

ЛЬВІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ ІВАНА ФРАНКА



ВИДАННЯ РЕКОМЕНДОВАНЕ ДО ДРУКУ ВЧЕНОЮ РАДОЮ ЮРИДИЧНОГО ФАКУЛЬТЕТУ
ЛЬВІВСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ ІМЕНІ ІВАНА ФРАНКА

УКРАЇНСЬКИЙ ЧАСОПИС КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА UKRAINIAN JOURNAL OF CONSTITUTIONAL LAW

НАУКОВО-ЮРИДИЧНЕ ВИДАННЯ КАТЕГОРІЇ «Б»

ВИДАВЕЦЬ: РЕДАКЦІЯ ЖУРНАЛУ УКРАЇНСЬКИЙ ЧАСОПИС КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА

ЗАСНОВНИКИ: ЛЬВІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ ІВАНА ФРАНКА
ГРОМАДСЬКА ОРГАНІЗАЦІЯ ЦЕНТР КОНСТИТУЦІЙНИХ ІНІЦІАТИВ
РЕДАКЦІЯ ЖУРНАЛУ УКРАЇНСЬКИЙ ЧАСОПИС КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА

ГОЛОВНІ РЕДАКТОРИ: ОЛЕНА БОРИСЛАВСЬКА, СЕРГІЙ РІЗНИК

Наша місія — створення платформи для фахового обговорення сучасних проблем конституціоналізму як українськими, так і зарубіжними вченими; обмін досвідом та результатами наукових досліджень між українськими та європейськими конституціоналістами



Federal Foreign Office



Organization for Security and
Co-operation in Europe
Project Co-ordinator in Ukraine

Видано в рамках проекту «Підтримка захисту прав людини через покращення доступу до конституційної юстиції», що реалізується Координатором проектів ОБСЄ в Україні за фінансової підтримки Уряду Федеративної Республіки Німеччина.

В цій публікації висловлено виключно погляди авторів. Вони не обов'язково збігаються з офіційною позицією Координатора проектів ОБСЄ в Україні.

ЧАСОПИС ВНЕСЕНО ДО ПЕРЕЛІКУ НАУКОВИХ ФАХОВИХ ВИДАНЬ УКРАЇНИ
СВІДОЦТВО ПРО ДЕРЖАВНУ РЕЄСТРАЦІЮ КВ 22166-12066Р ВІД 07.06.2016 РОКУ



УКРАЇНСЬКИЙ ЧАСОПИС КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА UKRAINIAN JOURNAL OF CONSTITUTIONAL LAW

НАУКОВО-ЮРИДИЧНЕ ВИДАННЯ

СПЕЦІАЛЬНИЙ ВИПУСК (ЧАСТИНА 2) ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ
«КОНСТИТУЦІЙНА ДЕМОКРАТІЯ В УМОВАХ ЗАГРОЗ ТЕРИТОРІАЛЬНІЙ ЦІЛІСНОСТІ ТА НАЦІОНАЛЬНІЙ БЕЗПЕЦІ»

ЗМІСТ

НАУКОВІ СТАТТІ /

КОНСТИТУЦІЙНА ІДЕНТИЧНІСТЬ ТА ЇЇ ЗНАЧЕННЯ **3**
Мирослав Гранат

КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМ В ЕКСТРЕМАЛЬНИХ УМОВАХ: УСТАНОВЧА І
ВСТАНОВЛЕНА ВЛАДА В КРИЗОВІ ПЕРІОДИ **8**
Олександр Водянніков

ДІЯЛЬНІСТЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ В УМОВАХ ЗАГРОЗ ТЕРИТОРІАЛЬНІЙ
ЦІЛІСНОСТІ ТА НАЦІОНАЛЬНІЙ БЕЗПЕЦІ (ЗА МАТЕРІАЛАМИ 2014 РОКУ) **38**
Петро Стецюк

ЮРИДИЧНІ ІНСТРУМЕНТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНИХ ІНТЕРЕСІВ ТА
МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ **53**
Михайло Савчин

КОНСТИТУЦІЙНА, ГРОМАДЯНСЬКА ТА НАЦІОНАЛЬНА ІДЕНТИЧНІСТЬ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ
ФОРМУВАННЯ ПОЛІТИЧНОЇ НАЦІЇ В УКРАЇНІ **65**
Віталій Ковальчук

СУЧАСНІ ЗАГРОЗИ ІНФОРМАЦІЙНІЙ БЕЗПЕЦІ КРАЇНИ Й ШЛЯХИ ЇХ ПОДОЛАННЯ **77**
Тетяна Слінько

ОГЛЯД /

ПІДСУМКИ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ «КОНСТИТУЦІЙНА ДЕМОКРАТІЯ В УМОВАХ
ЗАГРОЗ ТЕРИТОРІАЛЬНІЙ ЦІЛІСНОСТІ ТА НАЦІОНАЛЬНІЙ БЕЗПЕЦІ» **85**
Ярина Нечипорук

КОНСТИТУЦІЙНИЙ ОГЛЯД / **87**

УДК 342.3

doi.org/10.30970/jcl.4.2021.1

Мирослав Гранат

Професор, завідувач кафедри конституційного права,
Університет кардинала Штефана Вишинського, Варшава,
суддя Конституційного Трибуналу Республіки Польща у відставці,
Варшава, Польща
m.granat@uksw.edu.pl

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-8439-6940>

Scopus: <https://www.scopus.com/authid/detail.uri?authorId=57202110435>



КОНСТИТУЦІЙНА ІДЕНТИЧНІСТЬ ТА ЇЇ ЗНАЧЕННЯ

CONSTITUTIONAL IDENTITY AND ITS SIGNIFICANCE

Myroslav Granat

Professor, head of the Department of Constitutional Law, University of Cardinal Stefan Vyshinsky, Warsaw,
judge of the Constitutional Tribunal of the Republic of Poland in retirement, Warsaw, Poland

Abstract | This article identifies the three roles that constitutional identity performs and analyses each of them. The fundamental concept is that identity is a structure, which, given its significance, is almost impossible to define. Therefore, it should be considered in several aspects, each of which has its own meaning and content.

It is established that the definition of identity as a set of permanent constitutional provisions is relevant since identity allows to make changes to the Constitution that relate to its "related", "accidental" elements, but do not change its deep significance, which must remain unchanged, while other provisions that are not so significant may be amended.

Much attention has been drawn to the importance of the preamble of the constitution since it primarily serves to express the constitutional identity, namely the identity of the Constitution makes room for the interpretation of the Polish Constitution. As a conclusion on the connection between the preamble of the constitution and the constitutional identity, it has been stated that when the preamble contains "tasks" (functions), it is a concentrated expression of the constitutional identity.

The importance of constitutional identity for understanding the problem of amending the Constitution cannot be overestimated. In this sense, it acts as a kind of "a security guard" that stands in the way of certain changes or for some time makes them impossible, separating those changes that are acceptable from those that may be destructive to it.

An important conclusion of the study is that each aspect of identity has its own significance, meaning and performs its functions. Therefore, constitutional identity, despite the impossibility of its clear definition, cannot be considered as an abstract or ephemeral concept.

Keywords: Constitution of the Republic of Poland, Constitutional Tribunal of the Republic of Poland, constitutional identity, the preamble to the constitution, changes to the constitution.

Анотація | У цій статті виокремлено три ролі конституційної ідентичності та проаналізовано кожну з них. Основною концепцією є те, що ідентичність – це структура, яку, з огляду на її сутність, практично неможливо визначити. Тому її слід розглядати у кількох аспектах, кожен з яких має своє значення та зміст.

Встановлено, що визначення поняття ідентичності як сукупності постійних конституційних положень є доцільним, адже ідентичність дозволяє вносити до Конституції такі зміни, які стосуються її «дотичних», «випадкових» елементів, проте не змінюють її глибинної сутності, яка повинна залишатися незмінною, тоді як інші положення, не такі значущі, можуть зазнавати змін.

Значну увагу присвячено значущості преамбули конституції, оскільки вона передусім служить для вираження конституційної ідентичності, а саме ідентичність Конституції відкриває простір для тлумачення польської Конституції. Як висновок щодо зв'язку преамбули конституції та конституційної ідентичності зазначено, що коли преамбула містить «завдання» (функції), то це є концентрованим виразом конституційної ідентичності.

Значення ж конституційної ідентичності для розуміння проблеми внесення змін до Конституції не можна переоцінити. У цьому значенні вона діє як своєрідний «вартовий безпеки», який стоїть на заваді певним змінам або на якийсь проміжок часу унеможливує їх, відокремлюючи ті зміни, які є прийнятними, від тих, які можуть виявитися руйнівними для неї.

Важливим висновком дослідження є те, що кожен із аспектів ідентичності має своє власне значення, свій сенс і виконує свої функції. А тому, конституційну ідентичність, попри неможливість її чіткого визначення, не можна розглядати як абстрактне чи ефемерне поняття.

Ключові слова: Конституція Республіки Польща, Конституційний Трибунал Республіки Польща, конституційна ідентичність, преамбула конституції, зміни до конституції.

Однією з найактуальніших проблем конституційного права, як польського, так і зарубіжного, є питання конституційної ідентичності. Ця категорія породжує ряд питань для дослідників, але первинна проблема пов'язана з питанням про те, як розуміти конституційну ідентичність? Що таке конституційна ідентичність? Як вона використовується? Який інтерес вона викликає?

Схоже, що ідентичність виконує три функції. Насамперед вона свідчить про ті положення, які є найважливішими у конституції. Таким чином, ідентичність складається *передусім* з основних принципів конституції, положень про права людини і, зокрема, цінностей, пов'язаних із цими атрибутами. Ідентичність в цьому сенсі визначає "стрижень" або "ядро" будь-якої конституції. Саме таке трактування конституційної ідентичності видається найбільш повним. Сформульоване поняття конституційної ідентичності докладніше розглянуто у даній статті (див. розділ II).

По-друге, конституційна ідентичність встановлює межі можливих змін, які вносяться до Конституції. Вона відіграє роль своєрідного "запобіжника" у випадку виникнення намірів переглянути конституцію. Здається, що таке розуміння ідентичності та її функцій є найпопулярнішим у доктрині конституційного права Польщі. Саме тому залишаємо таке використання поняття конституційної ідентичності за рамками цієї статті¹.

По-третє, ідентичність відіграє роль своєрідного "бар'єру" щодо співвідношення між національним правом і правом Європейського Союзу. Наприклад, у цьому контексті його розглядав Конституційний Трибунал Республіки Польща² та інші конституційні суди європейських держав. "Ідентичність" допомагала тут визначити, які компетенції польських органів державної влади не могли бути передані Союзу.

У вищезгаданому рішенні Суд певною мірою "застосував" поняття ідентичності Конституції Республіки Польща, щоб обґрунтувати створення певної ієрархії принципів цієї Конституції. На ду-

¹ Por. bliżej M. Granat, Tożsamość konstytucyj, [w:] Zmieniać Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej czy nie zmieniać? red. D. Dudek, Lublin 2017.

² Por. wyrok K 32/09 z 24 listopada 2010 r., OTK 2010, 9 A, poz.108.

мку Трибуналу, ідентичність Конституції Республіки Польща визначається "непереданими повноваженнями органів державної влади", які визначені різними положеннями цього акту. Конституційний Трибунал далі заявив, що "непередані повноваження" також впливають із суверенітету держави, нормативним виразом якого є сама Конституція Республіки Польща. Компетенції, на які поширюється заборона на передачу, відображають цінності, на яких ґрунтується Конституція Польщі. Ці компетенції відповідають "жорсткому ядру" ("кардинальні основи державного устрою"). Тому з аргументації Суду зрозуміло, що він схилився до державних повноважень (тим, які ніколи не можуть бути передані до органів Європейського Союзу)³. Можна також сказати, що особливістю трактування Трибуналом поняття конституційної ідентичності було те, що Суд досить тісно пов'язував це поняття із правом.

I. Розуміння ідентичності

Сформулювати чітко розуміння "конституційної ідентичності" дуже складно. На мою думку, це – структура, яку, в з огляду на її сутність, практично неможливо визначити. Тому ми розуміємо її у декілька способів, і кожен із них має своє значення та наслідки.

Я хотів би наголосити, що Конституційний Трибунал (або будь-який інший суд у Польщі чи деінде) не "встановлює", що таке ідентичність, проте, досліджуючи відповідність закону Конституції (наприклад, коли він розглядає ієрархію правових принципів або виносить рішення з питань європейського права) Конституційний Трибунал Республіки Польща все ж робить певний внесок у розуміння базових термінів та понять, якими послуговується.

З іншого ж боку, конституційна ідентичність "розкривається" через реконструкцію історичних фактів життя відповідної нації та держави, що знаходить своє відображення переважно у судових рішеннях. Це шлях до "пізнання" ідентичності. Насамперед конституційна ідентичність "впливає" з ідентичності народу. Обидві ідентичності, конституційна та національна, взаємопов'язані. Що стосується Польщі, такий зв'язок між двома ідентичностями простежується передусім у преамбулі (у вступі) Конституції. Преамбула – це місце, де ці ідентичності "зустрічаються".

На мій погляд, найбільш інтуїтивним розумінням конституційної ідентичності є те, що пов'язує її з відсутністю потреби змін до Конституції. Ідентичність – це "фіксованість" чи "незмінність" її положень. Будь-які зміни були б кроком всупереч ідентичності. Конституційна ідентичність означає навіть дотримання букви Конституції. Така концепція ідентичності, очевидно, не є вірною, адже за такого розуміння будь-яка зміна конституції була б порушенням її ідентичності. Тому немає потреби відстоювати цей погляд щодо трактування ідентичності.

Я дотримуюсь більш поміркованого підходу до визначення поняття ідентичності як сукупності постійних конституційних положень. Ідентичність дозволяє вносити до Конституції такі зміни, які відбуваються в її "дотичних" або, висловлюючись мовою Аристотеля, "випадкових" елементах, але не торкаються її сутності (тобто її "ядра"). "Сутність" Конституції повинна залишатися незмінною, тоді як інші положення, не такі значущі, можуть бути змінені. Свого часу я назвав такий підхід прагматичним щодо розуміння ідентичності. Однак мені видається найбільш розумним розглядати ідентичність як конституційну цінність⁴. Я вважаю, що ідентичність – це цінність, яка допускає зміни до конституції, що є очевидним, зокрема й ті, що можуть стосуватись і самісінького її ядра, але водночас вона не дозволяє "перевернути все з ніг на голову". Висловлюючи цю думку ще одним способом, я вважаю, що Конституція в деяких площинах має бути постійною і незмінною (наприклад, у Конституції Республіки Польща у захисті людської гідності), а в деяких – змінюваною (наприклад, у тому, як має будуватися виконавча влада Польщі).

II. Преамбула Конституції та конституційна ідентичність

Преамбула є важливою для розуміння ідентичності Конституції 1997 року, оскільки у ній викладено обставини, у яких було прийнято закон. З преамбули видно, що написання Конституції

³ Por. wyrok TK z 24 listopada 2010 r., K 32/09, jw.

⁴ Por. szerzej M. Granat, Rozumienie zmiany Konstytucji RP a tożsamość konstytucyjna, [w:] Problemy zmiany Konstytucji, red. R. Chruściak, Warszawa 2017, s. 272.

супроводжувалося безліччю напружених ситуацій (це був непростий процес). Законодавчі збори вирішили ці протиріччя за допомогою підходу до ключових спірних моментів, який я називаю "інклюзивним". Це підхід, який виходить за межі позиції, що зазвичай називається "компромісом".

Читаючи преамбулу, бачимо, що у ній "розігруються" ключові моменти історії Польщі. Прикладами цього є посилання на "кращі традиції" Першої та Другої республік.

Преамбула проголошує утворення Третьої республіки. Напередодні утворення Республіки народом було ухвалено Конституцію для її ж блага. На мою думку, у преамбулі виражені обставини, які можна охарактеризувати як так званий "конституційний момент". Це – певний час, коли приймається Конституція. Зазвичай це відбувається у критичні моменти життя нації. Це має значення для конституційної ідентичності. На мій погляд, "конституційний момент" – це один із елементів, що становлять конституційну ідентичність.

Преамбулу до Конституції Республіки Польща, як це не парадоксально, було написано на завершальному етапі роботи над конституцією. Однак в контексті розгляду питання конституційної ідентичності ця обставина не є важливою.

На радикально поставлене питання "навіщо потрібна преамбула в Конституції Республіки Польща", на мою думку, слід відповісти, що вона передусім служить для вираження конституційної ідентичності. У цьому полягає основна функція цієї частини Конституції Польщі. Вона становить основу преамбули. Вона більш важлива, ніж функції, що "традиційно" приписуються преамбулам, такі як функція тлумачення або виховна функція. На мою думку, саме ідентичність Конституції відкриває простір для тлумачення польської Конституції, оскільки показує так зване "нормативне середовище" Конституції, про яке говорять теоретики права. У преамбулі представлений наш образ як нації та суспільства, а також викладено ідеали, якими ми керуємось. Преамбула – це своєрідне модне сьогодні selfie, у якому кожен із нас може знайти себе. Отже, я хочу сказати, що коли преамбула містить "завдання" (функції), то це є виразом конституційної ідентичності.

Зв'язок між преамбулою та конституційною ідентичністю дозволяє мені обґрунтувати зростаюче значення цієї частини Основного закону в системних змінах, що відбуваються нині в Європі. Схоже, що в неліберальних демократіях ідентичність слугує підриву принципів звичайного конституціоналізму. Саме така ситуація, на мою думку, склалася в Угорщині. Преамбули відіграють вагомішу роль у неліберальній доктрині, ніж у традиційному конституціоналізмі. Інтригуючою ілюстрацією цієї тези є "Національний символ віри" з Основного закону Угорщини 2011 року. Тут недоречно аналізувати "Національний символ віри", але я впевнений, що це запровадження визначає форму конституційної ідентичності Угорщини. Цією ідентичністю "керують" політики. Можливо, саме тому законодавець встановив, що преамбула повинна мати прямий вплив на тлумачення положень Основного закону (стаття R Основного закону 2010 року).

III. Конституційна ідентичність та конституційні зміни

Тепер хотілося б перейти до питання важливості конституційної ідентичності для розуміння проблеми внесення змін до Конституції. Отже, ідентичність слугує поглибленню розуміння конституційних змін. Для того, щоб оцінити той чи інший проєкт змін до конституції, розглянемо його насамперед через призму конституційної ідентичності.

З конституційною ідентичністю обговорення конституційних змін переходить від процедурних питань до площини змісту цих змін. Ідентичність "скеровує" нас розглядати зміни до конституції з позиції змісту. Це дозволяє нам детальніше обговорити, які зміни є прийнятними, а які ні, що "добре", а що "погано". Конституційна ідентичність є засадничою у проведенні змін та задає напрямок для роздумів про них. Вона діє як своєрідний "вартовий безпеки", який перешкоджає певним змінам або на цей момент унеможливує їх. Вона відокремлює ті зміни, які є прийнятними (наприклад, розвиток конституції), від тих, які можуть її зруйнувати. Наприклад, у Польщі зміна до Конституції, внесена формально (за процедурою статті 235), навіть фундаментальна, не обов'язково має порушувати її ідентичність (наприклад, зміна виборчого закону: пропозиція, згідно з якою дорослий громадянин буде розпоряджатися голосами своїх дітей на виборах). Але, з іншого

боку, зміна, що здається "незначною", може зруйнувати конституцію. Наприклад, нове визначення шлюбу чи сім'ї на основі статті 18 загрожуватиме конституційній ідентичності.

Посилання на ідентичність Конституції Польщі 1997 року може сприяти виділенню у цьому законі так званих "незмінних" положень, як це робиться в деяких країнах. Це положення, які є певним чином табу (вони ніколи не можуть бути змінені). Наприклад, їх знає Конституція П'ятої французької республіки. Однією з передумов для виведення такої категорії саме є ідентичність. Вона виступає підставою відмежування надконституційних положень. Наприклад, у Конституції Республіки Польща 1997 року таким положенням має бути стаття 30 Конституції про людську гідність.

Висновки

Підсумовуючи, можна сказати, що конституція – це правовий акт, значення якого виходить за рамки повсякденної політики. Його зміна не може залежати лише від наявності більшості у тієї чи іншої політичної сили. Проект змін до конституції повинен враховувати конституційну ідентичність та служити цілям, пов'язаним із цією ідентичністю.

Тому питання про внесення змін до Конституції Республіки Польща не слід розглядати лише як "процедурне питання" на підставі статті 235 Конституції. Тоді це було б лише питанням законодавства (технічної проблемою). Проблема ідентичності Конституції у цьому разі не виникає чи стає чимось "екзотичним". Відповідно у такій ситуації законодавчий орган може розпочати ухвалення будь-якої зміни до Конституції. Проте такий підхід до зміни Конституції стає небезпечним для державного устрою. Саме тому категорія конституційної ідентичності така важлива.

Я вже неодноразово наголошував, що конституційна ідентичність не є абстрактним чи уявним поняттям⁵. Навпаки, кожен із окреслених мною аспектів ідентичності має своє власне значення. У деяких державах вона є основою визначення особливо важливих положень Конституції (так званих надконституційних положень). У Польщі вона була використана Конституційним Трибуналом для побудови "компетенцій, виключених із сфери передачі" Європейському Союзу. Нарешті, вона використана у дискусії навколо статті 235 Конституції Польщі, тобто у питанні про межі допустимих поправок до цього закону. На мою думку, кожне з означених понять конституційної ідентичності має свій сенс і виконує свої функції.

Список використаних джерел

Бібліографія:

1. A. Barak, Human Dignity. The Constitutional value and the Constitutional Right, Cambridge University Press, 2015.
2. S. Grabowska, R. Grabowski (red.), Zasady zmiany konstytucji w państwach europejskich, Warszawa 2013.
3. M. Granat, Rozumienie zmiany Konstytucji RP a tożsamość konstytucyjna, [w:] Problemy zmiany Konstytucji, red. R. Chruściak, Warszawa 2017.
4. M. Granat, Tożsamość konstytucji, [w:] Zmieniać Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej czy nie zmieniać? red. D. Dudek, Lublin 2017.
5. Y. Roznai, Unconstitutional Constitutional Amendments. The Limits of Amendment Powers, Oxford University Press, 2017.

References

Bibliography:

1. A. Barak, Human Dignity. The Constitutional value and the Constitutional Right, Cambridge University Press, 2015.
2. S. Grabowska, R. Grabowski (red.), Zasady zmiany konstytucji w państwach europejskich, Warszawa 2013.
3. M. Granat, Rozumienie zmiany Konstytucji RP a tożsamość konstytucyjna, [w:] Problemy zmiany Konstytucji, red. R. Chruściak, Warszawa 2017.
4. M. Granat, Tożsamość konstytucji, [w:] Zmieniać Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej czy nie zmieniać? red. D. Dudek, Lublin 2017.
5. Y. Roznai, Unconstitutional Constitutional Amendments. The Limits of Amendment Powers, Oxford University Press, 2017.

⁵ Por. M. Granat, Rozumienie zmiany Konstytucji RP a tożsamość konstytucyjna, [w:] Problemy zmiany Konstytucji, jw, s. 277.

УДК 342.4

doi.org/10.30970/jcl.4.2021.2



Олександр Водянніков

кандидат юридичних наук, LL.M.,
Національний радник з юридичних питань
Координатора проєктів ОБСЄ в Україні,
Київ, Україна
oleksandr.vodyannikov@osce.org

КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМ В ЕКСТРЕМАЛЬНИХ УМОВАХ: УСТАНОВЧА І ВСТАНОВЛЕНА ВЛАДА В КРИЗОВІ ПЕРІОДИ

CONSTITUTIONALISM UNDER EXTREME CONDITIONS: CONSTITUENT AND CONSTITUTED POWER IN TIMES OF CRISIS

Oleksandr Vodiannikov

Ph. D., LL.M., National Legal Advisor of the OSCE Project Co-ordinator in Ukraine,
Kyiv, Ukraine

Abstract | The present article discusses constitutionalism under extreme conditions and its reactions thereto via the prism of constituent and constituted power interaction in critical periods. Modern constitutionalism is premised on the idea of limiting the government to protect human rights. Therefore, the use of extraordinary powers under normal conditions poses a direct threat to constitutionalism. Hence the inquiry into the dichotomy of normal/extreme conditions leads in essence into an inquiry into the conditions of constitutionalism as such, into conditions of the legitimacy of public power in a democratic society. This raises a number of specific questions, namely what instruments the constitutional order has to react in extreme conditions; what safeguards exist against amending the constitution in times of moral panic; what can trigger original constituent power back into reality to destroy the current constitutional order and constitute a new one; are exceptions or emergencies part of the constitutional order or should they be conceptualized as separate legal order suspending the ordinary one?

The legal discussions of extreme conditions have been largely limited to a state of exception or specific cases of revolutions. The article purports to overcome the normative conceptions of states of exception/state of war as formal regimes whereas the extreme conditions are much broader and more complex. Extreme conditions inherently relate to the notion of normality as they are considered as being outside the ordinary course of events and expected actions. On the paradigmatic level, ordinary or normal conditions are a rule while extreme conditions are an exception. From this standpoint, normality serves as a rebuttable presumption. Ontologically extreme conditions operate as a rebuttal of this general and strong presumption. Epistemologically this means that a formal decision to introduce a state of exception is not sufficient – there actual circumstances of ‘extraordinary’, ‘eminent danger’ and ‘urgency’ should be proved.

The article attempts to conceptualize the instruments and models of reaction by the constitutional order and polity to extreme conditions. Instruments at the disposal either actual or potential of the constitutional

order fall under the category of instruments of accommodation. If they fail, the polity can avail itself of ever-present constituent power to ensure self-preservation. Instruments of such self-preservation – instruments of transformation – range from constitutional amendments to the constitution of a new constitutional order in place of the previous one torn apart by extreme conditions. The existential ratio of the polity's self-preservation, therefore, should be considered an important analytical category in research of reactions to extreme conditions, as it draws a rather delicate line separating instruments of accommodation and transformation.

Instruments of accommodation can be grouped into (1) *leges ex-ante*, i.e. rules and procedures prescribed in advance (e.g. specific exceptions in general rules, a legal framework for state of exception/state of war set by the Constitution or statutes); (2) *leges latae*, i.e. rules and enactments adopted during the extreme conditions taking into account the nature, intensity, and risks, but such enactment follows ordinary procedures and within the ordinary framework (e.g. special sunset legislation, special sectoral regimes); (3) *leges ex-post*, i.e. legislation enacted under extreme conditions but outside the constitutional framework with subsequent legitimation or condemnation when normal conditions have been restored (e.g. special sectoral regimes).

Based on the combinations of instruments of accommodation, four models of accommodation of the constitutional order to extreme conditions can be distinguished: (1) business as a usual model; (2) legislative accommodation; (3) a Neo-Roman model; and (4) *ex-post-facto* legitimation.

Instruments of transformation in response to extreme conditions fall into three groups: (1) derivative constituent power to amend the Constitution under the procedure established in the Constitution itself; (2) prerogative powers to amend the constitutional order outside the ordinary constitutional amendment procedure; and (3) original constituent power to annihilate the current constitutional order and constitute a new one. The latter two instruments are specific, as they exist beyond the legal framework of the constitutional order in the polity's existential ratio.

Keywords: constitutional order, constituent power, constituted power, extreme conditions, models of accommodation, models of transformation, prerogative power, monism and dualism of exception regimes.

Анотація | Стаття присвячена проблематиці функціонування конституціоналізму в екстремальних умовах і реагування на такі умови крізь призму співвідношення установчої і установленої влади в кризові періоди. Сучасний конституціоналізм ґрунтується на засаді обмеження публічної влади задля захисту людських прав, а використання надзвичайних повноважень за нормальних умов становить пряму загрозу конституційним засадам. Тому дослідження дихотомії нормальних та екстремальних умов по суті є дослідженням умов існування конституціоналізму, умов легітимності публічної влади в демократичному суспільстві. Тому постають питання – які інструменти має конституційний лад для захисту за екстремальних умов; які запобіжники існують проти внесення змін до конституції в умовах моральної паніки; за яких умов можливі вади конституційного ладу можуть вести до реалізації первинної установчої влади; коли настає акт знищення з точки зору теорії установчої влади; чи становлять надзвичайні режими частину конституційного ладу чи окремий надзвичайний правовий порядок, із запровадженням якого зупиняється дія звичайного правового порядку?

В юридичному дискурсі дослідження екстремальних умов зводилося до розгляду правових режимів надзвичайних станів або особливих випадків революції. В статті пропонується відійти від нормативної концепції воєнного і надзвичайного стану як формалізованих режимів, адже питання екстремальних умов є набагато ширшим і складнішим. Поняття екстремальних умов нерозривно пов'язане з розумінням «нормальності» в тому сенсі, що ці умови розглядаються як явища, що лежать поза рамками звичайного ходу подій чи очікуваних дій. Загальна парадигма співвідношення екстремальних і звичайних умов полягає в тому, що звичайні умови є правилом, а екстремальні умови – винятком. В такому сенсі категорія нормальності виступає спростовною презумпцією (*rebuttable presumption*). В онтологічному сенсі екстремальні умови є підставами для спростування загальної і сильної презумпції нормальності. Тобто в епістемологічному сенсі це означає, що формального рішення про запровадження надзвичайних режимів недостатньо – мають бути доведені фактичні обставини «ненормальності», «нагальної небезпеки», «ургентності».

В статті робиться спроба концептуалізації інструментів і моделей реагування конституційного правопорядку та політичної спільноти на виникнення екстремальних умов. Інструменти, що є в наявному чи потенційному розпорядженні в рамках конституційного ладу можна охарактеризувати як ін-

струменти пристосування. Однак коли вони не спрацьовують, виникають умови для реалізації установчої влади задля самозбереження політичної спільноти. Інструменти такого самозбереження - інструменти перетворення – включають як зміни чинного конституційного ладу, так і встановлення на місці зруйнованого екстремальними умовами конституційного ладу нового конституційного правопорядку. Екзистенціальне *ratio*, що полягає у самозбереженні політичної спільноти, є важливою категорією аналізу реакцій на екстремальні умови, адже воно визначає досить тонку межу, що відділяє інструменти пристосування від інструментів перетворення.

Інструменти пристосування можна поділити на три типи: (1) *leges ex ante*, тобто визначені заздалегідь (передбачені законами винятки, передбачені Конституцією і законами режими надзвичайного і воєнного стану), (2) *leges latae*, тобто інструменти, що приймаються під час дії екстремальних умов, виходячи з їх інтенсивності, характеру і загроз, але у встановлених Конституцією і законодавством рамках (тимчасове спеціальне законодавство, спеціальні секторальні режими) та (3) *leges ex post*, тобто законодавчі інструменти, що приймаються за екстремальних умов поза заздалегідь встановлених конституційних чи законодавчих рамок, і які легітимізуються чи визнаються неконституційними після нормалізації ситуації (спеціальні секторальні режими).

Виходячи з комбінації інструментів пристосування можна виділити чотири моделі пристосування конституційного ладу до екстремальних умов: (1) модель *business as usual*, тобто звичайного порядку функціонування; (2) модель законодавчого пристосування, коли прийняття заходів реагування відбувається в рамках звичайного конституційного правопорядку відповідно до звичайної процедури; (3) неоримська модель, за якою глава держави чи уряду набуває надзвичайних повноважень для відновлення нормальності; (4) модель *ex post facto* легітимації, коли не передбачені законом чи конституцією повноваження набуваються на підставі конституційного обов'язку збереження держави і організованого суспільства (прерогативні повноваження).

Інструменти перетворення як форми відповіді на екстремальні умови включають (1) повноваження похідної установчої влади, тобто повноваження щодо внесення змін до Конституції відповідно до процедури і в порядку, передбаченому самою Конституцією; (2) прерогативні повноваження щодо зміни конституційного ладу поза процедурою і порядком, передбаченим Конституцією та (3) установчі повноваження щодо знищення чинного ладу і започаткування нового. Особливістю двох останніх інструментів перетворення є те, що вони існують поза юридичними рамками чинного правопорядку, в так би мовити, в метаправопорядку, в сфері екзистенціального *ratio* політичної спільноти.

