповідальність за публічне заперечення Голокосту [433].

Ще в одній справі – «Гароді проти Франції» Європейський суд з прав людини констатував, що Гароді, заперечуючи Холокост, діяв з цілями, які спрямовані на ліквідацію прав і свобод, гарантованих Європейською конвенцією захисту прав і основоположних свобод людини. Суд також висловив думку, що «заперечення злочинів проти людяності є однією з найбільш серйозних форм расового наклепу на євреїв і розпалювання ненависті до них». На його думку, заперечення історично доведених фактів не є ні науковим, ні історичним дослідженням, справжньою метою цього є спроба реабілітувати націонал-соціалістичний режим. Виходячи з наведеного, його претензії з посиланням на статтю 10 Конвенції, яка гарантує свободу слова, було відкинуте. Суд указав, що стаття 17 Конвенції саме й призначена для того, щоби «перешкодити тоталітарним групам експлуатувати у своїх інтересах принципи, сформульовані в Конвенції». Нагадаємо, стаття 17 Конвенції з назвою «Заборона зловживання правами»

визначає: «Жодне з положень цієї Конвенції не може тлумачитись як таке, що надає будь-якій державі, групі чи особі право займатися будь-якою діяльністю або вчиняти будь-яку дію, спрямовану на скасування будь-яких прав і свобод, визнаних цією Конвенцією, або на їх обмеження в більшому обсязі, ніж це передбачено в Конвенції» [434].

У рішенні в справі «Партія добробуту (Refah Partisi), Ербакан, Казан та Текдаль проти Туреччини» Європейський суд з прав людини зауважив, що, «дебатуючи питання про внесення змін до чинного законодавства, а так само про зміни конституційного ладу держави, політичні партії продовжують користуватися захистом ст.11 Конвенції. Такий захист надається їм при дотриманні двох умов: 1) засоби, що використовуються партіями з метою зміни законодавства чи конституційного ладу, є законними і демократичними з усіх точок зору і 2) пропоновані зміни мають узгоджуватися із фундаментальними демократичними принципами. Таким чином, політичні партії, лідери яких закликають до застосування насильства чи вимагають змін, котрі в принципі не сумісні з однією чи декількома засадами демократії або мають на меті знищити демократію чи обмежити права інших, не можуть посилатися на ст. 11 Конвенції як засіб захисту права на свободу об'єднання». Суд зазначив, що «застосовані до заявників санкції відповідають об'єктивній соціальній потребі захисту демократичного суспільства, оскільки лідер Партії добробуту п.Ербакан задекларував намір очолюваної ним політичної сили встановити кілька правових систем (у тому числі й шаріатську) відповідно до релігійних уподобань громадян, що суперечить принципу секуляризації. Крім того, так зване шаріатське право ґрунтується на принципах, котрі прямо суперечать положенням Конвенції» [435].

Водночас у справі «Вайнаї проти Угорщини» Європейський суд з прав людини зважено підійшов до заборони носіння символів тоталітарних режимів, указавши на зв'язок такої заборони з реальними загрозами демократії: «Суд погоджується з тим, що загальновідомі масові порушення прав людини, вчинені за часів комуністичного режиму, дискредитували

зображення червоної зірки, а її демонстрація може викликати тривогу у колишніх жертв цього режиму та їхніх родичів. З часу запровадження в Угорщині плюралізму політичних поглядів минуло майже два десятиліття. Угорщина, будучи членом Європейського Союзу, є країною стабільної демократії, де жодних ознак загрози повернення комуністичної диктатури немає. Крім того, згаданий стан тривоги хоч і є зрозумілим, однак не може сам по собі бути причиною встановлення обмежень на свободу вираження поглядів. Окрім цього, Суд вважає, що спосіб законодавчої заборони тоталітарних символів у Кримінальному кодексі Угорщини є недостатньо якісним, оскільки саме носіння на одязі зображення червоної зірки може призвести до застосування кримінальної відповідальності, і при цьому навіть не потрібно встановлювати того, чи таке носіння є пропагандою тоталітаризму. З огляду на різноманітність значень зображення червоної зірки, законодавча заборона її публічної демонстрації є занадто широкою. Це зображення символізує не лише міжнародний рух робітників, які борються за більш справедливе суспільство, а й діяльність відомих політичних партій у різних державах-учасницях. Заявник використав червону зірку на дозволеній та мирній демонстрації, будучи віце-президентом зареєстрованої політичної партії, яка не має тоталітарних амбіцій, а Уряд при цьому не довів, що зображення цієї зірки символізувало комуністичний режим». Стосовно вищезазначеної мети охорони порядку Суд вказав, що Уряд не навів жодного прикладу реальної чи хоча б віддаленої небезпеки виникнення заворушень в Угорщині, спричинених публічною демонстрацією зображення червоної зірки. Відтак Суд постановив, що засудження Вайная за звичайне носіння зображення червоної зірки не може вважатись таким, що відповідає "невідкладній соціальній потребі". Крім того, застосовані державою такі санкції не були пропорційними переслідуваній меті [436].

У державах Центральної Європи закон як інструмент для втручання держави в свободу слова з метою захисту демократичних цінностей використовується з наміром включити до обсягу такого втручання не лише

результати діяльності нацистського, а й також комуністичного режиму, зважаючи на історичні обставини повоєнного розвитку цих держав. Наприклад, у Чеській Республіці § 403 Кримінального кодексу встановлює відповідальність для осіб, які вчиняють «підтримку чи розширення рухів, спрямованих на придушення прав і свобод людини, або вчиняють заяви щодо національної, расової, релігійної чи класової ненависті або ненависті щодо іншої групи осіб» (санкція – позбавлення волі від одного до п'яти років. Якщо особа робить указаний злочин з використанням ЗМІ чи в складі організованої групи або особа є військовослужбовцем – санкція передбачає від трьох до десяти років позбавлення волі. У § 404 КК Чеської Республіки передбачено ще один склад злочину: «особа, яка публічно виражає симпатії до рухів, згаданих у § 403, буде покарана позбавленням волі на строк від шести місяців до трьох років». Нарешті, § 405 КК встановлює, що «особа, яка публічно заперечує, ставить під сумнів, схвалює чи пробує виправдати нацистський чи комуністичний геноцид або інші злочини нацистів чи комуністів, буде покарана строком в'язниці від шести місяців до трьох років» [437, s.447]. Новий Кримінальний кодекс Чеської Республіки, схвалений у 2009 році, необхідно звернути увагу, посилив кримінальну відповідальність за участь чи підтримку рухів, спрямованих на порушення прав людини (так званих тоталітарних рухів), що відображає посилену увагу законодавця до зміцнення превентивних правових заходів захисту демократії.

У процесі становлення демократичних держав Центральної і Південно-Східної Європи створення механізму захисту демократії від рецидиву тоталітаризму і, зокрема, забезпечення державного апарату лояльними службовцями відбувалося з різною інтенсивністю та різною послідовністю. Проте в деяких країнах створення механізму оновлення державного апарату, всіх його сегментів відзначалося системним і цілеспрямованим характером, де факто воно стало окремим напрямом державної політики. Слід визнати, що якщо конституційна демократія в західноєвропейських державах формувалася під впливом ліберально-демократичних традицій та

передбачала одночасне запровадження демократичних форм правління та конституційних інструментів здійснення публічної влади, конституційних механізмів її формування, в постсоціалістичних державах Східної Європи ситуація є іншою. Визнавши ідеологію конституціоналізму, закріпивши базові конституційні цінності та ідеали в конституціях, лише тоді вони приступили до створення збалансованих конституційних систем правління, які б не допускали надмірної концентрації влади «в руках» одного владного суб'єкта [67, с.75]. Цей фактор є окремим і значимим для розуміння важливості механізмів захисту конституційної демократії в державах Центральної Європи.

В окремих дослідженнях зазначено, що, якщо не враховувати німецький досвід (заходи на території колишньої Німецької Демократичної Республіки, які в 1990 році були «возз'єднані» з Федеративною Республікою Німеччини), найбільш класично механізм захисту демократії було застосовано в Чехословаччині і пізніше – в Чеській Республіці. Зокрема, в Чеській Республіці на захист демократії після «оксамитової революції» було проведено відповідну програму організаційно-правових заходів, яка включала такі складові: 1) кадрове оновлення складу всіх вищих органів державної влади у мінімальні короткі строки після «політичного повстання» (першої стадії демократичної революції) з метою використання радикальних суспільних настроїв; 2) підготовка і проведення перших після революції «вільних виборів» до парламенту у максимально короткий строк після фактичного приходу до влади нових політичних сил; 3) схвалення законів, якими націоналізується майно і кошти комуністичних партій і організацій, які входили до політичної системи колишньої соціалістичної держави [438]; 4) визнання законом попереднього тоталітарного режиму «протиправним». У 1993 р. у Чеській Республіці було схвалено законодавчий акт з даного питання – «Про протиправність комуністичного режиму і про опір проти нього» [439]. У преамбулі цього закону відзначалося: «Парламент констатує, що Комуністична партія Чехословаччини, її керівники і члени є

відповідальними за спосіб влади у нашій країні в 1948-1989 роках, а саме – за системне знищення традиційних цінностей європейської цивілізації, за навмисне порушення прав і свобод людини, за моральний і економічний занепад, за проведені правосуддям злочини та терор проти носіїв інших поглядів, за заміну функціонуючої ринкової економіки директивним управлінням, деструкцію традиційних принципів права власності, використання виховання, освіти, науки і культури для досягнення політичних та ідеологічний цілей, безоглядне нищення природи»; 5) в усіх державах Центральної Європи було схвалено законодавство, яким обмежувався доступ до публічної служби деяких категорій осіб з числа носіїв колишнього режиму [Див.: 440].

Венеційська комісія про люстрацію. У Проміжному Висновку Венеційської комісії щодо Закону України «Про очищення влади» (Закон «Про люстрацію»), схваленому Венеціанською Комісією на її 101-й Пленарній сесії (Венеція, 12-13 грудня 2014 року), окреслено співвідношення люстрації і верховенства права [441]. У цьому Висновку Венеційська комісія підкреслила ключові позиції з проблеми.

1. Люстрація означає "очищення" і є одним з інструментів правосуддя перехідного періоду, який використовуються для захисту нових демократичних держав від загроз, пов'язаних з тими, хто був тісно пов'язаний з попереднім тоталітарним режимом, і запобігання поверненню такого режиму.

2.Три основні аргументи були висунуті для пояснення особливої ролі, яку люстрація може відігравати в посттоталітарній ситуації. *Профілактичний аргумент* припускає, що люстрація необхідна для захисту нового демократичного режиму, змушуючи осіб, які займають державні посади, та кандидатів на ці посади розкривати своє минуле. *Аргумент шантажу* показує, що люстрація захищає нову демократичну державу від тих, які були тісно пов'язані з силовими структурами або спецслужбами колишнього режиму і можуть таким чином бути легко підданими шантажу. *Аргумент*

громадського розширення прав і можливостей робить акцент на необхідності зробити державні установи більш прозорими і відновити суспільну довіру до незалежності і морального кредиту до осіб, які займають або прагнуть зайняти важливі посади в цих установах.

3.Люстрація не є порушенням прав людини як таких, оскільки демократична держава вправі вимагати від державних службовців бути лояльними до конституційних принципів, на яких вона заснована. Тим не менш, для того, щоб поважати права людини, верховенство права і демократію, люстрація повинна забезпечити справедливий баланс між «захистом демократичного суспільства, з одного боку, та захисту прав індивідів з іншого». Іншими словами, люстраційні заходи повинні бути відповідними: вузько спеціалізованими і "необхідними у демократичному суспільстві" для досягнення своїх законних цілей. Як Венеціанська комісія раніше нагадувала, "процедури люстрації, незважаючи на їхній політичний характер, повинні бути розроблені і проведені тільки юридичними засобами, відповідно до Конституції і з урахуванням європейських стандартів, що стосуються верховенства права і поваги до прав людини.

Якщо це буде дотримано, то процедури люстрації можуть бути сумісними з демократичною державою на основі верховенства права. Європейські стандарти в галузі люстрації, в основному, випливають з трьох джерел:

- Європейської конвенції з прав та основних свобод людини (зокрема статей 6, 8, 108 і 14, статті 1 Протоколу 12) та практики Європейського суду з прав людини;

- прецедентного права національних конституційних судів;

- Резолюцій Парламентської Асамблеї Ради Європи, а саме Рез. 1096 (1996) про заходи з ліквідації спадщини колишніх комуністичних тоталітарних систем і Рез. 1481 (2006) про необхідність міжнародного засудження тоталітарних комуністичних режимів. ПАРЄ у Рез. 1096 (1996) вказала на «Керівні принципи для забезпечення відповідності закону про

люстрацію та аналогічних адміністративних заходів вимогам держави, заснованої на принципі верховенства права».

4. Наступні чотири ключові критерії узагальнюють суть стандартів, що стосуються процедур люстрації:

- провина повинна бути доведена в кожному конкретному випадку;

- мають бути гарантовані право на захист, презумпція невинуватості і право на оскарження в суді;

- повинні, з одного боку, бути дотримані різні функції і цілі люстрації, а саме захист нової демократії, а з іншого боку, кримінальне право, тобто покарання осіб, вину яких доведено;

- люстрація повинна відповідати суворим часовим рамкам як щодо періоду її дії, так і періоду, на який вона поширюється (пункти 15 – 20 Висновку).

У згаданій Резолюції 1096 (1996) ПАРЄ «Керівні принципи для забезпечення відповідності закону про люстрацію та аналогічних адміністративних заходів вимогам держави, заснованої на принципі верховенства права», ПАРЄ відзначила: «Щоб не суперечити законам правової держави, люстраційні закони повинні відповідати певним вимогам. Передусім, люстрація повинна зосереджуватися на загрозах фундаментальним правам людини і процесу демократизації; помста ніколи не може бути метою таких законів, також не можна допустити зловживання результатами процесу люстрації. Метою люстрації не є покарання людей, які вважаються винними, це завдання прокуратури із застосуванням кримінального права, а захист новоствореної демократії.

a. Люстрація повинна здійснюватись спеціально утвореною незалежною комісією у складі шанованих суспільством осіб, які пропонуються головою держави і затверджуються парламентом;

b. Люстрація може використовуватись тільки для усунення чи суттєвого зменшення небезпеки, яку становлять суб’єкти люстрації для

утворення життєздатної демократії в силу використання свого становища для порушення прав людини або блокування процесу демократизації;

c. Люстрація не може використовуватись для покарання або помсти; покарання може бути призначене тільки за минулі кримінальні дії відповідно до чинного кримінального законодавства із дотриманням всіх процедур і гарантій кримінального процесу;

d. Люстрація повинна бути обмежена лише такими посадами, щодо яких існують підстави вважати, що особа, яка їх обіймає, може їх використати з метою спричинення суттєвих загроз правам людини або демократії, тобто державними посадами, які відповідають за розробку та впровадження державної політики, а також стосуються внутрішньої безпеки або такими державними посадами, які можуть бути використані для порушень прав людини, такими як посади в правоохоронних органах, службі безпеки, розвідки, в судовій владі та прокуратурі;

e. Люстрація не може застосовуватись до виборних посад, якщо цього не вимагає кандидат на вибори – виборці мають право обирати на власний розсуд (права голосу може бути позбавлений засуджений злочинець за рішенням суду – це не є адміністративна люстрація, а кримінально-правова міра);

f. Люстрація не може застосовуватись до посад у приватних чи напівприватних організаціях, оскільки в таких організаціях є дуже мало, або взагалі немає посад, через які можна було би підірвати або поставити під загрозу фундаментальні права людини і демократичний процес;

g. Дискваліфікація особи на зайняття певної посади внаслідок люстрації не повинна перевищувати п’яти років, оскільки не слід недооцінювати можливість позитивних змін у ставленні та звичках особи;

h. Особи, які наказували, вчиняли чи суттєво сприяли вчиненню серйозних порушень прав людини, можуть бути дискваліфіковані для зайняття певних посад; якщо організація вчиняла серйозні порушення прав людини, член, працівник чи агент вважатимуться такими, що брали участь в

цих порушеннях, якщо вони були високопоставленими працівниками такої організації, крім випадків, коли вони покажуть, що не брали участі у плануванні, керівництві чи виконанні таких заходів, методів чи дій;

і. Жодна особа не може бути піддана люстрації виключно на підставі членства в організації або діяльності на користь будь-якої організації, які були правомірними під час існування такої організації або вчинення такої діяльності (за виключенням випадків, зазначених в пункті h) або на підставі особистих поглядів або переконань…

m. У жодному випадку особу не можна піддавати люстрації без надання всіх гарантій належної правової процедури, включаючи право на захисника, але не обмежуючись ним (який має призначатись, якщо суб'єкт люстрації не може найняти такого захисника), право бути обізнаним із доказами та оспорювати їх, право на доступ до всіх наявних обвинувальних та виправдувальних доказів, право надавати свої докази, право на відкритий процес, якщо цього вимагає суб'єкт, право на оскарження в незалежному судовому органі».

Було відзначено також, що «демократична держава повинна, розбираючи спадщину колишніх комуністичних тоталітарних систем, застосовувати процедурні засоби, засновані на верховенстві права. Вона не може застосовувати жодних інших засобів, оскільки тоді вона не буде кращою від попереднього тоталітарного режиму, який потрібно демонтувати… Справжня правова держава повинна поважати права людини та основні свободи, такі як право на належний процес і право бути заслуханим, і він повинен застосовувати їх навіть до тих людей, які, коли вони були при владі, не застосовували їх самі» (пункт 74) [442].

Люстрація як механізм захисту демократії була застосована (або були спроби її застосування) практично в усіх державах Центральної й Південно-Східної Європи. Методологія й інструментарій її істотно різнився. Однозначно можна стверджувати, що при цьому використовувався подібний досвід «очищення» державного апарату в Німеччині після Другої світової

війни. Разом із тим, досвід Німеччини вперше засвідчив і проблему обсягу такого «очищення» та, зокрема, її співвідношення з вимогою якості державного управління. Френсіс Фукуяма у зв'язку з дилемою захисту демократії і професійністю державного апарату відзначав, що денацифікація в західних окупаційних зонах проводилася як через трибунали, так і через звільнення державних чиновників з державної служби. На його думку, проте, коли в 1949 році було створено Федеративну Республіку Німеччина і загострилася потреба поставити на її чолі компетентну владу, яка б могла стати опорою для нового альянсу у вигляді НАТО проти Радянського Союзу, значну кількість звільнених чиновників повернули на посади. У 1951 році було ухвалено закон, який дозволяв усім професійним державним чиновникам, навіть якщо вони були членами націонал-соціалістичної партії або були виставлені зі Східної Німеччини, знову обіймати посади в державному апараті. З 53 тисяч чиновників, яких раніше було звільнено в процесі очищення влади, лише близько тисячі було назавжди відсторонено від державної служби [22, с.85-86]

5.2. Проблема люстрації в Республіці Польща та в Чеській Республіці: законодавство та судова практика

Республіка Польща. Коли розпочався процес політичних змін у Польщі, держава опинилася в безпрецедентній ситуації, оскільки це була перша країна, політична трансформація якої стала результатом переговорів «Круглого столу». У цьому процесі брали участь представники тодішньої комуністичної влади та опозиції «Солідарність», які проводили спільні дискусії, що призвели до угод і, отже, до парламентських виборів 4 червня 1989 року. У цій ситуації важко було би розпочати процес декомунізації, спрямований на партнерів у переговорах, що обговорювали зміни в суспільстві та державі. Як результат, заклик до декомунізації чи люстрації не

з'явився серед вимог, що містяться в угодах «Круглого столу», підписаних у квітні 1989 року [443, с.3].

Проблема врегулювання рахунків з минулим почала виникати з посиленням інтенсивності парламентських дебатів після виборів 4 червня 1989 року. Процес декомунізації був тісно пов'язаний з необхідністю впровадження принципів справедливості, яка сприймалася через тезу: кожен, хто отримав вигоду від своєї підтримки колишньої політичної системи, тепер повинен бути позбавлений цих вигод, усунувши їх із займаних посад та заборонивши займати їх у майбутньому. Однак до цього питання повернулися лише в ході роботи другого складу парламенту. 28 травня 1992 року, без попереднього включення питання до порядку денного, депутат Сейму Януш Корвін-Мікке подав проект постанови про люстрацію і за його клопотанням в той самий день було ухвалено відповідне рішення (186 депутатів були за, 15 проти і 32 утрималися). Зміст цієї постанови полягав у тому, що на міністра внутрішніх справ було покладено обов’язок розкривати прізвища членів Сейму, сенаторів, міністрів, воєвод (губернаторів провінцій), суддів та прокурорів, які були таємними співробітниками таємної поліції в період між 1945 та 1990 роками. Уже після ухвалення постанови експерти парламенту висловили критичну думку про те, що її було ухвалено з порушенням регламентних правил, вона містила неточні формулювання та не відповідала чинним законам. Це рішення парламенту, яке мало форму постанови, а не власне закону, згодом була визнана Конституційним Трибуналом неконституційною. Заявники, зокрема, стверджували, що державна влада у такий спосіб ризикує проявляти сваволю в питаннях, що стосуються особистих прав громадян. Постанова також не визначала, яких процедур слід дотримуватися в таких випадках, а також не гарантувала прав громадян на захист. На думку заявників, крім того, у правовій державі такі питання мають регулюватися законодавчим актом, а не постановою парламенту. У своїй постанові від 19 червня 1992 року Конституційний Трибунал погодився з аргументами заявників. Він постановив, що резолюція

про люстрацію суперечить Конституції Республіки Польща внаслідок порушення верховенства права, зокрема, не забезпечуючи правового захисту особи та порушуючи її гідність. Конституційний Трибунал постановив, що резолюція є неконституційною, оскільки вона наклала на міністра внутрішніх справ не передбачений законами обов'язок посягати на права громадян та займатися діями, що порушують чинні закони. Згідно з його позицією, насправді Сейм (нижня палата парламенту) визначає повноваження міністрів, однак може робити це лише через ухвалені ним закони. Крім того, повноваження міністрів, очевидно, мають бути законодавчо санкціонованими і не регулюються постановами парламенту [443, с.4.].

У 2006 р. Парламент повернувся до законодавчого регулювання питання люстрації. У Республіці Польщі на цей час діяв закон від 18 грудня 1998 р. «Про Інститут національної пам’яті – Комісію з переслідування за злочини проти польського народу» (далі – Закон) [444]. Завданням цієї інституції виступає, крім іншого, переслідування злочинів проти миру і людяності, воєнних злочинів, підтримка патріотичних традицій боротьби з окупантами, нацизму і комунізму.

У 2006 р. до цього Закону були внесені зміни і доповнення [445]. Згідно з переглянутою статтею 5а Закону було засноване Люстраційне бюро Інституту національної пам'яті, яке виконує такі функції: 1) веде люстраційну звітність; 2) аналізує люстраційні заяви і збирає інформацію, необхідну для їх коректної оцінки; 3) готує люстраційні процедури; 4) повідомляє відповідні органи про невиконання зобов'язань відповідно до вказаного Закону; 5) здійснює і публікує каталоги документів, що містять персональні дані; 6) здійснює підготовку і публікацію документів, що зберігаються в архівах Інституту тощо.

Однак базові підстави та механізми люстрації в Польщі були встановлені законом від 18 грудня 2006 р. «Про розкриття інформації про документи органів державної безпеки в 1944-1990 роках і зміст цих документів» (далі – Закон) [446]. Закон є унікальним за своїм змістом,

встановлюючи в преамбулі позицію Парламенту стосовно того, що «робота або служба в органах безпеки комуністичної держави, або допомога владі з боку інформатора, що становить боротьбу проти демократичної опозиції, профспілки, асоціацій, церкви і релігійних об'єднань», є несумісною з потребами забезпечення органів публічної влади «особами, які вимагають суспільної довіри», а громадянам забезпечується право на інформацію про осіб, які забезпечують такі функції. Закон також визначає, що перевірка здійснюється на предмет істинності заяв, поданих претендентами на посади, на підставі змісту документів, що містяться в архівах Інституту національної пам'яті – Комісії з переслідування за злочини проти польського народу, з приводу роботи чи служби в органах державної безпеки або співпраці з цими органами в період з 22 липня 1944 до 31 липня 1990 року (стаття 1 Закону).

З цією метою в Законі перераховані органи державної безпеки вказаного періоду, серед яких називаються: 1) Департамент громадської безпеки Польського комітету національного визволення; 2) Міністерство громадської безпеки; 3) Комітет з громадської безпеки; 4) організаційні одиниці, підпорядковані органам, зазначеним у пунктах 1-3, і зокрема блок Громадської міліції в період до 14 грудня 1954 року; 5) центральні установи Служби безпеки Міністерства внутрішніх справ і підпорядковані їм місцеві підрозділи в обласних, районних і прирівняних до штаб-квартирі громадянської міліції і в провінції, районних і прирівняних до бюро внутрішніх справ; 6) Академія внутрішніх справ; 7) Пошукові підрозділи Прикордонних військ; 8) Головне управління внутрішньої служби у військових частинах Міністерства внутрішніх справ і підпорядкованих підрозділів; 9) військова розвідка; 10) Внутрішня військова служба; 11) Виконавча рада II Генерального штабу польської армії; 12) інші підрозділи Збройних Сил, які проводили оперативні і розвідувальні заходи (стаття 2). У свою чергу, документами, які стосуються органів державної безпеки визнаються «всі носії, незалежно від форми зберігання інформації, зокрема: записи, файли, записи, комп'ютерні файли, листи, карти, плани, відео та інші

візуальні засоби масової інформації, звукові носії та будь-яка інша форма листа, а також копії, копії і дублікати інших засобів масової інформації» (частина 1 статті 3 Закону). Поняття «співробітництва» також окреслене законом – «умисна і таємна співпраця з оперативниками чи слідчими підрозділів органів державної безпеки в якості таємного інформатора або агента в процесі збору інформації». Співробітництвом у цьому контексті вважаються також і дії, які випливали із законодавства на момент їх вчинення, але вони поєднувалися з порушенням прав і свобод людини і громадянина (частини 1 і 2 статті 3а Закону).

«Осіб, які здійснюють державні функції» і на яких було покладено обов’язок подати заяву про люстрацію, Закон встановлює в статті 4. Первинно до цього переліку входило 54 категорії посадових осіб, зокрема: 1) Президент Республіки Польща; 2) Депутат, сенатор, член Європейського парламенту; 3) особа, яка займає керівну посаду в органах публічної влади за змістом Закону від 31 липня 1981 р. про винагороду осіб, які займають керівні посади в державі; 4) член Ради грошово-кредитної політики; 5) член Правління Національного банку Польщі; 6) член Ради Інституту національної пам'яті; 7) Президент Національного фонду охорони здоров'я та його заступник; 8) Голова Інституту соціального страхування та його заступник; 9) Голова Фонду сільськогосподарського соціального страхування та його заступник; 10) Голова, заступник голови та члени Комісії з фінансового нагляду; 11) члени дипломатичної служби, посли; 12) особи, призначені або обрані відповідно до положень інших законів, Президентом Польської Республіки, Сеймом, Президією Сейму, Сенатом, Президією Сенату, маршалком Сейму, Маршалком Сенату чи прем'єр-міністром; 13) Голова суду; 14) Суддя і прокурор; 15) Керівник офісу загальної або військової прокуратури; 16) Захисник і старший радник Бюро Генеральної інспекції казначейства; 17) Голова і член органу місцевого самоврядування; 18) ректор і проректор публічного або непублічного вишу, член Ради з вищої освіти, Державного акредитаційного комітету та Центральної комісії з вчених

ступенів і звань; 19) член наглядової ради, член ради директорів, директор програми і його заступник, видавець або автор транслювання, директор підрозділів – філій агентства "Польське телебачення – акціонерне товариство", "Польське радіо – С.А." тощо.

Особи, які займають перераховані посади, були зобов'язані подати заяву щодо роботи чи служби в органах державної безпеки або співпраці з цими органами в період з 22 липня 1944 р. до 31 липня 1990 р. за умови, що вони народилися до 1 серпня 1972 р. Заява про люстрацію подається в момент, коли особи дають згоду балотуватися на виборах або згоду на призначення на посаду. Окремий порядок подання таких заяв був передбачений для співробітників органів державної безпеки та співробітників розвідувальних структур Польщі, які працюють за кордоном. Згідно зі статтею 17 Закону правдивість свідчень у заявах про люстрацію може бути встановлена в судовому порядку. Перевіряючи заяву про люстрацію, згідно зі статтею 21а суд виносить рішення, яким визнає факт неправдивості інформації в заяві, або її істинності. *Якщо в судовому порядку встановлено неправдивість заяви, відповідний суб'єкт втрачає право бути обраним на виборах до Сейму, до Сенату та до Європейського парламенту, а також до органів місцевого самоврядування строком до 10 років.*

Важливо також вказати, що люстрація в Республіці Польщі передбачає право кожного на доступ до інформації, що міститься в документах органів державної безпеки, розміщених в Інституті національної пам'яті, у відношенні: 1) Президента Польської Республіки; 2) спікера Сейму і спікера Сенату; 3) депутатів і сенаторів, членів Європейського парламенту; 4) Прем'єр-міністра і членів Ради міністрів; 5) Голови Верховного Суду, Першого Віце-Голови Верховного Суду і суддів Верховного Суду; 6) Голови Конституційного трибуналу, віце-президента Конституційного Трибуналу і суддів Конституційного Трибуналу; 7) Президента і віце-голови Верховного адміністративного суду та суддів Верховного адміністративного суду; 8) Голови Державного трибуналу, заступника голови Державного трибуналу та

членів Державного трибуналу; 8a) Омбудсмена; 8b), омбудсмена у справах дітей (стаття 22 Закону). З цією метою відповідна інформація публікується директором Інституту національної пам'яті в 30-денний термін з моменту здійснення публічних функцій вказаними посадовими особами.

За поданням групи депутатів Сейму 11 травня 2007 р., після розгляду відповідної справи, Конституційний Трибунал виніс рішення про неконституційність частини норм закону від 18 грудня 2006 р. [447].

На думку депутатів, закон є частково неконституційним внаслідок того, що архіви Інституту національної пам'яті містять дані, які зібрані незаконно, а також того, що «ніякий інтерес держави не може санкціонувати і виправдати збереження офіційних записів і реєстрів інформації, які є неправдивими, неповними або зібраними в цілях, що суперечать закону» (посилання на рішення Конституційного Трибуналу від 26 жовтня 2005 р., справа № 31/04). Крім того, як випливало з їх позиції, своїми положеннями закон про люстрацію порушує такі основні права, як право на недоторканність приватного життя, право на інформаційну автономію, право на інформацію, свободу слова і свободу преси.

У своєму рішенні Конституційний Трибунал виходив з того, що його завданням є вивчити взаємодію прав осіб, які претендують на вищі державні посади, котрі пов'язані з високим ступенем відповідальності, з одного боку, а з іншого боку – з питанням суспільної довіри до них в рамках принципів демократичної правової держави, закріплених у Конституції. При цьому Трибунал вказав у пункті 1.2. мотивувальної частини рішення (1.2. Запобігання порушень прав людини та ерозії демократичного процесу), що «заходи з ліквідації спадщини колишніх комуністичних тоталітарних систем можуть бути узгоджені з ідеєю демократичної правової держави, тільки якщо – з дотриманням вимог держави, заснованої на верховенстві права – будуть спрямовані проти небезпек, що загрожують основним правам людини і процесу демократизації».

Трибунал також відзначив, що, усуваючи спадщину комуністичної тоталітарної системи, демократична держава, заснована на верховенстві права, не може застосовувати засоби, нічим не кращі від тоталітарного режиму, який повинен бути повністю скасований. Демократична держава, заснована на верховенстві права, має достатньо засобів для забезпечення того, щоби правосуддя функціонувало, а винні були покарані. Але вона не може і не повинна задовольнити бажання помсти, вона повинна служити справедливості. Демократична держава повинна поважати такі права людини та основні свободи, як право на справедливий судовий розгляд, право бути вислуханим і право на захист, і застосовувати їх також для тих, хто неналежно себе поводив, коли був при владі.

Трибунал акцентував на тому, що демократична держава, заснована на верховенстві права, не дозволяє ухвалення і застосування кримінального законодавства зі зворотною силою. З іншого боку, ситуація дозволяє притягнення до відповідальності і покарання всіх осіб, за будь-які дії або бездіяльність, які під час їх вчинення не є кримінальним злочином відповідно до національного законодавства, але вони вважалися кримінальним злочином відповідно до загальних принципів права, визнаних цивілізованими націями. Відтак, якщо людина, діями якої явно порушені права людини, стверджує, що вона виконувала накази, це не виключає ні незаконний характер діяння, ні індивідуальну вину. В результаті, закон про люстрацію може бути застосований тільки в індивідуальному порядку, а не колективно (пункти 1.3 – 1.4).

Конституційний Трибунал відзначив, що у випадку розгляду в суді справ про людей, які «не вчиняли ніяких злочинів, але займали високі пости в тоталітарних комуністичних режимах і підтримували їх», мета правового регулювання зміщена від управління до людей. Останні позбавлені впевненості, що судовий розгляд буде здійснюватися відповідно до принципів демократії, тому що вони не мали ніяких зобов'язань у минулому. Це означає, що провина – яку має особа, а не колектив – повинна бути

доведеною в кожному окремому випадку, в якому чітко вказує на людину, а не на колектив. Це також означає, що демократична держава повинна гарантувати право на захист, презумпцію невинуватості і право на звернення до суду.

Мета люстрації повинна полягати в захисті новонародженої демократії – вказав далі Конституційний Трибунал (пункт 1.6). Люстрація має зосередитися на загрозах щодо основних прав людини і процесу становлення демократії. Її метою не є покарання людей, які вважаються винуватими, оскільки такою є робота прокурорів, які використовують кримінальне право. Метою люстрації не може бути помста і зловживання в процесі люстрації для досягнення політичних і соціальних цілей.

У пункті 1.7 мотивувальної частини Конституційний Трибунал встановив, що закон про люстрацію відповідно до принципів держави, заснованої на верховенстві права, повинен відповідати, принаймні, таким умовам:

1) люстрація може бути спрямована на усунення або суттєве зниження загроз щодо створення стабільної і вільної демократії, які йдуть від осіб, що підлягають люстрації і які можуть використати певні посади для здійснення діяльності з метою порушення прав людини або блокування процесу демократизації;

2) люстрація не може бути використана як покарання або як форма відплати за вину чи помсти; покарання може бути призначене лише за вчинені злочинні діяння на основі загального Кримінального кодексу і згідно з усіма процедурами і гарантіями кримінального переслідування;

3) люстрація не може стосуватися посад у приватних і напівприватних організацій, оскільки в таких організаціях існує надто обмежена структура посад, які уможливлюють порушення основних прав людини і демократичного процесу чи виступають для них загрозою;

4) заборона доступу до публічного управління повинна тривати протягом розумного періоду часу, оскільки не слід недооцінювати

можливість позитивних змін у підходах і звичках людини. Люстраційні заходи повинні бути припинені в застосовуванні після гарантування демократичної системи держави. Таким чином, час і сфера застосування Закону про люстрацію встановлюються критеріями держави щодо мінімальних демократичних стандартів. Це важливо з точки зору внутрішніх відносин в країні, а також сприйняття держави як демократичної держави міжнародним співтовариством;

5) заборона доступу до публічного управління може стосуватися людей, що видавали накази про вчинення актів, які виступають серйозними порушеннями прав людини, вчиняли такі акти або істотно сприяли їх вчиненню; якщо дана організація здійснила низку серйозних порушень прав людини, необхідно встановити чи її людина, працівник чи співпрацівник брав у них участь; якщо йдеться в тій організації про вищого функціонера, то він повинен довести, що не брав участі в плануванні такої політики, практики або дій, спрямованих на їх здійснення;

6) чітке визначення законом поняття «співпраці». Люстрація «свідомих співпрацівників» є допустимою до осіб, які відповідають чітким критеріям співробітництва, викладеного в законі, і перевірені в установленому порядку;

7) процесуальні гарантії. Охоплення визначеної особи процесом люстрації повинне бути пов’язане із забезпеченням такій особі повного захисту, передбаченого в рамках справедливого судового процесу.

Конституційний Трибунал надав також інтерпретацію цілей люстраційного закону, серед яких вказав на те, що «метою цього регулювання є забезпечення прозорості суспільного життя, усунення фактів з минулого від шантажу і можливість представити ці факти на розгляд громадськості» (2.4.). Трибунал підкреслив, що сам факт співпраці не закриває громадянину доступ до здійснення публічних функцій, але такі негативні наслідки для зацікавлених осіб, які виконують або претендують виконувати державні функції, настають внаслідок подачі заяви, зміст якої не відповідає дійсності.

З урахуванням цих та інших аргументів Конституційний Трибунал визнав деякі положення закону неконституційними, зокрема:

щодо поширення люстрації на загалом науковців, журналістів, членів керівництва та наглядових рад, перерахованих компаній і банків, аудиторів, податкових консультантів, директорів приватних шкіл та членів спортивних асоціацій;

щодо накладання автоматичного штрафу за відмову в поданні декларації про люстрацію і подання помилкової декларації;

щодо створення в Інституті національної пам'яті каталогу секретних співробітників і інформаторів органів державної безпеки комуністичного періоду та публікації цього каталогу;

щодо повноважень голови Інституту національної пам’яті ухвалювати рішення щодо видачі або відмови у видачі вченому або у доступі журналіста до файлу, без вказівки критеріїв для прийняття таких рішень.

Необхідно ще раз зазначити, що люстраційні механізми в Республіці Польща *зосереджені на правдивості декларування інформації претендентом на посаду чи особою, яка вже займає таку посаду або претендує на неї, і лише доведення в судовому порядку неправдивості декларації про наявність (відсутність) зв’язку зі структурами тоталітарного режиму є підставою для відмови цій особі в балотуванні на посаду чи звільнення такої особи із займаної посади*. Правдивість інформації, за задумом, має надати змогу суспільству визначитися із ставленням до особи-декларанта, однак автоматично не має юридичних наслідків для неї.

Чеська Республіка. Захист конституційної демократії виступає однією з ключових проблем розвитку держави, заснованої на верховенстві права. Чеська Республіка, яка постала як незалежна держава в 1993 році, продемонструвала зразки державної політики в сфері усунення спадщини комуністичного тоталітарного режиму.

Правова і політична наука в останні роки звертають увагу на різні аспекти люстрації як феномену. Так, зокрема, Р.В. Костишиним

досліджувалися питання конституційних аспектів люстрації [448], О.М.Овчаренко – питання люстрації в органах кримінальної юрисдикції [449], О.Г.Степаненко – питання теоретичного аспекту політичної люстрації [450], Н. Мінєнковою – механізми люстрації в Польщі та Чехії [451]. Ретельністю відзначається дослідження з цієї теми, проведене Науково-аналітичним відділом Управління правової експертизи Секретаріату Конституційного Суду України в 2015 році [Див.: 452; 453].

Варто погодитися з тим, що люстраційна практика в Чеській Республіці була направлена на захист, перш за все, нової демократичної держави від зловживань авторитарного минулого (перспективний тип). Чехія одна з небагатьох країн посткомунізму, де ця практика мала завершений характер у правовому аспекті [454, с.226].

Перші заходи в цьому напрямі були застосовані ще в перші місяці після «оксамитової революції», коли на основі конституційних законів було проведено так звану «оптацію» – відкликання депутатів однієї партійної спрямованості та їх заміщення (тобто включення без виборів) в складі федерального парламенту та законодавчих органів республік представників опозиційних сил. Такі унікальні заходи мотивувалися, зокрема, і тим, що без таких кадрових змін законодавчий орган, який був обраний у комуністичні часи, не зможе створити законодавчі основи для відновлення демократичної політичної системи та, зрештою, механізм проведення перших вільних парламентських виборів, які були проведені влітку 1990 року.

Після початку реформ в Чехословаччині, з урахуванням природи і місця силових структур у колишньому тоталітарному режимі, вже в лютому 1990 р. було ліквідовано Державну службу безпеки (далі – ДСБ) – таємну поліцію попереднього режиму. Ініціатори реформ, а пізніше також вперше обраний вільно парламент, відштовхувалися від ідеї захисту молодої демократії від впливу насамперед двох категорій: агентів колишньої таємної поліції (ДСБ) та активних носіїв тоталітарного режиму, до яких належали апаратні працівники Комуністичної партії Чехословаччини (КПЧ). Ставлення

співробітників ДСБ «поза законом» мотивувалося, окрім іншого, й тим, що де-факто ця таємна поліція в соціалістичні часи не тільки переслідувала опозицію всередині країни, а й також не захищала суверенних інтересів чехословацької держави, виступаючи філією Комітету державної безпеки СРСР.

Цей процес вимагав законодавчого врегулювання і тому 4 жовтня 1991 року було ухвалено федеральний закон «Про встановлення деяких передумов для заміщення окремих посад в державних органах і організаціях Чеської і Словацької Федеративної Республіки (далі – ЧСФР), Чеської Республіки і Словацької Республіки» (так званий «люстраційний закон») [455]. Цей законодавчий акт справедливо вважається "класичним" щодо правового регулювання очищення публічної влади в постсоціалістичному світі.

Безпосередньо механізми люстрації в ході реформ у Чехословаччині (і пізніше – в Чеській Республіці) вже досліджувалися у фаховій літературі, в тому числі й автором цього дисертаційного дослідження [Див.: 456]. Законодавчий акт у ч.1 §1 визначає категорії посад, до яких застосовується механізм люстрації при їх заміщенні шляхом обрання, призначення або затвердження, встановлюючи такі органи державної влади: 1) органи державного управління Чеської і Словацької Федеративної Республіки, Чеської Республіки і Словацької Республіки; 2) Чехословацька армія (посади, які відповідають званням полковника і генерала, посади військових аташе); 3) Федеральна інформаційна служба безпеки, Федеральний поліцейський корпус, Корпус поліції Граду; 4) Канцелярія президента ЧСФР, Канцелярія Федеральних зборів, Канцелярія ЧНР, Канцелярія СНР, президія уряду ЧСФР, президія уряду ЧР, президія уряду СР, Канцелярія Конституційного суду ЧСФР, Канцелярія Конституційного суду ЧР, Канцелярія Конституційного суду СР, Канцелярія Верховного суду ЧСФР, Канцелярія Верховного суду ЧР, Канцелярія Верховного суду СР, президія Чехословацької академії наук і президія Словацької академії наук; 5) Чехословацьке радіо, Чеське радіо, Словацьке радіо; Чехословацьке

телебачення, Чеське телебачення, Словацьке телебачення; Чехословацьке телеграфне агентство, Чехословацьке телеграфне агентство Чеської Республіки, Чехословацьке телеграфне агентство Словацької Республіки; 6) державні підприємства і організації, акціонерні товариства, в яких більша частина акцій належить державі, на підприємствах зовнішньої торгівлі, у державних організаціях Чехословацьких державних шляхів, державних фондах, державних фінансових інститутах, Чехословацькому державному банку. Необхідно зауважити, що під «люстрацію» згідно з цим пунктом підпадають посади лише керівників вказаних організацій і керівних працівників, які перебувають в їх безпосередньому підпорядкуванні, а у вищих закладах освіти («вищі школи») – також посади виборних академічних функціонерів і посади, які схвалюються академічним сенатом установи і факультету; 7) уряди місцевих самоврядних одиниць. Згідно з ч. 4 §1 цим же законом встановлюють умови для зайняття посад суддів, засідателів, прокурорів, слідчих прокуратури, державних нотаріусів, державних арбітрів і осіб, що виконують обов'язки «резервних» працівників органів юстиції, прокуратури, нотаріальних контор і арбітражів.

Посади у наведеному переліку органів державної влади громадянин згідно з §2 Закону міг зайняти лише за умови, якщо від 25 лютого 1948 р. до 17 листопада 1989 р. він не був: а) співробітником Корпусу національної безпеки в органах ДСБ; б) не знаходився на обліку в матеріалах ДСБ як резидент, агент, утримувач конспіративної квартири, наймач квартири, інформатор або добровільний співробітник ДСБ; в) ідейним співробітником ДСБ; г) секретарем органу Комуністичної партії Чехословаччини або Комуністичної партії Словаччини від районного і рівного йому рівня і вище, членом президії цих органів, членом Центрального комітету Комуністичної партії Чехословаччини або членом Центрального комітету Комуністичної партії Словаччини; членом Бюро з керівництва партійною роботою в чеських областях або членом Комітету з керівництва партійною роботою в чеських областях, за винятком тих, хто займав ці посади в період з 1 січня 1968 р. до

1 травня 1969 р.; д) співробітником апарату вищевказаних партійних органів на ділянці політичного керівництва Корпусом національної безпеки; е) членом Народної міліції; є) членом комітету дій Національного фронту після 25 лютого 1948 р.; ж) членом перевірочних комісій після 25 лютого 1948 р. або членом перевірочних комісій у період «нормалізації» після 21 серпня 1968 р.; з) слухачем Вищої школи ім. Ф. Е. Дзержинського КДБ при Раді Міністрів СРСР для співробітників Держбезпеки; Вищої школи МВС СРСР для співробітників Громадської безпеки; Вищої політичної школи МВС СРСР або аспірантом чи слухачем курсів цих вищих закладів освіти зі строком навчання більше трьох місяців.

Окрім того, обмеження накладалися на осіб, які мали намір займати посади у системі міністерства внутрішніх справ та органах державної безпеки. Зокрема, займати посади у федеральному міністерстві внутрішніх справ, Федеральній інформаційній службі безпеки, Федеральному поліцейському корпусі і Корпусі поліції Граду громадянин міг за умови, якщо протягом періоду з 25 лютого 1948 р. до 17 листопада 1989 р. він також не був: а) співробітником Корпусу національної безпеки, котрий служив у підрозділі державної безпеки на ділянці контррозвідувального напряму; б) призначений на посаду начальника відділу і вище в органах національної безпеки; в) в Корпусі національної безпеки на посаді секретаря партійного комітету КПЧ або партійного комітету КПС, членом таких партійних комітетів управління або співробітником Корпусу національної безпеки, який служив в Управлінні політичного виховання, освіти, культури і пропаганди федерального міністерства внутрішніх справ (§3 Закону) .

Процедура застосування Закону передбачала згідно з його §5, що громадянин, який претендує на посаду в органах або організаціях, на які поширюються обмеження, подає довідку, особисту офіційну заяву або висновок керівнику цього органу або організації про те, що за попереднього режиму не належав до жодної з категорій осіб, передбачених § 2 Закону. Для отримання такої довідки громадянин звертається із запитом до федерального

міністерства внутрішніх справ. Якщо громадянин вже перебуває на одній із посад, передбаченій §1 Закону № 451, такий запит спрямовує керівник органу чи організації, який має право призначати (затверджувати) на цю посаду (важливо, що такий запит має бути зроблений не пізніше 30 днів після набуття законом чинності).

З метою перевірки фактів, пов'язаних із проведенням «люстрації» при федеральному міністерстві внутрішніх справ було створено Комісію, склад якої мав убезпечити виконання нею завдань, покладених Законом. Голова, заступник голови і один член комісії призначалися президією Федеральних зборів ЧСФР з числа громадян, які були доброчесними і не були депутатами Федеральних зборів. Двох членів комісії призначав міністр внутрішніх справ ЧСФР, по трьох членів – президія Чеської національної ради і президія Словацької національної ради, по одному члену – директор Федеральної інформаційної служби безпеки, міністр оборони ЧСФР, міністр внутрішніх справ Чеської Республіки, міністр внутрішніх справ Словацької Республіки. При цьому Закон вимагав, що члени комісії, які призначаються міністрами і директором Федеральної інформаційної служби безпеки, повинні мати закінчену юридичну освіту (закон окремо встановлює, що такою не вважається освіта, отримана у Вищій школі Корпусу національної безпеки). Засідання цієї комісії проводяться в закритому режимі. Громадянину, якого стосується справа, перед початком засідання надається можливість ознайомитися з усіма матеріалами і фактами, включаючи письмові матеріали стосовно нього. В ході засідання комісії йому також надається можливість висловитися з усіх фактів. Особи, які запрошуються, зобов'язуються прибути в комісію, говорити правду і нічого не приховувати.

Згідно з §14 Закону, якщо громадянин не відповідає наведеним вище вимогам для зайняття посади, трудова угода з ним припиняється не пізніше 15 днів від дня, коли про це стало відомо організації. Незаконність припинення трудових або службових відносин громадянином може бути оскаржена в суді не пізніше ніж через два місяці з дня, коли повинні бути

припинені з ним такі відносини. Скарга громадянина розглядається крайовим судом у першій інстанції за місцем його постійного проживання (§18).

У Чеській Республіці для обмеження доступу наведених категорій осіб до служби в Міністерстві внутрішніх справ, органах поліції та виправної служби цього суб'єкта федерації 28 квітня 1992 р. було схвалено окремий закон «Про деякі додаткові умови для роботи на деяких посадах, на які приймаються або призначаються співробітники Поліції Чеської Республіки і співробітники Виправної служби Чеської Республіки» (так званий «малий люстраційний закон», № 279/1992 р.) [457]. Ним, зокрема, встановлювалося, що особи, які підпадали під передбачені федеральним законом люстраційні умови, могли займати нижчі посади слідчих і поліцейських, які жодною мірою не були пов'язані з управлінськими функціями [Див.: 458, с.23 – 28].

Зміст та застосування люстраційних законів у Чеській Республіці слід оцінювати за двома критеріями. По-перше, йдеться про те, що дія цих законів щодо більшості адресатів проявлялася латентно, як упереджуючий фактор, який впливав на зміну поведінки людей за межами формальних процедур. Особи, яких він стосувався, утримувалися від намагань отримати доступ до тих посад, доступ до яких передбачав застосування люстрації. По-друге, на підставі люстраційних законів була проведена значна організаційна робота. Щодо обсягу застосування люстраційних законів у перше десятиліття після ухвалення законів необхідно відзначити, що МВС Чеської Республіки видало з 1991 до 5 листопада 2001 р. всього 366 980 «люстраційних довідок», з них «позитивних» (тобто з підтвердженням відповідності громадян люстраційним підставам) – 3,45 %. 692 особи не погодилися з ними й оскаржили їх (у 117 справах оскарження стало успішним) [459].

Важливо підкреслити й те, що хоча ухвалені у 1991 році люстраційні заходи на рівні федерального закону передбачали, що вони були чинними в обох складових чехословацької федерації й після її припинення, у Словацькій Республіці вони втратили чинність, починаючи з 1996 року, натомість у Чеській Республіці вони зберігають чинність до сьогодні.