Ключові слова: конституційний лад, установча влада, встановлена влада, екстремальні умови, моделі пристосування, моделі перетворення, прерогативні повноваження, презумпція нормальності, монізм і дуалізм надзвичайних режимів.

Між конституціоналізмом і кризою існує чіткий і нерозривний зв'язок. Цей постулат виглядає парадоксальним на перший погляд, однак якщо поглянути на історію становлення конституційного ладу в кожній демократичній країні світу, то невідворотним стає висновок, що в переважній більшості країни конституції приймалися, скасовувались чи зазнавали суттєвих змін саме за наявності в суспільстві екстремальних умов. Як зазначають Янів Рознай та Річард Альберт, за останні 40 років понад 200 конституцій були прийняті в кризових умовах¹. Сучасний постмодерний конституціоналізм безпосередньо став наслідком глобальної соціальної катастрофи II світової війни, що призвела до переосмислення ідеї конституції і конституціоналізму в повоєнний період. На місце суїцидальної конституції, тобто конституції як тексту, приходять ідея конституційних цінностей і принципів, а замість концепції прав людини як політичного проекту Французької революції², що пов'язував такі права з громадянством, з приналежністю до політичної спільноти,

¹ Roznai Y., Albert R. Introduction: Modern Pressures on Constitutionalism, in Richard Albert, Yaniv Roznai ed. *Constitutionalism Under Extreme Conditions Law, Emergency, Exception*. Cham: Springer, 2020. P. 1.

² Як підсумував Самуель Мойн, «права революційної епохи були революційними: вони становили засади утворення чи відновлення простору громадянства, а не захист “людяності”» (Moyn S. *The Last Utopia: Human Rights in History*. Cambridge, Massachusetts, and London: The Belknap Press of Harvard University Press, 2010. P. 26).

постає концепція людських прав як невід’ємних (притаманних людині в силу самої людської природи), рівних (тотожних для всіх без винятку) та загальних (повсюдна дія)³.

Нові конституції, зазвичай, приймаються і розглядаються як акти з невизначеним терміном дії. Вони спрямовані бути стабільними основами конституційного ладу, що мають витримувати періоди криз і політичної нестабільності. З цією метою конституційні тексти передбачають екстраординарні механізми реагування на надзвичайні ситуації, зокрема умови і процедури введення режимів воєнного і надзвичайного стану. Українська Конституція не є винятком. Народжена в умовах політичної кризи 1995-1996 років, вона витримала випробування дійсно революційними ситуаціями 2004 та 2014 років. Нею передбачена можливість запровадження особливих правових режимів воєнного і надзвичайного стану, надзвичайної екологічної ситуації.

Досить очевидним є те, що в періоди кризи конституційний лад, конституційні права і свободи стають досить уразливими. Кризи, екстремальні умови – це періоди «моральної паніки»⁴, адже в цей час зростає небезпека ірраціональних рішень. Як зазначають Ерік Познер та Адріан Вермюле, «в періоди надзвичайної ситуації, люди піддаються паніці, а коли вони панікують, вони схильні підтримувати політику, що є нерозумною і надмірною»⁵. Тому постає нагальне і досить практичне питання, яке Янів Рознай та Річард Альберт сформулювали таким чином: «що може конституційна демократія легітимно робити для захисту себе в часи надзвичайної ситуації чи кризи, що потенційно може підірвати самі основи демократії чи конституційного ладу?»⁶

Ця стаття має за мету розглянути питання функціонування конституційного ладу в умовах криз і його реагування на екстремальні умови крізь призму співвідношення установчої і установленої влади в такі кризові періоди. Актуальність цього питання обумовлена, в першу чергу, тим фактом, що в багатьох випадках руйнування конституційного ладу і встановлення нового конституційного ладу відбувається саме в кризові періоди, коли акту творіння передують акти знищення. Такі кризові періоди не завжди характеризуються революційною ситуацією, але органи установленої влади і конституційні механізми реагування на надзвичайні ситуації можуть виявитися просто неефективними чи нездатними подолати кризові явища (політичні, економічні, соціальні, екологічні тощо). Тому постають питання – які запобіжники має конституційний лад проти внесення змін до конституції в умовах моральної паніки; за яких умов можливі вади конституційного ладу можуть вести до реалізації первинної установчої влади; коли настає акт знищення з точки зору теорії установчої влади; чи становлять надзвичайні режими частину конституційного ладу чи окремий надзвичайний правовий порядок, із запровадженням якого зупиняється дія звичайного правового порядку?

Для відповіді на це питання слід відійти від інституційних рамок правових режимів воєнного і надзвичайного стану, адже існування надзвичайних (екстремальних) умов – є питанням факту, а не права. Вказані режими є лише одним з інструментів реагування на виникнення таких умов (тобто не є єдиним способом реагування), а його використання залежить від прийняття відповідного рішення посадовою особою чи органом в порядку, передбаченому Конституцією та відповідним законодавством, тобто від раціонального вибору, що не завжди можливий за екстремальних умов. Ці режими ґрунтуються на презумпції раціональності посадової особи чи органу, що приймає рішення, але ця презумпція є дуже слабкою на практиці. По-друге, цей інструмент, подекуди, є обмеженим щодо умов свого використання, не охоплюючи всі можливі екстремальні ситуації, що можуть виникнути в сучасній державі. По-третє, все ще залишається не визначеним питання, як кваліфікувати надзвичайні режими – як частину правового ладу держави, чи як надзвичайний і тимчасовий правовий лад, що встановлюється через зупинення звичайного правового ладу.

³ Докл. див. Водянніков О. *Гендерна рівність: Теорія і практика в порівняльному конституційному праві*. К.: ВАІТЕ, 2021. С. 12-17.

⁴ Cohen S. *Folks Devils and Moral Panics*. London and New York: Routledge, 2011.

⁵ Posner E., Vermeule A. *Accommodating Emergencies*. *Stanford Law Review*. 2003. Vol. 56. P. 609.

⁶ Roznai Y., Albert R. Introduction: Modern Pressures on Constitutionalism, in Richard Albert, Yaniv Roznai ed. *Constitutionalism Under Extreme Conditions Law, Emergency, Exception*. Cham: Springer, 2020. P. 4.

В цій роботі робиться спроба концептуалізації інструментів і моделей реагування конституційного правопорядку на виникнення екстремальних умов та визначення співвідношення і взаємодії установчої і установленної влади в екстремальних умовах. Інструменти, що є в наявному чи потенційному розпорядженні в рамках конституційного ладу можна охарактеризувати як *інструменти пристосування*. Однак коли вони не спрацьовують, виникають умови для реалізації установчої влади задля самозбереження політичної спільноти. Інструменти такого самозбереження - *інструменти перетворення* – включають як зміни чинного конституційного ладу, так і встановлення на місці зруйнованого екстремальними умовами конституційного ладу нового конституційного правопорядку.

1. «Екстремальні умови» і конституційний лад

Концепція екстремальних умов в теорії сучасного конституціоналізму не залежить від нормативної концепції воєнного і надзвичайного стану (далі – надзвичайні стани) як формалізованих режимів. Адже за загальним визначенням, надзвичайні режими – є ситуаціями, що спричиняють серйозне порушення функціонування політичної системи чи правопорядку, що загрожує їх самому існуванню⁷. Тому слід дещо зупинитися на понятті екстремальних умов, їх класифікації, на відмінностях між звичайним та екстраординарним, між реформою та революцією, між нормальністю та кризою чи катастрофою.

Ці питання не є новими, однак вони довгий час залишалися в тенетах якобінської традиції протиставлення реформи і революції, що наочно простежується в працях прихильників марксизму⁸. В юридичному дискурсі дослідження екстремальних умов зводилося до розгляду правових режимів надзвичайних станів або особливих випадків революції. Іншими словами, наукова дискусія зазвичай точиться навколо окремого випадку екстремальних умов, коли запроваджуються, застосовуються і припиняються режими воєнного та надзвичайного станів або надзвичайної ситуації. Однак питання екстремальних умов є набагато ширшим і складнішим.

Сучасне розуміння права, що склалося в часи Просвітництва, виходить з імпліцитної дихотомії між владними повноваженнями за звичайних чи нормальних умов і владними повноваженнями в період існування екстремальних умов. Сучасний конституціоналізм ґрунтується на засаді обмеження публічної влади задля захисту людських прав⁹, а використання надзвичайних повноважень за нормальних умов становить пряму загрозу конституційним засадам. Тому дослідження цієї дихотомії¹⁰ - нормальних та екстремальних умов – по суті є дослідженням умов існування конституціоналізму, умов легітимності публічної влади в демократичному суспільстві.

⁷ Див. Ferejohn J., Pasquino P. The Law of the Exception: A Typology of Emergency Powers. *International Journal of Constitutional Law*. 2004. Vol. 2, No. 2. P. 231. Це розуміння закладено в статті 15 Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, в якій статті 15 дозволяє «під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації» вживати заходів, що відступають від її зобов'язань за Конвенцією. Як пояснив Європейський Суд з прав людини у справі *Lawless v. Ireland* (no. 3),

«... звичайне і звичаєве значення формулювання «інша суспільна небезпека, яка загрожує життю нації» є достатньо ясним, адже воно стосується виняткової ситуації кризи чи надзвичайних умов, які торкаються всього населення і становлять загрозу організованому життю громади, з якої складається держава»

European Court of Human Rights. *Lawless v. Ireland* (no. 3) (1961), para. 28. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57518>

⁸ Так Роза Люксембург, критикуючи реформістські і еволюційні підходи соціал-демократів, зазначала:

«Виробничі відносини капіталістичного суспільства все більше наближаються до виробничих відносин соціалістичного суспільства. Однак, з іншого боку, його політичні і юридичні відносини встановлюють між капіталістичним і соціалістичним суспільством стрімко зростаючу стіну. Ця стіна не тільки не руйнується, а навпаки міцнішає в силу поступу соціальних реформ і функціонування демократії. Тільки Лише удар молота революції, тобто завоювання політичної влади пролетаріатом, може зруйнувати цю стіну».

Luxemburg R. *Reform or Revolution*. in Helen Scott ed. *The Essential Rosa Luxemburg*. Chicago: Heymarket Books, 2008. P. 65-66.

⁹ Van Caenegem R. *An Historical Introduction to Western Constitutional Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 1995. P. 79.

¹⁰ Як зазначає Орен Грос, «Поняття «надзвичайної ситуації» нерозривно пов'язане з концепцією «нормальності» в тому сенсі, що перше розглядається як таке, що лежить поза рамками звичайного ходу подій чи очікуваних дій». Gross O. *Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crises Always Be Constitutional?* *The Yale Law Journal*. 2003. Vol. 112, No. 5. P. 1071.

Саме поняття екстремальних умов є досить «еластичною концепцією»¹¹, що уникає чіткої дефініції¹². В теорії зазвичай виділяють три типи екстремальних умов: (1) пов'язані з насильством чи застосуванням сили (воєнний стан, війна, збройне повстання, терористичні атаки тощо), (2) природні і техногенні катастрофи та (3) політичні або економічні кризи¹³. Однак така класифікація не відповідає на практичне питання щодо того, за яких обставин ці умови стають екстремальними для цілей застосування відповідних надзвичайних механізмів реагування, як передбачених конституцією і законодавством, так і спеціальних, що можуть бути запропоновані для повернення до нормальних умов?

Щоб надати концептуальне значення цьому поняттю, слід визначити певні критерії, які в даному випадку полягатимуть у відокремленні нормального або звичайного, рутинного чи передбачуваного від екстремального, надзвичайного і непередбачуваного. Концепція екстремальних умов, тому, охоплює всі обставини, що відрізняють ситуацію «нормальності» від можливих девіацій. Як зазначає Елі Зальцбергер,

«Власне, за яких обставин стихійне лихо або економічна криза чи, дійсно, військові дії становлять екстремальні умови, що обґрунтовують спеціальні заходи чи винятки з принципу правовладдя? У кожній з цих категорій ми можемо провести дихотомічну лінію (а не чітку дихотомію) між значною кризою ... і незначними порушенням нормального життя ... У філософському сенсі нормальність може бути визначена як саме рутинне чи подібне повторення подій – що власне не відбувається у реальності, адже кожна життєва ситуація і кожний період часу є певною мірою відмінними. Тому межа, що відділяє екстремальні умови не є очевидною чи природною»¹⁴.

Межа між нормальними і екстремальними умовами є досить відносною, адже сприйняття нормальності знаходиться в постійній динаміці. Девіації від нормальності можуть як зникати, так і еволюціонувати у сприйнятті як нормальність¹⁵. Однак незважаючи на таку невизначеність, поняття екстремальних умов нерозривно пов'язане з розумінням «нормальності» саме в тому сенсі, що ці умови розглядаються як явища, що лежать поза рамками звичайного ходу подій чи очікуваних дій. Як зазначає Орен Грос, «для визначення надзвичайної ситуації нам потрібно мати розуміння нормальності»¹⁶. Так, на думку Елі Зальцбергера, можна виділити три можливі режими функціонування правовладдя за критерієм наявності і інтенсивності екстремальних умов¹⁷:

¹¹ Lee H. *Emergency Powers*. Sydney: Law Book Co., 1984, p. 4.

¹² Див.: Gross O., Aolain F. *Law in Times of Crisis. Emergency Powers in Theory and Practice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006. P. 5; Gross O. 'Once More unto the Breach': The Systemic Failure of Applying the European Convention on Human Rights to Entrenched Emergencies. *Yale Journal of International Law*. 1998. Vol. 23. P. 438--439; Whittington K. Yet Another Constitutional Crisis? *William and Mary Law Review*. 2001-2002. Vol. 43, No.5. P. 2096—2098.

¹³ Salzberger E. 'The Rule of Law Under Extreme Conditions and International Law: A Law and Economics Perspective', in Thomas Eger, Stefan Oeter, Stefan Voigt eds., *The International Law and the Rule of Law Under Extreme Conditions*. Tubingen: Mohr Siebeck, 2017. P. 23.

¹⁴ Ibid. P. 24.

¹⁵ Цей феномен «нормалізації» екстремального, коли надзвичайні заходи, що обмежують людські права чи впливають на демократичний процес набувають ознак постійності і «нормальності» є окремим і не менш важливим аспектом питання нормальних/екстремальних умов. Як зазначає Алан Грін:

«Багато критики парадигми надзвичайних повноважень походить з розуміння того, що ті явища, що спричиняють виникнення надзвичайного стану, є подекуди такими, що не можуть бути відділені від нормальності. В результаті виникає укорінений, повторюваний і, в кінцевому підсумку, постійний надзвичайний стан. Цей аргумент виходить з того, що дихотомія нормальні – екстремальні умови є неможливою, адже ті відмінні «рівні» відокремлення, що закладені в її основі – індивідуальний, часовий та географічний – вже застарілі».

Greene A. *Permanent States of Emergency and the Rule of Law: Constitutions in an Age of Crisis*. Oxford, London, New York, et al.: Hart, 2018. P. 35.

¹⁶ Gross O. Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crises Always Be Constitutional? *The Yale Law Journal*. 2003. Vol. 112, No. 5. P. 1071.

¹⁷ Salzberger E. 'The Rule of Law Under Extreme Conditions and International Law: A Law and Economics Perspective', in Thomas Eger, Stefan Oeter, Stefan Voigt eds., *The International Law and the Rule of Law Under Extreme Conditions*. Tubingen: Mohr Siebeck, 2017. P. 27.

- 1) *період нормальності*, коли матеріальні норми, а також процедури і державні інституції, встановлені для прийняття законодавства і його виконання, розроблені і функціонують в звичайному чи нормальному режимі;
- 2) *період надзвичайної ситуації*, коли застосовуються спеціальні норми, процедури і інституції, спеціально розроблені і встановлені *ex ante*, тобто заздалегідь для врегулювання надзвичайних ситуацій і подолання їхніх наслідків;
- 3) *період надзвичайного стану*, коли настає непередбачувана криза, а правові рамки, передбачені для періоду надзвичайної ситуації є недостатніми для вжиття ефективних заходів.

На думку Елі Зальцбергера відмінність між першим і другим режимами полягає у інтенсивності, поширеності і географічному охопленні, а між другим і третім – у передбачуваності динаміки ситуації і нагальності¹⁸.

З цього випливає загальна парадигма співвідношення екстремальних і звичайних умов, за якою звичайні умови є правилом, а екстремальні умови – винятком. І як виняток такі умови в силу такої природи є обмеженими у часі і становлять особливу загрозу «нормальному» процесу функціонування суспільства. В певному сенсі категорія нормальності виступає спростовною презумпцією (*rebuttable presumption*):

«Правова система пронизана правилами, які діють як презумпції і які можуть бути спростовані доводом певного роду та ступеня. Межа між презумпціями і нормами, що містять виняток щодо надзвичайних ситуацій, може бути тонкою. Норма, що містить винятки для ситуацій необхідності чи надзвичайних умов, може бути означена, досить схематично, як сильна презумпція. У випадку презумпцій слід знати, що може становити підставу для спростування та чи є така презумпція і спростування конкретними чи загальними, широкими чи вузькими»¹⁹.

Концептуалізація нормальних умов як презумпції означає, що в онтологічному сенсі екстремальні умови є підставами для спростування загальної і сильної презумпції нормальності, що в юридичному сенсі покладає високий тягар доведення, який не зв'язаний формальними ознаками. Тобто в епістемологічному сенсі це означає, що формального рішення про запровадження надзвичайних режимів недостатньо – мають бути доведені фактичні обставини «ненормальності», «нагальної небезпеки», «ургентності».

Другий важливий аспект такої концептуалізації полягає у тому, що поняття екстремальних умов охоплює не тільки кризові ситуації, позначені заворушеннями, насильницькими діями, суспільним конфліктом і подібними подіями. Це поняття включає також економічні і соціальні кризи, що також можуть набувати ознак екстремального, надзвичайного і непередбачуваного²⁰. Як показує історія, і насильницькі і ненасильницькі екстремальні умови однаково чиним можуть становити нагальну загрозу засадничим принципам конституційному ладу. В найгостріших ситуаціях те, що Брюс Акерман означив як «екзистенціальні міркування» (англ. – «the existential rationale»)²¹, можуть вимагати надання уряду практично необмеженої влади задля захисту політичної спільноти, незалежно від характеру екстремальних умов, що настали. Так екзистенціальне *ratio*, що по-

¹⁸ Ibid., 27-28: «Оскільки надзвичайні екстремальні умови є непередбачуваними, їх юридичне визначення має бути широким, однак включати параметри нагальності і непередбачуваності. Обґрунтування [запровадження надзвичайного стану] має полягати у забезпеченні виживання держави і її громадян та відновлення нормальності шляхом тимчасової зміни структури функцій держави задля дієвості і ефективності».

¹⁹ Sunstein C. Problems with Rules. *California Law Review*. 1995. Vol. 83, No. 4. P. 963

²⁰ Див. Scheuerman W. The Economic State of Emergency. *Cardozo Law Review*. 2000. Vol. 21, No. 5-6. P. 1869; Kahan R. Constitutional Stretch, Snap-Back, and Sag: Why Blaisdell was a Harsher Blow to Liberty than Korematsu. *Northwestern University Law Review*. 2005. Vol. 99, No.3. P. 1279; Belknap M. The New Deal and the Emergency Powers Doctrine. *Texas Law Review*. 1983. Vol. 62, No.1. P. 67; Hulsebosch D. The New Deal Court: Emergence of a New Reason. *Columbia Law Review*. 1990. Vol. 90, No. 7. P. 1973; Levy D. A Legal History of Irrational Exuberance. *Case Western Reserve Law Review*. 1998. Vol. 48, No.4. P. 799; Perrine A. The First Amendment Versus the World Trade Organization: Emergency Powers and the Battle in Seattle. *Washington Law Review*. 2001. Vol. 76, No.2. P. 654.

²¹ Ackerman B. The Emergency Constitution. *Yale Law Journal*. 2004. Vol. 113, No.5. P. 1037-1038.

лягає у самозбереженні політичної спільноти є важливою категорією аналізу реакцій на екстремальні умови, адже воно визначає той досить прозорий і флюктуаційний водорозділ, що відділяє інструменти пристосування від інструментів перетворення.

В класичній теорії екстремальних умов відокремлення нормального і екстремального концептуалізується за трьома вимірами: часовим, просторовим і груповим²². Сучасні екстремальні умови не завжди вкладаються у ці три виміри.

Часовий вимір. Концептуалізації в конституційному праві екстремальних умов як винятку, а нормальних – як правила, означає кваліфікацію екстремальних умов як таких, що можуть бути нейтралізовані чи усунуті, задля чого є допустимими певні заходи, що за нормальних умов є нелегітимними чи незаконними²³. Як зазначає Орен Грос, «Нормальність і надзвичайна ситуація вважаються такими, що посідають альтернативні і взаємовиключні часові рамки. Нормальність існує до кризи і відновлюється після усунення надзвичайної ситуації. Кризи є короткими інтервалами, що переривають тяглість нормальності»²⁴. Однак екстремальні умови можуть тривати протягом невизначеного часу. ЄСПЛ у справі *A. and Others v. the United Kingdom* прямо вказав²⁵:

«Хоча Комітет ООН з прав людини зазначив, що заходи на відступ від положень Міжнародного пакту про громадянські і політичні права повинні мати «винятковий і тимчасовий характер»..., практика Суду до сьогодні ніколи не встановлювала вимоги, згідно якої надзвичайна ситуація повинна мати тимчасовий характер, хоча питання пропорційності заходів на її подолання може бути пов'язане з тривалістю такої ситуації. Дійсно, наведені вище справи, які стосувалися безпекової ситуації в Північній Ірландії, вказують, що «суспільна небезпека» в сенсі статті 15 Конвенції може тривати багато років. Суд не вважає, що заходи, що відступають від зобов'язань, запровадженні безпосередньо після нападу Аль-Каеди на Сполучені Штати Америки і які щорічно переглядаються Парламентом, можуть вважатися недійсними на тій підставі, що вони не є «тимчасовими».

Просторовий вимір. Екстремальні умови мають просторову складову. Вони можуть стосуватися всієї території держави або окремих її частин. Виникнення таких умов на окремих територіях дає підстави для запровадження там спеціального режиму надзвичайного стану, географічно обмеженого такими територіями. У такому випадку в державі виникає ситуація існування двох (або більше) одночасних правопорядків – надзвичайного, що має обмежене територіальне застосування, і нормального, що продовжує застосовуватись на решті території держави. Відповідно право надзвичайних ситуацій виходить з презумпції можливості одночасного і автономного застосування таких двох правопорядків, що в ідеалі не повинні перетинатися. Але екстремальні умови можуть виникати або існувати поза кордонами держави (наприклад, терористичні загрози), що ставить під питання розуміння просторового виміру. Іншими словами, сучасні екстремальні умови можуть бути не тільки ендегенного або екзогенного характеру.

Груповий вимір. Контури екстремальних умов завжди пов'язані з когнітивним протиставленням громади з «іншим»²⁶. Суспільство схильне сприймати загрози, «анормальності» ситуації як зовнішні по відношенню до нього. Екстремальні умови, і тим більше заходи, що запроваджуються

²² Див., напр, The United Nations Human Rights Committee, *General Comment No. 29. States of Emergency (Article 4)*. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11. 31 August 2001. para. 4. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/451555?ln=en>.

²³ Greene A. *Permanent States of Emergency and the Rule of Law: Constitutions in an Age of Crisis*. Oxford, London, New York, et al.: Hart, 2018. P. 45-46.

²⁴ Gross O. Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crises Always Be Constitutional? *The Yale Law Journal*. 2003. Vol. 112, No. 5. P. 1073.

²⁵ European Court of Human Rights. *A. and Others v. the United Kingdom* [GC] (2009), para. 178. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91403>

²⁶ Цей вимір має набагато більше нюансів, ніж здається на перший погляд. Він торкається певних сакральних аспектів права як сучасного цивілізаційного явища, його «темної сторони». Тому досить доречно навести зауваження Одрі Макклін: «Хоча багато хто дивиться на кримінальне право як на захист нас проти внутрішніх ворогів, я закликаю звернутися до ролі права у створенні чужорідного всередині [в суспільстві]». Macklin A. *Borderline Security*. In Ronald J. Daniels et al. eds. *The Security of Freedom: Essays on Canada's Antiterrorism Bill*. Toronto, Buffalo, London: University of Toronto Press, 2001. P.398.

для їх подолання, можуть власне створювати і конструювати спільноти, як це мало місце під час запровадження антитерористичних заходів після подій 11 вересня 2001 року або боротьби з Ірландською республіканською армією в 80-і – 90-і роки²⁷.

Таким чином виникає делікатне питання визначення, відокремлення «нормального» від «надзвичайного». З точки зору теорії конституціоналізму визначальною особливістю екстремальних умов є нагальна, тобто реальна і безпосередня, загроза конституційному ладу. Тому логіка надзвичайних режимів як механізму реагування на такі загрози полягає в охороні та збереженні. Однак саме тут постає парадокс конституціоналізму в екстремальних умовах: за таких умов короткострокові міркування подолання кризових явищ спонукають органи державної влади нехтувати довгостроковими інтересами щодо збереження конституційного ладу²⁸. Моральна паніка, що супроводжує екстремальні ситуації, спонукає до прийняття нерозумних чи надмірних рішень і заходів, що самі по собі можуть становити загрозу конституційному ладу. Цей парадокс, власне, і визначив декілька поширених моделей пристосування конституційного ладу до екстремальних умов.

2. Інструментарій пристосування

Якщо поглянути на інструментарій, що застосовується конституційними демократіями за екстремальних умов для відновлення нормальності, то наочно стає розмитість меж між режимами функціонування уряду за нормальних і екстремальних умов. Як свідчить практика держав, у відповідь на виникнення екстремальних умов держава може застосувати декілька інструментів:

застосування передбачених законами винятків, встановлених на випадок виникнення незвичайних обставин. Законодавством зазвичай передбачаються особливі положення на випадок настання нетипових чи незвичайних обставин;

тимчасове спеціальне законодавство (sunset legislation). Цей тип законодавства є, майбуть, найдавнішою формою реалізації повноважень представницького органу з часів народження європейського парламентаризму, функція якого історично полягала у наданні згоди на надзвичайні податки і закони, пропоновані монархом для подолання певної небезпеки. З часів становлення законодавчої держави у формі *res publica* тимчасове законодавство поступається постійному законодавству. Лише в 1970-і роки воно повертається як інструмент парламентського контролю за виконавчою владою²⁹. Ця законодавча техніка ґрунтується на двох важливих засадах: (1) обмежена дія у часі та (2) оцінка *ex post*. Іншими словами це законодавство з визначеним терміном дії, що втрачає чинність у дату, визначену законодавцем, якщо законодавець не прийме рішення про продовження його дії. Це, в свою чергу означає необхідність оцінки дії і наслідків такого законодавчого регулювання при прийнятті рішення про продовження чи неперодовження його дії³⁰. До цієї категорії, зокрема, належить Закон України «Про особливий порядок місцевого самоврядування в окремих районах Донецької та Луганської областей» від 16 вересня 2014 року № 1680-VII, дія якого щорічно продовжується;

²⁷ Див. Hillyard P. *Suspect Community*. London: Pluto Press, 1993. P. 257; Gross O. Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crises Always Be Constitutional? *The Yale Law Journal*. 2003. Vol. 112, No. 5. P. 1082.

²⁸ Див. Lurie G. Introduction: Emergency, Exception and Normalcy. in Richard Albert, Yaniv Roznai ed. *Constitutionalism Under Extreme Conditions Law, Emergency, Exception*. Cham: Springer, 2020. P. 18.

²⁹ Як зазначає Марк Янг, «Sunset – поширений термін для означення законодавчого методу, що вимагає від законодавця робити періодичні висновки щодо продовження чи припинення конкретної урядової програми чи агенції». Young M. A Test of Federal Sunset: Congressional Reauthorization of the Commodity Futures Trading Commission. *Emory Law Journal*. 1978. Vol. 27, No.4. P. 854. Див. також Finn J. Sunset Clauses and Democratic Deliberation: Assessing the Significance of Sunset Provisions in Antiterrorism Legislation. *Columbia Journal of Transnational Law*. 2010. Vol. 48, No.3. P. 442.

³⁰ Див. Molloy S. Approach with Caution. Sunset Clauses as Safeguards of Democracy? *European Journal of Law Reform*. 2021. Vol. 23, No.2. P. 150; Ranchordás S. Sunset Clauses and Experimental Regulations: Blessing or Curse for Legal Certainty? *Statute Law Review*. 2015, Vol. 36, No.1. P. 30.

запровадження спеціальних (секторальних) режимів, що приймаються, виходячи з характеру надзвичайної ситуації. Ці режими не є режимами надзвичайного чи воєнного стану, але встановлюють окремі системи реагування на конкретні екстремальні умови³¹. Цим шляхом, до речі, пішло багато країн у відповідь на пандемію COVID-19³². Іншим прикладом є Закон України «Про військово-цивільні адміністрації» від 3 лютого 2015 року № 141-VIII;

запровадження режимів надзвичайного чи воєнного стану, передбачених Конституцією і законодавством. Це, власне ті режими, про які йдеться, зокрема, в частині другій статті 64, пункті 31 частини першої статті 85, пункті 19 частини першої статті 92, пункті 21 частини першої статті 106, частині другій статті 157 Конституції України.

За своїм характером ці інструменти можна поділити на три типи: (1) *leges ex ante*, тобто визначені заздалегідь (передбачені законами винятки, передбачені Конституцією і законами режими надзвичайного і воєнного стану), (2) *leges latae*, тобто інструменти, що приймаються під час дії екстремальних умов, виходячи з їх інтенсивності, характеру і загроз, але у встановлених Конституцією і законодавством рамках (тимчасове спеціальне законодавство, спеціальні секторальні режими) та (3) *leges ex post*, тобто законодавчі інструменти, що приймаються за екстремальних умов поза заздалегідь встановлених конституційних чи законодавчих рамок, і які легітимізуються чи визнаються неконституційними після нормалізації ситуації (спеціальні секторальні режими).

Ці чотири типи інструментів реагування на екстремальні умови в залежності від особливостей конституційного правопорядку визначають наступні моделі пристосування конституційного ладу до екстремальних умов³³:

модель *business as usual*, тобто звичайного порядку функціонування. Ця модель заперечує будь-яку можливість відступу від нормального режиму функціонування конституційного ладу, адже матеріальні норми і процедури прийняття рішень можуть застосовуватись за будь-яких умов, включаючи екстремальні. Вона виходить з презумпції повноти і цілісності правової системи, що означає її здатність врегульовувати будь-які питання за будь-яких умов, включаючи екстремальні;

модель *законодавчого пристосування* виходить з того, що подолання екстремальних умов може і повинно відбуватися в рамках звичайного конституційного правопорядку шляхом прийняття відповідних законодавчих актів відповідно до звичайної процедури. Іншими словами, запровадження тимчасового законодавства чи спеціальних режимів у відповідь на виникнення екстремальних умов є частиною загального і звичайного законодавчого процесу. Ця модель наразі є найбільш поширеною серед сучасних демократій³⁴

неоримська модель, що слідує республіканській моделі воєнної диктатури стародавнього Риму, коли за умов загрози існування республіки Сенат доручав консулам призначити на визначений термін диктатора зі всією повнотою влади. Іншими словами римська модель будувалася на чіткому поділі між звичайним урядуванням і надзвичайним урядуванням. За неоримською моделлю, що була реалізована в Веймарській Конституції та Конституції Франції 1958 року, за настання екстремальних умов глава держави набуває надзвичайних повноважень для подолання надзвичайної ситуації;

модель *ex post facto легітимації*. Ця модель виходить з припущення щодо неможливості визначення заздалегідь конкретних норм на випадок настання екстремальних умов, зважаючи на не-

³¹ Цей підхід «секторальних» надзвичайних режимів, зокрема, був рекомендований Комісією з права Нової Зеландії. Див. New Zealand Law Commission. *Final Report on Emergencies*. Report No 22. Wellington: Law Commission, 1991.