Справа про конституційність люстраційних законів Чеської Республіки в 2001 р. Конституційний Суд Чеської Республіки за результатами розгляду питання про конституційність «великого люстраційного закону» і «малого люстраційного закону» 5 грудня 2001 р. схвалив відповідне Рішення (далі – Рішення), з якого можуть бути виявлені доводи «за» і «проти» визнання їх конституційними [459].

Аргументи щодо неконституційності норм Закону в справі про конституційність люстраційних законів були викладені 2 березня 2001 року, коли до Конституційного Суду звернулися з відповідним поданням 44 депутати, яких представляв відомий учений-конституціоналіст Зденек Їчінські (Z. Jičínský).

Система їх аргументів стосовно неконституційності люстраційних законів зводилася до наступного.

1.Люстраційні закони не є чинними в незалежній Чеській Республіці (з 1 січня 1993 р.), оскільки конфліктують із нормами статті 1 Конституції Чеської Республіки (далі – Конституція), статей 1, 4 (п. 2 і 4) та статті 21 (п. 4) Хартії основних прав і свобод ЧР (далі – Хартія), статті 4 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права 1966 року та Конвенції Міжнародної організації праці про заборону дискримінації в галузі праці та професії 1958 р. Автори подання зазначили, що, тим більше, ще 26 листопада 1992 р. (за місяць до припинення федерації) Конституційний Суд ЧСФР вже розглянув питання конституційності «великого люстраційного закону», визнавши його неконституційним. З огляду на повноваження федерального конституційного суду, він зупинив дію «великого люстраційного закону» строком на шість місяців та зобов’язав Федеральні Збори внести до нього відповідні зміни. Конституційний Суд ЧСФР схвалив таке рішення, виходячи із ситуації на час ухвалення оспорюваного Закону (4 жовтня 1991 р.), розуміння того, що такий закон був передовсім спрямований на те, щоби на посади в органах державної влади і державних установах, на посадах, пов’язаних з безпекою держави, не потрапили особи, які в силу здійснення

керівних функцій у минулому режимі, не могли бути лояльними до демократичних принципів, на яких заснована держава. У такий спосіб закон перешкоджав рецидивам тоталітаризму. Ця позиція суду була підтверджена також розумінням обмеженого періоду дії люстраційного закону (до 31 грудня 1996 р.), тобто на «перехідний період».

2. У січні 1999 р. Палата депутатів розглядала і відхилила законопроект, яким пропонувалося скасувати «великий люстраційний закон». У пояснювальній записці до цього законопроекту містилося посилання на позицію Адміністративної ради Міжнародного бюро праці, яка закликала уряд вжити необхідних заходів для скасування або зміни «великого люстраційного закону» та надання компенсації всім особам, які несправедливо постраждали від цього. У ній також зазначалося, що закон про люстрацію постійно піддається критиці в Раді Європи, Європейському парламенті, в європейських та світових неурядових організаціях.

3. Автори подання вказали, що необхідність визнання люстраційних законів неконституційними пов’язана з урахуванням часового чинника соціальної динаміки в період з листопада 1989 року до 2000 року, яка відмічалася в умовах демократичних виборів (парламенту і крайових представництв) та інших змін, які відбулися за цей час. На думку заявників, законодавча, виконавча та судова влада вже визначено засновані на демократичній основі, лідируючі позиції в уряді та інших державних органах не зайняті особами, пов’язаними з колишнім політичним режимом. Через це причини для люстраційних законів, які випливали з необхідності реструктуризації групи осіб, які займають такі посади, втрачаються в силу часу. Керівні посади, як правило, заповнені на конкурсній основі, які можуть враховувати лояльність кандидатів до Чеської Республіки як демократичної правової держави, про яку свідчить їхня реальна поведінка в період після 1989 року; тим більше, питання державної служби, Збройних Сил і органів безпеки вирішуються в порядку адміністративного судочинства. Таємну інформацію на всіх рівнях класифікації можуть також отримати лише особи,

яким надано відповідний сертифікат. Особа, яка здійснювала діяльність, спрямовану на придушення прав і свобод людини, або для підтримки такої діяльності, звільняється з відповідних посад на підставі закону про захист секретної інформації (№148/1998 Зб.). Отже, на їх думку, станом на 2001 рік у Чеській Республіці ризик повернення до тоталітаризму внаслідок перебування окремих осіб на посадах значно зменшився порівняно з 1992 р., коли вперше Конституційний Суд розглядав справу про конституційність «великого люстраційного закону». Інформацію про будь-які наміри і дії, спрямовані проти демократичних основ Чеської Республіки, зобов'язані відстежувати розвідувальні служби за змістом Закону № 153/1994 про розвідувальні служби Чеської Республіки.

4. Заявники також нагадали, що позбавлені сенсу обмеження, пов’язані з участю в структурах Комуністичної партії Чехословаччини в часи комуністичного режиму, оскільки Комуністична партія Чехії та Моравії працює легально як політична партія й отримує підтримку виборців на парламентських і муніципальних виборах, що неможливо нехтувати. Закони визначають, що в судовому порядку може бути заборонена діяльність політичних партій, які би були спрямовані на усунення демократичних засад держави або щодо захоплення й утримання влади через перешкоджання іншим партіям і рухам боротися за владу конституційним шляхом. На їх думку, Чеська Республіка є державою, в якій «демократичний процес завершено», і в даний час вона протидіє серйозним ризикам зовсім іншого типу, як, наприклад, економічній злочинності, організованій злочинності, корупції та расовій ненависті.

Заявники в цьому контексті також вказали, що в 1992 р., після падіння режиму та відновлення демократії, Конституційний суд ЧСФР визнав пріоритет інтересу суспільства і держави – суспільного блага, яке можна було забезпечити шляхом обмежень у доступі на деякі важливі посади для визначених категорій осіб з метою запобігання ризику підривної роботи, щодо права громадян на доступ на рівних умовах до виборних і інших посад

у органах державної влади (п.4 ст.21 Хартії), а також щодо права на роботу й професію без дискримінації згідно з Конвенцією №111. Але, якщо в період з 1992 р. суспільне благо було стверджене, то станом на 2001 р. втрачається підстава для обмеження прав, гарантованих Конституцією та міжнародними договорами.

Тому, на думку заявників, продовження дії обох люстраційних законів на невизначений термін (законами 422/2000 Зб. і 424/2000 Зб.) протирічить статті 1 Конституції, яка визначає Чеську Республіку як демократичну правову державу.

Якщо резюмувати аргументацію заявників, то вона зводиться до двох тез: 1) Конституційний суд ЧСФР ще в 1992 р. в умовах федеративної держави скасував «великий люстраційний закон» (строком на 6 місяців – згідно з тогочасною юрисдикцією) і в незалежній Чеській Республіці (правонаступник ЧСФР) він не діє; 2) через 12 років після падіння комуністичного режиму втратила значення й та суспільна цінність, яка є підставою для обмеження конституційних прав громадян – захист основ демократичної держави.

Під час розгляду справи Конституційний Суд Чеської Республіки ретельно з’ясував обставини справи, висновки фахівців та позицію вищих органів державної влади, з яким проявляється **система аргументів** на підтвердження конституційності люстраційних законів.

1.Держава має право схвалювати в межах свого конституційного порядку і міжнародних зобов’язань такі закони, які охороняють і забезпечують принципи, на яких її засновано. Демократична держава не може здійснювати владні повноваження за межами права, а тому критерії обмежень у цій сфері мають бути визначені чітко й завчасно з одночасним забезпеченням права громадянина на звернення до суду з приводу перевірки обставин, з яких випливають обмеження (наприклад щодо участі в співпраці з комуністичним режимом) (позиція Палати депутатів Парламенту).

2. Вилучення громадян із можливості доступу до посад в органах державної влади здійснюється безпосередньо на підставі формальних, категоріальних ознак, а не шляхом індивідуального засудження осіб, за критеріями, встановленими законом, виходячи з обов'язку поважати демократичні принципи. Кожна держава вправі визначати умови доступу до участі в управлінні і однією з таких умов є лояльність до демократії. Демократичний спосіб гарантує особі, що його функціонери будуть в усіх питаннях дбати про демократичні права громадян. Однією з таких гарантій є «люстрація». Той, хто умисно брав участь у порушенні прав громадян, є потенційно небезпечним для демократичного суспільства і не відповідає вимогам зайняття посад у державному управлінні. Люстраційні закони при цьому не обмежують жодну особу при доступі до політичної функції (депутати, сенатори).

У люстраційних законах не йдеться про встановлення вини і покарання. У випадках, коли шляхом «люстрації» встановлено, що особа перебуває в реєстрах співробітників державної безпеки, вона вправі звернутися до суду з питання підтвердження реєстраційного запису. Захищатися – право і обов'язок демократії. Критерієм тривалості такого захисту є здійснення того, що суспільство би мало здійснювати самостійно. Допоки цього немає, необхідні примусові правила з цих питань.

Грунтуючися на екскурсі до судової практики Європейського суду з прав людини, Конституційний Суд зробив такий висновок: демократична держава, і не тільки в перехідний період після падіння тоталітаризму, вправі пов'язувати вступ індивіда до державного управління і державної служби та перебування в них із певними умовами, передовсім щодо здійснення вимоги (політичної) лояльності. Такий підхід має місце і в інших демократичних державах (наприклад, рішення Верховного Суду США у справі Adler v. Board of Education). При цьому Конституційний Суд виходить з того, що поняття «лояльності» треба розуміти – як ключове поняття – двома взаємодоповнюючими способами. Поняття лояльності охоплює рівень

лояльності кожної окремої дії на державній службі, а також рівень лояльності державної служби в загалом. Тобто не тільки те, чи були державні службовці насправді лояльні, але й те, як їхня лояльність проявляється на публіці. Це необхідно, щоб уникнути будь-яких сумнівів у їх лояльності. Такі сумніви можуть підірвати суспільну довіру до державної служби і, отже, до демократичної держави, яка втілює ці послуги. Ненадійність державних службовців і державного управління у своїх наслідках загрожує демократії, тому демократична держава має право захищати себе щодо цієї загрози шляхом забезпечення того, щоби усувати причини для таких сумнівів.

3. Окремим аргументом правомірності законів про люстрацію виступає широкий досвід застосування законодавчих механізмів люстрації в інших державах Європи. Спільною ознакою цих законів є окреслення посад (індивідуальної поведінки) особи в умовах тоталітарного режиму та пов’язування з цим негативних наслідків з точки зору її участі в суспільному житті сучасної демократичної держави.

Судом було досліджено, що такі закони були прийняті у Федеративній Республіці Німеччині (Закон про документи Штазі від 20. 12. 1991 р.), у Болгарії (Закон про додаткові умови, пов’язані з науковими установами і Вищою комісією перевірки від 09.12.1992 р.), в Угорщині (закон про перевірку умов зайняття певних ключових посад від 09.03.1994 р.), у Польщі (закон про визнання трудових або службових відносин осіб, які займали публічні посади в органах безпеки держави чи співпраці з ними в період 1944 – 1990 рр. від 11.04.1997 р.), в Албанії (два закони від 22.09.1995 р. і від 30.11.1995 р.), у Румунії (закон про доступ громадян до власних справ у «Секурітате» та виявлення характеру організації політичної корупції від 20.10.1999 р.) та в більш обмеженій мірі – в інших державах Європи. Конституційний Суд ЧР констатував, що практично всі наведені закони стосуються приналежності осіб до таємної поліції тоталітарної держави чи співпраці з нею, деякі з них – зайняття посад в партійному і державному апараті.

4. Далі Конституційний Суд з'ясував питання, чи є певна поведінка або посада особи в колишній тоталітарній державі з огляду на інтереси демократичної держави ризиком «надчасовим» чи тимчасовим. При цьому Суд виходив із того, що ставлення особи до демократичного ладу визначається передовсім її реальною поведінкою. З плином часу роль поведінки й посади в тоталітарній державі для становища особи в демократичній державі не зникає, але зменшується. На думку Суду, з цього питання в Європі має місце консенсус. Чинність у часі люстраційних законів зазвичай обмежена або терміном (в Албанії до кінця 2002 р.), або встановленням періоду, протягом якого люстрація може бути проведена. При цьому Конституційний Суд констатував, що станом на 2000 р. у переважній більшості європейських держав закони залишаються чинними. Виходячи з цього, великий і малий люстраційні закони все ще захищають існуючий суспільний інтерес, іншими словами, зберігається легітимна ціль, якою є активний захист демократичної держави від небезпек, викликаних недостатньо лояльними і ненадійними державними службовцями.

5. Конституційний Суд у своїй оцінці конституційності люстраційних законів виходив із того, що встановлені ними вимоги відносяться до обмеженої групи принципово важливих посад і, навпаки, не обмежують доступ фізичних осіб до більшості посад у державній адміністрації. Як випливає з довідки МВС ЧР, витребуваної Судом, за вісім місяців 2001 р. було надано 5800 виписок з реєстрів, з яких близько 2% були позитивними. Йшлося, отже, про 120 осіб, яким у січні – серпні 2001 р. на практиці було обмежено право на доступ до державної служби.

На підставі наведеного Конституційний Суд Чеської Республіки визнав люстраційні закони такими, що відповідають Конституції ЧР.

Інтерес викликають оцінки чеської моделі люстрації науковцями цієї держави, зокрема В.Білковою, яка досліджувала ознаки цієї моделі. На її думку, вони є суперечливими й характеризуються такими ознаками. По-перше, у чеській моделі люстрація завжди розумілася у вузькому розумінні,

тобто як інструмент справедливості в умовах перехідного періоду, спрямований на захист нової демократичної держави від загроз еліти колишнього тоталітарного режиму та запобігання поверненню такого режиму шляхом виключення цих еліт із суспільного життя. У Чехословаччині й Чехії люстрація ніколи не охоплювала кримінальну чи антикорупційну програму. Це також послужило одним з головних виправдань цієї хвилі, звернувши увагу на тимчасовий, винятковий характер люстрації, запроваджений просто для того, щоб допомогти досягти декоммунізації. З плином часу це виправдання очевидно втрачає свій переконливий характер.

По-друге, на думку В.Білкової, ця модель люстрації належить до типу виняткових персональних систем люстрації. Чеська модель люстрації є найсуворішою та виступає найбільш радикальним відходом від минулого. По-третє, вона характеризується надмірним формалізмом та відсутністю індивідуалізації, а відповідно до європейських стандартів, люстрація має базуватися на індивідуальній відповідальності та на презумпції невинуватості. Особи можуть бути виключені з доступу до державних посад виключно на основі їх членства в певних організаціях або включення їх імен до файлів комуністичної служби державної безпеки – незалежно від того, включення було обґрунтованим чи ні, чи дійсно особи, які насправді вчинили якісь помилки, не підтверджено. По-четверте, ознака, яка є найбільш яскравою, стосується часового простору. Два закони про люстрацію діють уже майже 25 років, відповідно до європейських стандартів, максимальний термін повинен становити 5 років.

По-п’яте, як зазначає В.Білкова, ще одна суперечлива ознака люстрації в цій державі стосується відсутності регулярного судового контролю. Закон про «велику люстрацію» передбачає можливість оскаржити рішення про звільнення на цій підставі, однак ця можливість відкрита лише для тих осіб, хто вже займає відповідну посаду, а не тих, хто виступає кандидатом на посаду. Можна було очікувати, що позитивна люстраційна довідка, на якій

ґрунтується виключення особи з доступу до публічних посад, як документ, виданий органом виконавчої влади, повинна підлягати перегляду в адміністративних судах. Однак у 1993 році Конституційний Суд виклав позицію, що таке свідоцтво не може вважатися адміністративним рішенням і, як таке, воно не піддається такому перегляду. Відтак більшість осіб із «позитивними» люстраційними свідоцтвами подавали позов до цивільних судів за допомогою скарги на захист особистості, честі та гідності, стверджуючи, що, видаючи документ із зазначенням їхньої співпраці з комуністичною службою державної безпеки, МВС образило їх честь і гідність (більшість таких позовів були успішно вирішені) [460].

Висновки до розділу 5

1.В усіх державах Центральної Європи постало питання люстрації як встановлений законом спосіб захисту демократії в посттоталітарній державі в умовах, коли її інститути не набули стабільного характеру. Однак повноцінно цей механізм був створений в Республіці Польщі та в Чеській Республіці.

2. Ідея люстрації полягає в тому, що демократична держава, і не тільки в перехідний період після падіння тоталітаризму, має право пов’язувати вступ індивіда до державного управління та перебування в ньому з певними умовами, передовсім щодо здійснення вимоги (політичної) лояльності до конституційних принципів, на яких засновано державу (поваги до прав людини, демократії, верховенства права). При цьому поняття «лояльності» слід розуміти щодо кожної окремої дії конкретного службовця і щодо державної служби в загалом. Йдеться, отже, не тільки про справжню лояльність державного службовця, а й про відсутність у суспільства сумнівів щодо лояльності державної служби загалом, таких сумнівів, які можуть підірвати суспільну довіру до самої демократичної держави.

3. Водночас демократична держава, маючи право схвалювати в межах свого конституційного порядку і міжнародних зобов’язань такі закони, які охороняють і забезпечують принципи, на яких її засновано, не може здійснювати владні повноваження за межами права, а тому критерії обмежень у цій сфері мають бути визначені чітко й завчасно з одночасним забезпеченням права громадянина на звернення до суду з приводу перевірки обставин, з яких випливають обмеження.

4. Окрім наведеного, заборона доступу до публічного управління повинна тривати протягом розумного періоду часу, оскільки не слід недооцінювати можливість позитивних змін у підходах і звичках людини. Люстраційні заходи повинні бути припинені в застосовуванні після гарантування демократичної системи держави.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено емпіричний аналіз і теоретичне розроблення важливої наукової проблеми, сутність якої полягає в осмисленні та висвітленні теоретичних і порівняльно-правових аспектів правозахисної функції держав Центральної Європи. За результатами проведеної роботи сформульовано такі висновки.

1. Функції сучасної держави як напрями її діяльності зумовлені актуальними суспільними проблемами, їх реалізують через механізми народовладдя, а обсяг встановлюють через конституційні засоби обмеження влади. Значущість функцій держави формується з огляду на конституційні цінності й мінливі суспільні запити. У зв'язку із цим правозахисна функція є визначальною в сучасній державі, зокрема в державах Центральної Європи.

Правозахисна функція держави є пріоритетною державною діяльністю, що спрямована на захист інституційного правопорядку, в основі якого – конституційні принципи верховенства права, поваги до прав людини та демократії. Підтримання державою правопорядку поєднане з гарантуванням нею ціннісного виміру такого правопорядку. Правозахисна функція держави виявляється у двох аспектах: у засобах самообмеження державної діяльності щодо людської гідності й свободи та в її активній діяльності зі здійснення позитивних обов'язків стосовно ефективного й реального втілення прав людини, зокрема щодо їх захисту від інших суб'єктів.

2. Механізм здійснення правозахисної функції держави охоплює такі складові: 1) здійснення установчої влади, унаслідок якої в конституції закріплюються як цінності правопорядку, що підлягають захисту, так й основні інститути та засоби цього захисту; 2) законодавча й інша нормотворча діяльність, яка зосереджена на впорядкуванні діяльності інституцій, що здійснюють правозахисну функцію держави (конституційні й загальні суди, прокуратура, поліція); 3) діяльність щодо виконання права: як такого, що є наслідком нормотворення, так і сформованого судовою

практикою; 4) здійснення правосуддя, через яке право і застосовують, і формують (шляхом розвитку судової практики чи в разі виконання конституційними судами ролі «негативного законодавця»).

Державна діяльність у цій сфері може передбачати дві складові: 1) загальна правозахисна діяльність, питання якої наявні у функціоналі будь-якого державного органу (парламент, президент, уряд); 2) спеціалізована правозахисна діяльність, питання якої охоплені юрисдикцією органів правосуддя та органів, що сприяють правосуддю (так званих правоохоронних органів). Своєю чергою спеціалізовану правозахисну діяльність диференціюють на такі основні види: а) здійснення правосуддя загальними судами; б) судовий конституційний контроль; в) діяльність прокуратури, поліції та інших органів, що сприяють правосуддю.

3. Основною метою здійснення правозахисної функції сучасної держави є гарантування верховенства права, яке в концептуальному аспекті полягає в обмеженні свавілля публічної влади щодо суспільства та щодо окремої особи. Окреслити межу такого свавілля спроможні безпосередньо суд або дія правового принципу чи норми, які потенційно можуть бути застосовані або реально застосовуються судом.

У державах Центральної Європи, як і в європейській традиції загалом, концепції верховенства права й так званої матеріальної правової держави поєднані в цінностях, утілених у конституційних принципах, що спрямовані на обмеження публічної влади (поділу влади, поваги до прав людини). На цій підставі можна визначити місце судової влади (правосуддя) в державі, яке має засвідчувати реальний розподіл влади, а також дієву спроможність судової влади обмежувати дискреційні повноваження законодавчої та виконавчої влади й у такий спосіб гарантувати захист особи від свавілля. Це реально лише за умови незалежності суду (і процедур правосуддя) від інших гілок влади.

Демократична держава, що ґрунтується на верховенстві права (правова держава), передбачає наявність і дотримання низки вимог, зокрема

функціонування незалежної судової системи, що гарантує демократію та верховенство права. Міжнародно-правові стандарти організації судової влади й статусу суддів зосереджені на забезпеченні незалежності здійснення правосуддя, перетворюючи відповідні ідеї на конкретні механізми, що ефективно функціонують. Значення таких критеріїв полягає в обмеженні дискреції національних публічних властей у цій сфері, що надає можливість забезпечити реалізацію принципу поділу влади. В умовах відкритого національного правопорядку та його взаємодії з міжнародним правом міжнародно-правові стандарти незалежності судової влади (і суддів) є джерелом права в державах Центральної Європи: так званого твердого права (hard law), яке для держав Центральної Європи охоплює на європейському рівні, зокрема, Хартію основних прав ЄС, Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, рішення двох європейських судів (у Страсбургу та Люксембургу), а також «м'яке право» (soft law), що охоплює широкий перелік джерел рекомендаційного змісту.

4. У правозахисній функції держав Центральної Європи система загальних судів відіграє вирішальну роль, зокрема для дієвості верховенства права та гарантування прав людини. За результатами компаративного дослідження розвитку й реформування судових систем чотирьох держав можна дійти висновку щодо таких спільних і відмінних ознак цих інституційних систем:

4.1. Реформування судових систем відбувалося поступово, у декілька етапів, серед яких слід виокремити такі: а) період після демократичних революцій 1989–1990 років, протягом якого головним вектором реформ було витіснення зі змісту й механізмів правосуддя ознак тоталітарного соціалізму; б) період реформ на підставі нових конституцій (у Чехії та Словаччині – 1992 року, у Польщі – 1997 року, який поєднувався з послідовним утіленням до правосуддя стандартів ЄС і Ради Європи. Лише в Угорщині цей період розпочався 2011 року з істотними особливостями; в) реформи 2000-х років,

що відображали передусім адаптацію судових систем до реалій XXI століття зі специфікою, зумовленою політичними обставинами в кожній державі.

4.2. Зміст регулювання організації та діяльності судових систем формували європейські цінності реального поділу влади й верховенства права, які втілювалися в низці конкретних засобів, що притаманні всім чотирьом державам, зокрема: а) спосіб призначення судді й строк його повноважень, який загалом не був обмежений часовими параметрами та мав забезпечити гарантування його незалежності; б) право недоторканності судді (кримінальне переслідування за згодою парламенту або іншого суду) було спрямоване на гарантування захисту суддів від зловживань з боку виконавчої влади; в) законодавче наповнення професії судді етичним змістом через встановлення вимоги доброчесності судді (із законодавчим окресленням цієї категорії), а також покладення на суддю обов'язків щодо поведінки під час здійснення судочинства та за його межами, яка не підривала б довіри суспільства до авторитету й неупередженості судової влади; г) створення спеціального органу (Судової ради, Національної ради юстиції), головне завдання якого – гарантувати незалежність суддів і судової влади загалом.

4.3. Водночас низка перетворень у сфері судової влади в державах Центральної Європи була спрямована не на подолання поточних проблем судів, а на посилення можливостей політичного впливу на них з боку інших органів державної влади. Такі зміни спричиняли неоднозначну оцінку інститутів ЄС, які констатували порушення відповідних зобов'язань держав, узятих ними перед цим міждержавним союзом. Узагальнення практики дає змогу зосередити увагу на таких засобах реорганізації судових систем, які посягають на їхню незалежність:

а) зниження законом пенсійного віку для діючих суддів, що мало наслідком припинення ними повноважень (Угорщина, Польща);

б) реорганізація вищого судового органу з установленням нових вимог до суддів і припинення у зв'язку із цим повноважень окремих із них (Угорщина);

в) наділення окремих посадових осіб (міністра юстиції) істотними повноваженнями щодо притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності або з питань керівництва головами судів (Угорщина, Польща); створення нової дисциплінарної палати у Верховному суді (Польща); зміна способу формування органу, який здійснює добір кандидатів і підготовку подання для призначення на посади суддів (Польща);

г) визначення обов'язком судді перейти на посаду до іншого суду без його згоди, що мало наслідком припинення його повноважень (Угорщина, Польща).

4.4. Окремим чинником, який істотно позначався на розвитку судових систем у державах Центральної Європи, є ступінь конституційного регулювання організації та діяльності судів, передусім – у частині гарантій їх незалежності й неупередженості. Охоплення конституційним регулюванням ширшого кола питань функціонування судової влади є окремим фактором гарантування її незалежності від законодавчої влади та політичного процесу загалом. Навпаки, закріплення підстав звільнення судді й інших засобів, що забезпечують його незалежність, на рівні закону ставить суддю в становище, яке є вразливим до політичного впливу. Вузьке конституційне регулювання питань організації правосуддя зумовлює широку дискрецію законодавця. Саме в тих державах, у яких цей феномен виявився найвиразніше (Угорщина, Польща), закон було використано як інструмент впливу на судову владу.

4.5. Судові системи Чеської та Словацької республік еволюційно розвивалися, отримавши гарантії незалежності на рівнях конституції та законів. В обох країнах судові системи вирізняються високими стандартами незалежності й ефективності, які притаманні державам, що ґрунтуються на верховенстві права. У Словацькій Республіці, крім того, функціонує Спеціалізований кримінальний суд, створений для протидії впливу на суддів, який наділений окремою юрисдикцією (умисні вбивства, корупція, організована злочинність) і додатковими гарантіями незалежності, порівняно з іншими судами.

5. Досвід держав Центральної Європи, попри певні відмінності в організації прокурорських органів, засвідчує, що прокуратура є ключовим інститутом у системі органів, які сприяють правосуддю. Спільною тенденцією для всіх цих держав є розуміння того, що з огляду на сутність повноважень прокуратури, які спрямовані на захист верховенства права та прав людини, їх мають здійснювати ефективно й неупереджено. Це означає, що з метою запобігання контролю чи іншого впливу на прокуратуру з боку виконавчої чи законодавчої влади в її організації та статусі прокурорів використовують правові засоби, схожі за своєю сутністю на ті, які застосовують для гарантування незалежності судової влади й судів. Зазначеним зумовлені особливості статусу прокурора, зокрема щодо недоторканності, безстроковості повноважень, способу встановлення заробітної плати й вимог щодо політичної нейтральності.

Як інституційна система прокуратура в цих державах може бути двох типів: окрема інституційна система на чолі з генеральним прокурором (Угорщина, Словаччина) і система органів, які очолює генеральний прокурор, що одночасно є міністром юстиції (Польща) чи верховним державним представником, який функціонує в системі міністерства юстиції (Чехія). Для першого типу прокурорських органів проблематичним є збереження окремих сегментів так званого загального нагляду, який виявляється в законодавчих повноваженнях на кшталт «забезпечення законності», а також гармонізація ієрархічних аспектів організаційних відносин між рівнями прокурорських органів у питаннях витребування чи передання справ від одного органу до іншого, спосіб накладення дисциплінарних стягнень на прокурорів тощо. Окремим питанням є наявність так званої прокурорської ради, яка для забезпечення незалежності прокурорів як посадових осіб і загальної ефективності прокуратури має стримувати дискрецію в здійсненні широких організаційних повноважень генерального прокурора. Для обох типів прокуратур проблемним залишається подання звіту керівників прокуратури до парламенту чи уряду, що загалом

уможливлює здійснення політичного впливу на них. Однак у жодній із чотирьох держав не передбачено припинення повноважень (звільнення) керівника прокуратури з мотивів політичної недовіри.

6. Визначальним фактором розвитку судового захисту конституції впродовж останніх двох століть є необхідність утвердження базових принципів і норм, які є суттю конституції сучасної держави, зокрема узгодження фундаментальних принципів поваги до прав людини, з одного боку, і демократії (влади більшості) – з іншого. Цей захист здійснюють суди щодо загроз, які наявні або потенційно можуть постати в діяльності політичних гілок влади – законодавчої та виконавчої.

У своїй еволюції конституційні суди пройшли декілька етапів, останній з яких (створення конституційних судів у Східній Європі після демократичних революцій кінця 1980-х – початку 1990-х років) охопив і держави Центральної Європи, зокрема Україну. Конституційні суди в чотирьох аналізованих державах було створено наприкінці 1980-х – на початку 1990-х років, хоча деякі з них були передбачені конституціями й раніше (Польща). Поступово вони набули ролі вагомого механізму гарантування прав людини та принципу поділу влади.

Усім органам конституційного правосуддя держав Центральної Європи притаманні такі ознаки організації та статусу суддів: а) комбінована процедура призначення (обрання) суддів, за якою в призначенні (обранні) беруть участь різні органи державної влади (парламент або його верхня палата і президент). У цих державах не сформовано традицію участі в аналізованому процесі через представницькі механізми системи судів загальної юрисдикції; б) гарантування незалежності суддів здійснюють, зокрема, через засоби їх незмінюваності в межах невизначеного строку повноважень, права недоторканності (кримінальне переслідування суддів можливе на підставі дозволу окремого органу державної влади); в) обсяг повноважень конституційних судів є широким (істотно ширшим від обсягу повноважень Конституційного Суду України) й охоплює захист

конституційності в широкому обсязі (власне конституції та конституційних законів), а крім того – ієрархічну нормативну будову національного правопорядку та його взаємодію з міжнародним правом, а також забезпечує низку організаційних контрольних механізмів, пов'язаних із перевіркою функціонування основних демократичних інститутів (питання виборів, референдумів); виняток у цьому аспекті становить Конституційний суд Угорщини, що істотно обмежений у повноваженні щодо вирішення конституційності питань, які можуть мати наслідком збільшення бюджетних витрат.

Водночас упродовж останнього десятиліття розвиток Конституційного суду Угорщини та Конституційного трибуналу Республіки Польщі засвідчив нелінійність розвитку конституціоналізму навіть у державах – членах ЄС. Сутність проблеми, що була встановлена інститутами ЄС, полягає в намаганнях парламентсько-урядової системи використати закон для розширення прерогатив політичних гілок влади як засобу зниження гарантій незалежності конституційного правосуддя та його ефективності.

7. Важливість конституційних судів у державах Центральної Європи в процесі здійснення ними правозахисної функції полягає і в тому, що своєю діяльністю протягом понад трьох десятиліть вони сформували конституційну доктрину, яка є окремим джерелом права та своїм авторитетом і дієвістю наповнює змістом та спрямовує практичне здійснення зазначеної функції держав, зокрема в таких аспектах:

7.1. Більшість рішень Конституційного суду Угорщини з питань захисту фундаментальних конституційних принципів стосувалася їх змісту й ролі, передусім в аспекті взаємозв'язку національного правопорядку та правопорядку ЄС. Суд послідовно доводив, що, функціонуючи паралельно, правова система ЄС і національна правова система ґрунтуються на одному наборі принципів (цінностей), а отже, не спричиняють конституційної дилеми. Значущими є його правові позиції щодо розуміння сутності прав людини, серед яких домінує ідея цінності людського життя та гідності

людини як джерела для фундаментальних конституційних прав, які слід тлумачити в контексті відповідних міжнародних договорів. Крім того, Конституційний суд Угорщини сформував доктрину захисту соціальних прав. Він зосередив увагу на тому, що законодавець має порівняно широкий розсуд у визначенні методів і засобів, за допомогою яких здійснюють конституційно визначені соціальні завдання держави та власне соціальні права; порушення Конституції може виникнути лише в межових випадках, коли виконання державного завдання чи захищеного права стає явно неможливим унаслідок або втручання держави, або її бездіяльності.

7.2. Упродовж періоду своєї діяльності Конституційний суд Чеської Республіки сформував широку й різноманітну конституційну доктрину, що дозволяє функціонувати ефективному механізму захисту конституційних прав людини. Розуміння прав людини за межами тексту Конституції і через тлумачення текстів Конституції та Хартії основних прав і свобод 1991 року виявляється в контексті загальної конституційної традиції держав – членів ЄС. Інтеграція такого розуміння є продуктом взаємодії як загалом національного й наднаціонального порядків, так і діалогу Конституційного суду Чеської Республіки із Судом справедливості ЄС та Європейським судом з прав людини. Хоча права людини (незалежно від їх видів) у практиці Конституційного суду Чеської Республіки сприймають як єдине ціле, методики судового їх захисту істотно різняться. З одного боку, доктрина визначає, що і громадянські, і політичні, і соціальні права потребують для оцінювання конституційності державного втручання в них застосування тесту пропорційності, з іншого боку, поширеним залишається підхід, за якого Конституційний суд цієї держави обмежується тестом раціональності в оцінюванні такого втручання в соціальні права.

8. Поліцейська діяльність посідає чільне місце в здійсненні правозахисної функції держави. Сутність поліції, з огляду на стандарти Ради Європи та ОБСЄ, слід визначати в контексті динамічних змін, які відбуваються в глобальному світі, передусім – нових викликів у сфері

безпеки. Розуміння місця поліції в системі органів сучасної держави зумовлено новими управлінськими трендами, які означені вимогами прозорості, ефективності й деполітизації до створених на підставі закону поліцейських органів, пріоритет у діяльності яких – захист прав людини. Із цим пов'язаний посилений інтерес Ради Європи й ОБСЄ до поліцейської діяльності. Найперспективнішою для визначення ролі поліції в сучасному суспільстві видається перебудова її в межах парадигми «Community Policing», що дає змогу забезпечити підвищення ефективності поліції через поліпшення взаємодії з населенням і спрямування поліцейської діяльності на подолання наявних проблем, а не тільки оперативне реагування на ситуацію. Цей напрям стратегій і кращих практик потребує подальшого вивчення та застосування в контексті поліцейської реформи в Україні. Порівняльно-правовий аналіз поліцейської підфункції в державах Центральної Європи дає змогу виокремити такі їх особливості:

8.1. Процес реформування поліції Республіки Польщі відбувався послідовно протягом майже трьох десятиліть, і головним його чинником було зобов'язання держави до втілення стандартів та цінностей поліцейської діяльності ЄС, Ради Європи й ОБСЄ. В основі організації поліцейських сил Польщі закладені організаційні відносини між міністерством внутрішніх справ і головним комендантом поліції, якого призначає голова уряду. Загалом організація поліції в цій державі засвідчує баланс між організаційними зусиллями та ресурсним забезпеченням, які зосереджені на досягненні чітких результатів у показниках ефективності поліцейських сил, з одного боку, і політичної нейтральності – з іншого. Поліція в Республіці Польщі, як і в інших державах Центральної Європи, відіграє основну роль у протидії злочинності. Від інститутів ЄС до Польщі перейшли кращі організаційні зразки й методики, а врахування державою найкращих практик поліцейської діяльності зумовило підвищення ефективності роботи поліції, унаслідок чого істотно зріс рівень довіри до неї з боку суспільства. Досвід Республіки Польщі засвідчує, що ефективність спеціалізованих

антикорупційних органів залежить від вирішення таких проблемних питань, як: а) незалежності від політичних органів влади. У Польщі призначення голови спеціалізованого антикорупційного органу здійснює голова уряду після консультацій з президентом Польщі, відповідною комісією Сенату та відповідною комісією Сейму – з метою гарантування «рівновіддаленості» цього органу від політичних сил; б) встановлення ефективного цивільного контролю за ними, передусім – з боку парламенту; в) адекватного окреслення їхньої юрисдикції та взаємодії з іншими правоохоронними органами.

8.2. Поліція Угорщини зазнала реформування після демократичної революції 1989 року в контексті інших суспільних перетворень, які здійснювали в напрямі відновлення демократії та верховенства права. Закон про поліцію 1994 року створив достатні законодавчі основи для організації та діяльності поліцейських сил цієї держави, які вдосконалювали, зокрема, за напрямом протидії корупції та потокам нелегальних мігрантів (цінним є досвід спорудження огорожі на кордонах із Сербією та Хорватією). Організація поліції Угорщини також вирізняється тим, що прем'єр-міністр призначає національного начальника поліції за пропозицією міністра внутрішніх справ. Однак роль міністра внутрішніх справ не обмежена загальними управлінськими питаннями, закон передбачає його повноваження надавати конкретні вказівки для національного начальника поліції.

8.3. Реформування поліцейських органів Чеської Республіки також було здійснено в декілька етапів. Об'єктивно відповідні ключові показники цієї реформи містилися у вимогах ЄС, підготовка до вступу до якого передбачала активне й цілеспрямоване реформування поліції на підставі цих стандартів. Неабияку цінність мають ідеї підпорядкування поліції міністерству внутрішніх справ, що створює умови для виконання завдань поліції, однак безпосереднє керівництво нею здійснює президент поліції, який несе відповідальність за діяльність поліції перед міністром внутрішніх справ. Пріоритетними в діяльності поліції Чеської Республіки є такі питання, як дотримання і захист прав людини та пошук нових методів протидії

злочинності, зокрема використання, перехоплення та запису за допомогою телекомунікацій, використання поліцейських агентів під прикриттям. З іншого боку, інтерес становлять методи цивільного контролю за поліцейською діяльністю (передусім з боку окремого контрольного органу з числа депутатів палати депутатів парламенту).

У діяльності поліції Чеської Республіки акцентовано на захисті прав людини, зокрема закон встановлює вимоги щодо пропорційності втручання поліцейського в права людини, а саме: 1) забезпечити, щоб жодна людина не зазнала невиправданої шкоди внаслідок його втручання; 2) забезпечити, щоб втручання не призвело до дій, які можуть завдати надмірної шкоди іншим особам; 3) здійснювати втручання у права та свободи осіб у такий спосіб, який відповідає меті втручання й не перевищує меж, необхідних для її досягнення.

8.4. Хоча поліцейські сили Словацької Республіки пройшли тривалу еволюцію та декілька етапів реформ, однак питання їх реформування не втрачає актуальності. Реформи, що відбулися протягом 2000–2010 років, були спрямовані на імплементацію європейських стандартів в організацію та діяльність поліції. Як і в інших державах Центральної Європи, вступ до ЄС 2004 року й виконання відповідних міжнародних зобов’язань у сфері безпеки стали основним вектором реформи поліції Словацької Республіки. Завдання реформи можна поділити на два блоки: перший стосується власне поліції, її перетворення з карального органу на орган – партнер суспільства, який не є небезпечним для нього, а виконує роль охоронця прав і свобод людини. Важливо, що він є таким за об’єктивними показниками й так само його сприймає суспільство; другий блок пов’язаний з ефективною протидією злочинності. Протягом останнього десятиліття спостерігається зниження рівня злочинності за основними показниками, що зумовлює високу довіру до поліції з боку суспільства.

9. В усіх державах Центральної Європи постало питання втілення концепції «демократії, яка здатна себе захистити» як механізму захисту

конституційної демократії в посттоталітарній державі в умовах, коли її інститути не набули стабільного розвитку. У межах цієї концепції спроби запровадження законодавчого механізму люстрації (очищення) було здійснено в більшості держав Центральної Європи, однак повноцінно його реалізовано лише в Республіці Польщі та в Чеській Республіці. Якщо в першій було запроваджено «м'яку модель» (заява про належність до певних органів у тоталітарний період лише підлягала перевірці й не тягла за собою наслідків у вигляді звільнення з посади), то в другій «жорстка модель» передбачає широкі підстави для недопущення до державних посад певних категорій осіб.

Ідея люстрації полягає в тому, що демократична держава має право пов'язувати вступ особи до державного управління та перебування на відповідних посадах у ньому з певними умовами, передусім щодо здійснення вимоги лояльності до конституційних принципів, на яких ґрунтується діяльність держави (поваги до прав людини, демократії, верховенства права). Поняття лояльності слід тлумачити щодо кожної окремої дії конкретного службовця і стосовно державної служби загалом. Отже, ідеться не тільки про справжню лояльність державного службовця, а й про відсутність у суспільстві сумнівів щодо лояльності державної служби загалом, тобто запобігання таким сумнівам, які можуть підірвати суспільну довіру до демократичної держави.

Водночас демократична держава, схвалюючи в межах свого конституційного порядку й міжнародних зобов'язань закони, що охороняють і забезпечують принципи, на яких її засновано, не може здійснювати владні повноваження в цьому напрямі за межами права, а тому критерії обмежень у зазначеній сфері мають бути встановлені чітко й завчасно, передбачати забезпечення права громадянина на звернення до суду стосовно перевірки обставин, які стали підставою для обмеження їхніх прав і свобод. І в Республіці Польщі, і в Чеській Республіці органи конституційного

правосуддя здійснили перевірку на відповідність положенням Основного Закону законодавчих норм щодо люстрації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Тененбаум В. О. Государство: система категорий. Саратов : Сарат. ун-т, 1971. 212 с.

2. Оборотов Ю. М. Поняття "образ держави" та його різновиди в умовах глобалізації. Актуальні проблеми держави і права. 2003. Вип. 21. С. 7–12. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2003_21_2.

3. Оборотов Ю. М., Долматов І. В. Державна територія та державний простір: співвідношення понять. Актуальні проблеми держави і права. 2006. Вип. 29. С. 7–11. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2006_29_2.

4. Джураєва О. О. Герменевтичний підхід до визначення поняття сучасної держави. Актуальні проблеми держави і права. 2009. Вип. 50. С. 142–146. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2009_50_24.

5. Джураєва О. О. Функція внутрішньої безпеки та охорони правопорядка в сучасній державі. Актуальні проблеми держави і права. 2003. Вип. 21. С. 54–58. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2003_21_12.

6. Джураєва О. О. Класифікація функцій сучасної держави. Актуальні проблеми держави і права. 2005. Вип. 25. С. 140–145. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2005_25_33.

7. Мельничук О. С. Поняття та призначення держави в концепції правосвідомості І. О. Ільїна. Актуальні проблеми держави і права. 2005. Вип. 25. С. 146–151. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2005_25_34.

8. Чубко Т. П. Глобалізація: поняття, вплив на сучасні державу і право. Форум права : електрон. наук. фахове вид. 2010. № 1. С. 396–405. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.

9. Манько О. Є. Поняття форм державного правління в конституційному праві. Форум права : електрон. наук. фахове вид. 2009. № 3. С. 424–430. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.

10. Бариська Я. О., Болдіжар С. О., Лемак В. В. Вплив глобалізації на форму правління сучасної держави: до питання коригування обсягу поняття.

Публічне право. 2013. № 4. С. 188–195. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/pp_2013_4_25.

11. Тароєва В. В. Сучасна держава та принципи єдності і поділу влад. Актуальні проблеми держави і права. 2006. Вип. 29. С. 228–232. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2006_29_46.

12. Воронянський О. В. Еволюція системи державної влади в сучасній Україні в контексті концепції патронально-клієнтарних відносин. Державне будівництво. 2012. № 1. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeBu_2012_1_6.

13. Дарнопих Г. Ю. Криза суспільної довіри до держави: сучасні реалії. Вісник Національного університету "Юридична академія України імені Ярослава Мудрого". Серія : Економічна теорія та право. 2013. № 4. С. 173–183. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vnyua_etp_2013_4_19.

14. Юрочкин М. А. К вопросу современного понимания категории "Государство" в теории права и правоотношениях. Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. 2016. № 6. С. 35–40. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vprc_2016_6_6.

15. Скрипнюк О. В. Державний суверенітет: ґенеза доктрини та визначення поняття. Публічне право. 2013. № 2. С. 6–12. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/pp_2013_2_1.

16. Скрипнюк О. В. Державний суверенітет: ґенеза доктрини та визначення поняття (частина друга). Публічне право. 2013. № 3. С. 6–13. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/pp_2013_3_3.

17. Волянський М. Ю. Щодо загального поняття органу держави (державного органу). Університетські наукові записки. 2006. № 1. С. 32–36. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2006_1_7.

18. Бехруз Х. Классическая концепция исламского государства и ее современная интерпретация. Актуальні проблеми держави і права. 2012. Вип. 64. С. 54–62. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2012_64_9.

19. Мехтиева Г. Задача современного национального государства и глобализация. Гілея : наук. вісник. 2014. Вип. 87. С. 250–252. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/gileya_2014_87_67.

20. Копча В.В. Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти: монографія. м. Херсон, вул. Паровозна,46-а Видавничий дім «Гельветика», 2020. 394 с.

21. Копча В.В. Сучасна держава: основні підходи до розуміння. Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. Серія: юриспруденція. Збірник наукових праць. Випуск 43(м. Одеса Видавничий дім «Гельветика» 2020. С.13-17.

22. Фукуяма Ф. Політичний порядок і політичний занепад. Від промислової революції до глобалізації демократії [Текст] / Френсіс Фукуяма ; пер. з англ.: Тарас Цимбал (розд. 1-7) і Роман Корнута (розд. 8-36) ; [зі спец. передм. авт. до укр. вид.]. - Київ : Наш формат, 2019. 607 с.

23. ЦРУ. Географический справочник. Новейшая информация о всех странах и территориях мира / ред. К. Жвакин ; [пер.с англ.]. Екатеринбург : У-Фактория, 2005. 697 с.

24. Блинов А. С. Национальное государство в условиях глобализации: контуры построения политико-правовой модели формирующегося глобального порядка. М. : МАКС Пресс, 2003. 150 с.

25. Менгер А. Новое учение о государстве / под ред. В. Л. Шанцер ; [предисл. С. Цейтлин ; пер. с нем.]. М. : Колокол, 1905. 264 с.

26. Петров В. С. Теоретические вопросы общего понятия государства. Известия вузов. Правоведение. 1964. № 1. С. 27–39.

27. Вебер М. Избранные произведения / [пер. с нем. ; сост., общ. ред. и послесл. Ю. Н. Давыдова ; предисл. П. П. Гайденко]. М. : Прогресс, 1990. 808 с.

28. The Modern State. Christopher Pierson. Second edition 2004. URL: http://psi424.cankaya.edu.tr/uploads/files/Pierson,%20The%20Modern%20State,%202nd%20ed.PDF.

29. Кельзен Г. Чисте правознавство. Київ : Юніверс, 2004. 496 с.

30. Афонасин Е. В., Дидикин А. Б. Философия права : учеб. пособ. Новосибирск : Новосиб. гос. ун-т., 2006. 92 с.

31. Левин И. Д. Суверенитет : монография / [предисл. С. А. Авакьяна]. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. 373 с.

32. Оппенгейм Л. Международное право. / под ред. С. Б. Крылова (Предисл.) ; [пер. с англ. Г. Лаутерпахт]. М. : Иностр. лит., 1948. Т. 1. Мир, полутом 1. 407 с.

33. Рабинович П. М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посіб. [10-е вид., допов.]. Львів : Край, 2008. 224 с.

34. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / [пер. з рос.]. Харків : Консум, 2001. 656 с.

35. Сиренко В. Ф. Государство: демократическое, правовое, социальное (Очерки. Дискуссионные вопросы) : монография / Нац. акад. наук Украины ; Ин-т государства и права им. В. М. Корецкого. Киев : [б. и.], 2013. 339 с.

36. Montevideo Convention on the Rights and Duties of States. Done at: Montevideo. Date enacted: 1933-12-26. URL: https://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/01/1-02/rights-duties-states.xml.

37. Scruton R. A Dictionary of Political Thought. L. : The Macmillan Press, 1982. 744 pp.

38. Жакке Ж. П. Конституционное право и политические институты / [пер. с фр.]. М. : Юрист, 2002. 365 с.

39. Лангевіше Д. Нація, націоналізм, національна держава в Німеччині і в Європі / [пер. з нім. О. Логвиненко] ; ред. В. Єрмоленко. Київ : К.І.С., 2008. 240 с.

40. Дюги Л. Конституционное право. Общая теория государства. М. : Тип. т-ва Сытина, 1908. 957 с.

41. Фукуяма Ф. Сильное государство. Управление и мировой порядок в XXI веке / [пер. с англ.]. М. : АСТ, 2010. 224 с.

42. Копча В.В. Функції сучасної держави: теоретичні та практичні аспекти. Порівняльно-аналітичне право. ДВНЗ «Ужгородський національний університет» електронне наукове фахове видання. Вип. № 6 - 2017. С. 27 - 30.

43. Рабинович П., Лобода Ю. Соціальна сутність держави: теоретико-методологічні засади. Право України. 2001. № 8. С. 41–44.

44. Лемак О., Лемак В. Функції сучасної держави: новий зміст в умовах глобалізації. Публічне право. 2011. № 1. С. 108–115.

45. Укрепление и координация деятельности Организации Объединенных Наций в сфере верховенства права : доклад Генерального секретаря Генеральной Ассамблее 6 августа 2008. ООН и верховенство права : [сайт]. URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N08/452/73/PDF/N0845273.pdf?OpenElement.

46. Сало В. І. Внутрішні функції держави в умовах членства в Європейському Союзі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2008. 22 с.

47. Наливайко Л. Р. Державний лад України: поняття, система, гарантії : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2010. 40 с.

48. Ganesh Sitaraman, The Use and Abuse of Foreign Law in Constitutional Interpretation, 32 Harvard Journal of Law & Public Policy. 653 (2009) Available at: https://scholarship.law.vanderbilt.edu/faculty-publications/937.

49. Задихайло Д. Сучасні функції держави в контексті модернізації конституційно-правового регулювання. Вісник Академії правових наук України. 2009. № 2. С. 232–240. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapny_2009_2_24.

50. Веленто Л. И. Пределы деятельности государства (теоретико-правовой анализ внешних форм ограничения). Гродно : ГрГУ, 2001. 110 с.

51. Шайо А. Самоограничение властей (краткий курс конституционализма). М. : Юристъ, 1999. 534 с.

52. Хантингтон С. Политический порядок в меняющихся обществах. М. : Прогресс – Традиция, 2004. 480 с.

53. Горшенев В. М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М. : Юрист, 1972. 258 с.

54. Паршак С. А. Механізм забезпечення прав учасників кримінального провадження у контексті правозахисної функції держави. Європейські перспективи. 2014. № 7. С. 157–162. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/evpe_2014_7_29.

55. Корнієнко П. С. Співвідношення понять і практики здійснення правоохоронної та правозахисної діяльності в Україні. Часопис Київського університету права. 2014. № 3. С. 60–63. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chkup_2014_3_15.