³² Див. напр., Walker C., Blick A. Coronavirus Legislative Responses in the UK: Regression to Panic and Disdain of Constitutionalism, *Just Security* (12 May 2020). URL: <https://www.justsecurity.org/70106/coronavirus-legislative-responses-in-the-uk-regression-to-panic-and-disdain-of-constitutionalism/>

³³ Див. Salzberger E. 'The Rule of Law Under Extreme Conditions and International Law: A Law and Economics Perspective', in Thomas Eger, Stefan Oeter, Stefan Voigt eds., *The International Law and the Rule of Law Under Extreme Conditions*. Tubingen: Mohr Siebeck, 2017. P. 32-41; Ferejohn J., Pasquino P. The Law of the Exception: A Typology of Emergency Powers. *International Journal of Constitutional Law*. 2004. Vol. 2, No. 2. P. 211-221.

³⁴ Див. *ibid.* P. 216-217.

передбачуваність таких умов. Згідно цієї моделі конституційний лад може не передбачати спеціальних положень щодо надання виконавчій владі чи Президенту додаткових повноважень у випадку настання екстремальних умов, однак такі (прерогативні) повноваження виникають на підставі конституційного обов'язку збереження держави і організованого суспільства. Ці повноваження є прерогативними, тобто повноваженнями щодо забезпечення загального блага за відсутності закону чи дискрецією, коли закон не дає чіткої відповіді³⁵. Тобто прерогативні повноваження існують поза законом. Їх теоретичні основи були розроблені ще Джоном Локом, який визначав прерогативу як «владу робити добро без норми»³⁶, а подекуди і всупереч нормі праву³⁷. Наявність прерогативних повноважень ставить цікаве питання співвідношення між державною владою і правопорядком саме в екстремальних умовах³⁸. Однак на відміну від концепції Джона Лока, сучасні прерогативні повноваження не є вилученими з-під судового чи конституційного контролю, а самі ці повноваження можуть бути обмежені законом. Тому, як вказує Томас Пул, класичне протиставлення права і прерогативи є застарілим³⁹. Використання таких прерогативних повноважень може бути переглянуто, оскаржене, скасовано після відновлення нормальних умов. Для цієї моделі розрізнення між екстремальними і нормальними умовами має парадигматичний характер.

Ці моделі не є взаємовиключними. Конституційний лад держави може поєднувати елементи цих моделей або уможлиблювати звернення до будь-якої з них. Наприклад в конституційній історії України певні рішення лютого 2014 року слід аналізувати крізь призму моделі *ex post facto* легітимації, а заходи у відповідь на збройну агресію Російської Федерації проти України на сході України - моделі *законодавчого пристосування*.

Чотири інструменти пристосування є, по суті, екзогенними, адже не пов'язані зі зміною конституційного ладу. Їхня мета – повернення до нормальності, до нормального функціонування конституційного ладу. Якщо вони не спрацьовують, відновлення нормальності може вимагати ендогенних інструментів, тобто внесення змін до конституції.

Наведені моделі пристосування конституційного ладу порушують окреме питання співвідношення надзвичайних режимів і звичайного правопорядку. Моделі *business as usual* та *законодавчого пристосування* виходять з концепції єдності правопорядку, в той час як *неоримська* модель і *ex post facto* легітимації ґрунтуються на концептуальній відмінності між нормальним і надзвичайним.

3. Надзвичайні режими: монізм чи дуалізм

Правовладдя в теорії розглядається як ідеальна модель урядування, що визначає рамки реалізації державної влади за звичайних умов. Однак в екстремальних умовах ця парадигматична концепція не спрацьовує. Конституціодавець, передбачаючи підстави, механізми і процедури запровадження надзвичайного чи воєнного стану, визнає і допускає можливість виникнення ситуацій, що не можуть чи не повинні врегульовуватись загальними конституційними принципами, положеннями чи нормами⁴⁰.

За цим узагальненням, яке може виглядати самоочевидним, постають важливі концептуальні питання, що ставлять під сумнів його валідність. Чи дійсно правовладдя непридатне врегу-

³⁵ Frankenberg G. *Political Theology and the Erosion of the Rule of Law. Normalizing the State of Exception*. Cheltenham: Edward Elgar, 2014. P. 25

³⁶ Locke J. *The Second Treatise: An Essay Concerning the True Original, Extent, and End of Civil Government*. In *John Locke, Two Treatises of Government and A Letter Concerning Toleration* (ed. and with an Introduction by Ian Shapiro, with essays by John Dunn, Ruth W. Grant and Ian Shapiro). New Haven and London: Yale University Press, 2003. P. 172

³⁷ Ibid.

³⁸ Див. Greene A. *Permanent States of Emergency and the Rule of Law. Constitutions in an Age of Crisis*. Oxford: Hart Publ., 2018. P. 175

³⁹ Poole T. *Constitutional Exceptionalism and the Common Law. International Journal of Constitutional Law*. 2009. Vol. 7, No. 2. P. 252-258.

⁴⁰ Див. Greene A. *Permanent States of Emergency and the Rule of Law: Constitutions in an Age of Crisis*. Oxford, London, New York, et al.: Hart, 2018. P. 34.

льовувати ситуації екстремальних умов? Чи становлять надзвичайні режими окремих правопорядок, що запроваджується на заміну звичайного правопорядку, або вони є лише винятком, що передбачається і врегульовується звичайним правопорядком? Чи є екстремальні умови питанням факту, що автоматично дає підстави для запровадження надзвичайного режиму, або для цілей правового регулювання їх існування має бути визнане особливим рішенням чи актом компетентного органу державної влади?

З історичної перспективи ці питання розглядалися з точки зору принципів канонічного права - в Західній Європі *necessitas non habet legem* (лат. – необхідність не знає закону)⁴¹, а в візантійському праві X-XI ст. та канонічному праві православної церкви – *oikonomia* (гр. – відступ від букви закону)⁴². В західному канонічному праві цей принцип обговорювався ще Бедою Преподобним у VIII ст.⁴³, пізніше він був відображений в псевдо-декреталіях, датованих серединою IX ст., а згодом в Декреті Граціана⁴⁴. Згідно думки Фоми Аквінського необхідність все одно залишається в юридичних рамках, адже ті, хто звертається до надзвичайних повноважень, підпорядковуються божественному і природному праву, навіть коли вони тимчасово відступають від законів людських⁴⁵.

Ці доктрини *necessitas* були в XVII-XVIII ст. були інкорпоровані до багатьох сфер права. Так Самуель фон Пуфендорф в своєму трактаті 1668 року сформулював доктрину необхідності для цілей кримінального права: «самозбереження має настільки високу цінність, що вважається таким, що звільняє у багатьох випадках особу від обов'язків за загальними законами, якщо це є єдиною можливістю його забезпечити. З цієї причини 'необхідність', як кажуть, 'не знає законів'»⁴⁶. Іншими словами, Пуфендорф вважав, що право на застосовується у таких випадках, тобто необхідність не регулюється правом – в умовах, коли постає необхідність самозбереження, право не діє⁴⁷. Сучасне кримінальне право оперує дещо іншими концепціями необхідності, однак інтелектуальна традиція, започаткована секуляризацією концепцій канонічного права в наробках фон Пуфендорфа, Канта, Фіхте позначилася і в доктрині конституційного права⁴⁸.

⁴¹ Див. Kamga G. The Origin and Development of Emergency Regimes in Cameroon. *Fundamina*. 2015. Vol. 21, No. 2. P. 290; de Wilde M. Emergency Powers and Constitutional Change in the Late Middle Ages. *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis/Legal History Review*. 2015. Vol. 83, No. 1-2. P. 26-59.

⁴² Jégou L. Norme et autorité ; autorité de la norme. En guise de conclusion. *Hypothèses*. 2010. Vol. I (13). P. 230.

⁴³ de Wilde M. Emergency Powers and Constitutional Change in the Late Middle Ages. *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis/Legal History Review*. 2015. Vol. 83, No. 1-2. P. 27. Як вказувалося в глосі до Декрету Граціана, «Якщо щось було зроблено, виходячи з необхідності, воно було вчинено законно, оскільки необхідність робить законним те, що незаконно з точки зору права», *Ibid*.

⁴⁴ Jégou L. Norme et autorité ; autorité de la norme. En guise de conclusion. *Hypothèses*. 2010. Vol. I (13). P. 230.

Марк де Вільде звертає увагу, що саме «нормалізація» надзвичайних повноважень правителів пізнього Середньовіччя уможливила поступове становлення і розвиток законодавчої і фіскальної компетенції в домодерній державі, а юридична концепція необхідності еволюціонувала з фактичної необхідності до звичайної адміністративної діяльності. de Wilde M. Emergency Powers and Constitutional Change in the Late Middle Ages. *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis/Legal History Review*. 2015. Vol. 83, No. 1-2. P. 28; de Wilde M. Just Trust Us: A Short History of Emergency Powers and Constitutional Change. *Comparative Legal History*. 2015. Vol. 3, No. 1. P. 110-130.

⁴⁵ de Wilde M. Emergency Powers and Constitutional Change in the Late Middle Ages. *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis/Legal History Review*. 2015. Vol. 83, No. 1-2. P. 30.

⁴⁶ von Pufendorf S. *On the Duty of Man and Citizen According to Natural Law*. ed. by James Tully; transl. by Michael Silverthorne. Cambridge et al.: Cambridge University Press, 1991. P. 53.

⁴⁷ Див. Ghanayim K. Excused Necessity in Western Legal Philosophy. *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*. 2006. Vol. 19, No. 1. P. 38.

⁴⁸ Ця трансформація відбулася через поєднання концепції необхідності з домодерною ідеологією *arcana imperii*, в рамках якої постали доктрини прерогативних повноважень, суверенітету, а в часи Французької і Американської революцій – установчої влади і народного суверенітету. Як зазначав Кард Фрідріх,

«Якщо політичний порядок вважається основоположною умовою вільного морального існування, збереження такого порядку стає критичним. Теоретики минулого вважали, що те, що необхідно для безпеки держави, є не тільки таким, що може бути пізнано, але й вже є частиною знання. Вони напевно вважали в своїй доктрині *arcana imperii*, таємниці імперії, урядування чи правління, що це знання є складним для пізнання і схованим від пересічних осіб»

В конституційній доктрині можна виділити два основоположні підходи до концепції надзвичайних режимів, що можуть бути означені як *монізм* і *дуалізм*. Представники першого підходу вважають, що немає суттєвої різниці між конституційним ладом, що функціонує за звичайних умов і урядуванням за екстремальних умов. Правовладдя вимагає запровадження таких механізмів на випадок виникнення екстремальних умов, які б, з одного боку, забезпечували охорону конституційного ладу, а з іншого – ефективно повернення до нормальності⁴⁹. Така концептуалізація надзвичайних ситуацій як таких, що мають врегульовуватись чинним конституційним ладом, а надзвичайні режими розглядаються як тимчасовий виняток, що застосовується при настанні заздалегідь передбачених умов, походить від гоббсівської ідеї⁵⁰ про найфундаментальнішу функцію суверена – забезпечення *salus populi* (безпеки народу)⁵¹. І оскільки безпека є основоположним принципом урядування, то конституційний лад повинен містити інструментарій реагування на екстремальні умови. Настання екстремальних умов, тому, не змінює правопорядок, а лише є підставою для застосування спеціальних винятків, передбачених в ньому.

Представники другої групи виходять з того, що конституційний лад за нормальних умов ґрунтується на безумовному гарантуванні індивідуальних прав і свобод та поліархічною структурою урядування відповідно до принципу поділу влади. За екстремальних умов відбувається тимчасове призупинення конституційного ладу, зокрема індивідуальних прав і свобод, а поліархічність республіканської системи урядування змінюється на монархічність. Іншими словами за екстремальних умов відбувається зупинка звичайного конституційного ладу, на місце якого приходить, хоча і тимчасово, надзвичайний правовий лад. Така концептуалізація надзвичайних режимів, згідно якої за екстремальних умов звичайний конституційний правопорядок зупиняється і на його місце приходить надзвичайний правовий лад, походить з римського права⁵² та його переосмислення в республіканській теорії⁵³ через нарбок Макіавеллі та праці Жан-Жака Руссо, Джеймса Гаррінгтона та Джона Локка⁵⁴.

Friedrich C. *Constitutional Reason of State. The Survival of the Constitutional Order*. Providence: Brown University Press, 1957. P. 6-7.

⁴⁹ Див. Weingast B. The Political Foundations of Democracy and the Rule of Law. *American Political Science Review*. 1997. Vol. 91, No. 2. P. 245-263.

⁵⁰ Див. Ferejohn J., Pasquino P. The Law of the Exception: A Typology of Emergency Powers. *International Journal of Constitutional Law*. 2004. Vol. 2, No. 2. P. 223-224

⁵¹ «Обов'язки суверена (будь-то монарх чи асамблея) визначаються тією метою, заради якої він наділений суверенною владою, а саме забезпеченням безпеки народу». Hobbes T. *Leviathan* (ed. with Introduction and Notes J. C. A. Gaskin). Oxford, New York: Oxford University Press, 1998. P. 222

⁵² Мається на увазі інститут диктатури в системі римського урядування. Див. Forsythe G. *A Critical History of Early Rome. From Prehistory to the First Punic War*. Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press, 2005. P. 150-151; Wilson M. Dictator. *The Evolution of the Roman Dictatorship*. Ann Arbor: University of Michigan Press, 2021. P.3:

«Коли виникала надзвичайна ситуація – будь-то внутрішня, військова чи релігійна – з якою не могли впоратися маґістрати, наділені владою, римський народ або сенат могли призвати консулів поступитися вищою виконавчою владою окремому індивіду, чий досвід та характер підходили для розв'язання кризи і відновлення в Римі минулої безпеки і стабільності. По суті це означало призначення альтернативної виконавчої посади на період кризи – повновладдя окремої необхідної особи. Після вирішення нагальної проблеми, її останньою дією було складання повноважень і відновлення звичайного урядування.»

Ефективність інституту диктатора в історії Стародавнього Риму ілюструється тим фактом, що за три століття від заснування Риму і до перемоги над Ганнібалом римляни 85 разів встановлювали режим диктатури. Див. *Ibid.* P. 4.

⁵³ Див. Hamilton A. The Federalist No. 70. in Alexander Hamilton, James Madison, and John Jay. *The Federalist with The Letters of "Brutus"*. Cambridge: Cambridge University press, 2003. P. 341

⁵⁴ Мається на увазі доктрина королівської прерогативи (*paerogativa regia*), тобто монархічної влади *contra et extra legem* (всупереч та над законом) задля захисту безпеки народу і конституційного ладу: «Ця влада діяти на власний розсуд задля суспільного блага, не зважаючи на обмеження, встановлені законом, а подекуди і всупереч закону, і є прерогативою». Locke J. The Second Treatise: An Essay Concerning the True Original, Extent, and End of Civil Government. In *John Locke, Two Treatises of Government and A Letter Concerning Toleration* (ed. and with an Introduction by Ian Shapiro, with essays by John Dunn, Ruth W. Grant and Ian Shapiro). New Haven and London: Yale University Press, 2003. P. 172.

Ця неоримська традиція в силу спадщини Французької революції (зокрема досвіду революційної диктатури Комітету громадського порятунку)⁵⁵ виявилась досить укоріненою в континентальному конституціоналізмі, що простежується не тільки в статті 48 Веймарської Конституції, але й в положеннях статті 16 Конституції Франції 1958 року⁵⁶.

З онтологічної точки зору дуалістичний підхід ґрунтується на чіткому відокремленні нормальності, тобто нормальних умов, за яких функціонує загальний правопорядок, та винятку, тобто ситуації настання екстремальних умов. Однак з точки зору епістемології дуалістичні підходи можуть бути поділені на дві групи⁵⁷. Перша група виходить з того, що наявність екстремальних умов є самоочевидною, тому правопорядок може передбачити об'єктивні і визначені механізми визначення наявності чи відсутності екстремальних умов як об'єктивної реальності. Друга група дотримується позиції, що наявність чи відсутність екстремальних умов не є самоочевидною, а тому має існувати певний орган чи посадова особа, що матимуть компетенцію встановлювати факт виникнення екстремальних умов для запровадження надзвичайного правового ладу.

Ці два класичні підходи, однак, не є адекватними для сьогодення. Сучасні екстремальні умови не завжди обмежені у часі та просторі. Сучасні загрози, наприклад тероризм, гібридні війни, кіберзагрози тощо, вимагають запровадження надзвичайних заходів, що можуть потребувати одночасного співіснування з нормальним правопорядком. По-друге, технологічний і індустріальний розвиток, соціальні зміни та економічні фактори спростовують можливість встановлення заздалегідь визначених правових режимів для ефективного подолання загроз, що можуть бути ними спричинені.

Але фундаментальна проблема цих двох підходів полягає в тому, що вони стосуються ситуацій, що за термінологією Карла Шмітта стосуються «комісарської диктатури»:

«На практиці комісарська диктатура призупиняє дію конституції з метою її захисту – саме її – у її конкретній формі. Цей аргумент вже давно відомий – переважно завдяки Аврааму Лінкольному: коли тіло конституції під загрозою, вона повинна бути захищеною шляхом її тимчасового призупинення. ... Дії диктатора повинні створити умови, в яких реалізується право, оскільки кожна правова норма передбачає нормальні умови як однорідне середовище, в якому вона є чинною. Тому диктатура є проблемою конкретної реальності, що не позбавляє її характеру правової проблеми. Конституція може бути зупинена без втрати чинності, оскільки зупинення становить лише конкретний виняток»⁵⁸.

«Комісарська диктатура» - це, власне надзвичайні режими, що запроваджуються для захисту конституційного ладу, адже надзвичайні повноваження надаються (лат – *committere*) органу чи посадовій особі держави з метою вжиття заходів, що можуть вимагатися конкретними екстремальними умовами⁵⁹. Однак «комісарську диктатуру» слід відрізнити від «суверенної диктатури»⁶⁰:

«З перспективи суверенної диктатури весь чинний лад становить ситуацію, яку диктатура має вирішити своїми власними діями. Ця диктатура не зупиняє чинну конституцію в силу прийняття закону – конституційного закону - відповідно до неї; вона радше намагається створити умови, за яких конституція (яку вона вважає справжньою) стає можливою. Тому ця диктатура покладається не на існуючу конституцію, а на конституцію, що прийде на її заміну. Можна вважати, що ця вправа уникає всіх юридичних міркувань, адже держава може бути уявлена в юридичному сенсі лише через її конституцію, а повне заперечення існуючої конституції, як правило, не може мати будь-якого правового виправдання – оскільки, за визначенням, конституції, яка має статися,

⁵⁵ Див. Jennings J. *Revolution and the Republic. A History of Political Thought in France since the Eighteenth Century*. Oxford: Oxford University Press, 2013. P. 114.

⁵⁶ Ferejohn J., Pasquino P. The Law of the Exception: A Typology of Emergency Powers. *International Journal of Constitutional Law*. 2004. Vol. 2, No. 2. P. 225.

⁵⁷ Див. *ibid.* P. 226.

⁵⁸ Schmitt C. *Dictatorship. From the Origin of the Modern Concept of Sovereignty to Proletarian Class Struggle*. Transl. by Michael Hoelzl and Graham Ward. Cambridge: Polity Press, 2014. P. 118.

⁵⁹ Див. *ibid.* P. 119.

⁶⁰ *Ibid.*

ще не існує. Отже, ми матимемо справу з чистою силою. Але це не так, якщо набута влада є такою, яка, не будучи сама конституційно встановленою, тим не менш пов'язана з будь-якою існуючою конституцією таким чином, що виступає по відношенню до неї основоположною, навіть якщо сама вона ніколи не підпадає під дію конституції, щоб її можна було б заперечувати (оскільки існуюча конституція її заперечує). В цьому полягає сенс *pouvoir constituant*».

Іншими словами суверенна диктатура в сенсі теорії Карда Шмітта, є тими екстремальними умовами, коли реалізується установча влада народу як суверена. І в цьому сенсі відмінність між комісарською і суверенною диктатурами визначає відмінність між інструментами пристосування і інструментами перетворення. Якщо перші є формою реагування конституційного ладу на екстремальні умови з метою його охорони і збереження, то суверенна диктатура (в сенсі Карла Шмітта) або інструменти перетворення є формою реагування політичної спільноти на екстремальні умови, за яких інструменти пристосування виявилися неефективними, з метою самозбереження.

Революція і конституція, таким чином, описують дві сторони ліберальної політичної трансформації, в якій закладена фундаментальна соціальна парадигма сучасної демократичної держави, що полягає в тому, що народ може за власною волею порвати з минулим і вибудувати для себе нову політичну ідентичність⁶¹. Однак якщо у випадку комісарської диктатури конституційні положення можуть передбачати як моністичний, так і дуалістичний підходи, то у випадку суверенної диктатури, тобто настання умов для реалізації установчої влади, відбувається повна зупинка конституційного ладу, його скасування і постановлення нового конституційного правопорядку. Однак нюанс полягає в тому, що у випадку реалізації первинної установчої влади навіть тимчасово не існує надзвичайного правового ладу. Це ставить окреме питання щодо екстремальних умов, що уможливають реалізацію первинної установчої влади. Іншими словами йдеться про те, за яких умов і яким чином виникає установчий момент чи конституційна революція, тобто коли запускаються інструменти перетворення.

4. Екстремальні умови і установча влада: інструменти перетворення

Інструменти перетворення як форми відповіді на екстремальні умови можна умовно поділити на три групи (1) повноваження похідної установчої влади, тобто повноваження щодо внесення змін до Конституції відповідно до процедури і в порядку, передбаченому самою Конституцією; (2) прерогативні повноваження щодо зміни конституційного ладу поза процедурою і порядком, передбаченим Конституцією та (3) установчі повноваження щодо знищення чинного ладу і започаткування нового. Особливістю двох останніх інструментів перетворення є те, що вони існують поза юридичними рамками чинного правопорядку, в так би мовити, в метаправопорядку, в сфері екзистенціального *ratio* політичної спільноти.

Всі три інструменти є формами реалізації установчої влади, тому розгляд їх слід розпочати зі стислого викладу теорії установчої влади і співвідношення установленої і установчої влади.

4.1. Первинна установча влада в екстремальних умовах

Проблематика співвідношення установчої і установленої влади все ще залишається в тенетах *arcana imperii*, що досить важко концептуалізується в системі координат сучасного конституціоналізму. Як писав Жорж Бурдо,

«Причиною цього є те, що для того, аби насправді визначити дійсний зміст відмінності між установчою і установленою владою, необхідно вивести установчу і установлену владу на різні рівні. Установлена влада існує виключно в рамках держави – невіддільна від встановленого конституційного ладу; їй потрібні рамки держави, реальність якої вона уособлює. Установча влада, з іншого боку, існує поза державою; вона не залежить від держави, вона існує без неї; вона є джерелом, потік якого жодне використання не може вичерпати»⁶²

Тому, як зазначає Джорджо Агамбен, «Влада, що породила конституцію, все частіше відкидається як забобони або як виключно питання факту, і установча влада все більше зводиться до

⁶¹ Див. Ackerman B. *We the People: Foundations*. New Haven: Yale University Press, 1991. P. 204.

⁶² Burdeau, G. *Traiti de science politique*. Tome IV: Le statut du pouvoir dans l'État. Paris: Librairie generale du droit et de jurisprudence, 1984. P. 173

передбачених конституцією повноважень вносити зміни до конституції»⁶³. В тенетах класичного ліберального конституціоналізму установча влада розглядається як повноваження щодо внесення змін до конституції, а акт конституцієтворення набуває ознак «міфу про творіння», що не може бути повторений, окрім як через апокаліпсис. Для розмежування акту конституцієтворення і повноважень щодо конституційних змін в конституційному праві з 1940-х років розрізняють первинну і похідну установчу владу. Рожер Боннар в 1942 році вперше провів розрізнення між *pouvoir constituant originaire* (первинна установча влада) та *pouvoir constituant derivé* (похідна установча влада): «...інституціоналізована установча влада – це влада, що існує згідно конституції і встановлена на майбутнє у разі потреби змінити таку конституцію. Таким чином ця влада передбачає наявність чинної конституції, на відміну від первинної установчої влади, яка існує поза будь-якими конституційними рамками»⁶⁴. Таким же чином Олів'є Бо звертаючись до парадоксу установчої влади вказував, що первинна установча влада є владою безумовною і абсолютною, тобто позаконституційною, в той час як похідна установча влада підпорядкована чинній конституції, є санкціонованою і тому обмеженою⁶⁵.

В цьому полягає концептуалізація установчої влади в сучасному конституціоналізмі: установча влада вичерпує свою функцію і концептуалізується у новій конституційній формі після акту конституцієтворіння⁶⁶. Тобто установча влада, реалізована у формі прийняття конституції, наділяє легітимністю новий політико-правовий порядок, після чого вона вичерпується і на її місце приходить встановлена влада, здійснювана призначеними/обраними посадовцями та представницькими органами. З такої точки зору саме поняття установчої влади є зайвим за умов конституційного урядування, адже містить «зародки його власного руйнування»⁶⁷. Тому установча влада розглядається як історичний міф, сакральний акт творіння, що не може бути повторений⁶⁸.

Однак практика конституцієтворення спростовує універсальність таких теоретичних підходів⁶⁹. Встановлення нового конституційного порядку в результаті реалізації первинної установчої влади, незалежно від конкретних екстремальних умов (революція, військовий переворот, іно-

⁶³ Agamben G. *Homo Sacer. Sovereign Power and Bare Life*. Stanford: Stanford University Press, 1998. P. 40

⁶⁴ Bonnard R. *Les Actes constitutionnels de 1940*. Paris: LGDJ, 1942. P. 17.

⁶⁵ Beaud O. *La puissance de l'État*. Paris: PUF, 1994. P. 314

⁶⁶ Colon Rios J. De-constitutionalizing Democracy. *California Western Law Review*. 2010. Vol. 47, No.1. P. 41-90.

⁶⁷ Dyzenhaus D. The Politics of the Question of the Pouvoir Constituant. In M. Loughlin, N. Walker (Eds.) *The Paradox of Constitutionalism: Constituent Power and Constitutional Form*. Oxford: Oxford University Press, 2007. P. 129.

⁶⁸ Так Венеціанська Комісія у питаннях прийняття нової конституції чи конституційних змін, вважає, що якщо існує конституційна процедура часткової чи повної зміни конституційного ладу, вона має бути реалізована враховуючи базовий принцип конституційної техніки, згідно якого перегляд відбувається в межах демократії та правовладдя. European Commission for Democracy through Law (Venice Commission). CDLPI(2017)004-e. *Venezuela – Preliminary Opinion on the legal issues raised by Decree no. 2878 of 23 May 2017 of the President of the Republic on calling elections to a National Constituent Assembly*, para. 15. Цей «базовий принцип конституційної техніки» по суті заперечує саму сутність первинної установчої влади, руйнівна та одночасно творча потужність якої не може бути обмежена. Така упередженість на користь «вічної конституції» прямо індоктринує принцип «конституційного континуїтету», згідно якого навіть нова конституція має прийматися відповідно до встановленої процедури внесення змін до чинної конституції:

«Венеціанська комісія раніше неодноразово вказувала, що процедура прийняття конституційних змін або, наскільки можливо, навіть нових конституцій, повинна відповідати положенням чинної Конституції. Комісія насправді цілком підтримує принцип «конституційного континуїтету», згідно якого навіть нова конституція має прийматися відповідно до встановленої процедури внесення змін до чинної конституції – таким чином забезпечуючи стабільність, законність та легітимність нової системи».

Ibid., para. 17.

⁶⁹ Реалізація первинної установчої влади – це завжди непрогнозована подія (серія подій), яка ретроспективно легітимізується через визнання факту реалізації первинної установчої влади, адже (1) вона є аномальною, оскільки ніщо раніше не вказувало на ймовірність її реалізації; (2) має величезну силу впливу, продукуючи значні наслідки; та (3) після настання, в ретроспективі, ця подія отримує раціональне пояснення, визнання і легітимацію.

земна окупація чи звільнення від іноземної окупації, деколонізація чи війна за незалежність, громадянська війна чи військовий заколот, мирна чи насильницька передача влади), супроводжується перериванням конституційного континуїтету, розпадом попереднього правопорядку⁷⁰.

Як вказував Жорж Бурдо, «Дослідження установчої влади з перспективи права становить особливу складність, з огляду на гібридний характер цієї влади... Сила, прихована в установчій владі протриває бути повністю інтегрованою у ієрархічну систему норм і компетенцій, установча влада завжди залишається чужою по відношенню до права»⁷¹. Таким же чином Антоніо Негрі розглядає установчу владу як революційну за характером, що не може бути «вмонтована» в конституційну форму⁷². Адаже як зазначала Ганна Арендт, «право може дійсно стабілізувати і легалізувати зміни після того, як вони відбулися, але самі такі зміни завжди є результатом позаправової дії»⁷³.

Другий парадокс полягає в тому, що немає чіткої межі між первинною і похідною установчою владою. Ганна Арендт та Адам Ліндсей, аналізуючи парадокс установчої влади, вказують на те, що відмінність між установчою і установленою владою не є чіткою чи однозначною⁷⁴: вони діють у тандемі – органи установленої влади минулого конституційного ладу часто сприяють реалізації установчої влади нового ладу. Йанів Рознай кваліфікує повноваження щодо внесення змін до Конституції як такі, що не відносяться ані до установчої влади, ані до установленої. Він обґрунтовує думку, що такі повноваження є *sui generis*⁷⁵. Тобто повноваження щодо зміни Конституції не є в чистому вигляді установчою владою. Однак чим більше реалізація цих повноважень, зважаючи на політичний і конституційний контекст, нагадує за функціями, змістом і наслідками реалізацію первинної установчої влади, тим більше підстав розглядати її як реалізацію саме установчої влади, і тим менше є підстав для здійснення конституційного контролю за такою реалізацією.

Це концептуальне розрізнення первинної і похідної установчої влади має важливе значення, адже дозволяє концептуально відокремити «вищу правотворчість», яка відбувається згідно заздалегідь встановлених процедур внесення змін до конституції (тобто установчу владу в рамках Конституції), і «первинну правотворчість» як форму реалізації первинної установчої влади, одночасно руйнівної і творчої (тобто установчу владу поза конституційних приписів).

Якщо установча влада є дійсно необмеженою, позаправовою силою, то що може перешкодити її здійсненню поза рамок процедури внесення змін до Конституції? Конституційний суд, як орган, утворений Конституцією, має не більше повноважень чи легітимності визнавати неконституційними і скасовувати конституційні зміни, ніж інший утворений Конституцією орган – Парламент, який їх схвалив. І якщо Конституційний Суд наділений повноваженнями щодо наступного контролю за реалізацією похідної установчої влади⁷⁶, то як орган установленої влади він не може підміняти собою носія первинної установчої влади.

Послугуючись термінологією Брюса Акермана, первинна установча влада пробуджується у конституційні моменти, коли відбувається «вища» правотворчість на відміну від «звичайного»

⁷⁰ Див.: Barshack L. *Constituent Power as Body: Outline of a Constitutional Theology*. *The University of Toronto Law Journal*. 2006. Vol.56, No.3. P. 198.

⁷¹ Burdeau, G. *Traiti de science politique*. Tome IV: Le statut du pouvoir dans l'État. Paris: Librairie generale du droit et de jurisprudence, 1984. P. 171.

⁷² Див.: Negri A. *Insurgencies. Constituent Power and the Modern State*. Minneapolis and London: University of Minnesota Press, 1999.

⁷³ Arendt H. *Crises of the Republic*. New York: Harcourt, 1969. P. 65.

⁷⁴ Arendt H. *On Revolution*. New York: Viking, 1963. Див. також Lindsay A. *The Problem of the Absolute and the Paradox of Constitutionalism, or: 'How to Restart Time with an Inexorable Time continuum'*. *Philosophy and Social Criticism*. 2017. Vol. 43, No.10. P. 1022.