56. Голосніченко Д. І. Правозахисні повноваження, їх використання державними органами різного призначення. Вісник Національного технічного університету України "Київський політехнічний інститут". Політологія. Соціологія. Право. 2013. № 4. С. 119–123. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKPI_soc_2013_4_20.

57. Фатхутдінов В. Г. Правоохоронна діяльність: природа, сутність, гуманізм (теоретико-правові та методологічні аспекти) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2006. 16 с.

58. Корнієнко П. С. Особливості правозахисної діяльності Верховної Ради України. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2013. № 12. С. 98–104. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/bmju_2013_12_32.

59. Гусарєв С. Д. Юридична діяльність: методологічні та теоретичні аспекти. Київ : Знання, 2005. 375 с.

60. Білозьоров Є. В., Кривицький Ю. В. Дискреційні повноваження судових органів як суб’єктів здійснення правозахисної діяльності в Україні. Науковий часопис НПУ імені М. П. Драгоманова. Серія 18 : Економіка і право. 2015. Вип. 30. С. 126–134. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nchnpu_018_2015_30_20.

61. Вишковська В. І. Форми здійснення правозахисної діяльності в Україні. Науковий часопис НПУ імені М. П. Драгоманова. Серія 18 : Економіка і право. 2014. Вип. 25. С. 136–142. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nchnpu_018_2014_25_20.

62. Бондаренко А. Форми реалізації правозахисної функції сучасної держави: до постановки проблеми. Юридичний вісник. 2014. № 6. С. 282–288. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/urid_2014_6_49.

63. Бондаренко А. І. Концепт правозахисної діяльності сучасної держави : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12. 00.01. Одеса 2018. 20 с.

64. Корнієнко П. С. Судовий захист як пріоритетна форма правозахисної діяльності в Україні. Судова апеляція. 2017. № 1. С. 13–20. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Suap_2017_1_4.

65. Зуев В. И. Правоохранительная деятельность как функция правового государства. Вестник Оренбургского государственного университета. 2012. № 3 (139). С. 53–57.

66. Копча В.В. Правозахисна функція держави: доктринальні підходи до розуміння. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. № 2(34) 2019. С. 132-140.

67. Бориславська О. Європейська модель конституціоналізму: системно-аксіологічний аналіз : монографія. Харків : Право, 2018. 384 с.

68. Чернопищук Я. В. Поняття "конституціоналізація" у сучасній конституціоналістиці. Актуальні проблеми держави і права. 2011. Вип. 61. С. 117–123. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2011_61_15.

69. Кравчук В. Поняття конституційної правосуб’єктності. Історико-правовий часопис. 2013. № 2. С. 71–74. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ipch_2013_2_17.

70. Воробйова Г. В. Поняття конституційного права особи знати свої права та обов’язки. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 3. С. 32–38. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvknuvs_2013_3_5.

71. Бабкова Т. В. Поняття та ознаки конституційного права громадянина України на соціальний захист. Форум права : електрон. наук. фахове вид. 2013. № 4. С. 17–23. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.

72. Крусян А. Р. Український конституціоналізм: до постановки питання про зміст та поняття. Актуальні проблеми держави і права. 2004. Вип. 22. С. 191–195. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2004_22_38.

73. Стрєльцова О. В. Конституціоналізація правової системи: поняття та сутнісні риси. Публічне право. 2016. № 1. С. 75–81. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/pp_2016_1_11.

74. Копча В.В. Зміст і значення Конституції у правозахисній функції сучасної держави. Право. Науковий вісник УжНУ. Випуск 53 - 2018. С. 51-55.

75. Кононенко В. "Pacta et Constitutiones …" між традиційним та модерним конституціоналізмом. Український історичний збірник. 2011. Вип. 14. С. 17–33. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Uiz_2011_14_4.

76. Конституция Баварии 1808 года / [вступ. статья и пер. с нем. О. А. Омельченко]. ФЭМИС : ежегодник истории права и правоведения. 2005. М., 2006. Вып. 6. С. 227–239.

77. Лассаль Ф. О сущности Конституции. Войтович В. Ю. Теоретические основы сущности конституции : учеб. пособ. Ижевск : Удмуртский ун-т ; Ин-т экономики и управления УдГУ, 2012. С. 6–25.

78. Хессе Конрад. Основы конституционного права ФРГ. М. : Юрид. лит., 1981. 368 с.

79. Изензее И. Государство и конституция. Государственное право Германии / [сокращ. пер. нем. семитом. изд.] ; отв. ред.Б. Н. Топорнин. М. : ИГиП РАН, 1994. Т. 1. С. 5–14.

80. Jürgen Bröhmer. Introduction to German Constitutional Law and the Doctrine of Basic Rights. 60 Years German Basic Law: The German Constitution and its Court Landmark Decisions of the Federal Constitutional Court of Germany in the Area of Fundamental Rights Jürgen Bröhmer, Clauspeter Hill & Marc

Spitzkatz (Eds.) 2nd Edition Edited by Suhainah Wahiduddin LLB Hons (Anglia) 2012. Konrad-Adenauer-Stiftung e.V., Berlin / Germany. С. 67–99. URL: http://www.kas.de/wf/doc/kas_32858-1522-1-30.pdf?160224080530.

81. О контроле конституционности некоторых положений Закона № 1115-XIV от 5 июля 2000 года о внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Молдова (порядок избрания Президента) (Обращение № 48b/2015) : постановление Конституционного Суда Республики Молдова от 04 марта 2016 г. № 7. Мониторул Офичиал. 2016. № 59–67/10. 18 марта. URL: http://www.e-democracy.md/files/elections/cc-decision-04-03-2016-ru.pdf.

82. Rait Maruste. The Role of the Constitutional Court in Democratic Society. JURIDICA INTERNATIONAL. LAW REVIEW. UNIVERSITY OF TARTU : [сайт]. URL: https://www.juridicainternational.eu/index.php?id=12703.

83. Стрижак А. Конституційний Суд України як інститут забезпечення та захисту конституційної законності. Вісник Конституційного Суду України. 2010. № 1. С. 102–110. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vksu_2010_1_26 с.103-104.

84. Копча В.В. Сутність і роль судового конституційного контролю: основні підходи до розуміння. Часопис Київського університету права. Юридичний науково-теоретичний щоквартальник.. 2019/2. С. 59-64

85. Алєксєєнко І. Г. Європейська модель конституційної юстиції: теоретико-правові проблеми становлення та розвитку : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2001. 16 с.

86. Кельман М. С. Конституційний контроль як засіб захисту конституцій у національних правових системах континентального права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Київ, 2001. 19 с.

87. Сліденко І. Д. Конституційний контроль в механізмі сучасної правової держави : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.02. Київ, 2010. 40 с.

88. Скомороха В. Є. Конституційний Суд України в механізмі державної влади : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Харків, 2001. 19 с.

89. Савчин М. В. Конституційний суд України як гарант конституційного ладу : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.02. Київ, 2003. 17 с.

90. Савчин М. В. Порівняльне конституційне право : навч. посіб. Київ, Юрінком Інтер, 2019. 328 с.

91. Сергієнко Н. М. Застосування норм міжнародного права органами конституційної юрисдикції (європейський досвід) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11. Київ, 2004. 18 с.

92. Колодій А. Конституційна юстиція і правова доктрина: проблеми взаємного впливу в умовах демократичного поступу. Вісник Конституційного Суду України. 2017. № 3. С. 62–65.

93. Виступ судді Конституційного Суду України М. Мельника на XVII Конгресі Конференції європейських конституційних судів (Батумі, Грузія, 30 черв. 2017 р.). Вісник Конституційного Суду України. 2017. № 4. С. 64–65.

94. Бірмонтієне Т. Роль Конституційного Суду в розвитку конституційного права в Литовській Республіці. Вісник Конституційного Суду України. 2018. № 2. С. 213–222.

95. Резолюція Другого конгресу Асоціації конституційного правосуддя країн регіонів Балтійського та Чорного морів (Україна, м. Харків, 1–2 черв. 2017 р.). Вісник Конституційного Суду України. 2017. № 4. С. 57–58.

96. László Sólyom. Constitutional justice: some comparative remarks. Report by Mr László Sólyom (Member, Hungary). Conference on “Constitutional Justice and the Rule of Law” on the occasion of the 10th anniversary of the Constitutional Court of Lithuania (Vilnius, 4–5 September 2003). URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-JU(2003)030-e.

97. The Establishment of Constitutional Courts: A Study of 128 Democratic Constitutions FR Romeu – 2006. URL:

https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/rvleco2&div=8&id=&page=&t=1560757252.

98. U.S. Supreme Court. Marbury v. Madison, 5 U.S. 1 Cranch 137 137 (1803). URL: https://supreme.justia.com/cases/federal/us/5/137/case.html.

99. Acts of Congress Held Unconstitutional in Whole or in Part by the Supreme Court of the United States. URL: https://law.justia.com/constitution/us/acts-of-congress-held-unconstitutional.html.

100. David S. Law, Mila Versteeg. The Declining Influence of the United States Constitution. URL: http://www.nyulawreview.org/sites/default/files/pdf/NYULawReview-87-3-Law-Versteeg_0.pdf. NYULawReview-87-3-Law-Versteeg.p.752 - 858.

101. Кельзен Г. Судебная гарантия конституции (конституционная юстиция). Часть 1. Право и политика. 2006. № 8. С. 5–14.

102. Tom Ginsburg, Mila Versteeg. Why Do Countries Adopt Constitutional Review?," 30 Journal of Law, Economics and Organization 587 (2014). URL: https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.hr/&httpsredir=1&article=5621&context=journal_articles.

103. László Sólyom. The Role of Constitutional Courts in the Transition to Democracy With Special Reference to Hungary. International Sociology. 2003. March. Vol 18 (1). P. 133–161. URL: http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.1018.2576&rep=rep1&type=pdf.

104. Andrew Harding. The Fundamentals of Constitutional Courts. Constitution Brief April 2017. URL: https://www.idea.int/sites/default/files/publications/the-fundamentals-of-constitutional-courts.pdf.

105. Tanja Karakamisheva-Jovanovska. Different Models for Protection of Constitutionality, Legality and Independence of Constitutional Court of the Republic of Macedonia. URL: https://www.venice.coe.int/wccj/rio/papers/MKD_Karakamiseva_E.pdf.

106. Копча В.В. Судовий захист конституції як особлива форма правозахисної функції сучасної держави: генезис, основні моделі. Вісник пенітенціарної асоціації України. Науковий журнал. № 2(8) 2019. С. 17-24.

107. Лемак В. Соціально-економічні права людини в контексті верховенства права: вітчизняний досвід закріплення та застосування. Вісник Академії правових наук України. 2010. № 1. С. 40–48. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapny_2010_1_4.

108. Максимов С. Конституційний принцип верховенства права: загальне та особливе. Вісник Академії правових наук України. 2009. № 3. С. 127–134. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapny_2009_3_12.

109. Крилова І. І. Верховенство права і принцип розподілу влади в Україні. Вісник Академії адвокатури України. 2008. Число 1. С. 12–14. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vaau_2008_1_2.

110. Пухтецька А. Принцип верховенства права: сучасні європейські доктрини як орієнтир для реформування національного законодавства. Вісник Національної академії наук України. 2010. № 3. С. 33–43. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnanu_2010_3_5.

111. Самбор М. А. Сутність принципу "верховенства права" у сучасних умовах цивілізаційного розвитку. Юридична наука. 2012. № 5. С. 17–28. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/jnn_2012_5_2.

112. Багрій Т. Я. Принцип верховенства права як умова розвитку сучасного українського конституціоналізму. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2011. № 2 (2). С. 44–51. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/aymvs_2011_2(2)__6.

113. Падалка Р. О. Окремі проблеми верховенства права в сучасній Україні. Актуальні проблеми права: теорія і практика. 2013. № 26. С. 421–430. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/app_2013_26_59.

114. Потильчак О. І. Реалізація принципу верховенства права у рішеннях Верховного Суду України. Вісник Академії адвокатури України. 2013. Число 2. С. 162–164. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vaau_2013_2_31.

115. Малютін І. А. Розвиток принципу верховенства права в контексті доктрини природного права. Адміністративне судочинство. 2012. № 3–4. С. 61–68. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Adsud_2012_3-4_9.

116. Уварова О. Принцип верховенства права в судовій практиці України. Філософія права і загальна теорія права. 2013. № 1. С. 65–72. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/filpr_2013_1_9.

117. Головатий С. П. Верховенство права: український досвід : у 3 т. Київ : Фенікс, 2006. Т. 3. 1747 с.

118. Дайси А. В. Основы государственного права Англии. Введение в изучение английской Конституции / под ред. П. Г. Виноградов, проф. ; [пер. О. В. Полторацкая]. [2-е изд. Перевод, дополненный по 6-му английскому изданию]. М. : Тип. т-ва И. Д. Сытина, 1907. 707 с.

119. Аллан Т. Р. С. Конституційна справедливість. Ліберальна теорія верховенства права / [пер. з англ.]. Київ : Києво-Могилянська академія, 2008. 385 с.

120. Welker K. T. Die letzten Griinde von Recht, Staat und Strafe, philosophisch und nach den Grenzen der merkwiirdigsten Volker rechtshistorisch entwikelt. Gissen, 1813. 590 s.

121. Браян Таманага. Верховенство права. Історія. Політика. Теорія / [пер. з англ.]. Київ : Києво-Могилянська академія, 2007. 208 с.

122. Верховенство права : доповідь, схв. Венеційською Комісією на 86¬му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 берез. 2011 р.). Страсбург, 4 квіт. 2011 р. Доповідь № 512/2009 CDL. AD(2011)003rev. Ориг. англ. Венеційська комісія. Рада Європи : [сайт]. URL: http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-ukr.

123. Rule of Law checklist. Adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, 11–12 March 2016) Endorsed by the Ministers' Deputies at the 1263th Meeting (6–7 September 2016). URL:

https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-e.

124. Головатий С. П. Верховенство права: ідея, доктрина, принцип : автореф. дис ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2008. 44 с.

125. The WJP Rule of Law Index 2017–2018 report. URL: https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/WJP-ROLI-2018-June-Online-Edition_0.pdf.

126. Козюбра М. І. Верховенство права, права людини і місцеве самоврядування: проблеми взаємозв'язків. Наукові записки НаУКМА. Серія : Юридичні науки. 2017. Т. 200. С. 67–71. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/NaUKMAun_2017_200_15.

127. Справа за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини першої статті 13 Закону України "Про психіатричну допомогу" (справа про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу) : рішення Конституційного Суду України від 01 черв. 2016 р. № 2-рп/2016. Верховна Рада України : [сайт]. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-16.

128. Справа за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) : рішення Конституційного Суду України від 02 листоп. 2004 р. № 15-рп/2004. Верховна Рада України : [сайт]. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04.

129. Копча В.В. Верховенство права як принцип сучасної держави. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ № 3 (108) 2018. С. 198 - 212.

130. Фальковський А. О. Поняття та функції методологічних підходів у сучасних правових дослідженнях. Актуальні проблеми держави і права. 2009. Вип. 45. С. 40–44. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2009_45_8.

131. Фальковський А. О. Різноманітність аксіологічних підходів у методології права. Актуальні проблеми держави і права. 2009. Вип. 50. С. 73–79. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2009_50_13.

132. Сердюк О. В. Методологічні дослідження в правознавстві: зміна парадигм. Актуальні проблеми держави і права. 2005. Вип. 24. С. 217–224. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2005_24_32.

133. Дудченко В. В., Манько Д. Г. Роль методології юридичної науки у становленні новаційного науково-правового мислення. Актуальні проблеми держави і права. 2003. Вип. 21. С. 13–17. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2003_21_3.

134. Кельман М. С. Методологічна ситуація у сучасному правознавстві та тенденції розвитку його методології. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція. 2013. Вип. 5. С. 4–8. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2013_5_3.

135. Копча В.В. Методологія дослідження правового явища: поняття, структура, інструментарій. Часопис Київського університету права. Юридичний науково-теоретичний щоквартальник. 2020/1. С. 54-58 .

136. Лук’янова Г. Ю. Методологічний пошук синтезу типів праворозуміння в сучасній українській юриспруденції. Європейські перспективи. 2012. № 2 (2). С. 53–59. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/evpe_2012_2(2)__11.

137. Мережко О. До питання про можливість створення універсальної теорії права. Філософія права і загальна теорія права. 2013. № 1. С. 180–182. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/filpr_2013_1_17.

138. Jan Pinz. Právní metodologie v architektonice právních věd. DNY PRÁVA 2013 – DAYS OF LAW 2013. Část I. Aktuální otázky právní metodologie Eds.: Miloš Večeř a Tatiana Machalová Jiří Valdhans. S. 81–91. URL: https://www.academia.edu/7215406/Srokosz_Jacek__The_American_discussion_on_the_value_of_the_Langdell_s_education_method_of_teaching_students_to_thin

king_like_a_lawyer_and_possibility_of_its_implementation_in_Polish_legal_education.

139. Miodrag Jovanović. Legal Methodology & Legal Research and Writing. URL: http://www.ius.bg.ac.rs/prof/materijali/jovmio/mei/Legal%20methodology%20and%20legal%20research%20and%20writing.pdf.

140. Philip Langbroek, Kees van den Bos, Marc Simon Thomas, Michael Milo, Wibo van Rossum Methodology of Legal Research: Challenges and Opportunities. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/411-1108-3-PB.pdf.

141. Jernej Letnar. International value system, fundamental human rights and law. Nova Gorica, 15. – 16. 10. 2009 European Faculty of Law in Nova Gorica Slovenia. URL: https://www.evro-pf.si/media/website/2013/04/knjizica_LegArg2009-final-PDF.pdf.

142. Methodologies of Legal Research. Which Kind of Method for What Kind of Discipline? Editor : Mark Van Hoecke. 28-02-2011. 1st. 310. URL: https://www.bloomsburyprofessional.com/uk/methodologies-of-legal-research-9781847317803/

143. Legal research. Prof. (Dr.) Ranbir Singh. Prof. (Dr.) G.S. Bajpai. URL:http://epgp.inflibnet.ac.in/epgpdata/uploads/epgp_content/law/09._research_methodology/02._legal_research/et/8149_et_et.pdf.

144. The Value of Systematic Content Analysis in Legal Research. Maryam Salehijam. International Journal of Law. 2017. September. Volume 3 ; Issue 5. P. 128–130. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/The_Value_of_Systematic_Content_Analysis_in_Legal_.pdf.

145. Заморська Л. І. Системний підхід у дослідженнях правової реальності. Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. 2016. № 7. С. 38–44. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vprc_2016_7_6.

146. Vijay M Gawas. Doctrinal legal research method a guiding principle in reforming the law and legal system towards the research development. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/3-5-130-248.pdf.

147. Bryan Wagner. Historical Method In The Study of Law And Culture. The Oxford Handbook of Legal History. Edited by Markus D. Dubber and Christopher Tomlins. URL: https://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780198794356.001.0001/oxfordhb-9780198794356.

148. Dubber Markus D., Legal History As Legal Scholarship: Doctrinalism, Interdisciplinarity, and Critical Analysis of Law (July 13, 2017). Oxford Handbook of Historical Legal Research, 2016. Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=3002587.

149. Rabindra Kr. Pathak. Historical Approach to Legal Research. URL: https://www.researchgate.net/publication/336676844_Historical_Approach_to_Legal_Research.

150. Кресін О. В. Становлення теоретичних засад порівняльно-правових досліджень у другій половині XVIII – першій третині XIX століття: компа¬ративна концептуалізація : монографія. Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; Логос, 2017. 680 с.

151. Кресін О. В. Порівняльне правознавство у XIX – XX століттях: проб¬леми становлення : монографія. Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; Логос, 2011. 294 с.

152. Кресін О. В. Порівняльне правознавство: сучасний стан і перспективи розвитку. Університетські наукові записки. 2007. № 2. С. 461–464. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2007_2_67.

153. Бехруз Х. Усконалення методології порівняльно-правових досліджень. Актуальні проблеми держави і права. 2009. Вип. 45. С. 107–111. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2009_45_20.

154. Бехруз Х. Правова система – центральна категорія порівняльного правознавства. Актуальні проблеми держави і права. 2003. Вип. 21. С. 27–32. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2003_21_6.

155. Бехруз Х. Диалог правовых систем: европейское право и исламское право. Актуальні проблеми держави і права. 2005. Вип. 24. С. 53–58. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2005_24_7.

156. Лук'янов Д. В. Поняття "правова сім'я" в порівняльно-правових дослідженнях: методологічне значення. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція. 2013. Вип. 6–1 (2). С. 238–241. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2013_6-1(2)__59.

157. Лук'янов Д. В. Релігійні правові системи: виклики сучасності. Проблеми законності : зб. наук. праць. 2015. Вип. 130. С. 18–27. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pz_2015_130_5.

158. Шевчук С. Конституційний захист соціальних виплат як права власності: порівняльно-правовий аналіз. Філософія права і загальна теорія права. 2012. № 2. С. 216–233.

159. Вовк Д. Про зміст категорії "правова традиція" та її значення у порівняльно-правових дослідженнях. Порівняльне правознавство. 2013. № 1–2. С. 300–309.

160. Оніщенко Н. До питання методики викладання порівняльно-правових дисциплін. Порівняльне правознавство. 2013. № 1–2. С. 464–470.

161. Копча В.В., Лемак В.В. Порівняльно-правовий метод дослідження: нова роль в умовах глобалізації. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. № 4(79)– 2017. С.50-57.

162. Кетц Х., Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права : в 2 т. / [пер. с нем.]. М. : Междунар. отношения, 1998. Т. 1. Основы. 480 с.

163. Edward J. Eberle. The Method and Role of Comparative Law. Global Studies Law Review. 2009. January. Volume 8, № 3. P. 451–486.

164. Mark Van Hoecke. Methodology of Comparative Legal Research. URL: https://www.bjutijdschriften.nl/tijdschrift/lawandmethod/2015/12/RENM-D-14-00001.pdf.

165. Козлов В. А. Проблемы сравнительного правоведения. Известия вузов. Правоведение. 1976. № 5. С. 17–24.

166. Саидов А. Х. Буржуазное сравнительное правоведение: история и современность : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Ташкент, 1990. 344 с.

167. Тихомиров Ю. А. Право: национальное, международное, сравнительное. Государство и право. 1999. № 8. С. 5–12.

168. Справа "Ahmet Yıldırım проти Туреччини" (Заява № 3111/10) : рішення Європейського суду з прав людини від 18 берез. 2013 р. Європейський суд з прав людини : [сайт]. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-126863.

169. Sabine Gless. Jeannine Martin. The comparative method in European Courts: A comparison between the CJEU and ECtHR? Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice. 2013. Volume 1. Issue 1. P. 36–52. URL: https://www.legal-tools.org/doc/2685ee/pdf/.

170. Vertical Comparative Law Methods: Tools for Conceptualising the International Rule of Law. Aleksandar Momirov and Andria Naudé Fourie. Erasmus Law Review. 2009. Volume 02. Issue 03. P. 291–309. URL: https://www.elevenjournals.com/tijdschrift/ELR/2009/3/ELR_2210-2671_2009_002_003_002.pdf.

171. Копча В.В. Правосуддя в державі, заснованій на верховенстві права: міжнародно-правові критерії. №5 (volume 1) 2019 ISSN 1339-7915 Visegrad Journal On Human Rights. С.84-91.

172. Ігонін Р. В. Принципи судової влади. Вісник Академії адвокатури України. 2011. № 1. С. 24–29. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vaau_2011_1_4.

173. Потапенко В. Передумови становлення принципу самостійності судової влади за чинним законодавством України. Вісник Академії правових

наук України. 2011. № 2. С. 175–181. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapny_2011_2_19.

174. Бурак О. В. Конституційні основи організації судової влади у зарубіжних країнах. Вісник Академії адвокатури України. 2009. № 1. С. 163–167. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vaau_2009_1_26.

175. Городовенко В. В. Принцип справедливості судової влади: загальнотеоретичні аспекти. Адвокат. 2012. № 2. С. 20–24. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/adv_2012_2_3.

176. Крижановський В. Я. Судова влада в механізмі захисту прав громадян України. Актуальні проблеми держави і права. 2011. Вип. 62. С. 643–650. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2011_62_88.

177. Сердюк В. В. Судова влада та її місце в теорії поділу влади. Вісник Академії адвокатури України. 2006. Вип. 5. С. 38–46. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vaau_2006_5_4.

178. Сердюк В. В. Єдність судової влади: окремі концептуальні питання. Вісник Академії адвокатури України. 2007. № 1. С. 19–27. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vaau_2007_1_3.

179. Москвич Л. М. Суспільна довіра до суду як показник ефективності судової влади. Вісник Верховного Суду України. 2011. № 2. С. 25–30. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vvsu_2011_2_7.

180. Загальна декларація прав людини : прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 груд. 1948 р. Верховна Рада України : [сайт]. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015.

181. Права человека при отправлении правосудия : пособие по правам человека для судей, прокуроров и адвокатов / ООН. Нью-Йорк и Женева, 2003. 1086 с.

182. Рекомендації щодо ефективного впровадження основних принципів незалежності судових органів : прийняті резолюцією Економічної та соціальної Ради ООН 1989/60 та схв. резолюцією Генеральної Асамблеї ООН

44/162 від 15 груд. 1989 р. Вища кваліфікаційна комісія суддів України : [сайт]. URL: http://vkksu.gov.ua/ua.

183. Европейская хартия о законе "О статусе судей": принята в Лиссабоне, 10 июля 1998 г. Верховна Рада України : [сайт]. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_236.

184. Пояснювальна записка до Європейської хартії про статус суддів (Модельний кодекс), від 10 лип. 1998 р. Верховна Рада України : [сайт]. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_a46.

185. Рекомендація CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки : узв. Комітетом Міністрів Ради Європи від 17 листоп. 2010 р. Верховна Рада України : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a38#Text

186. Висновок N 1 (2001) Консультативної ради європейських суддів для Комітету Міністрів Ради Європи про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів : розроблений 1 січ. 2001 р. Верховна Рада України : [сайт]. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_a52.

187. Велика хартія суддів (основоположні принципи), Консультативна рада європейських суддів : прийнята у Страсбурзі, 17 листоп. 2010 р. URL: file:///C:/Users/www/Downloads/Samoylov._Magna_Carta_of_Judges_Rus.pdf.

188. Report on the Independence of the Judicial System Part I: The Independence of Judges adopted by the Venice Commission at its 82nd Plenary Session Adopted by the Venice Commission at its 82nd Plenary Session (Venice, 12–13 March 2010). URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)004-e.

189. Демократическое правовое государство и гражданское общество в странах Центрально-Восточной Европы / Ин-т междунар. эконо¬мических и политических исследований РАН. М. : Наука, 2005. 184 с.

190. Hungarian judicial system. Magyar bíróságok : [honlap]. URL: https://birosag.hu/en/hungarian-judicial-system.

191. The Fundamental Law of Hungary. (25 April 2011). URL: https://www.kormany.hu/download/e/02/00000/The%20New%20Fundamental%20Law%20of%20Hungary.pdf.

192. 2011. évi CLXI. Törvény a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról. URL: https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=a1100161.tv/

193. Act CLXII of 2011 on the Legal Status and Remuneration of Judges. URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF(2012)006-e.

194. Communication on the 2019 medium-term institutional strategy of the Curia of Hungary. URL: https://kuria-birosag.hu/en/english/communication-medium-term-institutional-strategy-curia-hungary.

195. CDL-AD(2012)001 English 19/03/2012 – Public Opinion on Act CLXII of 2011 on the Legal Status and Remuneration of Judges and Act CLXI of 2011 on the Organisation and Administration of Courts of Hungary, adopted by the Venice Commission at its 90th Plenary Session (Venice, 16–17 March 2012). URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2012)001-e.

196. Assessment of the Amended Hungarian Laws on the Judiciary. September 2012. URL: https://www.helsinki.hu/wp-content/uploads/HHC-HCLU-EKINT_Assessment_of_the_Amended_Hungarian_Laws_on_the_Judiciary_092012.pdf.

197. CDL(2011)058-e. Position of the government of Hungary on the opinion on the new constitution of Hungary adopted by the Venice Commision at its 87th Plenary Session (Venice, 17-18 June 2011) transmitted by the Minister for Foreign Affairs of the Republic of Hungary on 6 July 2011. URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL(2011)058-e.

198. The Fundamental Law of Hungary (as in force on 29 June 2018). URL: https://www.kormany.hu/download/f/3e/61000/TheFundamentalLawofHungary_20180629_FIN.pdf.

199. 2011. évi CLXIII. Törvény az ügyészségről. URL: https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=a1100163.tv.

200. 2011. évi CLXIV. Törvény a legfőbb ügyész, az ügyészek és más ügyészségi alkalmazottak jogállásáról és az ügyészi életpályáról. URL: https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=a1100164.tv.

201. Strasbourg, 4 April 2012. Opinion no. 668 /2012. CDL-REF(2012)015. Engl. Act CLXIII of 2011 on the prosecution service of hungary of Hungary. URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF(2012)015-e.

202. Organizational structure of the Prosecution Service. URL: http://eng.ugyeszseg.hu/home/organizational-structure-of-the-prosecution-service.

203. Prosecutor General's Report on Activities of the Prosecution Service in 2018 (extract). URL: http://eng.ugyeszseg.hu/pdf/ogy_besz/ogy_beszamolo_2018_eng.pdf.

204. Criminality and Criminal Justice 2009–2018. (Update:05/08/2019). URL: http://eng.ugyeszseg.hu/repository/Criminality_and_CriminalJustice_2009_2018.pdf.

205. Opinion on Act CLXIII of 2011 on the prosecution service and Act CLXIV of 2011 on the Status of the Prosecutor General, Prosecutors and Other. Prosecution Employees and the Prosecution Career Adopted by the Venice Commission at its 91st Plenary Session (Venice, 15–16 June 2012). URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282012%29008-e.

206. The Constitution of the Republic of Poland of2ndApril, 1997. URL: http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/angielski/kon1.htm.

207. The situation of the judiciary in Poland. January 2019. Helsinki Foundation for Human Rights. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/HFHR_-_bijlage_1__The_situation_of_the_judiciary_in_Poland.pdf.

208. Strasbourg, 16 January 2020. Opinion No. 977 / 2019. CDL-PI(2020)002 Or. Engl. Poland-Urgent Joint Opinion on the amendments to the Law on organisation on the Common Courts, the Law on the Supreme Court and other

Laws. URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-PI(2020)002-e.

209. Judgment of the Court (Grand Chamber) of 24 June 2019. European Commission v Republic of Poland. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62018CJ0619.

210. USTAWA z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym. Dz.U. 2018 poz.5. URL: http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20180000005/T/D20180005L.pdf.

211. Judgment of the Court (Grand Chamber). 19 November 2019. URL: http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=220770&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=4196196.

212. A country that punishes. Pressure and repression of Polish judges and prosecutors. 2019. URL: http://citizensobservatory.pl/wp-content/uploads/2019/03/Raport-KOS_eng.pdf.

213. USTAWA z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze. URL: http://dziennikustaw.gov.pl/D2016000017701.pdf.

214. Strasbourg, 11 December 2017 Opinion 892 / 2017 CDL-AD(2017)028 Poland – Opinion on the Act on the Public Prosecutor's office, as amended, adopted by the Venice Commission at its 113th Plenary Session Adopted by the Venice Commission at its 113th Plenary Session (Venice, 8—9 December 2017). URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2017)028-e.

215. 215. Constitution of the Slovak republic. URL: https://www.ustavnysud.sk/ustava-slovenskej-republiky

216. Ústavný zákon č. 460/1992 Zb.Ústava Slovenskej republiky. URL: https://www.zakonypreludi.sk/zz/1992-460#hlava7.

217. NÁLEZ Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 21/2014 z 30. januára 2019. URL: https://www.zakonypreludi.sk/zz/2019-40.

218. ZÁKON z 5. októbra 2000 o sudcoch a prísediacich a o zmene a doplnení niektorých zákonov. 385/2000 Z.z. URL: https://zakony.judikaty.info/predpis/zakon-385/2000.

219. Zákon z 18. júna 2009 č. 291/2009 Z. z. Zákon o Špecializovanom trestnom súde a o zmene a doplnení niektorých zákonov. URL: https://www.zakonypreludi.sk/zz/2009-291.

220. Specialised anti-corruption courts: Slovakia. U4 BRIEF July 2016 No 2. URL: https://www.u4.no/publications/specialised-anti-corruption-courts-slovakia.pdf.

221. Správa Efektívnosť a kvalita slovenského súdneho systému hodnotenia odporúčania na základe nástrojov CEPEJ. November 2017 CEPEJ-COOP(2017)14. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/Spr%C3%A1va%20CEPEJ%20(1).pdf.

222. Constitution Slovak Republic. URL: https://www.prezident.sk/upload-files/46422.pdf.

223. Zákon č. 153/2001 Z. z.Zákon o prokuratúre. URL: https://www.zakonypreludi.sk/zz/2001-153.

224. Menný zoznam prokurátorov Slovenskej republiky. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/Menny_zoznam_prokuratorov_SR_k_01_03_2020.pdf.

225. Ústava České republiky. 1/1993 Sb. Poslední změna zákona: 1. 6. 2013. URL: http://zakony.centrum.cz/ustava-ceske-republiky.

226. Zákon č. 6/2002 Sb.Zákon o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích). URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2002-6/zneni-20191201.

227. Zákon č. 283/1993 Sb. Zákon o státním zastupitelství. URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/1993-283/zneni-20191201.

228. Zákon o státním zastupitelství. URL: http://www.nsz.cz/index.php/cs/o-statnim-zastupitelstvi/predpisy-upravujici-cinnost/zakon-o-statnim-zastupitelstvi.

229. Zpráva o činnosti národního korespondenta pro boj proti terorismu, extremismu a trestným činům spáchaným z nenávisti za rok 2018. URL: http://www.nsz.cz/images/stories/PDF/Zpravy_o_cinnosti/2018/2_Zprava_NK_za_rok_2018-terorismus.pdf.

230. Закоморна К. О. Роль Конституційного Трибуналу у змінах конституційного правопорядку республіки Польща. Проблеми законності. 2012. Вип. 118. С. 231–242. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pz_2012_118_28.

231. Драчов О. В. Польський Конституційний Трибунал та міжнародні договори. Форум права : електрон. наук. фахове вид. 2010. № 4. С. 326–332. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.

232. Маринів І. І. Конституційний Трибунал в розумінні ст. 10 та ст. 173 Конституції Республіки Польща. Актуальні проблеми права: теорія і практика. 2010. № 18. С. 410–415. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/app_2010_18_59.

233. Маринів І. І. Конституційний контроль у Республіці Польща : монографія / Нац. ун-т "Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого". Харків : Право, 2013. 159 с.

234. Копча В.В. Конституційний трибунал республіки Польша 2015-2016 років: реформи та проблеми незалежності. # 6 (40) 2019 ISSN 2345-1130 Jurnalul Juridic Naţional: Teorie şi Practică. Национальний юридический журнал: теория и практика.National Law Juornal: Theory and Practice. С.20-24.

235. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. URL: http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19970780483

236. USTAWA z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1064). URL: http://trybunal.gov.pl/o-trybunale/akty-normatywne/ustawa-o-trybunale-konstytucyjnym.

237. USTAWA z dnia 19 listopada 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym. URL: file:///C:/Users/www/Downloads/D2015000192801.pdf.

238. Constitutional crisis in Poland, 2015–2016. URL: https://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2016/09/HFHR_The-constitutional-crisis-in-Poland-2015-2016.pdf.

239. Judgment 3 December 2015 Ref. No. K 34/15. URL: http://trybunal.gov.pl/en/hearings/judgments/art/8748-ustawa-o-trybunale-konstytucyjnym.

240. Judgment of 9 December 2015 Ref. No. K 35/15. URL: http://trybunal.gov.pl/en/hearings/judgments/art/8792-nowelizacja-ustawy-o-trybunale-konstytucyjnym.

241. Ustawa z dnia 22 grudnia 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym. URL: file:///C:/Users/www/Downloads/D2015000221701.pdf.

242. Wyrok z dnia 9 marca 2016 r. sygn. akt K 47/15. URL: http://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/Sprawa?sprawa=16641&dokument=13819.

243. Opinion on Amendments to the Act of 25 June 2015 on the Constitutional. Tribunal of Poland. Adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, 11–12 March 2016). URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)001-e, c.7.

244. Sytuacja w Polsce Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 13 kwietnia 2016 r. w sprawie sytuacji w Polsce (2015/3031(RSP)). URL: http://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/nie-tylko-dla-mediow/rezolucja_PE.pdf.

245. A new EU Framework to strengthen the Rule of Law. CORRIGENDUM Annule et remplace le document COM(2014)158 final du 11.03.2014. Concerne la version anglaise de la Communication, point 2, dernier paragraphe. Brussels, 19.3.2014 COM(2014) 158 final/2. URL: http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/com_2014_158_en.pdf.

246. European Commission. College discusses a draft Rule of Law Opinion on the situation in Poland Brussels, 18 May 2016. URL: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-1828_en.htm.

247. Commission Opinion on the Rule of Law in Poland and the Rule of Law Framework: Questions & Answers. Brussels, 1 June 2016. URL: http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-16-2017_en.htm.

248. POL-2009-2-001. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=.

249. POL-1997-1-006. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=.

250. POL-1998-2-012. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=

251. POL-1998-2-013. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=.

252. POL-2005-1-004. 23.02.2005. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=

253. POL-2005-3-011. 09.11.2005. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=.

254. POL-2006-3-011. 20.03.2006. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=.

255. POL-2006-3-014. 21.07.2006. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=.

256. Шеппель К. Л. Новый венгерский Конституционный суд. Конституционное право : Восточноевропейское обозрение. 2000. № 1 (30). С. 21–25.

257. Opinion on the new Constitution of Hungary adopted by the Venice Commission at its 87th Plenary Session (Venice, 17–18 June 2011). URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)016-e.

258. Act CLI of 2011on the Constitutional Court. URL: http://www.alkotmanybirosag.hu/download.php?d=64.

259. Копча В.В. Конституционный суд Венгрии: специфика юрисдикции и организации./. Legea Si Viata, Revista stiintifico-practica. Decembrie 2019/2. С. 47-53 (Intreprindere de stat).

260. Decision 22/2012 (V. 11.) AB on the interpretation of paras (2) and (4) of Article E) of the Fundamental Law. URL: https://hunconcourt.hu/uploads/sites/3/2017/11/en_0022_2012.pdf.

261. Opinion on the new Constitutional Court Act of Hungary January 2012. URL: http://helsinki.hu/wp-content/uploads/Analysis_of_the_new_Constitutional_Court_Act_of_Hungary_January2012.pdf.

262. Statistics of cases of the Constitutional Court of Hungary, 2018. URL: https://hunconcourt.hu/uploads/sites/3/2019/05/2018_12_31_stat_en.pdf.

263. Копча В.В. Захист конституційних принципів у рішеннях Конституційного Суду Угорщини. №6 (volume 1) 2019 ISSN 1339-7915 Visegrad Journal On Human Rights. С.139-145.

264. HUN-1993-1-001. Popular Referendum Case. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/precis/eng/eur/hun/hun-1993 1-001?fn=document-frameset.htm$f=templates$3.0.

265. Decision 4 of 1993: 12 February 1993 on the restitution of church property. URL: https://hunconcourt.hu/uploads/sites/3/2017/11/en_0004_1993.pdf.

266. Decision 8 of 1993: 27 February 1993 on the minimum number of members for thr registration of a Church. URL: https://hunconcourt.hu/uploads/sites/3/2017/11/en_0008_1993.pdf.

267. Decision 12/1999 (V. 21.) AB. URL: https://hunconcourt.hu/uploads/sites/3/2017/11/en_0012_1999.pdf.

268. HUN-2008-1-003. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/precis/eng/eur/hun/hun-2008-1-003?fn=document-frameset.htm$f=templates$3.0.

269. Decision 8/2011 reasoning of dismissal of civil servants. HUN-2011-1-001. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/precis/eng/eur/hun/hun-2011-1-001?fn=document-frameset.htm$f=templates$3.0.

270. Decision 19/2014 responsibility for internet comments. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=.

271. Decision 4/2013. Use of symbols of totalitarian regimes. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/precis/eng/eur/hun/hun-2013-1-003?fn=document-frameset.htm&f=templates$q=$uq=$x=$up=1$force=654.

272. HUN-2016-3-006. 05-12-2016. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm.

273. Копча В.В. Захист прав людини в ключових рішеннях Конституційного суду Угорщини (1990-2011 роки). Часопис Київського університету права. Юридичний науково-теоретичний щоквартальник. 2019/3. С. 73-79 .

274. Decision of 31st October 1990 on Capital Punishment. 23/1990 AB. URL: https://hunconcourt.hu/uploads/sites/3/2017/11/en_0023_1990.pdf.

275. Decision 21 of 1990: 4 October 1990 on compensation for expropriated property: "Compensation case I". URL: https://hunconcourt.hu/uploads/sites/3/2017/11/en_0021_1990.pdf.

276. Decision 48/1998 (XI. 23.) AB. URL: https://hunconcourt.hu/uploads/sites/3/2017/11/en_0048_1998.pdf.

277. HUN-2000-3-007. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/precis/eng/eur/hun/hun-2000-3-007?fn=document-frameset.htm$f=templates$3.0.

278. Decision 22/2003 (IV. 28.) AB. URL: https://hunconcourt.hu/uploads/sites/3/2017/11/en_0022_2003.pdf.

279. Decision 54/2004 (XII. 13.) AB. URL: https://hunconcourt.hu/uploads/sites/3/2017/11/en_0054_2004.pdf.

280. Decision 17/2005 (IV. 28.) AB. URL: https://hunconcourt.hu/uploads/sites/3/2017/11/en_0017_2005.pdf.

281. Decision 39/2007 (VI. 20.) AB. URL: https://hunconcourt.hu/uploads/sites/3/2017/11/en_0039_2007.pdf.

282. Decision 75/2008. (V. 29.) AB. URL: https://hunconcourt.hu/uploads/sites/3/2017/11/en_0075_2008.pdf.

283. HUN-2008-2-005. 03-07-2008. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm.

284. Stumpf István. The Hungarian Constitutional Court's Place in the Constitutional System of Hungary. Civic Review, Vol. 13, Special Issue, 2017, 239–258. DOI: 10.24307/psz.2017.0314. URL: http://real.mtak.hu/80143/1/PSZ%202017.%20angol.szam_beliv_14.pdf.

285. Gábor Halmai. Silence of Transitional Constitutions The 'Invisible Constitution' Concept of the Hungarian Constitutional Court. URL: https://me.eui.eu/wp-content/uploads/sites/385/2018/05/Silence-of-Transitional-Constitutions_Halmai.pdf.

286. Usnesení předsednictva České národní rady ze dne 16. prosince 1992 o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky. URL: https://www.psp.cz/docs/laws/listina.html.

287. Гультай М. Інститут конституційної скарги в конституціях європейських держав. Вісник Конституційного Суду України. 2012. № 2. С. 130–139. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vksu_2012_2_22.

288. Горінецький Й. І. Правоохоронна функція держав Центральної Європи: теоретичні і практичні аспекти : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2005. 20 с.

289. Переш І. Є. Інститут конституційного контролю в Чехословаччині, Чехії і Словаччині: історико-правове дослідження (1918 – 2000 рр.) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Львів, 2004. 19 с.

290. Копча В.В. Захист прав людини в практиці Конституційного суду Чеської Республіки. №1 (volume 1) 2020 ISSN 1339-7915 Visegrad Journal On Human Rights. С.124-133.

291. Zákon č. 182/1993 Sb.Zákon o Ústavním soudu. URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/1993-182.

292. The Yearbook of the Constitutional Court – 2018. 02 September 2019. URL: https://www.usoud.cz/fileadmin/user_upload/ustavni_soud_www/Rocenky/Ustavni_soud_Rocenka_2018_AJ_fin.pdf.

293. 1993/12/21 – Pl. ÚS 19/93: Lawlessness. URL: https://www.usoud.cz/en/decisions/19931221-pl-us-1993-lawlessness/.

294. 1994/10/12 – Pl. ÚS 4/94: Anonymous Witness. URL: https://www.usoud.cz/en/decisions/19941012-pl-us-494-anonymous-witness/.

295. 1995/03/08 – Pl. ÚS 14/94: Beneš Decrees. URL: https://www.usoud.cz/en/decisions/19950308-pl-us-1494-benes-decrees/.

296. 1995/11/08 – Pl. ÚS 5/95: Citizenship Loss. URL: https://www.usoud.cz/en/decisions/19951108-pl-us-595-citizenship-loss/.

297. 1997/04/02 – Pl. ÚS 25/96: Five Percent Electoral Threshold. URL: https://www.usoud.cz/en/decisions/19970402-pl-us-2596-five-percent-electoral-threshold/.

298. CZE-2007-3-013. 16-10-2007. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm.

299. Nález Ústavního soudu ze dne 27. ledna 2015 sp. zn. Pl. ÚS 19/14 ve věci návrhu na zrušení § 46 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a § 29 odst. 1 písm. f) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů. URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2015-97.

300. CZE-2017-2-004. 03-05-2017. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm

301. Nález Ústavního soudu ze dne 27. března 2018 sp. zn. Pl. ÚS 7/17 ve věci návrhu na zrušení některých částí zákona č. 65/2017 Sb., o ochraně zdraví před škodlivými účinky návykových látek, ve znění zákona č. 183/2017 Sb. URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2018-81.

302. Červínek, Zdeněk; (2018) Proportionality or Rationality in Socio-Economic Rights Adjudication? Case Study of the Czech Constitutional Court's Judgment in Compulsory Vaccination Case. UCL Journal of Law and Jurisprudence. Special Issue. № 1 (1) . Article 4. URL: https://discovery.ucl.ac.uk/id/eprint/10045128/1/Zdenek%20Cervinek.pdf.

303. Болдіжар С. О. Форма правління в державах Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Львів, 2014. 20 с.

304. Переш І. Є. Процедура розгляду Конституційним Судом Словацької Республіки скарг на незаконні дії органів державної влади та місцевого самоврядування. Держава і право. Юридичні і політичні науки : зб. наук. пр. 2002. Вип. 16. С. 378–381.

305. Копча В.В. Конституційний суд Словацької Республіки:особливості статусу і діяльності.№2(volume 1) 2020 ISSN 1339-7915 Visegrad Journal On Human Rights. С.155-162.

306. Ústavný zákon č. 460/1992 Zb.Ústava Slovenskej republiky. URL: https://www.zakonypreludi.sk/zz/1992-460.

307. Zákon č. 314/2018 Z. z.Zákon o Ústavnom súde Slovenskej republiky a o zmene a doplnení niektorých zákonov. URL: https://www.zakonypreludi.sk/zz/2018-314.

308. Ochrana ústavnosti a Ústavy Slovenskej republiky. Prehľad rozhodovacej a ďalšej činnosti Ústavného súdu Slovenskej republiky za rok 2017 Košice máj 2018. URL: https://www.ustavnysud.sk/documents/10182/991983/2_ochrana_FINAL.pdf/b1be9ab2-ac3a-4543-9caf-b3a2ccff3091.

309. SVK-1994-3-004. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm.

310. SVK-1994-3-005. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm/

311. SVK-1994-3-006. 02-11-1994. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm/

312. SVK-1995-1-001. 27-01-1995. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm.

313. SVK-1995-1-003. 28-03-1995. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm.

314. SVK-1995-2-004. 24-05-1995. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm.

315. SVK-1995-3-008. 13-12-1995. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm.

316. SVK-1996-1-001. 02-04-1996. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm.

317. Nalez Ústavného súdu Slovenskej republiky. PL. ÚS 13/2012-90. URL: http://merit.slv.cz/PL.US13/2012.

318. SVK-2015-2-002. 10-12-2014. URL: https://www.ustavnysud.sk/documents/10182/71853347/PL_10_2013.pdf/dfd037d2-a5c5-425c-b193-6b2c17471982.

319. Юнін О. С. Поліція в системі державних органів та забезпечення громадської безпеки. Держава та регіони. Серія : Право. 2013. № 1. С. 59–63. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/drp_2013_1_14.

320. Орлов В. А. Поліція муніципалітету: досвід країн Європи. Наше право. 2013. № 9. С. 172–185. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nashp_2013_9_32.

321. Смірнова О. М. Семантичний аналіз термінів "поліція" та "поліцейська діяльність". Південноукраїнський правничий часопис. 2015. № 3. С. 69–72. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pupch_2015_3_23.

322. Копча В.В. Поняття поліції (поліцейських функцій) у стандартах Ради Європи та ОБСЄ. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. №2 (26)/ 2017. С..211-218.

323. Моль Р. фон. Наука полиции по началам юридического государства. / [пер. с 3-го нем. изд.: Р. Сементковский]. СПб. : Печ. В. И. Головина, 1871. Вып. 1. 336 с.

324. Проневич О. С. Поняття "поліція" ("міліція") в адміністративному (поліцейському) праві сучасних держав. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2011. № 3. С. 249–257. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKhnuvs_2011_3_37.

325. Горшенева И. А. Полиция в механизме современного государства: теоретико-правовые аспекты : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01. М., 2002. 28 с.

326. Передерій О. С. Поліція в механізмі держав континентальної правової сім'ї. Право і Безпека. 2006. Т. 5, № 4. С. 33–35. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2006_5_4_10.

327. Gayle Fisher-Stewart. Community Policing Explained: A Guide for Local Governments Lead. URL: https://cops.usdoj.gov/pdf/vets-to-cops/cp_explained.pdf.

328. Про Декларацію про поліцію : резолюція Парламентської Асамблеї Ради Європи від 08 трав. 1979 р. № 690. URL: http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/rezol.pdf.

329. Рекомендация Rec (2001)10 Комитета министров государствам – членам по Европейскому кодексу полицейской этики : принята Комитетом Министров 19 сентября 2001 г. на 765-м заседаини Представителей министров. Открытая полиция. От открытости к доверию : [сайт]. URL: https://openpolice.ru/media/files/laws.

330. Деятельность, связанная с полицейскими функциями : решение No. 9. Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе, 4 декабря 2001

г. ОБСЕ: Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе : [сайт]. URL: http://www.osce.org/ru/mc/31973?download=true.

331. Руководство по демократическим основам полицейской деятельности / [сост. Старшим полицейским советником при генеральном секретаре ОБСЕ]. 2-е изд. Вена, май, 2008. 81 с. URL: http://www.osce.org/ru/secretariat/23805?download=true.

332. Стратегическая концепция ОБСЕ в отношении деятельности, связанной с полицейскими функциями : решение Постоянного совета № 1049 Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе, 26 July 2012. ОБСЕ: Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе : [сайт]. URL: http://www.osce.org/ru/pc/94956?download=true.