⁷⁵ Roznai Y. *Unconstitutional Constitutional Amendments – The Limits of Amendment Powers*. Oxford: Oxford University Press, 2017. P.110-113.

⁷⁶ Див. щодо меж і умов здійснення таких повноважень Різник С. *Конституційність нормативних актів: сутність, методологія оцінювання та система забезпечення в Україні*. Львів: ЛНУ, 2020. С. 354-357.

законотворення⁷⁷. Ця вища правотворчість не обов'язково втілюється у формальних змінах до конституції чи прийнятті нової конституції. Конституційний момент з точки зору теорії Акермана має місце, коли соціальна енергія поглинає політичну систему, яка або зазнає руйнування і нового відтворення, або витримує цей тиск. В останньому випадку має місце невдалий конституційний момент⁷⁸. Драматичні зміни можуть відбуватися у різних формах – прийнятті нової конституції, внесення змін до чинної конституції, прийняття звичайного закону, іншого акту, рішення органу конституційної юрисдикції або навіть законодавчого упущення. Що має значення, так це контекст та зміст змін, а не їх формальна реалізація⁷⁹.

Такі конституційні моменти виникають за екстремальних умов і викликані нездатністю конституційного ладу ефективно повернути ситуацію до умов нормальності. Установча влада у періоди між конституційними моментами існує як вірогідність чи можливість, але стає реальністю власне у момент відновлення політичної єдності поза конституційними формами представницької демократії. Вона знову стає реальністю і існує у співвідношенні між конституційною уявою (конституційним міфом про заснування) та діяльністю органів установленої влади. Установча влада, тому не може бути дорівняна до влади певної спільноти, навіть численної, – такий підхід низводить установчу владу до питання факту. Поняття установчої влади зв'язує символічне і реальне у конституційному дискурсі.

Ця дискусія веде до логічного висновку про те, що як конституційні зміни, так і скасування конституційного ладу і здійснення нового акту конституцієтворення також слід розглядати як форми реагування на екстремальні умови, що загрожують існуванню політичної нації. Однак на відміну від інструментів пристосування, що є в арсеналі конституційного ладу, реалізація установчої влади в екстремальних умовах є інструментом перетворення, що може сягати засад конституційного ладу або навіть скасовувати такий лад і конституювати новий.

4.2. Похідна установча влада в екстремальних умовах

Внесення змін до Конституції за певних обставин може бути ефективним засобом усунення можливих дисфункцій конституційного ладу, що за екстремальних умов загрожують організованому життю політичної спільноти. Разом з тим в цьому контексті постає питання наявності певних запобіжників проти зміни Конституції в умовах моральної паніки.

Конституція України в частині другій статті 157 передбачає такий запобіжник, передбачаючи, що Конституція України не може бути змінена в умовах воєнного або надзвичайного стану. Однак це не єдиний запобіжник. За настання певних екстремальних умов, що унеможливають проведення всеукраїнського референдуму, стає практично неможливим внесення змін до розділу I «Загальні засади», розділу III «Вибори. Референдум» і розділу XIII «Внесення змін до Конституції України» згідно порядку, передбаченого статтею 156 Конституції. Третій і найбільш вагомий запобіжник проти зміни Конституції в умовах моральної паніки – конституційний контроль з боку Конституційного Суду України в порядку статті 159 Конституції.

В практиці Конституційного Суду питання тлумачення цих запобіжників, передбачених частиною другою статті 157, постало в 2015 році на тлі подій в окремих районах Донецької і Луганської областей та Автономній республіці Крим. У своєму Висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції України Конституційний Суд України встановив формальний критерій оцінки відповідності проекту закону про внесення змін до Конституції України на відповідність вимогам частини другої статті 157:

«Конституційний Суд України констатує, що на момент надання ним цього висновку рішення про введення в Україні або в окремих її місцевостях воєнного або надзвичайного стану за

⁷⁷ Див.: Ackerman B. *The Lost Opportunity. Tel Aviv University Studies in Law*. 1990. Vol. 10. P. 54.

⁷⁸ Див.: Ackerman B. *A Generation of Betrayal? Fordham Law Review*. 1996-97. Vol. 65, No.4. P. 1520.

⁷⁹ Реалізація установчої влади через певні старі чи нові інституції (парламент, установчі збори, референдум тощо) зовсім не означає, що установча влада може бути врегульованою правом, хоча ніщо в процесі формування та реалізації такої влади не заперечує можливості її реалізації через заздалегідь встановлені процедури.

процедурою, визначеною Конституцією України, не прийнято, тому правових підстав, які унеможливають внесення змін до Конституції України, немає»⁸⁰.

Іншим словами Конституційний Суд сформулював епістемологічний підхід до розуміння «умов воєнного або надзвичайного стану»: наявність чи відсутність екстремальних умов не є самоочевидною, а тому в силу принципу поділу влади Конституційний Суд має поважати рішення Президента України щодо оцінки наявності чи відсутності таких умов в державі для запровадження надзвичайного правового ладу⁸¹.

Цей підхід викликав справедливу критику з боку деяких суддів Конституційного Суду України. Так суддя Віктор Шишкін в своїй окремій думці до Висновку вказував⁸²:

«Конституційному Суду України для визнання існування умов воєнного або надзвичайного стану не обов'язково орієнтуватися на наявність акта про його введення. Умови воєнного або надзвичайного стану існують об'єктивно, породжуючи притаманні такому стану правові відносини, і не залежать від суб'єктивної позиції тих, хто відповідно до своїх конституційних повноважень має на них реагувати введенням цього стану, однак не вдається до таких дій. Саме умови воєнного стану визначені нормативно-правовими актами і є підставами для його оголошення. Такі явища, як умови воєнного стану і введення воєнного стану, пов'язані між собою, але не є тотожними. Прийняття або неприйняття акта про введення воєнного стану є лише питанням політичної доцільності, що не може підмінювати об'єктивну наявність правових умов. Виходячи зі змісту положень частини другої статті 157 Основного Закону України саме до компетенції єдиного органу конституційної юрисдикції в Україні - Конституційний Суд України - належить визначення існування умов воєнного або надзвичайного стану під час аналізу законопроекту про внесення змін до Конституції України, а не за інших обставин».

Іншими словами, на думку судді В. Шишкіна, Конституція, говорячи про «умови воєнного або надзвичайного стану» не пов'язує їх існування з актом їх формального визнання і наділяє Конституційний Суд імпліцитним повноваженням визначити їх наявність для цілей процедури внесення змін до Конституції України. У випадку визначення Конституційним Судом існування таких умов, внесення будь-яких змін до Конституції є неможливим. Тобто в епістемологічному сенсі підхід, запропонований суддею В. Шишкіним полягає у тому, що наявність екстремальних умов може бути самоочевидною, а повноваження Конституційного Суду є об'єктивним і визначеним механізмом визнання такої наявності як об'єктивної реальності.

Проблема з цим підходом полягає в тому, що він не враховує можливість тих ситуацій, за яких внесення змін до Конституції може становити єдиний ефективний інструмент подолання екстремальних умов і повернення до нормальності. Це може вести до руйнації конституційного ладу в силу певної дисфункції, що призвела до виникнення екстремальних умов або виявила себе після їх настання. Другий важливий момент полягає в тому, що критерій об'єктивного існування умов воєнного або надзвичайного стану, містить вагомий елемент суб'єктивізму. Хоча логіка, закладена в окремій думці судді В. Шишкіна, слідує концепції презумпції нормальності, а настання екстремальних умов по суті розглядається як спростування цієї презумпції, тим не менш постає правомірне питання щодо того, хто має спростовувати презумпцію нормальності. Інакше це питання залишається у цілковитій дискреції Конституційного Суду, який не є судом факту і також не може приймати рішення замість визначених Конституцією органів державної влади.

⁸⁰ Абзац третій підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 16 червня 2015 року № 1-в/2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001v710-15#Text>

⁸¹ Див. там само, абзац другий підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини.

⁸² Окрема думка судді Конституційного Суду України Шишкіна В.І. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nh01d710-15#n2>

Суддя Станіслав Шевчук в своїй окремій думці до цього Висновку також розкритикував позицію більшості, яка на його думку, формально підійшла до оцінки запропонованих конституційних змін щодо їх відповідності статті 157 Конституції України і, як наслідок, припустилася ряду концептуальних помилок.

Позиція судді С. Шевчука полягає в тому, що положення частини другої статті 157 Конституції України спрямовані на «збереження стабільності конституційного ладу та недопущення ухвалення поспішних, необґрунтованих і свавільних рішень, зумовлених різними обставинами, які мають місце під час воєнного або надзвичайного стану»⁸³. Адже за екстремальних умов «збільшується кількість фрустраційних ситуацій, внаслідок чого багато людей перестають критично мислити, а тому підтримують авторитарні способи та методи управління державними справами»⁸⁴.

Суддя С. Шевчук погоджується, що Конституційний Суд України має імпліцитні повноваження згідно частини другої статті 157 Конституції оцінити наявність кризової ситуації в суспільстві і тому має виробити критерії допустимості внесення змін до Конституції України в умовах суспільної небезпеки, на що вказує частина друга статті 157 Конституції України. Щодо таких критеріїв суддя С. Шевчук вважає, що відповідно до розширеного тлумачення частини другої статті 157 Конституції України, не можна вносити зміни, які⁸⁵:

затверджуються всеукраїнським референдумом, оскільки держава тимчасово не може встановити свій контроль та поширити державний суверенітет на всі конституційно визначені адміністративно-територіальні одиниці;

передбачають суттєву зміну системи конституційних прав і свобод людини і громадянина, їх гарантій, змісту й обсягу, у тому числі обов'язків, критеріїв обмеження, або введення обмежень щодо конституційних прав і свобод, які не охоплюються переліком, що міститься у частині другій статті 64 Конституції України, але обумовлені фактичним воєнним станом, адже ці питання потребують детального вивчення та публічного обговорення в режимі мирного часу (наприклад, запровадження смертної кари як виду кримінального покарання);

передбачають зміну конституційного ладу держави через істотний перерозподіл повноважень між гілками влади, визначених у тих розділах Конституції України, які не потребують затвердження на всеукраїнському референдумі, але впливають на конституційний механізм стримувань і противаг та, як наслідок, на надмірну концентрацію влади, що призводить до її узурпації і знищення свободи під гаслами боротьби з ворогами.

Підхід, запропонований суддею С. Шевчуком, вбачається таким, що найбільш відповідає цілям частини другої статті 157 Конституції. Конституція України не є суїцидальним пактом - якщо конституційний лад виявляється нездатним в силу певних дисфункцій дати ефективну відповідь на екстремальні умови, то належним інструментом реагування на такі умови можуть бути конституційні зміни, спрямовані на відновлення умов нормальності. Відмова від цього інструменту може мати фатальні наслідки для конституційного ладу в цілому. Однак Конституційний Суд України має забезпечити від зловживання цим інструментом в умовах моральної паніки, що власне закладено в формулюванні частини другої статті 157.

4.3. Прерогативні повноваження Верховної Ради України

Оскільки положення Розділу XIII Конституції врегульовують порядок і процедуру реалізації похідної установчої влади, первинна установча влада, залишаючись явищем позаправовим, яке консолідується і, так би мовити, матеріалізується за виняткових обставин конституційного моменту, не може за своєю природою бути вмонтована у жорсткі процедурні положення щодо порядку внесення змін до Конституції України. У конституційні моменти авторами рішення не є органи

⁸³ Окрема думка судді Конституційного Суду України Шевчука С.В. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ng01d710-15#n2>

⁸⁴ Там само.

⁸⁵ Там само.

установленої влади, що їх санкціонують. У період пробудження політичної спільноти, чия установча влада є невідчужуваною, Парламент може набувати якості медіатора первинної установчої влади тільки якщо є уповноваженим залученою політичною нацією (народом) і тільки якщо діє як продовження колективної спільноти політичної нації. У такому випадку парламент діє як установчі збори, а його члени виступають як «екстраординарні», а не «звичайні» представники носія первинної установчої влади⁸⁶. Саму у такі моменти «екстраординарного» представництва парламент отримує прерогативні повноваження – повноваження реалізувати первинну установу влади з метою захисту і збереження політичної спільноти шляхом зміни конституційного ладу.

З точки зору теорії установчої влади у конституційні моменти, що постають за особливих екстремальних умов, коли втрачається відмінність між буденною владою, носієм якої є установлені органи держави (парламент, органи виконавчої влади, суди), та сакральною владою (первинною установчою владою народу) і на незначний час матеріалізується трансцендентна спільнота «народ», включаються інші чинники, що закладені в колективному несвідомому, в суспільних архетипах. Знову виникає найбільший фантом політичної спільноти – безсмертне тіло народу, що трансформується з гоббсенівських Бегемота на Левіафана⁸⁷. І така трансформація не може бути обмежена будь-якими конституційними текстами, правилами чи процедурами⁸⁸.

Сучасний постмодерний конституціоналізм, як і його попередник - ліберальний конституціоналізм XIX – першої половини XX ст., перебуває під дією цих протилежних сил – відцентрової сили первинної установчої влади і доцентрової сили конституційної форми. За звичайних умов між двома силами зберігається рівновага: демократичні процедури забезпечують баланс і легітимність конституційного ладу. Однак в екстремальних умовах такий баланс може бути втрачений, що може вести до знищення старого конституційного ладу і постановлення нового.

Другий важливий момент, який слід мати на увазі, полягає в тому, що формою реалізації первинної установчої влади може бути не тільки нова конституція чи внесення змін до чинного конституційного тексту. Первинна установча влада не зв'язана жодною формою щодо своєї реалізації.

Цей постулат підтверджується конституційною історією України. Реалізація установчої влади в конституційній історії України не обмежувалася прийняттям нової Конституції в 1996 році чи законів про внесення змін до неї в порядку Розділу XIII Конституції. До актів реалізації установчої влади також належать⁸⁹: (1) Декларація про державний суверенітет України 1990 року⁹⁰; (2) Акт проголошення незалежності України 1991 року⁹¹ і Постанова Верховної Ради Української РСР «Про проголошення незалежності України»⁹²; (3) Постанова Верховної Ради України «Про текст Конституції України в редакції 28 червня 1996 року, із змінами і доповненнями, внесеними законами України від 8 грудня 2004 року № 2222-IV, від 1 лютого 2011 року № 2952-VI, від 19 вересня

⁸⁶ Див. Barshack L. Constituent Power as Body: Outline of a Constitutional Theology. *The University of Toronto Law Journal*. 2006. Vol. 56, No. 3. P. 201.

⁸⁷ Щодо символізму Томаса Гоббса і алюзій щодо Бегемота і Левіафана див. Водянніков О. Між Левіафаном і Бегемотом: Конституція-дискурс і кримінальне право в умовах постмодерну. *Кримінальна юстиція в Україні: виклики та перспективи в світлі конституційної реформи*. К.: ВАІТЕ, 2015. с. 7-24

⁸⁸ Водянніков О. Конституція і революція: анатомія установчої влади. *Конституційний полілог. 20 років Конституції України: суспільство і влада в конституційному процесі*. К.: ВАІТЕ, 2016. С. 69

⁸⁹ До цього переліку можливо додати з певними застереженнями Конституційний Договір 1995 року. Див. Конституційний Договір між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України від 8 червня 1995 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1%D0%BA/95-%D0%B2%D1%80>.

⁹⁰ Декларація про державний суверенітет України від 16 липня 1990 року № 55-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/55-12>.

⁹¹ Акт проголошення незалежності України 24 серпня 1991 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1427-12>.

⁹² Постанова Верховної Ради Української РСР «Про проголошення незалежності України» від 24 серпня 1991 року № 1427-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1427-12>.

2013 року № 586-VII»; (4) Закон України «Про відновлення дії окремих положень Конституції України» від 21 лютого 2014 року № 742-VII. При цьому ані Конституція 1978 року, ані Конституція 1996 року не передбачали такі форми реалізації установчої влади.

Конституційна історія і практика вимагають аналізу і концептуалізації цих форм реалізації установчої влади Парламенту. Розділ XIII Конституції 1996 року врегульовує підстави, порядок і межі реалізації Парламентом похідної установчої влади, однак ці акти не відносяться до категорії законів про внесення змін. Вони є, власне, актами реалізації прерогативних чи залишкових позастатусуальних установчих повноважень українського Парламенту. І якщо послуговуватися категоріями Й. Розная і кваліфікувати установчі повноваження ВРУ через концепцію *sui generis*, то цей континуум включає як похідні установчі повноваження, врегульовані Розділом XIII, так і інші, прерогативні, яких вона набуває в конституційні моменти.

На підтримку прерогативних установчих повноважень українського парламенту існують (1) контекстуальний і (2) нормативний аргументи. Контекстуальним аргументом на користь збереження за Верховною Радою України таких установчих повноважень є принцип конституційного континуїтету. Преамбула Конституції проголошує, що Верховна Рада України приймає Конституцію «від імені Українського народу» і таким чином виражає «суверенну волю народу», (хоча юридично прийняття Конституції України відбулося відповідно до положень Конституції 1978 року⁹³). За ідеологією Конституції 1978 року Верховна Рада зберігала установчі повноваження і навіть формально могла виступати в якості як законодавця, так і конституцієдавця⁹⁴.

Ця парадигма народовладдя, що трансформувалася з теорії «влади рад» на парламентаризм, наочно простежується в першому установчому акті України – Декларації про державний суверенітет України 1990 року - який був проголошений «основою для нової Конституції, законів України»⁹⁵. Згідно абзацу третього Розділу II, «Повновладдя народу України реалізується на основі Конституції Республіки як безпосередньо, так і через народних депутатів, обраних до Верховної і місцевих Рад Української РСР». А абзац четвертий цього ж Розділу прямо проголошує, що «Від імені всього народу може виступати виключно Верховна Рада Української РСР».

Нерозривно з цим актом пов'язаний інший засадничий акт, що має супраконституційне значення – Акт проголошення незалежності України, прийнятий 24 серпня 1991 Верховною Радою УРСР і схвалений 1 грудня 1991 року всенародним референдумом. Четвертий абзац преамбули Акта безпосередньо посилається на Декларацію про державний суверенітет України.

Принцип конституційного континуїтету, тому, визначає контекст тлумачення: Верховна Рада як представницький орган, що приймав Конституцію 1996 року, досі існує як єдиний законодавчий орган⁹⁶, однак у конституційні моменти він може набувати ознак інституту, через який народ як носій первинної установчої влади реалізує цю владу безпосередньо. Іншими словами Вер-

⁹³ Зокрема пункт перший частини третьої ст. 97 Конституції 1978 року визначав виключне повноваження Верховної Ради щодо прийняття Конституції, внесення до неї змін, а останнім положенням Конституції 1978 року було встановлено, що «зміна Конституції» здійснюється рішенням Верховної Ради, прийнятим більшістю не менш як дві третини від загальної кількості народних депутатів України. Конституція (Основний Закон) УРСР від 20 квітня 1978 року № 888-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/888-09>.

⁹⁴ Ця ідеологія поєднання законодавчої і конституцієдачої функцій походить від теорії радянської влади (влади рад), згідно якої ради розглядалися як повноважні органи самоорганізації населення, що поєднували законодавчі, розпорядчі, контрольні функції, тобто «всю повноту влади».

⁹⁵ Заключний абзац Декларації про державний суверенітет України від 16 липня 1990 року № 55-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/55-12>.

⁹⁶ У рішенні № 3-зп/1997 КСУ визнав, що «... прийняття Конституції України Верховною Радою України було безпосереднім актом реалізації суверенітету народу», однак зауважив, що народи «тільки одноразово уповноважив Верховну Раду України на її прийняття».

Абзац перший пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 11 липня 1997 року № 3-зп/1997. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-97>.

Однак КСУ не роз'яснив, на підставі чого він зробив висновок про «одноразове уповноваження», адже підставою прийняття Конституції 1996 року були положення пункту першого частини третьої ст. 97 Конституції 1978 року.

ховна Рада України залишається *locus imperii* – органом, що в конституційні моменти може набувати ознак «екстраординарного» представника носія первинної установчої влади, про що йдеться в Декларації про державний суверенітет.

Нормативний аргумент має два компоненти. Перший закладений в самій Конституції, а саме у Розділі I, принципи якого «визначають український конституційний лад»⁹⁷, а також внутрішню ієрархію конституційних положень. Конституційні положення мають розглядатися виключно у цілісності, що, тим не менш, не позбавляє важливості і питомої ваги окремі положення Конституції. Якщо положення Конституції витлумачуються у спосіб, що заперечує, спотворює чи зневажає принципи конституційного ладу (наприклад, веде до безкарності посадових осіб, виправдовує свавільні рішення чи являють собою спробу повалення конституційного ладу), таке тлумачення є недійсним⁹⁸. Це означає, що у випадку настання екстремальних умов, що спричиняють дисфункцію політичної системи, коли система стримувань і противаг не спрацьовує, а стабільність конституційного ладу опиняється під загрозою, має існувати легітимна інституція, безпосередньо пов'язана з народом, яка є здатною запобігти узурпації державної влади та узурпації виключного права народу визначати і змінювати конституційний лад в Україні. Ця вимога впливає зі статті 1 Конституції, яка встановлює принцип демократичної держави та статті 5, якою носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні визначений народ.

Другий компонент пов'язаний з самою природою конституційних моментів. Концептуалізація прерогативної установчої влади має дати відповідь на основоположне питання сучасного конституціоналізму: що може конституційна демократія легітимно зробити, щоб захистити себе за екстремальних умов, які несуть нагальну загрозу демократії або самому конституційному ладу⁹⁹? Наприклад, коли орган, відповідальний за захист Конституції або найвища посадова особа держави, яка є гарантом додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина, вчиняють дії, що підривають основи конституційного ладу і демократії. Якщо ці конституційні органи не здатні захистити конституційну демократію або навіть спричиняють екстремальні умови, які несуть їй нагальну загрозу, саме Верховна Рада залишається тим *locus imperii*, що потенційно і легітимно може виступити як медіатор творчої сторони первинної установчої влади, аби протистояти спробам повалення конституційного ладу.

З точки зору теорії установчої влади зміни 2014 року відбулися в драматичний період конституційного моменту. І Верховна Рада, приймаючи ці зміни, реалізувала свої прерогативні повноваження і діяла як інструмент первинної установчої влади. Оскільки вимоги Розділу XIII Конституції врегульовують порядок і процедуру реалізації похідної установчої влади, первинна установча влада, залишаючись явищем позаправовим, яке консолідується і, так би мовити, матеріалізується за виняткових обставин конституційного моменту, не може за своєю природою бути вмонтована у жорсткі процедурні положення щодо порядку внесення змін до Конституції України. Український парламент зберігає потенційність «екстраординарного» представника носія первинної установчої влади і при настанні конституційного моменту ці повноваження первинної установчої влади стають реальними.

⁹⁷ Див. абзац перший підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) від 18 червня 2020 року № 5-п(II)/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va05p710-20>.

⁹⁸ Див. Dietze G. Unconstitutional Constitutional Norms? Constitutional Development in Postwar Germany. *Virginia Law Review*. 1956. Vol. 42, No. 1. P. 18-19.

У цьому аспекті я свідомо уникаю питання неконституційності окремих положень Конституції. Лише наведу позицію Конституційного Суду Баварії: «Нікчемність положення Конституції не заперечується тільки на підставі того факту, що таке положення є частиною Конституції. Адже існують настільки фундаментальні конституційні норми, що становлять прояв надконституційного права і вони зобов'язують безпосередньо конституцієдавця; інші конституційні положення, що не мають такого високого статусу, і суперечать таким нормам, можуть бути скасовані». Цит. за Barak A. Unconstitutional Constitutional Amendments. *Israel Law Review*. 2011. Vol. 44, No.3. P. 329.

⁹⁹ Roznai Y., Albert R. Introduction: Modern Pressures on Constitutionalism, in Richard Albert, Yaniv Roznai ed. *Constitutionalism Under Extreme Conditions Law, Emergency, Exception*. Cham: Springer, 2020. P. 4.

Висновки

Поняття екстремальних умов нерозривно пов'язане з розумінням «нормальності» саме в тому сенсі, що вони розглядаються як явища, що лежать поза рамками звичайного ходу подій чи очікуваних дій. Звичайні умови «нормальності» є правилом, а екстремальні умови – винятком. З такої точки зору категорія нормальності виступає спростовною презумпцією (*rebuttable presumption*). В онтологічному сенсі це перетворює екстремальні умови на підставу для спростування загальної і сильної презумпції нормальності, а в юридичному сенсі це встановлює високий тягар доведення, який не зв'язаний формальними ознаками наявності чи відсутності формального рішення про запровадження надзвичайних режимів.

З точки зору теорії конституціоналізму визначальною особливістю екстремальних умов є нагальна, тобто реальна і безпосередня, загроза конституційному ладу та політичній спільноті. Тому логіка реагування на такі умови полягає в охороні та збереженні. Однак в залежності від того, що є предметом загрози – конституційний лад чи політична спільнота – інструменти реагування на екстремальні умови можна поділити на дві групи: (1) інструменти пристосування, що існують в рамках конституційного ладу та (2) інструменти перетворення, предметом яких є безпосередньо конституційний лад.

В сучасній практиці можна виділити три типи інструментів пристосування до екстремальних умов: 1) *leges ex ante*, тобто визначені заздалегідь (передбачені законами винятки, передбачені Конституцією і законами режимами надзвичайного і воєнного стану), (2) *leges latae*, тобто інструменти, що приймаються під час дії екстремальних умов, виходячи з їх інтенсивності, характеру і загроз, але у встановлених Конституцією і законодавством рамках (тимчасове спеціальне законодавство, спеціальні секторальні режими) та (3) *leges ex post*, тобто законодавчі інструменти, що приймаються за екстремальних умов поза заздалегідь встановлених конституційних чи законодавчих рамок, і які легітимізуються чи визнаються неконституційними після нормалізації ситуації (спеціальні секторальні режими).

Інструменти перетворення як форми відповіді на екстремальні умови можна поділити на три групи (1) повноваження похідної установчої влади, тобто повноваження щодо внесення змін до Конституції відповідно до процедури і в порядку, передбаченому самою Конституцією; (2) прерогативні повноваження щодо зміни конституційного ладу поза процедурою і порядком, передбаченим Конституцією та (3) установчі повноваження щодо знищення чинного ладу і започаткування нового. Особливістю двох останніх інструментів перетворення є те, що вони існують поза юридичними рамками чинного правопорядку, в так би мовити, в метаправопорядку, в сфері екзистенціального *ratio* політичної спільноти.

Карл Шмітт в «Політичній теології» вказував:

«Всі значимі концепції сучасної теорії держави є секуляризованими теологічними концепціями не тільки в силу історичного становлення, в ході якого вони були перенесені з теології до теорії держави, в силу чого, наприклад, всемогутній Бог став всемогутнім законодавцем, але й в силу їх системної структури, визнання чого необхідне для соціологічного розуміння цих концепцій. Надзвичайність в праві аналогічна чуду в теології. Тільки зважаючи на цю аналогію, ми можемо оцінити той спосіб, в який філософські ідеї держави розвивалися протягом останніх століть»¹⁰⁰

Ця аналогія з теологічною концепцією чуда є досить релевантною для концептуалізації екстремальних умов в конституційному праві. Так само як теологія чуда лежить в основі християнської віри¹⁰¹, теорія екстремальних умов визначає засади існування конституціоналізму, умови легітимності публічної влади в демократичному суспільстві. Екстремальні умови є відхиленням, девіацією від «нормальності», що виникає поза встановленими чи заздалегідь передбаченими рамками конституційного ладу. Такі девіації можуть бути різної інтенсивності, мати різні

¹⁰⁰ Schmitt C. *Political Theology. Four Chapters on the Concept of Sovereignty*. Transl. by George Schwab. Chicago and London: The University of Chicago Press, 2005. P. 36.

¹⁰¹ Див. Fortin J.-P. *Christ Risen, Wonder Arising: A Christian Theology of Miracles*. *Toronto Journal of Theology*. 2017. Vol. 33, No. 1. P. 25-38.

ступені загрози і ризиків, мати різний характер небезпек. Тому наскільки конституційний лад здатен надати інструментарій для відновлення умов нормальності і зберегти свої засадничі цінності і принципи залежить його самозбереження і сталість.

Список використаних джерел

Бібліографія:

1. Водянніков О. Гендерна рівність: Теорія і практика в порівняльному конституційному праві. К.: ВАІТЕ, 2021
2. Водянніков О. Конституція і революція: анатомія установчої влади. Конституційний полілог. 20 років Конституції України: суспільство і влада в конституційному процесі. К.: ВАІТЕ, 2016. С. 15-69.
3. Водянніков О. Між Левіафаном і Бегемотом: Конституція-дискурс і кримінальне право в умовах постмодерну. Кримінальна юстиція в Україні: виклики та перспективи в світлі конституційної реформи. К.: ВАІТЕ, 2015. с. 7-24
4. Різник С. Конституційність нормативних актів: сутність, методологія оцінювання та система забезпечення в Україні. Львів: ЛНУ, 2020.
5. Ackerman B. A Generation of Betrayal? *Fordham Law Review*. 1996-97. Vol. 65, No.4. P. 1519-1536.
6. Ackerman B. The Emergency Constitution. *Yale Law Journal*. 2004. Vol. 113, No.5. P. 1029-1091.
7. Ackerman B. The Lost Opportunity. *Tel Aviv University Studies in Law*. 1990. Vol. 10. P. 53-68.
8. Ackerman B. *We the People: Foundations*. New Haven: Yale University Press, 1991.
9. Agamben G. *Homo Sacer. Sovereign Power and Bare Life*. Stanford: Stanford University Press, 1998.
10. Arendt H. *Crises of the Republic*. New York: Harcourt, 1969.
11. Arendt H. *On Revolution*. New York: Viking, 1963.
12. Barak A. Unconstitutional Constitutional Amendments. *Israel Law Review*. 2011. Vol. 44, No.3. P. 321-341.
13. Barshack L. Constituent Power as Body: Outline of a Constitutional Theology. *The University of Toronto Law Journal*. 2006. Vol.56, No.3. P. 185-222.
14. Beaud O. *La puissance de l'État*. Paris: PUF, 1994.
15. Belknap M. The New Deal and the Emergency Powers Doctrine. *Texas Law Review*. 1983. Vol. 62, No.1. P. 67-109
16. Bonnard R. *Les Actes constitutionnels de 1940*. Paris: LGDJ, 1942.
17. Burdeau, G. *Traité de science politique. Tome IV: Le statut du pouvoir dans l'État*. Paris: Librairie generale du droit et de jurisprudence, 1984.
18. Cohen S. *Folks Devils and Moral Panics*. London and New York: Routledge, 2011.
19. Colon Rios J. De-constitutionalizing Democracy. *California Western Law Review*. 2010. Vol. 47, No.1. P. 41-90.
20. de Wilde M. Emergency Powers and Constitutional Change in the Late Middle Ages. *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis/Legal History Review*. 2015. Vol. 83, No. 1-2. P. 26-59.
21. de Wilde M. Just Trust Us: A Short History of Emergency Powers and Constitutional Change. *Comparative Legal History*. 2015. Vol. 3, No. 1. P. 110-130.
22. Dietze G. Unconstitutional Constitutional Norms? *Constitutional Development in Postwar Germany*. *Virginia Law Review*. 1956. Vol. 42, No. 1. P. 1-22.
23. Dyzenhaus D. The Politics of the Question of the Pouvoir Constituant. In M. Loughlin, N. Walker (Eds.) *The Paradox of Constitutionalism: Constituent Power and Constitutional Form*. Oxford: Oxford University Press, 2007. P. 129-145.
24. Ferejohn J., Pasquino P. The Law of the Exception: A Typology of Emergency Powers. *International Journal of Constitutional Law*. 2004. Vol. 2, No. 2. P. 210-239
25. Finn J. Sunset Clauses and Democratic Deliberation: Assessing the Significance of Sunset Provisions in Antiterrorism Legislation. *Columbia Journal of Transnational Law*. 2010. Vol. 48, No.3. P. 442-502.
26. Forsythe G. *A Critical History of Early Rome. From Prehistory to the First Punic War*. Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press, 2005.
27. Fortin J.-P. Christ Risen, Wonder Arising: A Christian Theology of Miracles. *Toronto Journal of Theology*. 2017. Vol. 33, No. 1. P. 25-38.
28. Frankenberg G. *Political Theology and the Erosion of the Rule of Law. Normalizing the State of Exception*. Cheltenham: Edward Elgar, 2014.
29. Friedrich C. *Constitutional Reason of State. The Survival of the Constitutional Order*. Providence: Brown University Press, 1957.
30. Ghanayim K. Excused Necessity in Western Legal Philosophy. *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*. 2006. Vol. 19, No. 1. P. 31-65.
31. Greene A. *Permanent States of Emergency and the Rule of Law: Constitutions in an Age of Crisis*. Oxford, London, New York, et al.: Hart, 2018.