333. Копча В.В. Поліція Польської республіки: нормативний та організаційний аспекти. Право і Безпека. Науковий журнал - 2017. - №4(67) С. 106 - 111.

334. Проневич О. С. Адміністративно-правові засади діяльності Головної комендатури поліції Польщі. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2012. № 2. С. 314–323. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKhnuvs_2012_2_45.

335. Підюков П. П., Амонс М. О., Камінська О. В. Структура, система та компетенція поліції Польщі в контексті реформування системи МВС України. Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. 2012. Вип. 2. С. 23–30. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vlduvs_2012_2_5.

336. Передерій О. С. Спеціальні гарантії здійснення компетенції поліцією в країнах континентальної правової сім'ї (загальнотеоретична характеристика на прикладі Польщі). Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2007. № 39. С. 53–60. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKhnuvs_2007_39_9.

337. Центрально-Восточная Европа во второй половине XX века : в 3 т. М. : Наука, 2002. Т. 3, ч. 2. Трансформации 90-х годов. 464 с.

338. Policja w III Rzeczypospolitej (1990–2010). URL: http://www.info.policja.pl/inf/historia/policja-w-iii-rp/policja-w-iii-rzeczypo/67621,Policja-w-III-Rzeczypospolitej-19902010.html.

339. Вишеградская Европа: откуда и куда? Два десятилетия по пути реформ в Венгрии, Польше, Словакии и Чехии / под ред. Л. Н. Шишелиной. М. : Весь Мир, 2010. 568 с.

340. Policja najlepiej ocenianą formacją mundurową. Dodano: 21.03.2016. URL: http://www.policja.pl/pol/aktualnosci/123998,Policja-najlepiej-oceniana-formacja-mundurowa.html?sid=3d12ae49f9324fdde0e06db94dd07339.

341. Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji. Dz.U. 1990 nr 30 poz. 179. URL: http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19900300179/U/D19900179Lj.pdf.

342. Проневич О. С. Роль і місце поліції в системі органів публічної адміністрації Польщі. Форум права : електрон. наук. фахове вид. 2010. № 4. С. 741–747. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.

343. Закон Польської Республіки про поліцію від 1990 р. Статус поліції: міжнародні стандарти і зарубіжне законодавство / за заг. ред. О. А. Банчука. Київ, 2013. С. 358–428.

344. USTAWA z dnia 11 września 2019 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo zamówień publicznych. URL: http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20190002020/T/D20192020L.pdf.

345. USTAWA z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy o Policji, ustawy o Straży Granicznej oraz ustawy o Służbie Więziennej. URL: http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20190001608/T/D20191608L.pdf.

346. USTAWA z dnia 16 maja 2019 r. o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw. URL:

http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20190001091/T/D20191091L.pdf.

347. 80/7/A/2014 WYROK z dnia 30 lipca 2014 r. Sygn. akt K 23/11. URL: http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20140001055/T/D20141055TK.pdf.

348. Budżet Policji 2015. URL: http://www.info.policja.pl/inf/organizacja/budzet-policji/47707,Budzet-Policji.html.

349. Zarobki policjantów 2017. URL: http://www.info.policja.pl/inf/organizacja/zarobki-policjantow/147638,Zarobki-policjantow-2017-r.html.

350. USTAWA z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych. Dz.U.2016.706. URL: file:///C:/Users/www/Downloads/1__ustawa.pdf.

351. Серватко Т. Проблеми боротьби з організованою злочинністю в Польщі та в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2002. 19 с.

352. Маковецька Н. Є. Умисні вбивства за кримінальним правом України та Республіки Польща: юридичний аналіз складів злочинів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2010. 18 с.

353. Міщенко Т. М. Координація боротьби з організованою злочинністю, що супроводжується корупційними зв’язками в Україні та Республіці Польща. Форум права : електрон. наук. фахове вид. 2015. № 5. С. 142–147. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.

354. Копча В.В. Протидія злочинності в Польській Республіці: роль поліцейських органів. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. № 3(35)/ 2019. С. 92-98.

355. The 2011 Global Study on Homicide. TRENDS, CONTEXTS, DATA / United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC). Vienna, 2012. 128 s.

356. The Global Study on Homicide 2013. URL: https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/statistics/GSH2013/2014_GLOBAL_HOMICIDE_BOOK_web.pdf.

357. Rok 2014 bardziej bezpieczny. URL: http://www.policja.pl/pol/aktualnosci/107731,Rok-2014-bardziej-bezpieczny.html?sid=6f5cc3e88a707c5d4f715f0b0773646e.

358. Poland 2017 Crime & Safety Report. URL: https://www.osac.gov/pages/ContentReportDetails.aspx?cid=21340.

359. Budżet Policji 2015. URL: http://www.info.policja.pl/inf/organizacja/budzet-policji/47707,Budzet-Policji.html.

360. Ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (tekst jednolity). URL: http://bip.cba.gov.pl/ftp/prawo/Zmiany/Ustawa_o_CBA_-_10_02_2015.pdf.

361. Informacja o wynikach działalności Centralnego Biura Antykorupcyjnego w 2014 roku. URL: http://cba.gov.pl/pl/informacja-o-wynikach.

362. Informacja o wynikach działalności Centralnego Biura Antykorupcyjnego w 2016 r. URL: https://cba.gov.pl/ftp/filmy/informacja%20CBA%20za%2016.pdf.

363. Poland to the EU Anti-Corruption Report. Brussels, 3.2.2014 COM(2014) 38 fnal ANNEX 21. URL: http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/organized-crime-and-human-trafficking/corruption/anti-corruption-report/docs/2014_acr_poland_chapter_en.pdf.

364. EU Grant Agreement number: 290529 Project acronym: ANTICORRP Project title: Anti-Corruption Policies Revisited Work Package: WP3, Corruption and governance improvement in global and continental perspectives. URL: http://anticorrp.eu/wp-content/uploads/2014/03/Poland-Background-Report_final.pdf.

365. Rządowy Program Przeciwdziałania Korupcji na lata 2014–2019 Warszawa, 2014 rok. URL:

https://cba.gov.pl/ftp/zdjecia/Uchwala_nr_37_Rady_Ministrow_z_dnia_1_kwietnia_2014_r__w_sprawie_Rzadowego_Programu_Przeciwdzialania_Korupcji_na_lata_2014___2019__M_P__2014_poz__299_.pdf.

366. Wyrok z dnia 23 czerwca 2009 r. Sygn. akt K 54/07. 86/6/A/2009/. URL: http://otk.trybunal.gov.pl/orzeczenia/teksty/otkpdf/2009/K_54_07.pdf.

367. Democratic Transition in Hungary. Joseph Pinter. 2008. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/19741-Article%20Text-43787-1-10-20150819.pdf.

368. Buzás Gábor. Between two laws – the police use of firearms from 1881-1994 SIAK-Journal − Zeitschrift für Polizeiwissenschaft und polizeiliche Praxis. 2017. № 1. P. 51–60.

369. Копча В.В. Реформа поліції Угорщини: питання законодавчого забезпечення. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. № 2(30) 2018. С. 147-153

370. Скриль С. Реформування політичних систем Польщі, Чехії, Словаччини та Угорщини в умовах інтеграції до Європейського Союзу. Evropsky politicky a pravni diskurz. 2015. Vol. 2. Iss. 3. C. 90–93. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/evrpol_2015_2_3_16.

371. Ткач Д. І. Процес інтеграції Угорщини до Європейського Союзу. Науковий вісник Дипломатичної академії України. 2002. Вип. 7. С. 176–185. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvdau_2002_7_20.

372. Основной Закон Венгрии : принят 25 апреля 2011 г. URL: http://nemzetikonyvtar.kormany.hu/download/3/00/50000/orosznyomda_jav%C3%ADtott.pdf.

373. Конституция Венгерской Республики. Конституции государств Центральной и Восточной Европы / отв. ред. Н. В. Варламова. М., 1997. С. 97–134.

374. Дімовне Єва Керештес. Реформа поліції в Угорщині. Реформування поліції в країнах Центральної та Східної Європи: процес і прогрес / [П.

Абрахам, Д. Бакрач, А. Бек та ін. ; передм. О. Ярмиша] ; за ред. М. Капаріні, 0. Мареніна. Київ, 2005. С. 59–80.

375. Democratization and Police Reform by Christopher Paun Thesis submitted for assessment with a view of obtaining the degree of Master of Arts in International Relations Submitted by: Berlin, October 31, 2007. URL: https://publishup.uni-potsdam.de/opus4-ubp/frontdoor/deliver/index/docId/1789/file/paun_master.pdf.

376. 1994. évi XXXIV. törvény a Rendőrségről. URL: https://www.brdsz.hu/html/5_jogsegely/5_1_hivatasos/5_5_1_3.pdf.

377. Migration Issues in Hungary. URL: http://www.iom.hu/migration-issues-hungary.

378. HUN-2014-3-008. 29-09-2014. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm.

379. Копча В.В. Реформа поліції Чеської Республіки: питання законодавчого забезпечення. Електронне наукове фахове видання з вільним доступом, що засноване та видається Харківським національним університетом внутрішніх справ з 2005 р. Форум права 2017 № 5 С. 195–199.

380. Zákon č. 553/1991 Sb. Zákon České národní rady o obecní policii. URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/1991-553.

381. Úplné znění č. 122/2001 Sb.Úplné znění zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, jak vyplývá z pozdějších změn. URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2001-122.

382. Návrh poslanců na vydání zákona, kterým se mění zákon č. 553/1991 Sb., o obecní policii, a zákon č. 269/1994 Sb., o Rejstříku trestů. URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/1991-553/zneni-20170701/monitor?g=15235146.

383. Zákon o Policii České republiky č. 273/2008 Sb. URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2008-273.

384. Organizační struktura Policie ČR. 2016. URL: https://www.policie.cz/clanek/organizacni-struktura-policie-cr.aspx.

385. Zákon č. 361/2003 Sb.Zákon o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů. URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2003-361#cast2.

386. Statistické přehledy kriminality za rok 2019. URL: https://www.policie.cz/clanek/statisticke-prehledy-kriminality-za-rok-2019.aspx.

387. Zákon č. 171/1993 Z. z.Zákon Národnej rady Slovenskej republiky o Policajnom zbore. URL: https://www.zakonypreludi.sk/zz/1993-171.

388. Kolektívna zmluva pre príslušníkov Policajného zboru na roky 2019 – 2020. URL: https://www.employment.gov.sk/files/slovensky/praca-zamestnanost/zamestnanec-zamestnavatel/kolektivne-pracovnopravne-vztahy/kolektivne-zmluvy/kolektivna-zmluva-prislusnikov-pz-roky-2019-2020.pdf.

389. Reforma Policajného zboru. Branislav Diďák a kolektív. URL: https://stranaspolu.sk/wp-content/uploads/2019/09/reforma_policie_didak.pdf.

390. LIBOR GAŠPIERIK. Policing in the Slovak Republic. The organization and current problems of police work. ACTA UNIVERSITATIS WRATISLAVIENSIS No 3708. Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem 38, nr 1 Wrocław 2016. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/1268-1239-1-2-20200205.pdf.

391. Ochrana policajta pri služobnej činnosti. Autori Anton Tallo, Alexandra Zvalová. BRATISLAVA 2017. 257 s. URL: https://www.akademiapz.sk/sites/default/files/OVVP/PUBLIKACIE/2017/Ochrana_policajta_Monografia%20k%205.%204.%202017%20FIN.pdf.

392. Trestná činnosť v Slovenskej republike v roku 2018. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/trestna-cinnost-2018.pdf.

393. Crime statistics. URL: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Crime_statistics#Robberies_down_by_30.C2.A0.25_between_2012_and_2017.

394. Verejná mienka v európskej Únii. Národná správa Slovenská Republika Jeseň 2018. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/eb90_nat_sk_sk.pdf.

395. Directive 2016/680/EU. Police and Criminal Justice Authorities Directive (also known as Law Enforcement Directive (LED Directive)). URL: https://service.betterregulation.com/document/236573.

396. Zákon zo 16. júna 2009, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov. URL: http://www.noveaspi.sk/products/lawText/1/68910/1/2.

397. Koncepcia boja proti extrémizmu na roky 2015 – 2019. URL: file:///C:/Users/www/Downloads/koncepcia-boja-proti-extremizmu-na-roky-2015-2019.pdf.

398. Príčiny rastu radikalizácie a agresivity určitých skupín obyvateľstva. Výskumná správa. Jaromír Mlýnek. 2012. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/radikalizacia.pdf.

399. Koncepcia boja proti extrémizmu na roky 2011 – 2014. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/koncepcia-extremizmus.pdf.

400. Организация Объединенных Наций CERD/C/SVK/9-10. Distr.: General 27 August 2012 Russian Original: English. Комитет по ликвидации расовой дискриминации Доклады, представляемые государствами-участниками в соответствии со статьей 9 Конвенции. Девятые и десятые периодические доклады государств-участников, подлежащие представлению в 2012 году Словакия [30 мая 2012 года]. 2012. 57 с.

401. Štatistika kriminality v Slovenskej republike za rok 2016. URL: http://www.minv.sk/?statistika-kriminality-v-slovenskej-republike-za-rok-2016.

402. National constitutional courts in the European constitutional democracy. Jan Komárek. International Journal of Constitutional Law. 2014. July. Volume 12. Issue 3. P. 525–544. URL: https://academic.oup.com/icon/article/12/3/525/763772.

403. Between Facts and Norms. Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy. Jurgen Habermas. translated by William Rehg. Second printing, Massachusetts Institute of Technology, 1996. 631 p.

404. Барабаш Ю. Питання демократії в правових позиціях Конституційного Суду України. Вісник Конституційного Суду України. 2011. № 4–5. С. 82–87. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vksu_2011_4-5_12.

405. Барабаш Ю. Про співвідношення принципів правової, демократичної та соціальної державності. Віче. 2010. № 18. С. 2–4. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/viche_2010_18_2.

406. Барабаш Ю. Модернізація держави як конституціоналізм у дії. Віче. 2014. № 3. С. 26–27. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/viche_2014_3_11.

407. Барабаш Ю. Право на зміну конституційного ладу як складова правосуб'єктності Українського народу. Право України. 2019. № 10. С. 66–81.

408. Савчин М. Конституційна демократія: конституційні цінності у дискурсі субстантивної і процедурної демократії. Право України. 2019. № 10. С. 40–65.

409. Савчин М. Демократія і конституційна легітимність: проблеми теорії та практики. Віче. 2010. № 22. С. 21–24. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/viche_2010_22_9.

410. Савчин М. В., Марчук Р. В. Конформне тлумачення Конституції та забезпечення єдності правової системи в діяльності Конституційного Суду України. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2010. № 11. С. 44–52. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/bmju_2010_11_9.

411. Бориславська О. М. Демократія та конституціоналізм: питання взаємозв'язку. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія : Юридична. 2013. Вип. 4. С. 31–40. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvlduvs_2013_4_6.

412. Бориславська О. Роль органу конституційної юрисдикції у формуванні в Україні системи конституціоналізму європейського зразка: до постановки проблеми. Вісник Конституційного Суду України. 2014. № 3. С. 62–71. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vksu_2014_3_20.

413. Бориславська О. М. Загальноєвропейські конституційні цінності як основа європейської моделі конституціоналізму. Часопис Київського університету права. 2015. № 2. С. 54–58. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chkup_2015_2_14.

414. Бориславська О. М. Демократія в умовах загроз національній безпеці. Український часопис конституційного права. 2017. № 2. С. 9–10. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ukjourcoml_2017_2_4.

415. Бориславська О. Конституційна юрисдикція в умовах європейської моделі конституціоналізму. Право України. 2018. № 4. С. 93–107.

416. Бориславська О. М. Парламентаризм в умовах європейської моделі конституціоналізму: доктринальні основи та сучасні виклики. Правова держава. 2018. № 30. С. 51–58. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Prav_2018_30_10.

417. Кампо В. М. Чи потрібна була конституційна демократія для становлення соціально зорієнтованої ринкової економіки в Україні у 1994-2004 роках? (критичні роздуми з приводу однієї статті). Економіка та право. 2018. № 3. С. 101–117. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ecpr_2018_3_12.

418. Мазур І. І. Відгук на статтю В. М. Кампа "Чи потрібна була конституційна демократія для становлення соціально зорієнтованої економіки в Україні у 1994 – 2004 роках (критичні роздуми)". Економіка та право. 2019. № 2. С. 155–157. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ecpr_2019_2_17.

419. Павшук К. О. Демократія в системі цінностей конституційного ладу сучасної держави (загальнотеоретичні аспекти). Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. 2012. Вип. 4. С. 42–49. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vlduvs_2012_4_7.

420. Закоморна К. О. Про деякі особливості пострадянської моделі системи стримувань і противаг у контексті режиму "керованої демократії": конституційно-правовий аспект. Проблеми законності : зб. наук. праць. 2015. Вип. 128. С. 125–136. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pz_2015_128_19.

421. Водянніков О. Ю. "Судова влада та конституційна юстиція покликані бути головним запобіжником проти мажоритарного фатуму демократії". Європейські перспективи. 2015. Вип. 5. С. 196–199. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/evpe_2015_5_34.

422. Стець А. Складний і суперечливий шлях становлення сучасної конституційної демократії та соціально зорієнтованої ринкової економіки в Україні. Економіка та право. 2019. № 2. С. 158–160. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ecpr_2019_2_18.

423. Шайо А. Самозащита конституционного государства. Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 2004. № 2. С. 3–10.

424. Loewenstein K. Militant Democracy and Fundamental Rights. American Political Science Review. 1937. № 31, 3. P. 417–432.

425. Štefan Danics. Politologicko-právní aspekty militantní demokracie Political and Legal Aspects of Militant Democracy. 2 / 2013 Business & IT. URL: http://bit.fsv.cvut.cz/issues/02-13/full_02-13_09.pdf.

426. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms Rome, 4.XI.1950. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf.

427. Закон ФРГ о собраниях, демонстрациях и шествиях (Закон о собраниях) : принят 24 июля 1953 г. URL: http://www.legislationline.org/ru/documents/action/popup/id/14340.

428. Zákon č. 84/1990 Sb.Zákon o právu shromažďovacím. URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/1990-84.

429. Дело «Фогт (Vogt) против Германии» : постановление Европейского суда по правам человека суда от 26 сентября 1995 г. Европейский суд по правам человека : [сайт]. URL: http://europeancourt.ru/uploads/ECHR_Vogt_v_Germany_26_09_1995_02.pdf.

430. ISR-2003-2-008. 15-05-2003. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm.

431. LAT-2018-1-006. 29-06-2018. Codices. URL: http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm

432. Bundesrecht konsolidiert: Gesamte Rechtsvorschrift für Verbotsgesetz 1947. URL: https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10000207.

433. Case of Lehideux and Isorni v. France. 23 September 1998. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/001-58245.pdf.

434. Case of Garaudy v. France 7.7.2003. Press release issued by the Registrar/ (no. 65831/01). URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{%22itemid%22:[%22003-788339-805233%22]}.

435. Справа "Партія добробуту (Refah Partisi), Ербакан, Казан та Текдаль проти Туреччини": рішення Європейського суду з прав людини від 31 лип. 2001 р. Верховна Рада України : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_046.

436. CASE OF VAJNAI v. HUNGARY (Application no. 33629/06). URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87404#{"itemid":["001-87404"]}.

437. Zákon ze dne 8. ledna 2009 trestní zákoník. Sbírka zákonů. č. 40. 2009. S. 354–451.

438. Ústavní zákon ze dne 16. listopadu 1990 o navrácení majetku Komunistické strany Československa lidu České a Slovenské Federativní Republiky. Sb. Zákonů. č. 496. 1990. S. 1850–1851.

439. Zákon č. 198/1993 Sb.Zákon o protiprávnosti komunistického režimu a o odporu proti němu. Sb. Zákonů. č. 198. 1993. S.1010–1011.

440. Лемак В. Законодавство і практика люстрації: досвід Чеської Республіки. Право України. 2014. № 4. С. 126–133.

441. Проміжний Висновок щодо Закону «Про очищення влади» (Закон «Про люстрацію») в Україні : схв. Венеціанською Комісією на її 101-й Пленарній сесії (Венеція, 12–13 груд. 2014 р.). Страсбург, 2014. 22 с. URL:

https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282014%29044-ukr.

442. Measures to dismantle the heritage of former communist totalitarian systems. Doc. 7568. 3 June 1996. URL: http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/X2H-Xref-ViewHTML.asp?FileID=7506&lang=EN.

443. CDL-PI(2015)029 English 19.11.2015 – Public Conference on "Past and present-day lustration: similarities, differences, applicable standards" (Prague, 7 September 2015): Report on "Lustration: experience of Poland" (H. SUCHOCKA). URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2015)029-e.

444. USTAWA z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu. URL: http://ipn.gov.pl/__data/assets/pdf_file/0010/49285/1-7968.pdf.

445. Zmiany w ustawie o Instytucie Pamięci Narodowej oraz w ustawie o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa. URL: http://ipn.gov.pl/najwazniejsze-wiadomosci/zmiany-w-ustawie-o-instytucie-pamieci-narodowej-oraz-w-ustawie-o-ujawnianiu-info.

446. USTAWA z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów. URL: http://ipn.gov.pl/__data/assets/pdf_file/0009/49284/1-7967.pdf.

447. Uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie lustracji. Sygn. akt K 2/07. Warszawa, dnia 11 maja 2007 r. URL: http://wyborcza.pl/1,79328,4233757.html?disableRedirects=true.

448. Костишин Р. В. Конституційно-правові засади люстрації: зарубіжний досвід. Держава і право. Юридичні і політичні науки : зб. наук. праць. 2014. Вип. 65. С. 80–85. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/dip_2014_65_14.

449. Овчаренко О. М. Люстрація в органах кримінальної юстиції: міжнародні стандарти та вітчизняний досвід. Питання боротьби зі

злочинністю : зб. наук. праць. 2014. Вип. 28. С. 145–158. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pbzz_2014_28_16.

450. Степаненко О. Г. Політична люстрація: теоретичні засади поняття. Наукові праці [Чорноморського державного університету імені Петра Могили комплексу "Києво-Могилянська академія"]. Серія : Політологія. 2014. Т. 236, вип. 224. С. 17–20. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Npchdupol_2014_236_224_5.

451. Мінєнкова Н. Люстрація в Польщі та Чехії: розбіжність типів, чинників та наслідків. Studia politologica Ucraino-Polona. 2014. Вип. 4. С. 153–157. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Spup_2014_4_20.

452. Практика органів конституційної юрисдикції та Європейського суду з прав людини з питань люстрації. Вісник Конституційного Суду України. 2015. № 2. С. 73–82. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vksu_2015_2_15.

453. Практика органів конституційної юрисдикції та Європейського суду з прав людини з питань люстрації. (Продовження). Вісник Конституційного Суду України. 2015. № 3. С. 120–130. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vksu_2015_3_24.

454. Мінєнкова Н. Є. Специфіка процесу люстрації в посткомуністичній Чехії. Історичні і політологічні дослідження. 2014. № 1–2. С. 222–229. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Iipd_2014_1-2_28.

455. Zákon č. 451/1991. Sb.Zákon, kterým se stanoví některé další předpoklady pro výkon některých funkcí ve státních orgánech a organizacích České a Slovenské Federativní Republiky, České republiky a Slovenské republiky. URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/1991-451.

456. Лемак В. «Люстрація» державного апарату в Чехії і Словаччині. Державне управління та місцеве самоврядування в Україні: шляхи реформування : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (17–20 верес. 2000 р.). Ужгород, 2000. С. 76–86.

457. Zákon č. 279/1992 Sb.Zákon České národní rady o některých dalších předpokladech pro výkon některých funkcí obsazovaných ustanovením nebo

jmenováním příslušníků Policie České republiky a příslušníků Sboru nápravné výchovy České republiky. URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/1992-279.

458. Лемак В. В., Копча В. В. Захист демократії в Чеській республіці: аргументи конституційної юриспруденції. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2018. № 2. С. 22–37. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/aymvs_2018_2_4.

459. Nález č. 35/2002 Sb.Nález Ústavního soudu ze dne 5. prosince 2001 ve věci návrhu na zrušení zákona č. 451/1991 Sb., kterým se stanoví některé další předpoklady pro výkon některých funkcí ve státních orgánech a organizacích České a Slovenské Federativní Republiky, České republiky a Slovenské republiky, ve znění pozdějších předpisů, zákona ČNR č. 279/1992 Sb., o některých dalších předpokladech pro výkon některých funkcí obsazovaných ustanovením nebo jmenováním příslušníků Policie České republiky a příslušníků Sboru nápravné výchovy České republiky, ve znění pozdějších předpisů, zákona č. 422/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 451/1991 Sb., kterým se stanoví některé další předpoklady pro výkon některých funkcí ve státních orgánech a organizacích České a Slovenské Federativní Republiky, České republiky a Slovenské republiky, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 424/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 279/1992 Sb., o některých dalších předpokladech pro výkon některých funkcí obsazovaných ustanovením nebo jmenováním příslušníků Policie České republiky a příslušníků Sboru nápravné výchovy České republiky, ve znění pozdějších předpisů. URL: https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2002-35.

460. CDL-PI(2015)028-e. Conference on "Past and present-day lustration: similarities, differences, applicable standards" (Prague, 7 September 2015): Report on "Lustration: the experience of Czechoslovakia/the Czech Republic" (V. BÍLKOVÁ). Strasbourg, 19 November 2015 CDL-PI(2015)028. URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2015)028-e

Додаток А

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Монографія

1. Копча В. В. Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти : монографія. Херсон : Гельветика, 2020. 394 с.

Рецензії

Наливайко Л. Р. Теоретичне осмислення сутності правозахисної функції держав Центральної Європи (рец. на монографію В. В. Копчі «Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні і порівняльно-правові аспекти»). *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 1 (19). С. 146–147.

Белов Д. М. Рецензія на монографію Копчі Василя Васильовича «Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні і порівняльно-правові аспекти». *Часопис Київського університету права.* 2020/2. С. 507–508.

Статті у фахових вітчизняних та зарубіжних наукових виданнях

1. Копча В. В. Поняття поліції (поліцейських функцій) у стандартах Ради Європи та ОБСЄ. *Публічне право.* 2017. № 2 (26). С. 211–218.
2. Копча В. В., Лемак В. В. Порівняльно-правовий метод дослідження: нова роль в умовах глобалізації. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ.* 2017. № 4 (79). С. 50–57.
3. Копча В. В. Реформа поліції Чеської Республіки: питання законодавчого забезпечення. *Форум права.* 2017. № 5. С. 195–199.
4. Копча В. В. Функції сучасної держави: теоретичні та практичні аспекти. *Порівняльно-аналітичне право.* 2017. № 6. С. 27–30.
5. Копча В. В. Поліція Польської Республіки: нормативний та організаційний аспекти. *Право і Безпека.* 2017. № 4 (67). С. 106–111.
6. Копча В. В. Конституційна скарга як інструмент захисту прав людини в Україні. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2018. № 4 (84). С. 11–16.
7. Лемак В. В., Копча В. В. Захист демократії в Чеській Республіці: аргументи конституційної юриспруденції. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 2 (16). С. 22–37.
8. Копча В. В. Зміст і значення Конституції у правозахисній функції сучасної держави. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2018. Вип. 53. С. 51–55. (Серія «Право»).
9. Копча В. В. Верховенство права як принцип сучасної держави. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 3 (108). С. 198–212.

10. Копча В. В., Лемак В. В. Становлення Конституційного Суду України (1991–1997 роки): від концепції до конституційної моделі. *Публічне право.* 2018. № 3 (31). С. 59–68.

11. Копча В. В. Реформа поліції Угорщини: питання законодавчого забезпечення. *Публічне право.* 2018. № 2 (30). С. 147–153.

12. Копча В. В. Правозахисна функція держави: доктринальні підходи до розуміння. *Публічне право.* 2019. № 2 (34). С. 132–140.

13. Копча В. В. Судовий захист конституції як особлива форма правозахисної функції сучасної держави: генезис, основні моделі. *Вісник Пенітенціарної асоціації України.* 2019. № 2 (8). С. 17–24.

14. Копча В. В. Сутність і роль судового конституційного контролю: основні підходи до розуміння. *Часопис Київського університету права.* 2019/2. С. 59–64

15. Копча В.В. Захист прав людини в ключових рішеннях Конституційного суду Угорщини (1990–2011 роки). *Часопис Київського університету права.* 2019/3. С. 73–79.

16. Копча В. В. Конституционный суд Венгрии: специфика юрисдикции и организации. *Legea Si Viata, Revista stiintifico-practica*. Decembrie, 2019/2. С. 47–53 (Intreprindere de stat).

17. Копча В. В. Конституційний трибунал Республіки Польща 2015–2016 років: реформи та проблеми незалежності. *Jurnalul Juridic Naţional: Teorie şi Practică.* 2019. № 6 (40). С. 20–24.

18. Копча В. В. Протидія злочинності в Польській Республіці: роль поліцейських органів. *Публічне право.* 2019. № 3 (35). С. 92–98.

19. Копча В. В. Правосуддя в державі, заснованій на верховенстві права: міжнародно-правові критерії. *Visegrad Journal On Human Rights.* 2019. № 5 (vol. 1). С. 84–91.

20. Копча В. В. Захист конституційних принципів у рішеннях Конституційного суду Угорщини. *Visegrad Journal On Human Rights*. 2019. № 6 (vol. 1). С. 139–145.

21. Копча В. В. Захист прав людини в практиці Конституційного суду Чеської Республіки. *Visegrad Journal On Human Rights.* 2020. № 1 (vol. 1). С. 124–133.

22. Копча В. В. Конституційний суд Словацької Республіки: особливості статусу і діяльності. *Visegrad Journal On Human Rights.* 2020. № 2 (vol. 1). С. 155–162.

23. Копча В. В. Методологія дослідження правового явища: поняття, структура, інструментарій. *Часопис Київського університету права.* 2020/1. С. 54–58.

24. Копча В. В. Сучасна держава: основні підходи до розуміння. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* 2020. Вип. 43. С. 13–17. (Серія «Юриспруденція»).

Праці апробаційного характеру

1. Копча В. В. Протидія екстремізму в Словацькій Республіці: уроки для України. *Теорія і практика конституціоналізму: український та*

зарубіжний досвід : матеріали III наук.-практ. конф. (Львів, 19 трав. 2017 р.). Львів, 2017. С. 86–89.

2. Копча В. В. Особливості захисту прав людини судовою системою Чеської Республіки. *Стан дотримання прав людини в умовах сучасності: теоретичні та практичні аспекти* : матеріали VIII Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 22 берез. 2018 р.). Київ, 2018. С. 134–141.

3. Копча В. В. Судова система Словацької Республіки: реформи та особливості в правовій сфері. *Правові реформи в Україні: реалії сьогодення* : матеріали міжвуз. наук.-практ. конф. (Київ, 28 листоп. 2018 р.). Київ, 2018. С. 120–124.

4. Копча В. В. Органи, які здійснюють правосуддя в Україні, заснованій на верховенстві права. *Забезпечення прав людини в контексті інтеграційних процесів України* : матеріали круглого столу (Київ, 29 листоп. 2018 р.). Київ, 2018. С. 87–93.

5. Копча В. В. Правові підстави та функції сучасної держави: теоретичні та практичні аспекти. *На перетині мови і права* : матеріали III Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 21 лют. 2019 р.). Київ, 2019. С. 52–57.

6. Копча В. В. Підстави та роль правоохоронних органів щодо протидії злочинам в Польській Республіці. *Актуальні завдання та напрями розвитку юридичної науки у XXI столітті* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Львів, 18–19 жовт. 2019 р.). Львів, 2019. С. 17–22.

7. Копча В. В. Роль судового конституційного контролю та основні напрями до порозуміння. *Роль юридичної науки в забезпеченні правоохоронної діяльності* : матеріали підсумк. наук.-практ. конф. (Київ, 25 квіт. 2019 р.). Київ, 2019. С. 243–247.

8. Копча В. В. Правова держава та принципи сучасної держави. *Національна юридична освіта й наука в європейському та євроатлантичному вимірах* : матеріали загальноакад. підсумк. наук.-теорет. конф. здобувачів вищої освіти (Київ, 17 трав. 2019 р.). Київ, 2019. С. 40–43.

9. Копча В. В. «Правоохоронні органи Польської Республіки: правові та організаційні напрямки. *Дискусійні питання застосування антикорупційного законодавства* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Дніпро, 15 листоп. 2019 р.). Дніпро, 2019. С. 61–64.

10. Копча В. В. Правовий захист людини в окремих рішеннях Конституційного суду Угорщини. *Основні права людини: розуміння та виклики* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 10 груд. 2019 р.). Київ, 2019. С. 113–116.

11. Копча В. В. Проблеми законодавчого забезпечення реформи поліції Угорщини. *Місце юридичних наук у формуванні правової культури сучасної людини* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Запоріжжя, 27–28 груд. 2019 р.). Запоріжжя, 2019. С. 19–24.

12. Копча В. В. Звернення з конституційною скаргою для захисту прав та інтересів людини в Україні. *Право як ефективний суспільний регулятор* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Львів, 14–15 лют. 2020 р.). Львів, 2020. С. 18–21.

Додаток Б

Акти впровадження

ЗАТВЕРДЖУЮ

В.О.Начальника
ГУНП УМВС України в Закарпатській області
полковник поліції
Ус Р.А.

«13» 07 2020 року

АКТ
впровадження результатів дисертаційного дослідження
Копчі Василя Васильовича
на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук
зі спеціальності 12.00.01 – за темою: «Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти»

Комісія у складі: голови – заступника начальника ГУНП України в Закарпатській області полковника поліції Пеняка І.І., .; членів комісії: заступника начальника ГУНП України в Закарпатській області підполковника поліції Остроуха Р.М., заступника начальника ГУНП України в Закарпатській області майора поліції Лугового В.О.

склала цей акт про те, що нею розглянуто основні положення дисертаційного дослідження доцента кафедри кримінального права та процесу Копчі Василя Васильовича на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук зі спеціальності 12.00.01 – за темою «Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти»

За темою дисертації опубліковано понад двадцять чотири наукових праць, зокрема:

Копча В.В. Реформа поліції Чеської Республіки: питання законодавчого забезпечення. Електронне наукове фахове видання з вільним доступом, що засноване та видається Харківським національним університетом внутрішніх справ з 2005 р. Форум права 2017 № 5 С. 195– 199.

Копча В.В. Поняття поліції (поліцейських функцій) у стандартах Ради Європи та ОБСЄ. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. №2 (26)/ 2017. С..211-218

Копча В.В. Функції сучасної держави: теоретичні та практичні аспекти. Порівняльно-аналітичне право. ДВНЗ «Ужгородський національний університет» електронне наукове фахове видання. Вип. № 6 - 2017. С. 27 - 30.

Копча В.В. Поліція Польської республіки: нормативний та організаційний аспекти. Право і Безпека. Науковий журнал - 2017. - №4(67) С. 106 - 111.

Копча В.В. Конституційна скарга як інструмент захисту прав людини в Україні. Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. Науково-теоретичний журнал. Випуск №4(84) 2018 С. 11 - 16.

Копча В.В. Зміст і значення Конституції у правозахисній функції сучасної держави. Право. Науковий вісник УжНУ. Випуск 53 - 2018. С. 51- 55.

Копча В.В. Верховенство права як принцип сучасної держави. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ № 3 (108) 2018. С. 198 - 212.

Копча В.В. Реформа поліції Угорщини: питання законодавчого забезпечення. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. № 2(30) 2018. С. 147-153

Копча В.В. Правозахисна функція держави: доктринальні підходи до розуміння. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. № 2(34) 2019. С. 132-140.

Копча В.В. Судовий захист конституції як особлива форма правозахисної функції сучасної держави: генезис, основні моделі. Вісник пенітенціарної асоціації України. Науковий журнал. № 2(8) 2019. С. 17-24.

Копча В.В. Сутність і роль судового конституційного контролю: основні підходи до розуміння. Часопис Київського університету права. Юридичний науково-теоретичний щоквартальник.. 2019/2. С. 59-64

Копча В.В. Протидія злочинності в Польській Республіці: роль поліцейських органів. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. № 3(35)/ 201 9. С. 92-98. Копча В.В. Захист конституційних принципів у рішеннях Конституційного Суду Угорщини. №6 (volume 1) 2019 ISSN 1339-7915 Visegrad Journal On Human Rights. С.139-145.

Копча В.В. Сучасна держава: основні підходи до розуміння. Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. Серія: юриспруденція. Збірник наукових праць. Випуск 43(м. Одеса Видавничий дім «Гельветика» 2020.) С. 13-17.

мають високу практичну цінність, враховані у практичній діяльності Головного Управління Національної Поліції УМВС України в Закарпатській області та можуть бути використані для вдосконалення діяльності при застосуванні в теоретичній та практичній діяльності.

Голова:
заступник начальника ГУНП України
в Закарпатській області **І.І. Пеняк**

члени комісії
заступник начальника ГУНП України
в Закарпатській області **Р.М.Остроух**

заступник начальника ГУНП України
в Закарпатській області **В.О Луговий**

«ЗАТВЕРДЖУЮ»
Перший проректор
Національної академії внутрішніх справ
_____ д.ю.н., проф. Гусарєв С.Д.
«12» 05 2020 року

АКТ
впровадження результатів дисертаційного дослідження
Копчі Василя Васильовича
на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук
зі спеціальності 12.00.01 – за темою: «Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти»
у навчальний процес Національної академії внутрішніх справ.

Комісія у складі: *голови* –проректора Національної академії внутрішніх справ д.ю.н., проф. Чернявський С.С..; *членів комісії*: завідувача кафедри теорії держави та права НАВС к.ю.н., доцента Пендюра М.М.; професора кафедри конституційного права та прав людини НАВС Солоненка О.М. склала цей акт про те, що нею розглянуто основні положення дисертаційного дослідження доцента кафедри кримінального права та процесу Копчі Василя Васильовича на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук зі спеціальності 12.00.01 – за темою «Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти»

Комісія вважає, що висновки та пропозиції Копчі В.В., які сформульовані на основі комплексного дисертаційного дослідження та відображені в монографії «Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти», а також, зокрема в таких наукових публікаціях:

Копча В.В. Реформа поліції Чеської Республіки: питання законодавчого забезпечення. Електронне наукове фахове видання з вільним доступом, що засноване та видається Харківським національним університетом внутрішніх справ з 2005 р. Форум права 2017 № 5 С. 195– 199.

Копча В.В. Поняття поліції (поліцейських функцій) у стандартах Ради Європи та ОБСЄ. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. №2 (26)/ 2017. С..211-218

Копча В.В. Функції сучасної держави: теоретичні та практичні аспекти. Порівняльно-аналітичне право. ДВНЗ «Ужгородський національний університет» електронне наукове фахове видання. Вип. № 6 - 2017. С. 27 - 30.

Копча В.В. Поліція Польської республіки: нормативний та організаційний аспекти. Право і Безпека. Науковий журнал - 2017. - №4(67) С. 106 - 111.

Копча В.В. Конституційна скарга як інструмент захисту прав людини в Україні. Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. Науково-теоретичний журнал. Випуск №4(84) 2018 С. 11 - 16.

Копча В.В. Зміст і значення Конституції у правозахисній функції сучасної держави. Право. Науковий вісник УжНУ. Випуск 53 - 2018. С. 51-55.

Копча В.В. Верховенство права як принцип сучасної держави. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ № 3 (108) 2018. С. 198 - 212.

Копча В.В. Реформа поліції Угорщини: питання законодавчого забезпечення. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. № 2(30) 2018. С. 147-153

Копча В.В. Правозахисна функція держави: доктринальні підходи до розуміння. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. № 2(34) 2019. С. 132-140.

Копча В.В. Судовий захист конституції як особлива форма правозахисної функції сучасної держави: генезис, основні моделі. Вісник пенітенціарної асоціації України. Науковий журнал. № 2(8) 2019. С. 17-24.

Копча В.В. Сучасна держава: основні підходи до розуміння. Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. Серія: юриспруденція. Збірник наукових праць. Випуск 43(м. Одеса Видавничий дім «Гельветика» 2020.) С. 13-17.

Основні положення, висновки та рекомендації, які містяться у вищевказаних та інших наукових працях В.В. Копчі, можуть бути використані в навчальному процесі Національної академії внутрішніх справ, при викладанні таких дисциплін як «Теорія держави і права», «Конституційне право України», «Судоустрій і правоохоронні органи», «Правова аргументація», підготовки відповідних навчально-методичних та дидактичних матеріалів, присвячених окремим аспектам правозахисної функції в Україні.

Отже, комісія дійшла висновку, що положення дисертаційного дослідження Копчі В.В. на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук є актуальними, сформульованими на належному теоретичному та методичному рівнях та рекомендовані до використання в освітньому процесі Національної академії внутрішніх справ.

Голова комісії: Чернявський С.С.

Члени комісії: Пендюра М.М.

Солоненко О.М.

«ЗАТВЕРДЖУЮ»
Ректор
Державного вищого навчального закладу
«Ужгородський національний університет»
_____ д.м.н., проф. Смоланка В.І.
«31» липня 2020 року

АКТ
впровадження результатів дисертаційного дослідження
Копчі Василя Васильовича
на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук
зі спеціальності 12.00.01 – за темою: «Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти»
у навчальний процес Державного вищого навчального закладу
«Ужгородський національний університет»

Комісія у складі: *голови* – декана юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ» д.ю.н., проф. Лазура Я.В.; *членів комісії*: завідувача кафедри теорії та історії держави і права юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ» к.і.н., доц. Галаса В.І.; професора кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ» д.ю.н., проф. Бєлова Д.М.

склала цей акт про те, що нею розглянуто основні положення дисертаційного дослідження доцента кафедри кримінального права та процесу Копчі Василя Васильовича на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук зі спеціальності 12.00.01 – за темою «Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти»

За темою дисертації опубліковано понад двадцять чотири наукових праць, зокрема:

1. Копча В.В. Реформа поліції Чеської Республіки: питання законодавчого забезпечення. Електронне наукове фахове видання з вільним доступом, що засноване та видається Харківським національним університетом внутрішніх справ з 2005 р. Форум права 2017 № 5 С. 195– 199.
2. Копча В.В. Поняття поліції (поліцейських функцій) у стандартах Ради Європи та ОБСЄ. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. №2 (26)/ 2017. С..211-218

3. Копча В.В. Функції сучасної держави: теоретичні та практичні аспекти. Порівняльно-аналітичне право. ДВНЗ «Ужгородський національний університет» електронне наукове фахове видання. Вип. № 6 - 2017. С. 27 - 30.

4. Копча В.В. Поліція Польської республіки: нормативний та організаційний аспекти. Право і Безпека. Науковий журнал - 2017. - №4(67) С. 106 - 111.
5. Копча В.В. Конституційна скарга як інструмент захисту прав людини в Україні. Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. Науково-теоретичний журнал. Випуск №4(84) 2018 С. 11 - 16.
6. Копча В.В. Зміст і значення Конституції у правозахисній функції сучасної держави. Право. Науковий вісник УжНУ. Випуск 53 - 2018. С. 51- 55.
7. Копча В.В. Верховенство права як принцип сучасної держави. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ № 3 (108) 2018. С. 198 - 212.
8. Копча В.В. Реформа поліції Угорщини: питання законодавчого забезпечення. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. № 2(30) 2018. С. 147-153
9. Копча В.В. Правозахисна функція держави: доктринальні підходи до розуміння. Публічне право. Науково-практичний юридичний журнал. № 2(34) 2019. С. 132-140.
10. Копча В.В. Судовий захист конституції як особлива форма правозахисної функції сучасної держави: генезис, основні моделі. Вісник пенітенціарної асоціації України. Науковий журнал. № 2(8) 2019. С. 17-24.
11. Копча В.В. Сутність і роль судового конституційного контролю: основні підходи до розуміння. Часопис Київського університету права. Юридичний науково-теоретичний щоквартальник.. 2019/2. С. 59-64
12. Копча В.В. Сучасна держава: основні підходи до розуміння. Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. Серія: юриспруденція. Збірник наукових праць. Випуск 43(м.Одеса Видавничий дім «Гельветика» 2020.) С. 13-17.

Основні положення, висновки та рекомендації, які містяться у вищевказаних та інших наукових працях В.В. Копчі використовуються в навчальному процесі юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет» при викладанні таких дисциплін як «Теорія держави і права», «Конституційне право України», «Судоустрій і правоохоронні органи», «Правова аргументація», підготовки навчально-методичних та додактичних матеріалів, які можуть бути призначені та рекомендовані студентам в межах вивчення ними тем, присвячених різним аспектам правозахисної функції в Україні.

Вважаємо, що положення дисертаційного дослідження Копчі В.В. на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук є актуальними, мають необхідний теоретичний і методологічний рівень та практичне значення.

Голова комісії: Я.В. Лазур

Члени комісії: В.І. Галас

Д.М. Бєлов

ЗАТВЕРДЖУЮ
Проректор
Національної академії внутрішніх справ,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України

Сергій ЧЕРНЯВСЬКИЙ

17 . 06 . 2020 р.

АКТ
про впровадження результатів дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук Копчі Василя Васильовича на тему «Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти» за спеціальностями 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень у науково-дослідну діяльність Національної академії внутрішніх справ

Комісія у складі: доцента кафедри теорії держави та права, доктора юридичних наук, доцента Мінченко О.В. (голова комісії), завідувача кафедри, доктора юридичних наук, професора Калиновського Б.В., начальника відділу докторантури та ад'юнктури, доктора юридичних наук, професора Дрозда О.Ю. склала цей акт про те, що результати дисертації Копчі Василя Васильовича на тему «Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти» впроваджені у науково-дослідну діяльність академії.

1. Матеріали дисертації Копчі В.В. використовуються в науково-дослідній діяльності слухачами та курсантами при підготовці та проведенні лекцій, семінарських і практичних занять із курсантами, студентами, слухачами з відповідних дисциплін.

2. Результати дисертації відображені у науково-практичних і навчально-методичних матеріалах для слухачів магістратури та аспірантури, де в якості джерел рекомендовано такі публікації:

Копча В. В. Правозахисна функція держав Центральної Європи: теоретичні та порівняльно-правові аспекти : монографія. Херсон : Гельветика, 2020. 394 с.

Копча В. В. Поняття поліції (поліцейських функцій) у стандартах Ради Європи та ОБСЄ. *Публічне право.* 2017. № 2 (26). С. 211–218.

Копча В. В., Лемак В. В. Порівняльно-правовий метод дослідження: нова роль в умовах глобалізації. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ.* 2017. № 4 (79). С. 50–57.

Копча В. В. Реформа поліції Чеської Республіки: питання законодавчого забезпечення. *Форум права.* 2017. № 5. С. 195–199.

Копча В. В. Функції сучасної держави: теоретичні та практичні аспекти. *Порівняльно-аналітичне право.* 2017. № 6. С. 27–30.

Копча В. В. Поліція Польської Республіки: нормативний та організаційний аспекти. *Право і Безпека.* 2017. № 4 (67). С. 106–111.

Копча В. В. Конституційна скарга як інструмент захисту прав людини в Україні. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка.* 2018. № 4 (84). С. 11–16.

Лемак В. В., Копча В. В. Захист демократії в Чеській Республіці: аргументи конституційної юриспруденції. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ.* 2018. № 2 (16). С. 22–37.

Копча В. В. Зміст і значення Конституції у правозахисній функції сучасної держави. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* 2018. Вип. 53. С. 51–55. (Серія «Право»).

Копча В. В. Верховенство права як принцип сучасної держави. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ.* 2018. № 3 (108). С. 198–212.

Копча В. В., Лемак В. В. Становлення Конституційного Суду України (1991–1997 роки): від концепції до конституційної моделі. *Публічне право.* 2018. № 3 (31). С. 59–68.

Копча В. В. Реформа поліції Угорщини: питання законодавчого забезпечення. *Публічне право.* 2018. № 2 (30). С. 147–153.

Копча В. В. Правозахисна функція держави: доктринальні підходи до розуміння. *Публічне право.* 2019. № 2 (34). С. 132–140.

Копча В. В. Судовий захист конституції як особлива форма правозахисної функції сучасної держави: генезис, основні моделі. *Вісник Пенітенціарної асоціації України.* 2019. № 2 (8). С. 17–24.

Копча В. В. Сутність і роль судового конституційного контролю: основні підходи до розуміння. *Часопис Київського університету права.* 2019/2. С. 59–64

Копча В.В. Захист прав людини в ключових рішеннях Конституційного суду Угорщини (1990–2011 роки). *Часопис Київського університету права.* 2019/3. С. 73–79.

Копча В. В. Конституционный суд Венгрии: специфика юрисдикции и организации. *Legea Si Viata, Revista stiintifico-practica.* Decembrie, 2019/2. С. 47–53 (Intreprindere de stat).

Копча В. В. Конституційний трибунал Республіки Польща 2015–2016 років: реформи та проблеми незалежності. *Jurnalul Juridic Naţional: Teorie şi Practică.* 2019. № 6 (40). С. 20–24.

Копча В. В. Протидія злочинності в Польській Республіці: роль поліцейських органів. *Публічне право.* 2019. № 3 (35). С. 92–98.

Копча В. В. Правосуддя в державі, заснованій на верховенстві права: міжнародно-правові критерії. *Visegrad Journal On Human Rights.* 2019. № 5 (vol. 1). С. 84–91.

Копча В. В. Захист конституційних принципів у рішеннях Конституційного суду Угорщини. *Visegrad Journal On Human Rights*. 2019. № 6 (vol. 1). С. 139–145.

Копча В. В. Захист прав людини в практиці Конституційного суду Чеської Республіки. *Visegrad Journal On Human Rights*. 2020. № 1 (vol. 1). С. 124–133.

Копча В. В. Конституційний суд Словацької Республіки: особливості статусу і діяльності. *Visegrad Journal On Human Rights*. 2020. № 2 (vol. 1). С. 155–162.

Копча В. В. Методологія дослідження правового явища: поняття, структура, інструментарій. *Часопис Київського університету права*. 2020/1. С. 54–58.

Копча В. В. Сучасна держава: основні підходи до розуміння. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2020. Вип. 43. С. 13–17. (Серія «Юриспруденція»).

3. Зазначені праці підтвердили високий науково-теоретичний рівень, практичну доступність і доцільність за результатами підготовки та проведення усіх видів занять, а також були використані у науково-дослідній роботі профільних кафедр, наукових лабораторій та перемінного складу академії.

Голова комісії:
доктор юридичних наук,
доцент **Ольга МІНЧЕНКО**

Члени комісії:
доктор юридичних наук,
професор **Богдан КАЛИНОВСЬКИЙ**

доктор юридичних наук,
професор **Олексій ДРОЗД**