32. Greene A. *Permanent States of Emergency and the Rule of Law: Constitutions in an Age of Crisis*. Oxford, London, New York, et al.: Hart, 2018.
33. Gross O. 'Once More unto the Breach': The Systemic Failure of Applying the European Convention on Human Rights to Entrenched Emergencies. *Yale Journal of International Law*. 1998. Vol. 23. P. 437--501
34. Gross O. Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crises Always Be Constitutional? *The Yale Law Journal*. 2003. Vol. 112, No. 5. P. 1011-1134
35. Gross O., Aolain F. *Law in Times of Crisis. Emergency Powers in Theory and Practice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.
36. Hamilton A. The Federalist No. 70. in Alexander Hamilton, James Madison, and John Jay. *The Federalist with The Letters of «Brutus»*. Cambridge: Cambridge University press, 2003. P. 341-348.
37. Hillyard P. *Suspect Community*. London: Pluto Press, 1993.
38. Hobbes T. *Leviathan* (ed. with Introduction and Notes J. C. A. Gaskin). Oxford, New York: Oxford University Press, 1998.
39. Hulsebosch D. The New Deal Court: Emergence of a New Reason. *Columbia Law Review*. 1990. Vol. 90, No. 7. P. 1973-2016
40. Jégou L. Norme et autorité; autorité de la norme. En guise de conclusion. *Hypothèses*. 2010. Vol. I (13). P. 221-235.
41. Jennings J. *Revolution and the Republic. A History of Political Thought in France since the Eighteenth Century*. Oxford: Oxford University Press, 2013.
42. Kahan R. Constitutional Stretch, Snap-Back, and Sag: Why Blaisdell was a Harsher Blow to Liberty than Korematsu. *Northwestern University Law Review*. 2005. Vol. 99, No.3. P. 1279-1314
43. Kanga G. The Origin and Development of Emergency Regimes in Cameroon. *Fundamina*. 2015. Vol. 21, No. 2. P. 289-312
44. Levy D. A Legal History of Irrational Exuberance. *Case Western Reserve Law Review*. 1998. Vol. 48, No.4. P. 799-863
45. Lindsay A. The Problem of the Absolute and the Paradox of Constitutionalism, or: 'How to Restart Time with an Inexorable Time continuum'. *Philosophy and Social Criticism*. 2017. Vol. 43, No.10. P. 1022-1044.
46. Locke J. *The Second Treatise: An Essay Concerning the True Original, Extent, and End of Civil Government*. In John Locke, *Two Treatises of Government and A Letter Concerning Toleration* (ed. and with an Introduction by Ian Shapiro, with essays by John Dunn, Ruth W. Grant and Ian Shapiro). New Haven and London: Yale University Press, 2003. P. 100-210.
47. Lurie G. Introduction: Emergency, Exception and Normalcy. in Richard Albert, Yaniv Roznai ed. *Constitutionalism Under Extreme Conditions Law, Emergency, Exception*. Cham: Springer, 2020. P. 17-20.
48. Luxemburg R. Reform or Revolution. in Helen Scott ed. *The Essential Rosa Luxemburg*. Chicago: Heymarket Books, 2008. P. 41-104
49. Macklin A. Borderline Security. In Ronald J. Daniels et al. eds. *The Security of Freedom: Essays on Canada's Antiterrorism Bill*. Toronto, Buffalo, London: University of Toronto Press, 2001. P. 383-404.
50. Molloy S. Approach with Caution. Sunset Clauses as Safeguards of Democracy? *European Journal of Law Reform*. 2021. Vol. 23, No.2. P. 147-166.
51. Moyn S. *The Last Utopia: Human Rights in History*. Cambridge, Massachusetts, and London: The Belknap Press of Harvard University Press, 2010.
52. Negri A. *Insurgencies. Constituent Power and the Modern State*. Minneapolis and London: University of Minnesota Press, 1999.
53. New Zealand Law Commission. *Final Report on Emergencies*. Report No 22. Wellington: Law Commission, 1991.
54. Perrine A. The First Amendment Versus the World Trade Organization: Emergency Powers and the Battle in Seattle. *Washington Law Review*. 2001. Vol. 76, No.2. P. 635-668
55. Poole T. Constitutional Exceptionalism and the Common Law. *International Journal of Constitutional Law*. 2009. Vol. 7, No. 2. P. 247-274.
56. Posner E., Vermeule A. Accommodating Emergencies. *Stanford Law Review*. 2003. Vol. 56. P. 605-644
57. Ranchordás S. Sunset Clauses and Experimental Regulations: Blessing or Curse for Legal Certainty? *Statute Law Review*. 2015, Vol. 36, No. 1. P. 28-45.
58. Roznai Y. *Unconstitutional Constitutional Amendments – The Limits of Amendment Powers*. Oxford: Oxford University Press, 2017.
59. Roznai Y., Albert R. Introduction: Modern Pressures on Constitutionalism, in Richard Albert, Yaniv Roznai ed. *Constitutionalism Under Extreme Conditions Law, Emergency, Exception*. Cham: Springer, 2020. P. 1-13.
60. Salzberger E. 'The Rule of Law Under Extreme Conditions and International Law: A Law and Economics Perspective', in Thomas Eger, Stefan Oeter, Stefan Voigt eds., *The International Law and the Rule of Law Under Extreme Conditions*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2017. P. 1-48
61. Scheuerman W. The Economic State of Emergency. *Cardozo Law Review*. 2000. Vol. 21, No. 5-6. P. 1869-1894
62. Schmitt C. *Dictatorship. From the Origin of the Modern Concept of Sovereignty to Proletarian Class Struggle*. Transl. by Michael Hoelzl and Graham Ward. Cambridge: Polity Press, 2014.
63. Schmitt C. *Political Theology. Four Chapters on the Concept of Sovereignty*. Transl. by George Schwab. Chicago and London: The University of Chicago Press, 2005.
64. Sunstein C. Problems with Rules. *California Law Review*. 1995. Vol. 83, No. 4. P. 953-1026

65. Van Caenegem R. An Historical Introduction to Western Constitutional Law. Cambridge: Cambridge University Press, 1995.
66. von Pufendorf S. On the Duty of Man and Citizen According to Natural Law. ed. by James Tully; transl. by Michael Silverthorne. Cambridge et al.: Cambridge University Press, 1991.
67. Walker C., Blick A. Coronavirus Legislative Responses in the UK: Regression to Panic and Disdain of Constitutionalism, Just Security (12 May 2020). URL: <https://www.justsecurity.org/70106/coronavirus-legislative-responses-in-the-uk-regression-to-panic-and-disdain-of-constitutionalism/>
68. Weingast B. The Political Foundations of Democracy and the Rule of Law. American Political Science Review. 1997. Vol. 91, No. 2. P. 245-263.
69. Whittington K. Yet Another Constitutional Crisis? William and Mary Law Review. 2001-2002. Vol. 43, No.5. P. 2093—2149
70. Wilson M. Dictator. The Evolution of the Roman Dictatorship. Ann Arbor: University of Michigan Press, 2021.
71. Young M. A Test of Federal Sunset: Congressional Reauthorization of the Commodity Futures Trading Commission. Emory Law Journal. 1978. Vol. 27, No.4. P. 853-908.

Перелік юридичних документів:

72. Акт проголошення незалежності України 24 серпня 1991 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1427-12>.
73. Висновок Конституційного Суду України від 16 червня 2015 року № 1-в/2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001v710-15#Text>
74. Декларація про державний суверенітет України від 16 липня 1990 року № 55-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/55-12>.
75. Конституційний Договір між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України від 8 червня 1995 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1%D0%BA/95-%D0%B2%D1%80>.
76. Конституція (Основний Закон) УРСР від 20 квітня 1978 року № 888-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/888-09>.
77. Окрема думка судді Конституційного Суду України Шевчука С.В. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроектів про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ng01d710-15#n2>
78. Окрема думка судді Конституційного Суду України Шишкіна В.І. стосовно Висновку Конституційного Суду України у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроектів про внесення змін до Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України та суддів вимогам статей 157 і 158 Конституції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nh01d710-15#n2>
79. Постанова Верховної Ради Української РСР «Про проголошення незалежності України» від 24 серпня 1991 року № 1427-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1427-12>
80. Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) від 18 червня 2020 року № 5-р(II)/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va05p710-20>.
81. Рішення Конституційного Суду України від 11 липня 1997 року № 3-зп/1997. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-97>.
82. European Commission for Democracy through Law (Venice Commission). Venezuela – Preliminary Opinion on the legal issues raised by Decree no. 2878 of 23 May 2017 of the President of the Republic on calling elections to a National Constituent Assembly. CDLPI(2017)004-e.
83. European Court of Human Rights. A. and Others v. the United Kingdom [GC] (2009). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91403>
84. European Court of Human Rights. Lawless v. Ireland (no. 3) (1961). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57518>
85. The United Nations Human Rights Committee, General Comment No. 29. States of Emergency (Article 4). CCPR/C/21/Rev.1/Add.11. 31 August 2001. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/451555?ln=en>.

References

Bibliography:

1. Vodiannikov O. Genderna rivnist Teorii i praktyka v porivnialnomu konstytutsiinomu pravi. K.: VAITE, 2021
2. Vodiannikov O. Konstytutsiia i revoliutsiia: anatomiia ustanovchoi vlady. Konstytutsiinyi poliloh. 20 rokov Konstytutsii Ukrainy: suspilstvo i vlada v konstytutsiinomu protsesi. K.: VAITE, 2016. С. 15-69.

3. Vodiannikov O. Mizh Leviafanom i Behemotom: Konstytutsiia-dyskurs i kryminalne pravo v umovakh postmodernu. Kryminalna yustytysiia v Ukraini: vyklyky ta perspektyvy v svitli konstytutsiinoi reformy. K.: VAITE, 2015. s. 7-24
4. Riznyk S. Konstytutsiiniist normatyvnykh aktiv: sutnist, metodolohiia otsiniuvannia ta systema zabezpechennia v Ukraini. Lviv: LNU, 2020.
5. Ackerman B. A Generation of Betrayal? *Fordham Law Review*. 1996-97. Vol. 65, No.4. P. 1519-1536.
6. Ackerman B. The Emergency Constitution. *Yale Law Journal*. 2004. Vol. 113, No.5. P. 1029-1091.
7. Ackerman B. *The Lost Opportunity*. Tel Aviv University Studies in Law. 1990. Vol. 10. R. 53-68.
8. Ackerman B. *We the People: Foundations*. New Haven: Yale University Press, 1991.
9. Agamben G. *Homo Sacer. Sovereign Power and Bare Life*. Stanford: Stanford University Press, 1998.
10. Arendt H. *Crises of the Republic*. New York: Harcourt, 1969.
11. Arendt H. *On Revolution*. New York: Viking, 1963.
12. Barak A. Unconstitutional Constitutional Amendments. *Israel Law Review*. 2011. Vol. 44, No.3. R. 321-341.
13. Barshack L. Constituent Power as Body: Outline of a Constitutional Theology. *The University of Toronto Law Journal*. 2006. Vol.56, No.3. P. 185-222.
14. Beaud O. *La puissance de l'État*. Paris: PUF, 1994.
15. Belknap M. The New Deal and the Emergency Powers Doctrine. *Texas Law Review*. 1983. Vol. 62, No.1. P. 67-109
16. Bonnard R. *Les Actes constitutionnels de 1940*. Paris: LGDJ, 1942.
17. Burdeau, G. *Traité de science politique. Tome IV: Le statut du pouvoir dans l'État*. Paris: Librairie generale du droit et de jurisprudence, 1984.
18. Cohen S. *Folks Devils and Moral Panics*. London and New York: Routledge, 2011.
19. Colon Rios J. De-constitutionalizing Democracy. *California Western Law Review*. 2010. Vol. 47, No.1. P. 41-90.
20. de Wilde M. Emergency Powers and Constitutional Change in the Late Middle Ages. *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis/Legal History Review*. 2015. Vol. 83, No. 1-2. P. 26-59.
21. de Wilde M. Just Trust Us: A Short History of Emergency Powers and Constitutional Change. *Comparative Legal History*. 2015. Vol. 3, No. 1. P. 110-130.
22. Dietze G. Unconstitutional Constitutional Norms? *Constitutional Development in Postwar Germany*. *Virginia Law Review*. 1956. Vol. 42, No. 1. P. 1-22.
23. Dyzenhaus D. The Politics of the Question of the Pouvoir Constituant. In M. Loughlin, N. Walker (Eds.) *The Paradox of Constitutionalism: Constituent Power and Constitutional Form*. Oxford: Oxford University Press, 2007. P. 129-145.
24. Ferejohn J., Pasquino P. The Law of the Exception: A Typology of Emergency Powers. *International Journal of Constitutional law*. 2004. Vol. 2, No. 2. P. 210-239
25. Finn J. Sunset Clauses and Democratic Deliberation: Assessing the Significance of Sunset Provisions in Antiterrorism Legislation. *Columbia Journal of Transnational Law*. 2010. Vol. 48, No.3. P. 442-502.
26. Forsythe G. *A Critical History of Early Rome. From Prehistory to the First Punic War*. Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press, 2005.
27. Fortin J.-P. Christ Risen, Wonder Arising: A Christian Theology of Miracles. *Toronto Journal of Theology*. 2017. Vol. 33, No. 1. P. 25-38.
28. Frankenberg G. *Political Theology and the Erosion of the Rule of Law. Normalizing the State of Exception*. Cheltenham: Edward Elgar, 2014.
29. Friedrich C. *Constitutional Reason of State. The Survival of the Constitutional Order*. Providence: Brown University Press, 1957.
30. Ghanayim K. Excused Necessity in Western Legal Philosophy. *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*. 2006. Vol. 19, No. 1. P. 31-65.
31. Greene A. *Permanent States of Emergency and the Rule of Law: Constitutions in an Age of Crisis*. Oxford, London, New York, et al.: Hart, 2018.
32. Greene A. *Permanent States of Emergency and the Rule of Law: Constitutions in an Age of Crisis*. Oxford, London, New York, et al.: Hart, 2018.
33. Gross O. 'Once More unto the Breach: The Systemic Failure of Applying the European Convention on Human Rights to Entrenched Emergencies. *Yale Journal of International Law*. 1998. Vol. 23. P. 437--501
34. Gross O. Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crises Always Be Constitutional? *The Yale Law Journal*. 2003. Vol. 112, No. 5. P. 1011-1134
35. Gross O., Aolain F. *Law in Times of Crisis. Emergency Powers in Theory and Practice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.
36. Hamilton A. The Federalist No. 70. in Alexander Hamilton, James Madison, and John Jay. *The Federalist with The Letters of «Brutus»*. Cambridge: Cambridge University press, 2003. P. 341-348.
37. Hillyard P. *Suspect Community*. London: Pluto Press, 1993.
38. Hobbes T. *Leviathan* (ed. with Introduction and Notes J. C. A. Gaskin). Oxford, New York: Oxford University Press, 1998.
39. Hulsebosch D. The New Deal Court: Emergence of a New Reason. *Columbia Law Review*. 1990. Vol. 90, No. 7. P. 1973-2016
40. Jégou L. Norme et autorité; autorité de la norme. En guise de conclusion. *Hypothèses*. 2010. Vol. I (13). P. 221-235.

41. Jennings J. *Revolution and the Republic. A History of Political Thought in France since the Eighteenth Century.* Oxford: Oxford University Press, 2013.
42. Kahan R. Constitutional Stretch, Snap-Back, and Sag: Why Blaisdell was a Harsher Blow to Liberty than Korematsu. *Northwestern University Law Review.* 2005. Vol. 99, No.3. P. 1279-1314
43. Kamga G. The Origin and Development of Emergency Regimes in Cameroon. *Fundamina.* 2015. Vol. 21, No. 2. R. 289–312
44. Levy D. A Legal History of Irrational Exuberance. *Case Western Reserve Law Review.* 1998. Vol. 48, No.4. P. 799-863
45. Lindsay A. The Problem of the Absolute and the Paradox of Constitutionalism, or: 'How to Restart Time with an Inexorable Time continuum. *Philosophy and Social Criticism.* 2017. Vol. 43, No.10. P. 1022-1044.
46. Locke J. *The Second Treatise: An Essay Concerning the True Original, Extent, and End of Civil Government.* In John Locke, *Two Treatises of Government and A Letter Concerning Toleration* (ed. and with an Introduction by Ian Shapiro, with essays by John Dunn, Ruth W. Grant and Ian Shapiro). New Haven and London: Yale University Press, 2003. P. 100-210.
47. Lurie G. Introduction: Emergency, Exception and Normalcy. in Richard Albert, Yaniv Roznai ed. *Constitutionalism Under Extreme Conditions Law, Emergency, Exception.* Cham: Springer, 2020. P. 17-20.
48. Luxemburg R. Reform or Revolution. in Helen Scott ed. *The Essential Rosa Luxemburg.* Chicago: Heymarket Books, 2008. P. 41-104
49. Macklin A. Borderline Security. In Ronald J. Daniels et al. eds. *The Security of Freedom: Essays on Canadas Antiterrorism Bill.* Toronto, Buffalo, London: University of Toronto Press, 2001. P. 383-404.
50. Molloy S. Approach with Caution. Sunset Clauses as Safeguards of Democracy? *European Journal of Law Reform.* 2021. Vol. 23, No.2. P. 147-166.
51. Moyn S. *The Last Utopia: Human Rights in History.* Cambridge, Massachusetts, and London: The Belknap Press of Harvard University Press, 2010.
52. Negri A. *Insurgencies. Constituent Power and the Modern State.* Minneapolis and London: University of Minnesota Press, 1999.
53. New Zealand Law Commission. *Final Report on Emergencies. Report No 22.* Wellington: Law Commission, 1991.
54. Perrine A. The First Amendment Versus the World Trade Organization: Emergency Powers and the Battle in Seattle. *Washington Law Review.* 2001. Vol. 76, No.2. P. 635-668
55. Poole T. Constitutional Exceptionalism and the Common Law. *International Journal of Constitutional Law.* 2009. Vol. 7, No. 2. P. 247–274.
56. Posner E., Vermeule A. Accommodating Emergencies. *Stanford Law Review.* 2003. Vol. 56. P. 605-644
57. Ranchordás S. Sunset Clauses and Experimental Regulations: Blessing or Curse for Legal Certainty? *Statute Law Review.* 2015, Vol. 36, No. 1. P. 28–45.
58. Roznai Y. *Unconstitutional Constitutional Amendments – The Limits of Amendment Powers.* Oxford: Oxford University Press, 2017.
59. Roznai Y., Albert R. Introduction: Modern Pressures on Constitutionalism, in Richard Albert, Yaniv Roznai ed. *Constitutionalism Under Extreme Conditions Law, Emergency, Exception.* Cham: Springer, 2020. P. 1-13.
60. Salzberger E. 'The Rule of Law Under Extreme Conditions and International Law: A Law and Economics Perspective, in Thomas Eger, Stefan Oeter, Stefan Voigt eds., *The International Law and the Rule of Law Under Extreme Conditions.* Tubingen: Mohr Siebeck, 2017. P. 1-48
61. Scheuerman W. The Economic State of Emergency. *Cardozo Law Review.* 2000. Vol. 21, No. 5-6. P. 1869–1894
62. Schmitt C. Dictatorship. From the Origin of the Modern Concept of Sovereignty to Proletarian Class Struggle. Transl. by Michael Hoelzl and Graham Ward. Cambridge: Polity Press, 2014.
63. Schmitt C. *Political Theology. Four Chapters on the Concept of Sovereignty.* Transl. by George Schwab. Chicago and London: The University of Chicago Press, 2005.
64. Sunstein C. Problems with Rules. *California Law Review.* 1995. Vol. 83, No. 4. R. 953-1026
65. Van Caenegem R. *An Historical Introduction to Western Constitutional Law.* Cambridge: Cambridge University Press, 1995.
66. von Pufendorf S. *On the Duty of Man and Citizen According to Natural Law.* ed. by James Tully; transl. by Michael Silverthorne. Cambridge et al.: Cambridge University Press, 1991.
67. Walker C., Blick A. Coronavirus Legislative Responses in the UK: Regression to Panic and Disdain of Constitutionalism, *Just Security* (12 May 2020). URL: <https://www.justsecurity.org/70106/coronavirus-legislative-responses-in-the-uk-regression-to-panic-and-disdain-of-constitutionalism/>
68. Weingast B. The Political Foundations of Democracy and the Rule of Law. *American Political Science Review.* 1997. Vol. 91, No. 2. P. 245-263.
69. Whittington K. Yet Another Constitutional Crisis? *William and Mary Law Review.* 2001-2002. Vol. 43, No.5. P. 2093—2149
70. Wilson M. *Dictator. The Evolution of the Roman Dictatorship.* Ann Arbor: University of Michigan Press, 2021.
71. Young M. A Test of Federal Sunset: Congressional Reauthorization of the Commodity Futures Trading Commission. *Emory Law Journal.* 1978. Vol. 27, No.4. P. 853-908.

List of legal documents:

72. Akt proholoshennia nezalezhnosti Ukrainy 24 serpnia 1991 roku.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1427-12>.
73. Vysnovok Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 16 chervnia 2015 roku № 1-v/2015.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001v710-15#Text>
74. Deklaratsiia pro derzhavnyi suverenitet Ukrainy vid 16 lypnia 1990 roku № 55-XII.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/55-12>.
75. Konstytutsiinyi Dohovir mizh Verkhovnoiu Radoiu Ukrainy ta Prezydentom Ukrainy pro osnovni zasady orhanizatsii ta funktsionuvannia derzhavnoi vlady i mistsevoho samovriaduvannia v Ukraini na period do pryiniattia novoi Konstytutsii Ukrainy vid 8 chervnia 1995 roku.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1%D0%BA/95-%D0%B2%D1%80>.
76. Konstytutsiia (Osnovnyi Zakon) URSR vid 20 kvitnia 1978 roku № 888-IX.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/888-09>.
77. Okrema dumka suddi Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy Shevchuka S.V. stosovno Vysnovku Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za zvernenniam Verkhovnoi Rady Ukrainy pro nadannia vysnovku shchodo vidpovidnosti zakonoproektu pro vnesennia zmin do Konstytutsii Ukrainy shchodo nedotorkannosti narodnykh deputativ Ukrainy ta suddiv vymoham statei 157 i 158 Konstytutsii Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ng01d710-15#n2>
78. Okrema dumka suddi Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy Shyshkina V.I. stosovno Vysnovku Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za zvernenniam Verkhovnoi Rady Ukrainy pro nadannia vysnovku shchodo vidpovidnosti zakonoproektu pro vnesennia zmin do Konstytutsii Ukrainy shchodo nedotorkannosti narodnykh deputativ Ukrainy ta suddiv vymoham statei 157 i 158 Konstytutsii Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nh01d710-15#n2>
79. Postanova Verkhovnoi Rady Ukrainy RSR «Pro proholoshennia nezalezhnosti Ukrainy» vid 24 serpnia 1991 roku № 1427-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1427-12>
80. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy (Druhyi senat) vid 18 chervnia 2020 roku № 5-r(II)/2020.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va05p710-20>.
81. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 11 lypnia 1997 roku № 3-zp/1997.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-97>.
82. European Commission for Democracy through Law (Venice Commission). Venezuela – Preliminary Opinion on the legal issues raised by Decree no. 2878 of 23 May 2017 of the President of the Republic on calling elections to a National Constituent Assembly. CDLPI(2017)004-e.
83. European Court of Human Rights. A. and Others v. the United Kingdom [GC] (2009).
URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91403>
84. European Court of Human Rights. Lawless v. Ireland (no. 3) (1961). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57518>
85. The United Nations Human Rights Committee, General Comment No. 29. States of Emergency (Article 4). CCPR/C/21/Rev.1/Add.11. 31 August 2001. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/451555?ln=en>.

УДК 342.5

doi.org/10.30970/jcl.4.2021.3



Петро Стецюк

Доцент, кандидат юридичних наук, доктор права,
Київський національний університет імені Т. Шевченка,
суддя Конституційного Суду України у відставці,
Львів, Україна
petro.stetsiuk@gmail.com

ДІЯЛЬНІСТЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ В УМОВАХ ЗАГРОЗ ТЕРИТОРІАЛЬНІЙ ЦІЛІСНОСТІ ТА НАЦІОНАЛЬНІЙ БЕЗПЕЦІ (ЗА МАТЕРІАЛАМИ 2014 РОКУ)

THE ACTIVITIES OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF UKRAINE UNDER THE THREAT TO THE TERRITORIAL INTEGRITY AND NATIONAL SECURITY (BASED ON THE MATERIALS OF 2014)

Petro Stetsiuk

Associate professor, Ph. D. (Law), doctor of law, Taras Shevchenko National University of Kyiv, former judge of the Constitutional Court of Ukraine, Lviv, Ukraine

Abstract | The study analyzes the reasons for the emergence of new political and legal realities in Ukraine and the emergence of special responsibility for its activities of the Constitutional Court of Ukraine. After all, numerous provisions have imposed on the Constitutional Court of Ukraine the direct duties of ensuring both territorial integrity and national security.

For the entire quarter of the century of its operation, the activity of the Constitutional Court of Ukraine on "guaranteeing the supremacy of the Constitution of Ukraine and the Main Law of the state throughout its territory" was the most challenging and responsible in the first month after the victory of the Revolution of Dignity in Ukraine. The article highlights the grounds on which this conclusion has been made and analyzes each of them.

In the period between February 22, 2014 (the flight of the President of Ukraine Viktor Yanukovich from Ukraine) and June 8 of the same year (taking the oath by the newly elected President Petro Poroshenko) the Constitutional Court of Ukraine reviewed and ruled in three cases, the materials of which came before the court right after the victory of the Revolution of Dignity. The study conducted analyses each of these decisions and the course of events that preceded their adoption.

Special attention has been drawn to the fact that in this period the Constitutional Court of Ukraine demonstrated the proper professional level, mobility in organizing its activities, and its judges showed a high level of civic maturity. The practical conclusion of this article is the proposal to include a separate chapter 'Peculiarities

of the review of cases by the Constitutional Court of Ukraine under the treaties to the territorial integrity and national security of Ukraine in the Rules of the Procedure of the Constitutional Court of Ukraine.

Keywords: territorial integrity, national security, Constitutional Court of Ukraine, the sole body of the constitutional jurisdiction.

Анотація | У даному дослідженні проаналізовано причини виникнення нових політико-правових реалій в Україні та настання особливої відповідальності за свою діяльність для Конституційного Суду України. Адже чимало законодавчих положень поклали на Конституційний Суд України безпосередні зобов'язання із забезпечення як територіальної цілісності України, так і її національної безпеки.

За всю чвертьстолітню історію функціонування діяльність Конституційного Суду України щодо «гарантування верховенства Конституції України як Основного Закону держави на всій її території» найбільш складною та відповідальною була саме в перші місяці після перемоги в Україні Революції Гідності. У статті виокремлено підстави, на основі яких було зроблено такий висновок, та проаналізовано кожен з них.

У період з 22 лютого 2014 року (втеча з України Президента України Віктора Януковича) по 8 червня того ж року (складення присяги новобраним Президентом України Петром Порошенком) Конституційним Судом України було розглянуто і прийнято рішення у трьох справах, матеріали яких поступили до суду вже після перемоги Революції Гідності. Проведене дослідження включає аналіз кожного з цих рішень та хід подій, які передували їх прийняттю.

Особливу увагу звернено на те, що у цей період Конституційний Суд України проявив належну фаховість, мобільність в організації своєї діяльності, а його судді – високу громадянську зрілість. Практичним висновком статті слугує пропозиція передбачити окрему главу «Особливості розгляду справ Конституційним Судом України в умовах загроз територіальній цілісності та національній безпеці України» у Регламенті Конституційного Суду України.

Ключові слова: територіальна цілісність, національна безпека, Конституційний Суд України, орган конституційної юрисдикції, конституційність.

У новітній історії України найшли своє відображення різні події та явища, які в єдності характеризують непростий процес її становлення як конституційної держави. Водночас відновлення державної незалежності Українського народу на початку 90-их років минулого століття, як і самі наміри «створити» в територіальних межах колишньої Української РСР «самостійну українську державу» з «неподільною і недоторканою» територією, на якій мали б бути «чинними виключно Конституція і закони України»¹, очевидно, не викликало особливого захоплення у різних пострадянських політичних сил та угруповань. Серед останніх були як прихильники збереження колишнього СРСР (від різного роду інтернаціоналістів, соціалістів, «оновлених» комуністів – до відвертих сталіністів), так і «заново відроджені» великодержавні (російські) шовіністи. Згодом більшість з них щиро вітатиме появу російської (майже офіційної) позиції про те, що саме «крах Радянського Союзу став найбільшою геополітичною катастрофою (XX-го – П.С.) століття»². Тому й не дивно, що після недовготривалих спроб проведення демократичних перетворень в Росії посилюються авторитарні тенденції, відновлюється великодержавний шовінізм та з'являються надумані територіальні претензії до сусідніх держав – колишніх радянських республік.

¹ Про проголошення незалежності України. Постанова Верховної Ради Української РСР. Відомості Верховної Ради України. 1991. № 38. С. 502.

² Послание Федеральному Собранию Российской Федерации. 25 апреля 2005 года. URL: <http://kremlin.ru/events/president/transcripts/2293>

За таких обставин відносини між Російською Федерацією та Україною, особливо враховуючи реальність спроб останньої досягти своєї конституційної мети – «розвивати і зміцнювати демократичну, соціальну, правову державу»³, були приречені на глибоку конфронтацію. З боку Російської Федерації, незважаючи на підписані нею ж Будапештський меморандум 1994 року (Меморандум про гарантії безпеки з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї) та т. з. «Великий договір про дружбу» 1997 року (Договір про дружбу, співробітництво і партнерство між Україною і Російською Федерацією), все частіше стали «лунати» претензії як щодо територіальній цілісності України, так і відверті погрози її національній безпеці. Апогеєм таких «дружніх відносин» став кінець лютого – початок березня 2014-го року, коли «російські погрози» різко перемістилися у площину практичної реалізації. Як наслідок – незаконна анексія РФ Криму, а згодом і фактична окупація нею ж окремих районів Донецької та Луганської областей, повсюдна активізація ведення гібридної війни проти України, включаючи перманентні військові дії із залученням російських кадрових військовослужбовців⁴.

Все це привело до нових політико-правових реалій в Україні, які торкнулися усіх без виключення сфер суспільного життя, більшості соціальних груп населення та передусім організації діяльності органів публічної влади. Адже від них з цього часу вимагалось особливо чітко дотримання своїх повноважень та встановлених зобов'язань, оскільки неналежне їхнє виконання автоматично могло підсилювати ворожу діяльність держави-агресора всередині нашої країни. Виняткова відповідальність за свою діяльність настала і для Конституційного Суду України, оскільки саме він зачинним на той час законодавством й надалі залишався «єдиним органом конституційної юрисдикції» (ч. 1 ст. 147 Конституції України в редакції від 28.06.1996 р.⁵), безпосереднім завданням якого залишалося «гарантування верховенства Конституцій України як Основного Закону держави» на всій її території (ст. 2 Закону України «Про Конституційний Суд України» 1996 року⁶).

Все це, разом із положеннями ч. 3 ст. 2 Конституції України, за яким «територія України в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканою», ч. 2 ст. 6 Конституції України про те, що «органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України»), ч. 1 ст. 17 Конституції України, за яким «захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу») та ч. 2 ст. 147 Конституції України, відповідно до якої «Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність законів та інших правових актів Конституції України і дає офіційне тлумачення Конституції України та законів України» в редакції тексту Основного Закону держави від 28.06.1996 р.) – поклало на Конституційний Суд України безпосередні зобов'язання щодо забезпечення як територіальної цілісності України, так і її національної безпеки. Звичайно, що останнє могло здійснюватися «лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України» (ч. 2 ст. 19 Конституції України). Зокрема, надзвичайно важливим в цій ситуації була й та обставина, що у своїх процесуальних діях із власної ініціативи Конституційний Суд України був максимально обмежений приписами Основного Закону держави, зокрема і викладеними у статтях 150 та 151 Конституції України⁷.

У часовому вимірі діяльність Конституційного Суду України з «гарантування верховенства Конституцій України як Основного Закону держави на всій її території»⁸ найбільш складною та

³ Конституція України. Верховна Рада України: Офіц. вид. Київ. Парламентське вид-во. 1996. 104 с.

⁴ Постановление Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации от 1 марта 2014 г. N 48-СФ г. Москва "Об использовании Вооруженных Сил Российской Федерации на территории Украины. 5 марта 2014г. Российская газета - Федеральный выпуск № 51(6323). URL: <https://rg.ru/2014/03/05/voyska-dok.html>; Resolution adopted by the General Assembly on 27 March 2014 [without reference to a Main Committee (A/68/L.39 and Add.1)]. 68/262. Territorial integrity of Ukraine. URL: https://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/68/262

⁵ Конституція України. Верховна Рада України: Офіц. вид. Київ. Парламентське вид-во. 1996. 104 с.

⁶ Про Конституційний Суд України. Закон України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 49. С. 272.

⁷ Конституція України. Верховна Рада України: Офіц. вид. Київ. Парламентське вид-во. 1996. 104 с.

⁸ Про Конституційний Суд України. Закон України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 49. С. 272.

відповідальною за всю його чвертьстолітню історію функціонування, як видається, була саме в перші місяці після перемоги Революції Гідності в Україні. Адже саме в цей час Україна фактично опинилася в статусі країни без «повноцінного» інституту глави держави, оскільки ще 22 лютого 2014 року Президент України В. Янукович «у неконституційний спосіб самоусунувся від здійснення конституційних повноважень» та став «таким, що не виконує свої обов'язки»⁹. І тільки через три з половиною місяці, а саме 8 червня 2014 року, обраний на дострокових президентських виборах П. Порошенко, після складення присяги на засіданні парламенту, приступив до виконання обов'язків Президента України¹⁰. Натомість весь цей час, відповідно до ст. 112 Конституції України, повноваження Президента України виконував Голова Верховної Ради України. Однак останній не міг здійснювати низку безпосередніх повноважень Президента України, зокрема передбачених пунктами 2, 6-8, 10-13, 22, 24, 25, 27, 28 статті 106 Конституції України¹¹.

По-друге, майже одночасно із Президентом України В. Януковичем територію нашої держави залишили також (фактично втекли на територію держави-агресора) Прем'єр-Міністр України, більшість членів його Уряду, значна частина народних депутатів України, а також Міністр оборони України та керівники окремих видів Збройних Сил України, її силових структур. Самі ж Збройні Сили України, а також правоохоронні органи та частина силових структур були доведені перед цим (тим же керівництвом держави, яке покинуло її територію) до стану повної неготовності як обороняти Україну, захищати її суверенітет, територіальну цілісність і недоторканість, так і належним чином забезпечувати національну безпеку держави. Все це реально «загрожувало керованості держави, територіальній цілісності і суверенітету України, масовому порушенню прав і свобод громадян»¹².

По-третє, сам Конституційний Суду України на той час перебував далеко не в найкращому стані як з формально-організаційної (зовнішньої), так і з внутрішньої (морально-етичної) сторони. Адже із 18 передбачених Основним Законом держави суддів Конституційного Суду України на кінець лютого 2014 року в штатів суду перебувало тільки 12 суддів. Це при тому, що сам «кворум» для проведення пленарних засідань Конституційного Суду України й надалі становив рівно 12 суддів, а для прийняття рішень на таких засідання необхідно було отримати щонайменше 10 голосів «за» тих же суддів Конституційного Суду України. Така значна «недостача» суддів Конституційного Суду України, а саме шість вакансій в його складі, утворилися з одного боку в наслідок не заповнення главою держави «своєї» (однієї) вакансії судді Конституційного Суду України, яка виникла ще в листопаді 2013 року. Натомість, після дострокового припинення повноважень Президента України у лютому 2014 року, дана вакансія не могла бути заповненою в.о. глави держави, оскільки останнє було прямо заборонено приписом вище згаданої ст. 112 Конституції України. З іншого боку, п'ять інших вакансій суддів Конституційного Суду України (за т.з. парламентською квотою) утворилися в наслідок ухвалення 24 лютого 2014 року Верховною Радою України Постанови «Про реагування на факти порушення суддями Конституційного Суду України присяги судді». Цим нормативним актом парламентарі «достроково припинили повноваження та звільнили з посади» п'ятьох суддів Конституційного Суду України «у зв'язку з порушенням ними присяги судді»¹³. Одночасно, цією ж Постановою парламенту пропонувалося «виконуючому обов'язки Президента України достроково припинити повноваження та звільнити з посад» ще двох суддів Конституційного

⁹ Про самоусунення Президента України від виконання конституційних повноважень та призначення позачергових виборів Президента України. Постанова Верховної Ради України. Відомості Верховної Ради. 2014. № 11. С. 15.

¹⁰ Про проведення урочистого засідання Верховної Ради України, присвяченого складенню присяги Українському народові новообраним Президентом України. Постанова Верховної Ради України. Відомості Верховної Ради. 2014. № 27. С. 929.

¹¹ Про відновлення дії окремих положень Конституції України. Закон України. Відомості Верховної Ради. 2014. № 11. С. 143.

¹² Про самоусунення Президента України від виконання конституційних повноважень та призначення позачергових виборів Президента України. Постанова Верховної Ради України. Відомості Верховної Ради. 2014. № 11. С. 15.

¹³ Про реагування на факти порушення суддями Конституційного Суду України присяги судді. Постанова Верховної Ради України. Відомості Верховної Ради. 2014. № 12. С. 201.

Суду України, які були призначені Президентом України, а «Раді суддів України у триденний строк скликати позачерговий з'їзд суддів України, на якому розглянути питання дострокового припинення повноважень та звільнення з посад» також п'ятьох «суддів Конституційного Суду України, які були призначені з'їздом суддів України». Причина в обидвох випадках називалася та ж сама - «у зв'язку з порушенням ними присяги судді»¹⁴.

Очевидно, що такий розвиток подій «навколо» Конституційного Суду України жодним чином не сприяв покращенню морально-психологічного стану як серед його суддів, так і в більшості апарату суду. Адже, немало з них, в силу насамперед суб'єктивних причин, небезпідставно вважали себе прихильними до попереднього Президента України В. Януковича та його найближчого оточення. Для них події на київському майдані 2013-2014 рр., перемога Революції Гідності, втеча глави держави разом із найближчим оточенням за межі України – справили своє «неповторне» враження. Тому належна підготовка та розгляд в таких умовах будь-яких справ Конституційним Судом України, а особливо політично значимих, видався тоді далеко не простою справою.

У період з 22 лютого 2014 року (втеча з України Президента України В. Януковича) по 8 червня того ж року (складення присяги новобраним Президентом України П. Порошенком) Конституційним Судом України було розглянуто і прийнято рішення у трьох справах, матеріали яких поступили до суду вже після перемоги Революції Гідності. Мова йде про справу за конституційними поданнями виконуючого обов'язки Президента України, Голови Верховної Ради України та Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про проведення загальнокримського референдуму" (справа про проведення місцевого референдуму в Автономній Республіці Крим), справу за конституційним поданням виконуючого обов'язки Президента України, Голови Верховної Ради України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя" та справу за конституційним поданням 101 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положень частин першої, п'ятої статті 103 Конституції України у системному зв'язку з пунктом 16 розділу ХУ "Перехідні положення" Конституції України (справа про строк, на який обирається Президент України). Всі три справи мали безпосереднє відношення до питань захисту територіальної цілісності України та збереження її національної безпеки.

Справа про проведення місцевого референдуму в Автономній Республіці Крим. Шостого березня 2014 року депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим, перебуваючи під тотальним впливом проросійських та сепаратистськи налаштованих сил, прийняли Постанову "Про проведення загальнокримського референдуму". Цим документом Верховна Рада Автономної Республіки Крим, зокрема, постановила: 1) увійти до складу Російської Федерації як суб'єкт Російської Федерації; 2) призначити на 16 березня 2014 року загальнокримський референдум (включаючи місто Севастополь), на який винести такі альтернативні питання: "Ви за воз'єднання Криму з Росією на правах суб'єкта Російської Федерації?", "Ви за відновлення дії Конституції Республіки Крим 1992 року і за статус Криму як частини України?"; 3) затвердити текст бюлетеня для голосування на загальнокримському референдумі 16 березня 2014 року та встановити, що бюлетені для голосування на загальнокримському референдумі друкуються російською, українською та кримськотатарською мовами; 4) затвердити тимчасове положення про загальнокримський референдум; 5) створити Комісію Автономної Республіки Крим із проведення загальнокримського референдуму; 6) звернутися до Президента Російської Федерації та до Федеральних Зборів Державної Думи Російської Федерації про початок процедури входження до складу Російської Федерації як суб'єкта Російської Федерації¹⁵.

¹⁴ Там, же.

¹⁵ Крымские известия. 2014, 7 марта.

Виконуючий обов'язки Президента України, Голова Верховної Ради України О. Турчинов, відповідно до статті 112, частини другої статті 137 Конституції України, Указом Президента України від 7 березня 2014 року №1702-6/14 "Про зупинення дії Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 6 березня 2014 року №1702-6/14 "Про проведення загальнокримського референдуму" зупинив дію даної Постанови¹⁶ та невідкладно (того ж таки дня – 07.03.2014 р.) звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням розглянути питання щодо її відповідності Конституції України. На думку в. о. Президента України Верховна Рада Автономної Республіки Крим, ухваливши вищезгадану Постанову, порушила конституційні принципи реалізації державного суверенітету України, засади конституційного ладу, територіальної організації та здійснення державної влади в Україні. Одночасно з подібним поданням до Конституційного Суду України звернувся також і Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, який, при цьому, окрему увагу звернув й на те, що вирішення питання про зміну території України має здійснюватися на всеукраїнському референдумі. Обидва конституційні подання було об'єднано в одне конституційне провадження.

Розглядаючи дану справу, Конституційний Суд України встановив, що Верховна Рада Автономної Республіки Крим, ухваливши 6 березня 2014 року Постанову "Про проведення загальнокримського референдуму", якою було передбачено входження АРК до складу Російської Федерації як її суб'єкта, звернення до Президента Російської Федерації та до Державної Думи Федеральних Зборів Російської Федерації про початок процедури входження АРК до складу Російської Федерації як суб'єкта Російської Федерації, винесення на референдум питань що такого входження – порушила конституційний принцип територіальної цілісності України та вийшла за межі своїх повноважень. На думку Конституційного Суду України, Постанова Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про проведення загальнокримського референдуму" не відповідала цілій низці конституційних положень, зокрема статтям 1, 2, 5, 8, частині другій статті 19, статті 73, пункту 3 частини першої статті 85, пунктам 13, 18, 20 частини першої статті 92, статтям 132, 133, 134, 135, 137, 138 Конституції України. Тому, ухвалюючи своє Рішення у цій справі, Конституційний Суд України вирішив: 1. Визнати такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), Постанову Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про проведення загальнокримського референдуму" від 6 березня 2014 року № 1702-6/14.; 2. Постанова Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про проведення загальнокримського референдуму" від 6 березня 2014 року № 1702-6/14, визнана неконституційною, втрачає чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення. 3. Припинити діяльність Комісії Автономної Республіки Крим із проведення загальнокримського референдуму, територіальних та дільничних комісій, створених для проведення цього референдуму. 4. Раді Міністрів Автономної Республіки Крим припинити фінансування заходів щодо проведення референдуму, забезпечити знищення бюлетенів, агітаційних матеріалів¹⁷.

На підставі даного Рішення Конституційного Суду, зокрема в частині його висновку щодо порушення Верховною Радою Автономної Республіки Крим Конституції України, Верховна Рада України 15 березня 2014 року достроково припинити повноваження Верховної Ради Автономної Республіки Крим¹⁸. Такі дії українського парламенту були прямо передбачені пунктом 28 частини

¹⁶ Про зупинення дії Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 6 березня 2014 року № 1702-6/14 "Про проведення загальнокримського референдуму". Указ Президента України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/261/2014#Text>

¹⁷ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями виконуючого обов'язки Президента України, Голови Верховної Ради України та Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про проведення загальнокримського референдуму" (справа про проведення місцевого референдуму в Автономній Республіці Крим) від 14 березня 2014 року № 2-рп/2014. URL: <https://ccu.gov.ua/docs/671>

¹⁸ Про дострокове припинення повноважень Верховної Ради Автономної Республіки Крим. Постанова Верховної Ради України. Відомості Верховної Ради. 2014. № 14. С. 324.

першої статті 85 Конституції України, а також абзацом п'ятим частини першої статті 22 Конституції Автономної Республіки Крим¹⁹, частиною шостою статті 4 Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим"²⁰.

Очевидно, що ні Постанова українського парламенту про дострокове припинення повноважень ВР АРК через порушення нею Конституції і законів України, ні рішення Конституційного Суду України у справі про проведення місцевого референдуму в Автономній Республіці Крим не зупинили проведення сепаратистами 16 березня 2014 року в АРК т. з. "кримського референдуму". Однак фактом залишається те, що в ті критично важкі для української державності дні Конституційним Судом України були здійснені всі від нього залежні заходи та дії щодо збереження територіальної цілісності України та підтримання її національної безпеки. Такий висновок певним чином підтверджується не тільки самим змістом вищезгаданого рішення Конституційного Суду України, а також і аналізом т. з. "часового перебігу" розгляду даної справи суді, який відбувся в рекордно короткі строки. Адже ця справа була розглянута Конституційним Судом України за п'ять робочих днів (від часу поступлення матеріалів справи до суду і до оприлюднення ним рішення по справі). При цьому, початок розгляду справи мав місце за наявності критично малої кількості діючих суддів Конституційного Суду України, а сам її розгляд супроводжувався різними "перешкодами" як внутрішнього, так і зовнішнього характеру, обумовленими діями різного роду сепаратистів, колишніх українських високопосадовців тощо²¹.

Рішення Конституційного Суду України у справі про проведення місцевого референдуму в Автономній Республіці Крим – одне з небагатьох вітчизняних актів органу конституційної юрисдикції, яке нашло свій позитивний відгук в тогочасній зарубіжній літературі²². Воно також увійшло до двадцяти п'яти знакових рішень Конституційного Суду України за всю історію його функціонування²³, а окремі приписи та положення з даного рішення лягли в основу аргументації низки наступних актів Конституційного Суду України. Так, розглядаючи згодом питання про припинення дії Меморандуму про розвиток співробітництва між Конституційним Судом України та Конституційним Судом Російської Федерації від 14 червня 2000 року, Конституційний Суд України, зокрема, зазначив, що між ним та Конституційним Судом Російської Федерації 14 червня 2000 року було укладено Меморандум про розвиток співробітництва між КСУ та КС РФ, у якому передбачено підтримання відносин між судами на основі принципів подальшого розвитку всебічних взаємовигідних українсько-російських відносин, забезпечення верховенства права, основних прав і свобод людини, взаємної поваги, довіри та співробітництва і т. д. Конституційний Суд України у своєму Рішенні від 14 березня 2014 року № 2-рп/2014 визнав Постанову Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про проведення загальнокримського референдуму" від 6 березня 2014 року № 1702-6/14 такою, що не відповідає Конституції України. Отже, правових підстав для проведення 16 березня 2014 року референдуму в Автономній Республіці Крим та місті Севастополі не було, і його результати не можуть вважатися основою для "самовизначення Автономної Республіки Крим та міста Севастополя". Натомість всупереч зазначеному рішення Конституційного Суду України вказаний референдум було проведено, а його результати використано для укладення 18 березня 2014 року Договору між Російською Федерацією і так званою "Республікою Крим" "Про прийняття до Російської Федерації Республіки Крим та утворення у складі Російської Федерації нових суб'єктів". В свою чергу, Конституційний Суд РФ, розглянувши "справу щодо перевірки конституційності міжнародного договору, який не набрав чинності, між Російською Федерацією та Республікою Крим про прийняття до Російської Федерації Республіки Крим та утворення у складі Російської Федерації

¹⁹ Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим. Закон України. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 5-6. С. 43.

²⁰ Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим. Закон України. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 29. С. 19.

²¹ Березюк О. Сутінки Конституційного Суду, або Історія одного гріхопадіння. *Дзеркало тижня*. Випуск №27. 8-15 серпня, 2014.

²² Eckhardt K. Status prawny Krymu w świetle orzeczeń sądów konstytucyjnych Ukrainy i Rosji. *Przegląd Sejmowy*. 2014, nr 3.

²³ 25 знакових рішень Конституційного Суду України. Київ. 2021. С. 18-19.

нових суб'єктів", ухвалив Постанову від 19 березня 2014 року № 6-П, якою визнав цей договір таким, що відповідає Конституції Російської Федерації, визнавши таким чином міжнародну правосуб'єктність адміністративно-територіальної одиниці України (АРК). При цьому, даючи у зазначеній постанові оцінку конституційності договору між РФ і т. з. "Республікою Крим", Конституційний Суд РФ знехтував принципами та положеннями Меморандуму щодо подальшого розвитку всебічних взаємовигідних українсько-російських відносин, забезпечення верховенства права, основних прав і свобод людини, взаємної поваги, довіри та співробітництва. Тому, Конституційний Суд України вирішив припинити дію Меморандуму про розвиток співробітництва між Конституційним Судом України та Конституційним Судом Російської Федерації від 14 червня 2000 року²⁴.

Справа про конституційність Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя". Одинадцятого березня 2014 року, продовжуючи відверто проросійську та одночасно ворожу до України діяльність, депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим прийняли Постанову "Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя". В цьому акті, зокрема, було зазначено про те, що коли «в результаті прямого волевиявлення народів Криму, яке має відбутися 16 березня 2014 року (т. з. «кримський референдум» – П.С.), буде прийнято рішення про входження Криму, включаючи Автономну Республіку Крим і місто Севастополь, до складу Росії, Крим після референдуму буде проголошено незалежною та суверенною державою з республіканською формою правління; Республіка Крим буде демократичною, світською та багатонаціональною державою, яка зобов'язується підтримувати мир, міжнаціональну та міжконфесійну злагоду на своїй території; Республіка Крим як незалежна і суверенна держава у разі відповідних результатів референдуму звернеться до Російської Федерації із пропозицією про прийняття Республіки Крим на підставі відповідного міждержавного договору до складу Російської Федерації як нового суб'єкта Російської Федерації"²⁵.

Після оприлюднення Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя", виконуючий обов'язки Президента України, Голова Верховної Ради України О. Турчинов невідкладно Указом Президента України від 14 березня 2014 року № 296 "Про зупинення дії Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 11 березня 2014 року № 1727-6/14 "Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя" зупинив її дію²⁶ та звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням розглянути питання щодо її конституційності. При цьому, виконуючий обов'язки Президента України, вважав, що прийнята ВР АРК 11.03.2014 р. Постанова не відповідає як низці статей Конституції України, зокрема її статтям 2 та 73, п. 2 ч. 1 ст. 85, статтям 132, 133 та 134), так і окремим положенням Конституції Автономної Республіки Крим (ч. 1 та 3 ст. 1, ч. 1 ст. 2, ч. 1 та 5 ст. 6, ч. 3 ст. 18, ч. 1 ст. 26) та Закону України "Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим" (ч. 9 ст. 10). Крім того, автор конституційного подання також був переконаний в тому, що ВР АРК, діючи у спосіб, що суперечить нормам Конституції України та законів України, порушила ч. 2 ст. 8 та ч. 2 ст. 19, ст. 135 Основного Закону України.

Під час розгляду даної справи Конституційним Судом України було детально проаналізовано як базові засади конституційного ладу України, основи її територіального устрою, так і статусу Автономної Республіки Крим та її представницького органу – Верховної Ради АРК. Так, аналізуючи окремі положення Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя", КСУ "нагадав", що ще у своєму

²⁴ Рішення Конституційного Суду України про припинення дії Меморандуму про розвиток співробітництва між Конституційним Судом України та Конституційним Судом Російської Федерації від 17 квітня 2014 року № 10-р/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va10p710-14#Text>

²⁵ Крымские известия, 2014, 12 марта.

²⁶ Про зупинення дії Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 11 березня 2014 року № 1727-6/14. Указ Президента України від 14 березня 2014 року № 296. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/u296_14?an=1&ed=2014_03_14

Рішенні № 1-рп/2003 від 16 січня 2003 року було чітко зазначено про те, що для Автономної Республіки Крим як адміністративно-територіальної одиниці України не притаманні державний суверенітет, власне громадянство та інші ознаки держави, а межі Автономної Республіки Крим з іншими адміністративно-територіальними одиницями не є державними кордонами²⁷. Натомість відповідно до ч. 2 ст. 133 Основного Закону України Автономна Республіка Крим та місто Севастополь входять до складу України як окремі одиниці адміністративно-територіального устрою України; місто Севастополь не входить до складу Автономної Республіки Крим, має спеціальний статус, який визначається законом України²⁸ (підпункт 4.3 пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 14 березня 2014 року № 2-рп/2014). Водночас за статтею 134 Конституції України Автономна Республіка Крим є невід'ємною складовою частиною України і в межах повноважень, визначених Конституцією України, вирішує питання, віднесені до її відання. Натомість встановлений статтями 137, 138 Основного Закону України перелік питань, які належать до відання Автономної Республіки Крим, та питань, з яких вона здійснює нормативне регулювання, унеможливорює вирішення нею питань, пов'язаних із територіальним устроєм, конституційним ладом та державним суверенітетом. Отже, на думку Конституційного Суду України, затвердження Постановою Верховної Ради Автономної Республіки Крим Декларації, прийнятої депутатами Верховної Ради Автономної Республіки Крим та депутатами Севастопольської міської ради, не належить до повноважень Верховної Ради Автономної Республіки Крим і суперечить статтям 2, 8, 132, 133, 134, ч. 2 ст. 135, ст.ст. 137 та 138 Конституції України²⁹.

До того ж, Конституційний Суд України при розгляді даної справи звернув увагу на ту обставину, що ВР АРК в межах своїх повноважень може приймати виключно рішення та постанови, які не суперечать Конституції і законам України (ч. 2 ст. 135 Конституції України). Тому, прийнявши Постанову "Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя", ВР АРК вийшла за межі своїх повноважень, чим порушила ч. 2 ст. 19 Основного Закону України³⁰.

Значне місце у розгляді даного конституційного подання зайняло звернення Конституційного Суду України до питань змісту категорії «право народу на самовизначення». Це було обумовлено тим, що в оскаржуваній Постанові ВР АРК містилися положення, за якими "у разі якщо в результаті прямого волевиявлення народів Криму, яке має відбутися 16 березня 2014 року, буде прийнято рішення про входження Криму, включаючи Автономну Республіку Крим і місто Севастополь, до складу Росії, Крим після референдуму буде проголошено незалежною та суверенною державою з республіканською формою правління". Однак Конституція та закони України, інші нормативно-правові акти, у тому числі Конституція Автономної Республіки Крим, затверджена Законом України від 23 грудня 1998 року № 350-XIV, а також міжнародно-правові акти, ратифіковані Україною, не містять поняття "народи Криму" та не розкривають його змісту. Саме тому використання у Декларації поняття "народи Криму" як узагальненого визначення громадян України, які проживають в Автономній Республіці Крим та в місті Севастополі, є безпідставним, а зазначене поняття

²⁷ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Конституції Автономної Республіки Крим та Закону України "Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим" (справа про Конституцію Автономної Республіки Крим) 16 січня 2003 року № 1-рп/2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-03#Text>

²⁸ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями виконуючого обов'язки Президента України, Голови Верховної Ради України та Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про проведення загальнокримського референдуму" (справа про проведення місцевого референдуму в Автономній Республіці Крим) від 14 березня 2014 року № 2-рп/2014. URL: <https://ccu.gov.ua/docs/671>

²⁹ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням виконуючого обов'язки Президента України, Голови Верховної Ради України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя" від 20 березня 2014 року № 3-рп/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-14#Text>

³⁰ Там, же.

є таким, що не відповідає Конституції України³¹. Конституційний Суд України окремо підкреслив, що згідно із загально визначеними принципами і нормами міжнародного права народи мають право на самовизначення, яке не повинне тлумачитися як таке, що санкціонує або заохочує будь-які дії, які порушують чи підривають (повністю або частково) територіальну цілісність або політичну єдність суверенних і незалежних держав, які дотримуються принципу рівноправ'я і самовизначення народів і внаслідок цього мають уряди, які представляють інтереси всього народу на їх території без будь-яких відмінностей (Статут Організації Об'єднаних Націй, Декларація про принципи Міжнародного права, що стосуються дружніх відносин співробітництва між державами відповідно до Статуту Організації Об'єднаних Націй, від 24 жовтня 1970 року, Заключний акт Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 року)³².

Єдиний орган конституційної юрисдикції спеціально наголосив, що право на самовизначення на території Автономної Республіки Крим та в місті Севастополі було реалізовано їх жителями як невід'ємною частиною всього Українського народу під час всенародного голосування на всеукраїнському референдумі 1 грудня 1991 року. Враховуючи результати цього референдуму, Верховна Рада України від імені Українського народу – громадян України всіх національностей – 28 червня 1996 року прийняла Конституцію України, в якій, зокрема, проголосила Україну суверенною і незалежною державою (стаття 1) та закріпила принцип її територіальної цілісності (стаття 2). Крім того, надзвичайно важливим є й та обставина, що Конституція України не передбачає права окремої частини громадян України (зокрема і національних меншин) на одностороннє самовизначення, в результаті якого відбудеться зміна території України як унітарної держави. Питання зміни кордонів України повинне вирішуватися на всеукраїнському референдумі, призначеному Верховною Радою України відповідно до статті 73, пункту 2 частини першої статті 85 Основного Закону України.

У результаті розгляду даної справи Конституційний Суд України визнав такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), Постанову Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя" від 11 березня 2014 року № 1727-6/14³³. Доводи і аргументи, наведені Конституційним Судом України в обґрунтуванні даного рішення в частині розуміння сутності категорії «право народу на самовизначення», та особливості його реалізації в сучасній Україні, як видається, мало немаловажне значення для подальшого розвитку подій щодо забезпечення територіальної цілісності та національної безпеки України. Адже після «*правового false start*» із спробою реалізувати «народами Криму» права на самовизначення жодні інші «народи» («Донбасу», «Луганщини», «Донеччини» і т.д.) не пішли його шляхом.

Справа про строк, на який обирається Президент України. Приймаючи 22 лютого 2014 року Постанову Верховної Ради України «Про самоусунення Президента України від виконання конституційних повноважень та призначення позачергових виборів», українські парламентарії не тільки констатували сам факт такого «самоусунення», а й засвідчили всю складність ситуації, в якій опи-

³¹ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням виконуючого обов'язки Президента України, Голови Верховної Ради України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя" від 20 березня 2014 року № 3-рп/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-14#Text>

³² Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням виконуючого обов'язки Президента України, Голови Верховної Ради України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя" від 20 березня 2014 року № 3-рп/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-14#Text>

³³ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням виконуючого обов'язки Президента України, Голови Верховної Ради України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя" від 20 березня 2014 року № 3-рп/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-14#Text>.

нилася Україна внаслідок дій останнього, а також всю реальність загроз її керованості, територіальній цілісності і суверенітету, масового порушенню прав і свобод громадян³⁴. Все це спонукало парламентаріїв до прийняття рішення про призначення позачергових виборів Президента України на 25 травня 2014 року.

Однак, в силу певних «неузгодженостей» в національному законодавстві, які виникли з різних причин як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру, у групи народних депутатів України «виникли сумніви» щодо строку, на який мав би обиратися Президент України на новопризначених позачергових президентських виборах. У зв'язку з цим народні депутати України попросили Конституційний Суд України дати офіційне тлумачення положень частин першої, п'ятої статті 103 Конституції України у системному зв'язку з пунктом 16 розділу XV "Перехідні положення" Конституції України стосовно визначення строку повноважень Президента України, обраного на позачергових виборах. Своє прохання вони обґрунтовували неоднозначним (як на їх погляд) розумінням строку, на який в тій ситуації обирається Президент України. Адже, на їхній погляд, практичне застосування положення 3 пункту 16 розділу XV "Перехідні положення" Конституції України ("чергові вибори Президента України після відновлення положень Конституції України в редакції від 28 червня 1996 року за Рішенням Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010 у справі про додержання процедури внесення змін до Конституції України проводяться в останню неділю березня 2015 року") за певних обставин може призвести до ситуації, коли Президент України, обраний на позачергових виборах та здійснюватиме свої повноваження в межах іншого строку, ніж це передбачено частиною першою статті 103 Конституції України («Президент України обирається громадянами України на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на п'ять років»).

Розглядаючи дану справу, Конституційний Суд України, звернув увагу, зокрема, на ту обставину, що главу держави може бути обрано як на чергових, так і на позачергових виборах і, що положення статті 103 Конституції України та інших її статей, які визначають конституційно-правовий статус Президента України, не містять норм, які встановлювали б інший строк, крім п'ятирічного, на який громадяни України можуть обирати главу держави, незалежно від виду виборів (чергових або позачергових). Звідси закріплений ч. 1 ст. 103 Основного Закону України п'ятирічний строк є єдиним конституційно встановленим строком, на який обирається Президент України; цей строк однаковою мірою поширюється як на Президента України, обраного на чергових виборах, так і на Президента України, обраного на позачергових виборах»³⁵.

Що ж стосується п. 16 розділу XV "Перехідні положення" Конституції України ("чергові вибори Президента України після відновлення положень Конституції України в редакції від 28 червня 1996 року за Рішенням Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010 у справі про додержання процедури внесення змін до Конституції України проводяться в останню неділю березня 2015 року"), то цим пунктом, на думку Конституційного Суду України, було доповнено розділ XV "Перехідні положення" Конституції України згідно із Законом України "Про внесення змін до Конституції України щодо проведення чергових виборів народних депутатів України, Президента України, депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів" від 1 лютого 2011 року № 2952-VI. Це було зроблено, зокрема, для унормування конкретної ситуації, що виникла у зв'язку із внесенням змін до Конституції України стосовно правового регулювання виборів Президента України та необхідністю встановлення (після проведення виборів глави держави 17 січня 2010 року) дати наступних чергових виборів Президента України, а саме в останню неділю березня 2015 року. Натомість аналіз змісту положень

³⁴ Про самоусунення Президента України від виконання конституційних повноважень та призначення позачергових виборів Президента України. Постанова Верховної Ради України. Відомості Верховної Ради. 2014. № 11. С.15.

³⁵ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 101 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положень частин першої, п'ятої статті 103 Конституції України у системному зв'язку з пунктом 16 розділу XV "Перехідні положення" Конституції України (справа про строк, на який обирається Президент України) від 15 травня 2014 року 5-рп/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-14#Text>

цього «пункту», на думку Конституційного Суду України, давав підстави для висновку, що ним визначено дату лише наступних чергових виборів Президента України, і ці положення не поширюються на правовідносини щодо позачергових виборів глави держави. Через це проведення позачергових виборів Президента України до останньої неділі березня 2015 року унеможливило застосування пункту 16 розділу ХУ "Перехідні положення" Конституції України, оскільки його положення втрачали функціональне призначення і взаємозв'язок з положеннями частин першої, п'ятої статті 103 Основного Закону України.³⁶

Враховуючи все це разом, Конституційний Суд України 15 травня 2014 року прийняв рішення про те, що положення частин першої, п'ятої статті 103 Конституції України необхідно розуміти так, що Президент України обирається громадянами України на позачергових, як і на чергових виборах, строком на п'ять років.³⁷

Справа про строк, на який обирається Президент України, подібно до двох інших вищезгаданих справ, матеріали яких також поступили до Конституційного Суду України в надзвичайно критичний для України час, і вирішення яких мало *a priori* важливе значення для її майбутнього, – була розглянута в максимально короткі строки. Її розгляд жодним чином не ускладнив сам виборчий процес на позачергових президентських виборах 2014 року, а «зміст» не тільки допоміг окремим громадянам України розібратися із своїми «конституційними страхами», а й реально сприяв утвердженню верховенства Конституції України як Основного Закону держави на всій її території.

Підсумовуючи вищевикладене, можна стверджувати, що в один із найтяжчих періодів новітнього періоду розвитку національної державності Українського народу, в часи, коли реальними стали загрози територіальній цілісності України та її національній безпеці (лютий – червень 2014 року), Конституційний Суд України проявив належну фаховість, мобільність в організації своєї діяльності, а його судді – високу громадянську зрілість. Конституційному Суду України вдалося в надзвичайно короткі строки в неповному конституційному складі та в непростій морально-політичній атмосфері ухвалити рішення, направлені на безпосереднє збереження територіальній цілісності України та зміцнення її національної безпеки.

Аналіз діяльності Конституційного Суду України в умовах реальних загроз територіальній цілісності та національній безпеці України дає підстави для суттєвого перегляду відповідних регламентних норм та приписів щодо максимального скорочення встановлених процедурних строків, різного роду вимог та "процесуальних зобов'язань" при розгляді справ в Конституційному Суді України. Для цього в Регламенті Конституційного Суду України варто передбачити окрему главу "Особливості розгляду справ Конституційним Судом України в умовах загроз територіальній цілісності та національній безпеці України».

Список використаних джерел

Бібліографія:

1. Eckhardt K. Status prawny Krymu w świetle orzeczeń sądów konstytucyjnych Ukrainy i Rosji. Przegląd Sejmowy. 2014, nr 3.
2. Березюк О. Сутінки Конституційного Суду, або Історія одного гріхопадіння. Дзеркало тижня. Випуск №27. 8-15 серпня, 2014.
3. Крымские известия. 2014, 12 марта.

³⁶ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 101 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положень частин першої, п'ятої статті 103 Конституції України у системному зв'язку з пунктом 16 розділу ХУ "Перехідні положення" Конституції України (справа про строк, на який обирається Президент України) від 15 травня 2014 року 5-рп/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-14#Text>

³⁷ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 101 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положень частин першої, п'ятої статті 103 Конституції України у системному зв'язку з пунктом 16 розділу ХУ "Перехідні положення" Конституції України (справа про строк, на який обирається Президент України) від 15 травня 2014 року 5-рп/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-14#Text>

4. Крымские известия. 2014, 7 марта.
5. Послание Федеральному Собранию Российской Федерации. 25 апреля 2005 года. URL: <http://krem-lin.ru/events/president/transcripts/2293>

Перелік юридичних документів:

6. 25 знакових рішень Конституційного Суду України. Київ. 2021. С. 18-19.
7. Resolution adopted by the General Assembly on 27 March 2014 [without reference to a Main Committee (A/68/L.39 and Add.1)]. 68/262. Territorial integrity of Ukraine. URL: https://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/68/262
8. Конституція України. Верховна Рада України: Офіц. вид. Київ. Парламентське вид-во. 1996. 104 с.
9. Постановление Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации от 1 марта 2014 г. N 48-СФ г. Москва "Об использовании Вооруженных Сил Российской Федерации на территории Украины. 5 марта 2014г. Российская газета - Федеральный выпуск № 51(6323). URL: <https://rg.ru/2014/03/05/voyska-dok.html>
10. Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим. Закон України. Відомості Верховної Ради України. 1998. № 29. С. 19.
11. Про відновлення дії окремих положень Конституції України. Закон України. Відомості Верховної Ради. 2014. № 11. С. 143.
12. Про дострокове припинення повноважень Верховної Ради Автономної Республіки Крим. Постанова Верховної Ради України. Відомості Верховної Ради. 2014. № 14. С. 324.
13. Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим. Закон України. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 5-6. С. 43.
14. Про зупинення дії Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 6 березня 2014 року № 1702-6/14 "Про проведення загальнокримського референдуму". Указ Президента України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/261/2014#Text>
15. Про зупинення дії Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим від 11 березня 2014 року № 1727-6/14. Указ Президента України від 14 березня 2014 року № 296. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/u296_14?an=1&ed=2014_03_14
16. Про Конституційний Суд України. Закон України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 49. С. 272.
17. Про проведення урочистого засідання Верховної Ради України, присвяченого складенню присяги Українському народові новообраним Президентом України. Постанова Верховної Ради України. Відомості Верховної Ради. 2014. № 27. С. 929.
18. Про проголошення незалежності України. Постанова Верховної Ради Української РСР. Відомості Верховної Ради України. 1991. № 38. С. 502.
19. Про реагування на факти порушення суддями Конституційного Суду України присяги судді. Постанова Верховної Ради України. Відомості Верховної Ради. 2014. № 12. С. 201.
20. Про самоусунення Президента України від виконання конституційних повноважень та призначення позачергових виборів Президента України. Постанова Верховної Ради України. Відомості Верховної Ради. 2014. № 11. С. 15.
21. Рішення Конституційного Суду України про припинення дії Меморандуму про розвиток співробітництва між Конституційним Судом України та Конституційним Судом Російської Федерації від 17 квітня 2014 року № 10-р/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va10p710-14#Text>
22. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Конституції Автономної Республіки Крим та Закону України "Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим" (справа про Конституцію Автономної Республіки Крим) 16 січня 2003 року № 1-рп/2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-03#Text>
23. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням виконуючого обов'язки Президента України, Голови Верховної Ради України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя" від 20 березня 2014 року № 3-рп/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-14#Text>
24. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 101 народного депутата України щодо офіційного тлумачення положень частин першої, п'ятої статті 103 Конституції України у системному зв'язку з пунктом 16 розділу ХУ "Перехідні положення" Конституції України (справа про строк, на який обирається Президент України) від 15 травня 2014 року 5-рп/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-14#Text>
25. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями виконуючого обов'язки Президента України, Голови Верховної Ради України та Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим "Про проведення загальнокримського референдуму" (справа про проведення місцевого

референдуму в Автономній Республіці Крим) від 14 березня 2014 року № 2-рп/2014. URL: <https://ccu.gov.ua/docs/671>

References

Bibliography:

1. Eckhardt K. Status prawny Krymu w świetle orzeczeń sądów konstytucyjnych Ukrainy i Rosji. *Przegląd Sejmowy*. 2014, nr 3.
2. Bereziuk O. Sutinky Konstytutsiinoho Sudu, abo Istoriia odnogo hrikhopadinnia. *Dzerkalo tyzhnia*. Vypusk №27. 8-15 serpnia, 2014.
3. Krymskie izvestiia. 2014, 12 marta.
4. Krymskie izvestiia. 2014, 7 marta.
5. Poslanye Federalnomu Sobranyiu Rossiyskoi Federatsyy. 25 aprelia 2005 hoda. URL: <http://kremlin.ru/events/president/transcripts/2293>.

List of legal documents:

6. 25 znakovykh rishen Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy. Kyiv. 2021. S. 18-19.
7. Resolution adopted by the General Assembly on 27 March 2014 [without reference to a Main Committee (A/68/L.39 and Add.1)]. 68/262. Territorial integrity of Ukraine. URL: https://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/68/262
8. Konstytutsiia Ukrainy. Verkhovna Rada Ukrainy: Ofits. vyd. Kyiv. Parlamentske vyd-vo. 1996. 104 s.
9. Postanovlenie Soveta Federatsii Federalnogo Sobraniia Rossiiskoi Federatsii ot 1 marta 2014 g. N 48-SF g. Moskva "Ob ispolzovanii Vooruzhennykh Sil Rossiiskoi Federatsii na territorii Ukrainy. 5 marta 2014g. Rossiiskaia gazeta - Federalnyi vypusk № 51(6323). URL: <https://rg.ru/2014/03/05/voyska-dok.html>
10. Pro Verkhovnu Radu Avtonomnoi Respubliky Krym. Zakon Ukrainy. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 1998. № 29. S. 19.
11. Pro vidnovlennia dii okremykh polozhen Konstytutsii Ukrainy. Zakon Ukrainy. Vidomosti Verkhovnoi Rady. 2014. № 11. S. 143.
12. Pro dostrokovye prypynennia povnovazhen Verkhovnoi Rady Avtonomnoi Respubliky Krym. Postanova Verkhovnoi Rady Ukrainy. Vidomosti Verkhovnoi Rady. 2014. № 14. S. 324.
13. Pro zatverdzhennia Konstytutsii Avtonomnoi Respubliky Krym. Zakon Ukrainy. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 1999. № 5-6. S. 43.
14. Pro zupynennia dii Postanovy Verkhovnoi Rady Avtonomnoi Respubliky Krym vid 6 bereznia 2014 roku № 1702-6/14 "Pro provedennia zahalnokrymskoho referendumu". Ukaz Prezydenta Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/261/2014#Text>
15. Pro zupynennia dii Postanovy Verkhovnoi Rady Avtonomnoi Respubliky Krym vid 11 bereznia 2014 roku № 1727-6/14. Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 14 bereznia 2014 roku № 296. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/u296_14?an=1&ed=2014_03_14
16. Pro Konstytutsiinyi Sud Ukrainy. Zakon Ukrainy. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 1996. № 49. S. 272.
17. Pro provedennia urochystoho zasidannia Verkhovnoi Rady Ukrainy, prysviachenoho skladenniu prysiahы Ukrainskomu narodovi novoobranym Prezydentom Ukrainy. Postanova Verkhovnoi Rady Ukrainy. Vidomosti Verkhovnoi Rady. 2014. № 27. S. 929.
18. Pro proholoshennia nezalezhnosti Ukrainy. Postanova Verkhovnoi Rady Ukrainiskoi RSR. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 1991. № 38. S. 502.
19. Pro reahuvannia na fakty porushennia suddiamy Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy prysiahы suddi. Postanova Verkhovnoi Rady Ukrainy. Vidomosti Verkhovnoi Rady. 2014. № 12. S. 201.
20. Pro samousnennia Prezydenta Ukrainy vid vykonannia konstytutsiinykh povnovazhen ta pryznachennia pozacherhovyykh vyboriv Prezydenta Ukrainy. Postanova Verkhovnoi Rady Ukrainy. Vidomosti Verkhovnoi Rady. 2014. № 11. S. 15.
21. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy pro prypynennia dii Memorandumu pro rozvytok spivrobotnytstva mizh Konstytutsiinyim Sudom Ukrainy ta Konstytutsiinyim Sudom Rosiiskoi Federatsii vid 17 kvitnia 2014 roku № 10-r/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va10p710-14#Text>
22. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiinyim podanniam 50 narodnykh deputativ Ukrainy shchodo vidpovidnosti Konstytutsii Ukrainy (konstytutsiinosti) polozhen Konstytutsii Avtonomnoi Respubliky Krym ta Zakonu Ukrainy "Pro zatverdzhennia Konstytutsii Avtonomnoi Respubliky Krym" (sprava pro Konstytutsiiu Avtonomnoi Respubliky Krym) 16 sichnia 2003 roku № 1-rp/2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-03#Text>
23. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiinyim podanniam vykonuiuchoho обов'язky Prezydenta Ukrainy, Holovy Verkhovnoi Rady Ukrainy shchodo vidpovidnosti Konstytutsii Ukrainy (konstytutsiinosti) Postanovy Verkhovnoi Rady Avtonomnoi Respubliky Krym "Pro Deklaratsiiu pro nezalezhnist

- Avtonomnoi Respubliki Krym i mista Sevastopolia" vid 20 bereznia 2014 roku № 3-rp/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-14#Text>
24. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiinym podanniam 101 narodnoho deputata Ukrainy shchodo ofitsiinoho tлумachennia polozhen chastyn pershoi, piatoi statti 103 Konstytutsii Ukrainy u systemnomu zviazku z punktom 16 rozdiluh KHU "Perekhidni polozhennia" Konstytutsii Ukrainy (sprava pro strok, na yakii obyraietsia Prezydent Ukrainy) vid 15 travnia 2014 roku 5-rp/2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-14#Text>
 25. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiinym podanniam vykonuiuchoho oboviazky Prezidenta Ukrainy, Holovy Verkhovnoi Rady Ukrainy ta Upovnovazhenoho Verkhovnoi Rady Ukrainy z prav liudyny shchodo vidpovidnosti Konstytutsii Ukrainy (konstytutsiinosti) Postanovy Verkhovnoi Rady Avtonomnoi Respubliki Krym "Pro provedennia zahalnokrymskoho referendumu" (sprava pro provedennia mistsevoho referendumu v Avtonomnii Respublitsi Krym) vid 14 bereznia 2014 roku № 2-rp/2014. URL: <https://ccu.gov.ua/docs/671>.

УДК 342.384.052+342.417

doi.org/10.30970/jcl.4.2021.4

Михайло Савчин

Доктор юридичних наук, професор,
директор НДІ порівняльного публічного права та
міжнародного права, Ужгородський національний університет
Ужгород, Україна,
доктор, професор, Український вільний університет, Мюнхен, ФРН
michaelsavchyn7@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0002-9551-1203>



ЮРИДИЧНІ ІНСТРУМЕНТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНИХ ІНТЕРЕСІВ ТА МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ

LEGAL INSTRUMENTS TO ENSURE NATIONAL INTERESTS AND INTERNATIONAL COOPERATION IN THE SCOPE OF THE ECONOMY

Mykhailo Savchyn

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Director Research Institute for Comparative Public Law and International Law, Uzhhorod National University, Uzhhorod, Ukraine, Doctor, Professor, The Ukrainian Free University, Munich, FRG

Abstract | The article reveals the legal means of ensuring national interests in the scope of foreign economic cooperation. The issue is revealed from a legal point of view in the area of separation of powers, from a procedural point of view - through ensuring the democratic legitimacy of decisions, and from a substantive point of view - through the interpretation of national sovereignty as the ability to make effective decisions given limited resources.

The concept of interest is related to rationalization of the understanding of the law, which generates such concepts as "mechanism of legal regulation", "government mechanism", "mechanism/system of legal protection", etc. In Ukraine, ensuring national economic interests is conditioned by the state of democratic accountability. Unlike the current constitutional model of a semi-presidential system, the parliamentary government encourages the strengthening of the government's democratic legitimacy and its democratic accountability to parliament.

The degree of openness and competitiveness of the national economy determines the peculiarities of decision-making by the authorities on foreign economic issues. The cooperative model of foreign economic decision-making is based on the nature of the legal values, which express the public consensus on economic decision-making and ensure a balance of interests in the market. An institutionally capable state promotes the formation and reproduction of effective institutions and rules that can make a fair allocation of resources and on this basis provide funding and planning of expenditures for certain legitimate purposes in order to ensure the economic well-being of society. The lack of the rule of law and the competitiveness of the national economy

often serves as a "good" ground for blackmailing representatives of nation-states and persuading them to sign dubious decisions in terms of national interests. The further evolution of Ukraine's power institutions should focus on these needful areas.

Keywords: competitiveness, democratic accountability, economic welfare, national economy, national interests, rule of law.

Анотація | У статті розкриваються юридичні засоби забезпечення національних інтересів у сфері зовнішньоекономічного співробітництва. Проблематика розкривається з юридичної точки зору у площині поділу влади, з процедурної – через забезпечення демократичної легітимності ухвалюваних рішень, субстантивної – через тлумачення національного суверенітету як здатності ухвалювати ефективні рішення з огляду на обмеженість ресурсів.

Поняття інтересу пов'язано із раціоналізацією розуміння права, з якого походять такі поняття як «механізм правового регулювання», «механізм держави», «механізм/система юридичного захисту» тощо. В Україні забезпечення національних економічних інтересів зумовлено станом демократичної підзвітності. На відміну від чинної конституційної моделі семіпрезидентціалізму парламентське урядування стимулює посилення демократичної легітимації уряду та його демократичної підзвітності парламентам.

Ступінь відкритості та конкурентоздатність національної економіки визначає особливості прийняття рішень із зовнішньоекономічних питань органами влади. Коопераційна модель прийняття зовнішньоекономічних рішень ґрунтується на природі цінностей права, які виражають суспільний консенсус щодо прийняття рішень у сфері економіки і забезпечують баланс інтересів на ринку. Інституційно спроможна держава сприяє формуванню і відтворюванню діяльності ефективних інституцій та правил, які зможуть здійснювати справедливу алокацію ресурсів і на цій основі забезпечувати фінансування та планування видатків на певні легітимні цілі з метою забезпечення економічного добробуту суспільства. Брак верховенства права та конкурентоспроможності національної економіки часто служить «благим» ґрунтом для шантажу представників національних держав та схиляння їх до підписання сумнівних рішень з точки зору національних інтересів. На цих кардинальних напрямках має зосереджуватися увага у подальшій еволюції владних інститутів України.

Ключові слова: верховенство права, демократична підзвітність, економічний добробут, конкурентоспроможність, національна економіка, національні інтереси.

На перший погляд, проблематика національних інтересів у сфері економіки лежить у площині співвідношення політики та економіки, однак такі рішення потребують певного юридичного оформлення. Питання національних інтересів є оціночним, яке передбачає балансування між наявними ресурсами і засобами та інструментами їх впровадження на зовнішньополітичній арені, що залежить від економічної потужності держави. Саме по собі балансування з огляду на верховенство права є запобіжником ухвалення свавільних рішень – тут національні держави володіють доволі широким полем розсуду для обрання оптимальної моделі ухвалення рішень, зважаючи на структуру національної економіки і свого бачення у глобалізованому ринку.

З юридичної точки зору це питання лежить у площині поділу влади, з процедурної – забезпеченням демократичної легітимності ухвалюваних рішень, а зі субстантивної – тлумачення національного суверенітету як здатності ухвалювати ефективні рішення, зважаючи на обмеженість ресурсів.

1. Забезпечення національних інтересів та принцип поділу влади в економічній сфері.

Як правило, розподіл владних прерогатив і їхнє здійснення в економічній сфері залежить від форми правління. Це передбачає певний механізм розподілу повноважень між парламентом, президентом та урядом. У парламентських і напівпрезидентських моделях урядування ключова роль у забезпеченні цього процесу належить демократичній легітимізації заходів у рамках функціонування парламенту. Юридичною основою цього виступає стаття 18 Конституції України, яка передбачає здійснення зовнішньополітичної діяльності України через життя державою заходів щодо

забезпечення національних інтересів шляхом підтримання мирного і взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства за загальноновизнаними принципами і нормами міжнародного права. Тому ключовим методологічним інструментарієм є здійснення цього зовнішньополітичного курсу з огляду на конституційний розподіл повноважень між згаданими інститутами влади.

Згідно із Конституцією України, яка встановлює засади семіпрезиденталізму, ключовою інституцією, яка ухвалює рішення у сфері зовнішньої політики, є Президент. Це пов'язано з тим, що Президент зі своєю канцелярією (тепер це Офіс Президента, а раніше – Адміністрація та Секретаріат) при нерозвинутих і нестійких політичних партіях домінує у процесі формування уряду, по суті диригує процесом інвеститури уряду та істотно впливає на сферу зовнішньоекономічної політики. За інституційним підходом Президентові не варто втручатися у зовнішньоекономічний політичний курс, а віддати це на відкуп Кабінету Міністрів, у складі якого є достатньо компетентних осіб, які можуть забезпечити ухвалення рішень. Однак на практиці склалося так, що ключові рішення саме визначаються канцелярією Президента.

Приписи статті 102 у поєднанні зі статтею 106 (1) (3) Конституції утворюють доволі гримучу суміш. Юридична конструкція (запозичена транзитом через Росію із Франції) про Президента як «гаранта додержання Конституції» наділяє його значними прерогативами при здійсненні керівництва зовнішньоекономічного політичного курсу. Адже прерогативи Кабінету Міністрів у цій сфері стосуються забезпечення державного суверенітету і економічної самостійності України та здійснення зовнішньої політики держави (стаття 116 (1) Конституції). У цьому тандемі влади, яку у системі семіпрезиденталізму йменують як біцефалізм (буквально - двоголовість), домінує Президент, оскільки він володіє висщим ступенем легітимності від Кабінету Міністрів. Власне, уряд забезпечує впровадження політики Президента у сфері зовнішньоекономічних відносин України.

Цілком це підтверджує система вітчизняного парламентаризму, де ухвалюються основоположні рішення у сфері зовнішньоекономічного політичного курсу держави, та яка формально є осередком інвеститури уряду, тобто його демократичної легітимізації. Верховна Рада впливає на сферу зовнішньоекономічної політики потрібно: 1) через законодавство, 2) через інвеституру уряду та 3) парламентський контроль. Законодавство охоплює не лише процес ухвалення законів, а також розробку та прийняття загальнонаціональних програм, а також Програми діяльності уряду. Останній аспект пов'язаний із інвеститурою уряду. Хоча згідно зі статтями 83 і 114 Конституції формування Кабінету Міністрів закінчується схваленням його персонального складу, однак важливе значення має схвалення Програми його діяльності. Адже згідно зі статтею 87 Конституції протягом року з моменту ухвалення Програми урядові не може бути оголошено резолюції недовіри. Наявність Програми діяльності дає змогу Кабінетові Міністрів на системній основі впроваджувати рішення у сфері зовнішньоекономічних відносин. Це, своєю чергою, впливає на ступінь демократичної легітимізації ухвалення рішень з економічних питань у сфері зовнішньої політики та здатність відстоювати органами влади національні інтереси.

Якщо провести компаративний аналіз парламентських та змішаних моделей урядування, то розподіл владних повноважень є значно ефективнішим при парламентській моделі, яка дозволяє узгоджувати рішення з питань зовнішньої політики між різними інститутами влади та центрами політичного впливу, вірніше політичними акторами. Переваги парламентської моделі щодо запроваджуваних заходів в економічній сфері зумовлені їх змішаним характером, оскільки вони передбачають як правове регулювання, так і здійснення контролю над запроваджуваними заходами з точки зору народного представництва. При парламентській моделі основні владні прерогативи у сфері зовнішньої політики з економічних питань сконцентровані в уряді, який є підзвітний і підконтрольний парламентові і черпає свою демократичну легітимність на підтримці парламентом здійснюваних заходів.

Зі свого боку, президентська і змішані моделі урядування передбачають концентрацію владних прерогатив переважно в руках президента. А при змішаних моделях можливі дві варіації здій-

снення зовнішньої політики у сфері економіки, які зумовлені дуалізмом виконавчої влади. При першій моделі, коли президент спирається на більшість у парламенті, як правило, формується службовий кабінет (уряд), який буде впроваджувати політичний курс саме президента і забезпечувати його впровадження у життя. При другій моделі, коли у парламенті складається більшість з відмінним від президента політичним курсом, отримуємо ситуацію «співіснування», оскільки за президентом залишаються прерогативи визначати стратегію зовнішньополітичного курсу, і президент буде обумовлювати ці прерогативи міркуваннями демократичної легітимзації за результатами президентських виборів. Ступінь демократичної легітимізації уряду у такій ситуації залежить від підтримки більшості у парламенті, і для цього уряд має спиратися на сильно інституційовані партії, а також довершену інвеституру, яка передбачає схвалення його програми діяльності. Саме з цих причин у практиці українського конституціоналізму не часто ми спостерігаємо схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів, оскільки згідно зі статтею 87 Конституції України така дає йому своєрідний річний «імунітет» від порушення процедури вотуму довіри.

Вказана інституційна міна, яка б'є саме на делегітимізацію уряду в кінцевому результаті, вносить розклад у систематику ухвалення рішень у сфері зовнішньої політики, зокрема із зовнішньоекономічних питань. Це пов'язано з тим, що основна робота з розробки проєктів та ведення переговорів щодо прийняття рішень з економічних питань у зовнішньополітичній сфері сконцентровано саме на урядовому рівні. Якщо уряд не володіє достатньою демократичною легітимізацією та засобами для впровадження таких рішень у життя, у кінцевому результаті доволі складно відстоювати національні інтереси на міжнародному рівні. Тут також слід мати на увазі, що модель конституційної демократії в Україні тягнє до електоральної демократії, якій притаманно нерозвиненість інститутів та процедур демократичної підзвітності та підконтрольності, а перехідний характер економіки свідчить про обмеженість ресурсів на зовнішньополітичній арені для відстоювання національних інтересів перед великими міжнародними гравцями на кшталт США, Китаю, ЄС чи навіть РФ.

Водночас не варто не зауважувати певні механізми, які обумовлюють вплив на прийняття рішень, яку аналітики характеризують як «систему». Зокрема, в аналітичній доповіді Чатам Гауз (Chatham House, Королівський інститут міжнародних відносин, Лондон) стверджується, що в якості чотирьох опор цієї «системи» лежать проникнення крупного капіталу (тусооп, бізнес-магнатів, так званих олігархів) у владні структури, оплачувана ними підтримка депутатів парламенту, контроль над медіа-ринком, вплив на правоохоронні органи та суди¹. Як це діє, видно на прикладі *Ibiza-Affäre*, яку вже описують у нових підручниках з конституційного права Австрії². Суть *Ibiza-Affäre* полягає в тому, що вона породила урядову кризу і призвела до дострокових парламентських виборів у Австрії. Це сталося внаслідок ведення переговорів віце-канцлером, лідером Партії свободи, яка входила в урядову коаліцію, із представниками російського ділового капіталу щодо купівлі активів австрійських медіа, внаслідок чого уряд почав би контролювати ринок медіа у Австрії в обмін на обіцянки розміщення державних замовлень з капітального будівництва шляхів для новоствореної компанії на основі російського капіталу. Загалом це типова метода інкорпорації російських інструментів впливу у здійснення політики, зокрема в економічній сфері, у зарубіжних країнах з метою посилення впливу РФ та зниження інституційної спроможності національних держав.

2. Забезпечення демократичної легітимності ухвалюваних владних рішень. Демократична легітимізація є складником конституційної демократії, заснованої на обмеженні владного свавілля і забезпечення балансу інтересів у багатоукладному суспільстві. З економічної точки зору це виглядає доволі своєрідно – це є свобода договору та відкрита конкурентна економіка. Однак тут є ще доволі несподівана деталь – конституційна юстиція, роль якої є надзвичайно важливою при

¹ Джон Лаф (2021) Система кланового капіталізму в Україні. Складність демонтажу «системи». Програма досліджень Росії та Євразії, липень 2021 року, 10.

² Walter Berka (2021) Verfassungsrecht. Grundzüge des österreichischen Verfassungsrechts für das juristische Studium. 8 Auflage. Verlag Österreich, 18.

дифузивній моделі семіпрезиденталізму та парламентаризму, оскільки дає змогу обмежити афекти парламентської більшості і захистити конституційні цінності. Досвід свідчить, що за будь-яких обставин хоча б задовільний стан конституційної юстиції є стабілізуючим чинником функціонування влади як інституційно спроможної, тобто здатної методично впроваджувати свої рішення, засновані на балансі інтересів між різними групами впливу та між публічними і приватними інтересами.

Йде мова, за виразом Дарона Аджемоглу та Джеймса Робінсона, про екстрактивні та інклюзивні економічні інститути³, які, зі свого боку, породжують закриті і відкриті економічні системи. Це має наслідком розрив між консервативними та ліберальними моделями економіки, а також визначає ступінь їх конкурентоспроможності, що має кардинальне значення на ухвалення урядових рішень з економічних питань зовнішньої політики. У свою чергу, екстрактивні моделі економіки є *per se* закритими, тобто передбачають різноманітні адміністративні рогатки, перепони для доступу до ринку суб'єктам економічної діяльності, а також – з істотними проблемами із верховенством права, зокрема із гарантіями незалежного правосуддя. Як вже свідчить вищенаведене дослідження Чатем Гаузу щодо структури «системи», то ці параметри характеризують економіку України як таку, що тяжіє саме до закритої системи, якій притаманні олігопольна або монопольна структура у системоутворюючих сферах економіки. Хоча існують певні інституційні та процедурні інструменти подолання цих структурних проблем в економічній системі і вони можуть базуватися, зокрема, на певних ресурсах цієї економіки.

Відкриті економічні моделі базуються на їх демократичній підзвітності та підконтрольності. Які інструменти наразі надає Конституція України і який їх потенціал у рамках існуючої моделі економіки з урахуванням юриспруденції Конституційного Суду? Нижче розглянуті елементи демократичної підзвітності свідчать про те, що наразі інституції діють у напрямку екстрактивності та блокування динаміки розвитку економіки, що в епоху глобалізації має наслідком зниження її конкурентоспроможності на світових ринках. Це, у свою чергу, істотно обмежує прийняття та впровадження суверенних рішень.

Вище вже наводився аналіз переваг і недоліків систем парламентського та семіпрезидентського урядування, що впливає безпосередньо на якість рішень в економічній сфері. У цій системі координат інституційною опорою відстоювання змагальності та конкуренції є гарантії прав парламентської опозиції та ефективність конституційної юстиції. Далі, має доволі істотне значення структура підзвітності у рамках представницької демократії, якій, з одного боку, притаманне делегування владних повноважень урядові через його інвеституру, а з другого боку – професійним чиновникам і службовцям шляхом уповноваження та призначення їх на посади через конкурси. Другий аспект інституційної складової такий, що корпус професійних чиновників і службовців має бути незалежним від уряду з метою забезпечення мінімізації впливу політичних інституцій на економічні процеси, які мають регулюватися професіоналами безсторонньо і незалежно, а не політиками чи бізнесовими колами.

Деконцентрація влади, притаманна парламентському урядуванню, стимулює посилення демократичної легітимації уряду та його демократичної підзвітності парламентові. Для цього парламент має достатньо інструментів через законодавство та парламентський контроль. У доктрині конституційного права визнається той факт, що парламентська більшість, на яку спирається уряд, не може служити сліпим інструментом для впровадження політичного курсу уряду. Законодавство з точки зору демократичної легітимації правил передбачає відкрити та публічну дискусію щодо передбачуваних правил. Ключова проблема, яка не є подоланою за майже весь період поновлення незалежності України, – усунення впливу бізнесових кіл від процесу фінансової підтримки депутатів парламенту, може бути вирішена шляхом врегулювання лобістської діяльності через організації, які мають бути зареєстровані та акредитовані при Верховній Раді, а також дієвого контролю за політичними партіями щодо джерел фінансування, включаючи судові рішення про їхній

³ Дарон Аджемоглу, Джеймса Робінсон (2020) Чому нації занепадають. Походження влади, багатства та бідності. 5-те вид. (пер. з англ. Олександр Дем'янчук) Київ: Наш формат, 67.

розпуск у разі грубого порушення правил фінансової звітності. Така двокаскадна система демократичної підзвітності у систематиці ухвалення рішень з економічних питань зумовлена специфічним характером економічних процесів, які ґрунтуються насамперед на економічній свободі, конкуренції та змагальності у доступі до ресурсів. З точки зору належної правової процедури доступ до ресурсів може бути забезпечений через регуляторну діяльність, яка здійснюється незалежно від уряду та бізнесових кіл.

У цій системі координат питання інтересу є ключовим, оскільки у конституційному праві прийнято говорити про забезпечення балансу інтересів, під яким мається на увазі певне поєднання публічних і приватних інтересів. Про публічний характер інтересів у конституційному праві ще у свій час говорив герцог де Роган⁴:

«... у питаннях держави слід керуватися не безладними бажаннями, що часто змушують нас братися за задачі понад наші сили, і не вируючими пристрастями, що розривають нас на частини, коли оволодіють нами; ... а нашими власними інтересами, що скеровуються тільки рацією, яка і має бути керівником наших дій».

Це якраз період становлення абсолютизму монархів, навколо яких формується двір як прообраз модерних урядів, як зазначав німецький соціолог Норберт Еліас⁵, з метою обмеження афектів підданих-магнатів та наближення їх до особи монарха з метою попередження можливих бунтів і забезпечення єдиного порядку урядування королівством. Такі процеси передують становленню сучасної безсторонньої та професійної публічної адміністрації, як це почне шведський канцлер Оксешерна, а пізніше продовжить прусська школа камералістики, особливо при королі Фрідріху Великому. Це відбувається на тлі розмежування політичного та фізичного тіла короля⁶, що стало знаковим для розуміння публічного інтересу, однак і цього було недостатньо для розуміння природи національного інтересу.

На думку Олександра Водяннікова, поняття «інтерес» імплементується у категоріальний апарат завдяки раціоналізації дискурсу та розуміння ролі права як соціального регулятора, джерела нормативності⁷:

«Виникнення поняття «інтересу» в політичній науці і юриспруденції, власне, пов'язане з (1) раціоналізацією державного управління, перетворення його на «зрозумілий» і ефективний процес та (2) утвердженням «мононормативності» в суспільних регуляторах через запровадження «монополії» права, тобто санкціонованих (чи у нечисленних випадках толерованих) державою норм. <...> Нова когнітивна картина світу, трансформована науковими відкриттями у математиці, небесній механіці, природничих науках, заклала основи для розуміння світу як фізичного, так і соціального, як єдиного цілого, що має, на думку філософів Просвітництва, керуватися однаковими законами. В цьому контексті інтерес почав розглядатися як ключове поняття для пояснення людської поведінки».

Ці речі цілком правильні, які потребують своєї конкретизації. Не випадковим є виникнення «інтересу» у період Раннього модерну та його формування протягом епохи Просвітництва та Промислової революції. У цілях цього дослідження я інтегрую це поняття із явищем національного у контексті конституційної ідентичності.

В епоху, коли висловлювався герцог де Роган, ідентичність насамперед полягала в ототожненні спільності через династичну і релігійну приналежність. Релігійні війни XVI-XVII століть та 80-річна війна за незалежність Нижніх Провінцій від іспанських Габсбургів є яскравим проявом домінування такого роду ідентичності. Власне, розв'язання проблеми незалежності Нідерландів

⁴ Цитата за: Hirschman A. The Passions and the Interests: Political Arguments for Capitalism before its Triumph. Princeton: Princeton University Press, 1977. P. 34.

⁵ Еліас Норберт (2003). Процес цивілізації. Соціогенетичні і психогенетичні дослідження (Пер. Олекса Логвиненко), Київ: Видавничий дім «Альтернативи», 63-69.

⁶ Див.: Канторович Ернст. Два тела короля. Москва: Изд-во Ин-та Гайдара, 2013.

⁷ Водянніков В. (2020) Концепція інтересу у конституційному праві: до питання розуміння «суспільний інтерес» та «особливе суспільне значення» в провадженнях за конституційними скаргами. Український часопис конституційного права, 4, 22

склало одну із трьох опор Вестфальського миру, який заклав засади сучасного світового порядку, заснованого на ідеях національної держави (Nation-State), а стосовно Нідерландів було прийнято парадоксальне рішення – в якості повнокровного суб'єкта було визнано новостворену республіку. Королівство Нідерландів буде вже пізніше. Із цією ж проблемою зіткнеться на стику 1648/49 Гетьманщина – Військо Запорізьке, яке вирішуватиме проблему через визнання її чи через династію (хоча Хмельницький, який походив із дрібної шляхти, аж ніяк не міг бути визнаний засновником нової династії) або традиції республіканізму, притаманному власне Війську Запорізькому. Саме з цих причин Гетьманщина шукала протекторату у більш сильних сусідів, починаючи від Порту, закінчуючи Шведським королівством, зупинивши свій парадоксальний і роковий вибір на Московському царстві.

Сам дискурс про інтерес дійсно пов'язаний із раціоналізацією його, оскільки якраз в епоху Раннього модерну і Просвітництва світобачення є механістичним – з нього походять такі поняття у праві як «механізм правового регулювання», «механізм держави», «механізм/система юридичного захисту» тощо. По суті, йде мова про розуміння витоків та рушійних сил, який приводять соціальні системи до їх дії і розуміння їх як механізмів виводить на критерії дієвості та ефективності, а також розробки їхніх певних параметрів та критеріїв. Раціоналізація цього дискурсу остаточно оформлюється у Рудольфа фон Єрінга через його концепцію *Interessejurisprudenz*, яка потім буде розроблена американськими правознавцями. Водночас це період часу, коли публічне урядування змінює концепт поліцейстики на доктрину правової держави (*Rechtsstaat*), яке буде мати вирішальне значення для формування сучасного розуміння ухвалення рішень державами, зокрема у зовнішньополітичній сфері.

Зі становленням національних держав та втіленням їх політичних заходів на практиці через юридичні засоби виникли питання щодо забезпечення саме національних інтересів у відносинах із іншими державами. Весна народів 1848 року лише посилила тренд у становленні національних держав, що юридично знайшло своє відображення, незважаючи на поразку угорців під проводом Лайоша Кошута перед Габсбургами, у трансформації Австрійської імперії у 1867 році в Австро-Угорську імперію. Однак цей компроміс не розв'язав проблеми політичної інтеграції у цій державі, оскільки на політичну арену вийшли також чехи, хорвати, словенці та русини-українці з поляками. Відголоском Весни народів також цілком є діяльність Кирило-Мефодіївського товариства, яке поставило на порядок денний визнання окремішності українців та відновлення власної державності, тяглість якої визначали з періоду Русі та Гетьманщини.

Сучасне конституційне право, однією із методологічних засад складає пропорційність, оперує його вузьким компонентом – балансуванням – таке виражає через визначення легітимної мети запроваджуваних державою заходів, а також двоєдиного процесу: визначення (1) допустимих меж обмежень прав людини та (2) легітимних меж діяльності держави, її втручання у сферу приватної автономії. Одним із основних критеріїв цього балансування, щодо якого існує доволі широка література, є визначення адекватності обраних засобів поставленій меті, яка має бути легітимною і забезпечена належними і достатніми для цього засобами. Це є чи не ключовим чинником відстоювання національних економічних інтересів, які мають відповідати основоположним принципам права, зокрема поваги до прав людини. Слід наголосити, що національна безпека як компонента національного інтересу є критерієм обмеження прав людини, до якого застосовується трискладовий тест у рамках принципу пропорційності. Звідси й виникає проблема ефективності та дієвості владних рішень.

3. Національний суверенітет та ефективність владних рішень. Зачеплена проблематика фрагментарно розроблена у вітчизняній літературі, адже вона потребує осмислення балансу публічних і приватних інтересів у контексті зовнішньоекономічних відносин. Зокрема, у сфері господарського права існують дослідження щодо оптимізації національного правового забезпечення економічної безпеки на мега-, макро-, мезо-, мікрорівнях та його уніфікації із законодавством Європейського Союзу; удосконалення загальнодержавної та регіональної економічної політики у цій

сфері⁸. Однак безпековим виміром питання забезпечення національного суверенітету у зовнішньо-економічній діяльності не обмежується. *Stricto sensu* з огляду на верховенство права зазначена проблематика лежить насамперед у площині юридичної визначеності, оскільки існує німецький відповідник *Rechtssicherheit* (власне, юридична безпека) англomовному поняттю *legal certainty* (юридична визначеність). Хоча також поширений погляд, згідно з яким безпека трактується як захищеність життєво важливих інтересів суспільства і держави, а також національних цінностей і способу життя від широкого спектра зовнішніх і внутрішніх загроз, різних за своєю природою (військових, економічних, екологічних, політичних, інформаційних та ін.)⁹.

Одним із інструментів відстоювання національних економічних інтересів певні автори вважають Національну стратегію економічної безпеки. Зокрема, підкреслюється, що Стратегія розглядає «сталій розвиток національної економіки та її інтеграцію в європейський економічний простір» як один з напрямів реалізації пріоритетів національних інтересів України та забезпечення її національної безпеки; при цьому зазначається, що «низький рівень добробуту породжує зневіру і невпевненість у майбутньому, провокує насильство, що гальмує розвиток та консервує відсталість»¹⁰. Водночас ці речі залежать від структури національної економіки та інституційної спроможності держави. Ступінь відкритості та конкурентоздатність національної економіки визначає особливості прийняття рішень із зовнішньо-економічних питань органами влади. Яскравим прикладом є сучасна криза на ринку енергетики, своєрідним полігоном якого став енергоринок в Україні у 2020 році, основні тенденції якої сьогодні цілком проявляються на світовому ринку енергетики. Зростання використання енергетики внаслідок відновлення економіки після певного застою, пов'язаного із обмежувальними заходами під час пандемії коронавірусу, змінило структуру споживання джерел енергетики на користь традиційних, на противагу існуючої протягом 2010-2020 років тенденції до розширення долі у структурі енергоринку відновлювальних джерел енергетики. Це також пов'язано із технічними параметрами ринку енергетики, на якому коливання напруги у мережі можна наразі вирівнювати за рахунок саме традиційних джерел енергетики. При цьому значну роль у забезпеченні певного запасу енергоресурсів відіграє атомна енергетика, яка потребує вдосконалення щодо забезпечення її безпеки, зокрема із використанням можливостей штучного інтелекту та інформаційних технологій.

У цьому контексті, як вірно зазначається, енергозбереження розглядається як один із найважливіших напрямів економічної безпеки, що став надзвичайно важливим після розпаду Радянського Союзу та поглиблення інтеграції України у світові енергетичні ринки, тим більше що велика енергоемність виробництва в Україні значно понижує конкурентоспроможність національної економіки на світових ринках і робить її вельми затратною. Розмежування виробників та постачальників на ринку електроенергії є початковим етапом у гарантуванні конституційних свобод підприємницької діяльності учасників цього ринку та забезпеченні рівних умов для споживачів, виробників і постачальників електроенергії¹¹. Водночас на ринку енергетики виникає принаймні дві проблеми, які пов'язані із глобальними ринками, з одного боку, та суміжними ринками – з другого боку. Глобальні ринки енергетики визначаються із розподілом ринку енергоресурсів, якими Україна задовільно забезпечена, і головна проблема полягає у раціональному використанні ресурсів. У свою чергу, ринок енергоресурсів впливає на інші ринки – зокрема, якщо говорити про Україну, – на аграрний ринок, оборонно-промисловий комплекс, транспорт чи, як не парадоксально, на сферу ІТ. Йде мова про структуру джерел енергетики та формування цін на них, а також практичну пло-

⁸ Білоусов Є.М. (2019) Господарсько-правові засоби забезпечення економічної безпеки України: Автореф... д.ю.н. Харків: Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 3-4

⁹ Олейников Е.А. (ред.) (2005) Экономическая и национальная безопасность. Москва : Изд-во «Экзамен», 156.

¹⁰ Яковюк І.В., Туренко А.Ю. (2021) Економічна безпека України як передумова забезпечення її суверенітету. Проблеми законності, Вип. 154, 15

¹¹ Завидняк М.І. (2016) Конституційно-правові засади забезпечення економічної безпеки України: Автореф. дис... к.ю.н.: 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. Ужгород: Ужгородський національний університет, 9.

щину реалізації концепту сталого розвитку, яка передбачає розширення використання джерел відновлювальної енергетики. Однак це впирається у рівень технологій, оскільки система енергоринку залежить від стану їхнього розвитку та собівартості різних їх джерел, що власне може визначати структуру ринку джерел енергетики та їх використання.

Я зосереджую увагу на ринку енергетики невідповідно, оскільки він був ареною російсько-українських економічних воєн 2005-2006, 2009 та 2013 років. Він послужив також причиною судового процесу у Високому суді Лондона на три мільярди дол. США запозичень (на наступний день після отримання траншу із фондової біржі Дубліна, де були розміщені облігації запозичення, український уряд направив 2,7 млрд дол. США на погашення заборгованості перед Газпромом) уряду України під орудою Миколи Азарова у 2013 році через офшорну структуру, кінцевим бенефіціаром якої було Міністерство фінансів РФ. І під ці запозичення, загальна сума яких мала скласти 15 млрд дол. США, заклала інституційну бомбу – в умовах фінансової неспроможності урядування тодішнього керівника Януковича на жовтень 2015 року, коли згідно з чинною на той час Конституцією України перед новообраним Президентом мав складати повноваження уряд і формуватися новий. За таких умов РФ отримували доволі гарні інструменти фінансового тиску (фактично ведення економічної війни) на Президента України з метою формування лояльного до РФ уряду та введення зовнішньополітичного курсу України у фарватер впливу російського зовнішньополітичного курсу, замикаючи національну економіку України на російський ринок, який і так вже мав домінуючий вплив на той час.

До речі, вказаний *modus operandi* РФ є типовим втіленням концепту Realpolitik, який демонструє ця країна з моменту звільнення від васальної залежності як улуса Золотої Орди. Основою такої стратегії поведінки є конкуренція на світових ринках із використанням різноманітних моделей конфронтації та формування різного роду домінуючих чи монопольних структур взаємодії на ринку, прикладом якої є навіть вже згадувана *Ibiza-Affäre*. Самі по собі вони є конфліктогенними і не дають належного корисного ефекту. Як свідчить теорія ігор, такі моделі поведінки є контрпродуктивними, внаслідок яких протагоністи врешті-решт можуть отримати взаємно негативні результати. Навпаки, використання певних моделей взаємодії та кооперації з точки зору теорії ігор є вигравшим і може мати корисний ефект для конкурентів та надати динаміку розвитку на ринку.

Який же концепт прийнятний для коопераційної моделі ухвалення зовнішньоекономічних рішень? Такий базується на природі цінностей права, які виражають суспільний консенсус щодо ухвалення рішень у сфері економіки і забезпечують баланс інтересів на ринку. Дискурс про цінності у праві, оскільки такі є неформалізованими та некодифікованими, загалом нагадує собою природне середовище ринку, в основі якого лежить економічна свобода та конкуренція. Ці чинники є джерелом формулювання правил, однак такий консенсус досягається через довіру. Довіра на ринку є одним із ключових чинників застосування процедур медіації чи третейського арбітражу, адже вирішення спорів у рамках офіційної державної процедури із застосуванням примусу переважно руйнує таку, що впливає на структуру ринку. В умовах, коли структура ринку побудована переважно через домінуючих учасників або на ній є яскраво виражені монополісти, кращою стратегією буде не конфронтація із застосуванням державного примусу, а використання посередника, який би сприяв збереженню довіри між контрагентами з метою подальшого співробітництва на взаємовигідній основі.

Така модель поведінки передбачає кооперацію чи/та співпрацю та дві речі при формулюванні правил: балансування між принципами права (як правило, між економічною свободою та економічним добробутом, національною безпекою тощо) та побудову певної ієрархії у систематичі цінностей, що зумовлено потребами належної юридичної аргументації. Прикладом цього може слугувати чеський досвід, про який пише науковець Павел Коукал, говорячи про особливості реалізації авторського права, зокрема у ліцензійних договорах, наголошуючи на двох аспектах конституційно-конформного тлумачення законів. Першою причиною є обов'язок конституційно узгодженого тлумачення, що впливає зі сталої практики Конституційного Суду, а також з чіткого розпорядження законодавця щодо розвитку конституційних положень у цивільному законодавстві

(§ 2, п. 1 Цивільного кодексу Чеської Республіки). Другою причиною є той факт, що при вирішенні конфлікту інтересів, що відображається у структурі та обмеженій часом суспільній спадщині, захищені авторським правом твори або їх частини можуть використовуватися у позадоговорному порядку із винятками щодо захисту авторських прав з мотивів суспільного інтересу, виникає колізія між основними правами і свободами та гарантованими конституцією принципами¹². Власне кажучи, така методика тлумачення конституції як сукупності основоположних цінностей і принципів права передбачає оперування розуміння ієрархії цінностей та забезпечення справедливого балансу між ними, оскільки з економічної точки зору тут вирішується гостре питання щодо справедливого розподілу доступу до ресурсів.

Власне, зазначений механізм взаємодії визначає матрицю узгодження інтересів та логіку ухвалення рішень, зокрема із зовнішньополітичних питань. Емпіричний досвід свідчить, що консервативні та авторитарні моделі урядування схильні до конфронтаційних типів взаємодії, а ліберальні демократії – до кооперативних.

Як зазначається у компаративній літературі з питань глобальної економіки, ключовими проблемами на сьогодні є подолання бідності та алокація ресурсів¹³. Ця проблематика розглядається також у контексті справедливості алокації ресурсів між заможною Північчю та бідним Півднем, яка також суміщається із грамотністю споживання¹⁴. Насправді, багато тут залежить від інституційної спроможності держави, яка може формувати і відтворювати діяльність ефективних інституцій, які зможуть здійснювати справедливу алокацію ресурсів і на цій основі забезпечувати фінансування та планування видатків на певні легітимні цілі з метою забезпечення економічного добробуту. Зокрема, корупційний чинник, який істотно підриває конкурентоспроможність національних економік країн Півдня та країн із перехідними економіками, можливо подолати через збалансоване регулювання економічних процесів, що доволі часто пов'язано із проблемою дерегуляції та збалансованим тлумаченням свободи договору, довірою на ринку та інструментами її забезпечення, а також доступом до справедливого правосуддя. Оскільки тут зачіпаються економічні права, то державна система має бути спроможною для підтримки конкуренції на ринку та забезпечення рівного доступу до ресурсів, що істотно впливає на інвестиційний клімат в країні та можливість залучення для розвитку національної економіки додаткових ресурсів для розвитку ззовні. Такі чинники істотно впливають на позиції переговорів представників національної держави на білатеральному рівні чи на рівні світових організацій в економічній сфері на зразок СОТ. З іншого боку, ці речі також свідчать про сучасну кризу представницької демократії, як з точки зору представництва національних інтересів, так і їх підзвітності та підконтрольності.

Вади інституційної спроможності держави цілком впливають на ступінь відкритості-закритості економічної системи – тобто має місце зворотній процес щодо потенційного підриву можливості відстоювання національних економічних інтересів на глобальних ринках та у рамках світового співтовариства. Брак верховенства права та конкурентоспроможності національної економіки є «благим» ґрунтом для шантажу представників національних держав та схиляння їх до підписання контрактів, сумнівних з точки зору забезпечення національних інтересів, як це раніше проявлялося у російсько-українських енергетичних війнах. Наявність монополії у НАК Нафтогаз України та брак демократичної підзвітності та підконтрольності у цій галузі зумовлювало можливість до укладання контрактів фактично на кабальних умовах врозріз із національними економічними інтересами. Відсутність інклюзивності, тобто включеності у цей процес заінтересованих осіб, всупереч засадам належної правової процедури (due process, зокрема права ініціювання розгляду, бути заслуханим та обґрунтованості рішень), підриває засади демократичної легітимності

¹² Koukal, Pavel. *Autorské právo, public domain a lidská práva*. 1. vydání. 9Brno: Masarykova univerzita 2019), 271.

¹³ Sarah C. Goff (2018) Fair trade: global problems and individual responsibilities, *Critical Review of International Social and Political Philosophy*, 21:4, 521-543, DOI: 10.1080/13698230.2016.1252993

¹⁴ Low, W., & Davenport, E. (2006). Mainstreaming fair trade: Adoption, assimilation, appropriation. *Journal of Strategic Marketing*, 14, 315–316.

ухвалення рішень, служачи розширенням поля засобів вчинення тиску у ході переговорів та узгодження положень домовленостей у сфері національних економічних інтересів у відносинах з іншими країнами чи міжнародними організаціями.

Млявість парламенту у здійсненні процедур парламентського контролю у сфері питань зовнішньоекономічної діяльності сама по собі нівелює вимогу демократичної підзвітності та підконтрольності. Відсутність процедури інтерпеляції обмежує можливість публічного обговорення наслідків ухвалення рішень та здійснення заходів відповідальними міністрами та главою уряду у зовнішньоекономічній сфері. Також тому не сприяє консервативний підхід Конституційного Суду, який вважає, що незалежних державних регуляторів слід засунути у прокрустове ложе органів у сенсі пунктів 9¹ і 9² статті 116 (1) Конституції України, хоча вони *per se* можуть діяти як ефективні інститути влади лише за умови рівновіддаленості від політичних інституцій та ділових кіл країни.

У силу приписів Преамбули Конституції Україна визнає свою європейську ідентичність та політичний курс на європейську інтеграцію, що також охоплює позитивні зобов'язання інститутів влади відповідно до приписів її статей 85(1)(15), 102(3) та 116(1¹). Вказане цілком узгоджується із однією із трьох основоположних конституційних цінностей у сенсі статті 157 Конституції України, оскільки розширює можливості відстоювання національних інтересів та ухвалення суверенних рішень Україною, а не має наслідком ліквідацію суверенітету України. Як на мене, зазначена проблематика лежить у площині інтерпретації конституційних положень та мистецтві дипломатії й інституційної спроможності держави відстоювати національні інтереси у зовнішньоекономічній сфері.

Висновки. Дискурс про інтерес пов'язаний із його раціоналізацією, бо саме з нього походять такі поняття у праві, як «механізм правового регулювання», «механізм держави», «механізм/система юридичного захисту» тощо. В Україні забезпечення національних економічних інтересів зумовлено станом демократичної підзвітності, який свідчить про схильність до екстрактивності інституцій і блокування динаміки розвитку економіки, що в епоху глобалізації має наслідком зниження її конкурентоспроможності на світових ринках, що у свою чергу, істотно обмежує прийняття та впровадження суверенних рішень. На відміну від чинної конституційної моделі семіпрезиденталізму деконцентрація влади, притаманна парламентському урядуванню, стимулює посилення демократичної легітимації уряду та його демократичної підзвітності парламентам. Для цього парламент має достатньо інструментів через законодавство та парламентський контроль.

Ступінь відкритості та конкурентоздатність національної економіки визначає особливості прийняття рішень із зовнішньоекономічних питань органами влади. Коопераційна модель прийняття зовнішньоекономічних рішень ґрунтується на природі цінностей права, які виражають суспільний консенсус щодо прийняття рішень у сфері економіки і забезпечують баланс інтересів на ринку. Дискурс про цінності у праві, оскільки такі є неформалізованими та некодифікованими, загалом нагадує собою природне середовище ринку, в основі якого лежить економічна свобода та конкуренція. Ці чинники є джерелом формулювання правил, однак такий консенсус досягається через довіру.

Багато тут залежить від інституційної спроможності держави, яка може формувати і відтворювати діяльність ефективних інституцій, які зможуть здійснювати справедливу алокацію ресурсів і на цій основі забезпечувати фінансування та планування видатків на певні легітимні цілі з метою забезпечення економічного добробуту суспільства. Вади інституційної спроможності держави цілком впливають на ступінь відкритості-закритості економічної системи – тобто має місце зворотній процес щодо потенційного підриву можливості відстоювання національних економічних інтересів на глобальних ринках та у рамках світового співтовариства. Брак верховенства права та конкурентоспроможності національної економіки є «благим» ґрунтом для шантажу представників національних держав та схиляння їх до підписання контрактів, сумнівних з точки зору забезпечення національних інтересів. На цих кардинальних напрямках має зосереджуватися увага у подальшій еволюції владних інститутів України. Це дасть змогу поглибити інтеграцію України у глобальний ринок та покращити механізми відстоювання національних економічних інтересів.

Список використаних джерел

Бібліографія:

1. Hirschman A. *The Passions and the Interests: Political Arguments for Capitalism before its Triumph*. Princeton: Princeton University Press, 1977. P. 34.
2. Koukal, Pavel. *Autorské právo, public domain a lidská práva*. 1. vydání. 9Brno: Masarykova univerzita 2019), 271.
3. Low, W., & Davenport, E. (2006). Mainstreaming fair trade: Adoption, assimilation, appropriation. *Journal of Strategic Marketing*, 14, 315–316.
4. Sarah C. Goff (2018) Fair trade: global problems and individual responsibilities, *Critical Review of International Social and Political Philosophy*, 21:4, 521-543, DOI: 10.1080/13698230.2016.1252993
5. Walter Berka (2021) *Verfassungsrecht. Grundzüge des österreichischen Verfassungsrechts für das juristische Studium*. 8 Auflage. Verlag Österreich, 18.
6. Білоусов Є.М. (2019) Господарсько-правові засоби забезпечення економічної безпеки України: Автореф... д.ю.н. Харків: Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 3-4
7. Водяніков О. (2020) Концепція інтересу у конституційному праві: до питання розуміння «суспільний інтерес» та «особливе суспільне значення» в провадженнях за конституційними скаргами. *Український часопис конституційного права*, 4, 22
8. Дарон Аджемоглу, Джеймса Робінсон (2020) Чому нації занепадають. Походження влади, багатства та бідності. 5-те вид. (пер. з англ. Олександр Дем'янчук) Київ: Наш формат 67.
9. Джон Лаф (2021) Система кланового капіталізму в Україні. Складність демонтажу «системи». Програма досліджень Росії та Євразії, липень 2021 року, 10.
10. Еліас Норберт (2003). Процес цивілізації. Соціогенетичні і психогенетичні дослідження (Пер. Олекса Логвиненко), Київ: Видавничий дім «Альтернативи», 63-69.
11. Завидняк М.І. (2016) Конституційно-правові засади забезпечення економічної безпеки України: Автореф. дис... к.ю.н.: 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. Ужгород: Ужгородський національний університет, 9.
12. Канторович Эрнст. Два тела короля. Москва: Изд-во Ин-та Гайдара, 2013.
13. Олейников Е.А. (ред.) (2005) *Экономическая и национальная безопасность*. Москва: Изд-во «Экзамен», 156.
14. Яковюк І.В., Туренко А.Ю. (2021) Економічна безпека України як передумова забезпечення її суверенітету. *Проблеми законності*, Вип. 154, 15.

References

Bibliography:

1. Hirschman A. *The Passions and the Interests: Political Arguments for Capitalism before its Triumph*. Princeton: Princeton University Press, 1977. R. 34.
2. Koukal, Pavel. *Autorské právo, public domain a lidská práva*. 1. vydání. 9Brno: Masarykova univerzita 2019), 271.
3. Low, W., & Davenport, E. (2006). Mainstreaming fair trade: Adoption, assimilation, ap-propiation. *Journal of Strategic Marketing*, 14, 315–316.
4. Sarah C. Goff (2018) Fair trade: global problems and individual responsibilities, *Critical Review of International Social and Political Philosophy*, 21:4, 521-543, DOI: 10.1080/13698230.2016.1252993
5. Walter Berka (2021) *Verfassungsrecht. Grundzüge des österreichischen Verfassungs-rechts für das juristische Studium*. 8 Auflage. Verlag Österreich, 18.
6. Bilousov YE.M. (2019) *Hospodarsko-pravovi zasoby zabezpechennia ekonomichnoi bezpeky Ukrainy: Avtoref... d.yu.n.* Kharkiv: Natsionalnyi yurydychnyi universytet imeni Yaroslava Mudroho, 3-4
7. Vodiannikov O. (2020) *Kontseptsiia interesu u konstytutsiinomu pravi: do pytannia ro-zuminnia «suspilnyi interes» ta «osoblyve suspilne znachennia» v provadzhenniakh za konstytutsiinymy skarhamy*. Ukrainskyi chasopys konstytutsiinoho prava, 4, 22
8. Daron Adzhemohlu, Dzheimsa Robinson (2020) *Chomu natsii zanepadaiut. Pokhodzhen-nia vlady, bahatstva ta bidnosti*. 5-te vyd. (per. z anhl. Oleksandr Demianchuk) Kyiv: Nash format 67.
9. Dzhon Laf (2021) *Systema klanovoho kapitalizmu v Ukraini. Skladnist demontazhu «sys-temy»*. Prohrama doslidzhen Rosii ta Yevrazii, lypen 2021 roku, 10.
10. Elias Norbert (2003). *Protses tsyvilizatsii. Sotsiohenetychni i psykhohenetychni doslidzhennia* (Per. Oleksa Lohvynenko), Kyiv: Vydavnychiy dim «Alternatyvy», 63-69.
11. Zavydniak M.I. (2016) *Konstytutsiino-pravovi zasady zabezpechennia ekonomichnoi bezpeky Ukrainy: Avtoref. dys... k.yu.n.*: 12.00.02 – konstytutsiine pravo; munitsypalne pravo. Uzhhorod: Uzhhorodskiy natsionalnyi universytet, 9.
12. Kantorovych Эрнст. Два тела короля. Москва: Yzd-vo Yn-ta Haidara, 2013.
13. Oleinykov E.A. (red.) (2005) *Экономическая и национальная безопасность*. Москва: Yzd-vo «Экзамен», 156.
14. Yakoviuk I.V., Turenko A.YU. (2021) *Ekonomichna bezpeka Ukrainy yak peredumova zabezpechennia yii suverenite-tu. Problemy zakonnosti*, Vyp. 154, 15.

УДК 342.3

doi.org/10.30970/jcl.4.2021.5



Віталій Ковальчук

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри теорії права та конституціоналізму
Навчально-наукового Інституту права,
психології та інноваційної освіти
НУ «Львівська політехніка»
Львів, Україна
kovalchuk1903@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0002-7523-2098>

КОНСТИТУЦІЙНА, ГРОМАДЯНСЬКА ТА НАЦІОНАЛЬНА ІДЕНТИЧНІСТЬ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ФОРМУВАННЯ ПОЛІТИЧНОЇ НАЦІЇ В УКРАЇНІ

CONSTITUTIONAL, CIVIL AND NATIONAL IDENTITY THROUGH THE PRISM OF THE FORMATION OF A POLITICAL NATION IN UKRAINE

Vitalii Kovalchuk

Dr.hab., professor, head of the CIL Department at Lviv Polytechnic, member of the Scientific Advisory Board of the Constitutional Court of Ukraine, Lviv, Ukraine

Abstract | The article deals with the complex problems of forming a political nation in the conditions of democratic transformation in Ukraine. The subject of the scientific research is the doctrine of constitutional patriotism and citizenship and their influence on the assertion of the national identity of Ukrainians. It shows the close connection between the values and principles of modern constitutionalism and the constitutional tradition and continuity.

The author believes that the Constitution of Ukraine should become a political and legal document consolidating the Ukrainian people (nation). This requires an active civil position both in the process of adopting the Constitution and at the stage of its implementation. Not only must the Ukrainian people be a consumer, but also a guardian of constituent acts of the people. The common position of the citizens of Ukraine and a single body of constitutional jurisdiction may provide the constitutional order in the state.

However, achieving this goal requires a high level of identity of citizens of all nationalities, which constitute the people (nation) common to all the state. A political nation cannot be formed solely on the universal idea of constitutionalism and civil rights. It must be based on the culture and traditions of the people, who create its mentality and preserve historical memory, language, and history, which are simply irreplaceable during its formation. Only the combination of the "spirit of the people" and universal values of constitutionalism is the key to the creation of a modern national constitutional state.

A modern national constitutional state is a harmonious combination of the established tradition and culture of a dominant ethnic nation and the right to self-expression of all ethnic groups living within that state as

its citizens. The role of the cultural factor is extremely important for a political nation. The stronger the sense of cultural unity is, the stronger and deeper the awareness of identity within the nation is, and conversely, the weakness of the unifying cultural element or its absence leads to the weakness of the nation and its decline. Respectful attitude to the historical heritage, language, religion of the titular nation on the part of other national groups is a prerequisite for the formation of a political nation.

Attention is drawn to the fact that the issue of national and constitutional (civic) identity acquires special significance in the conditions of the war in the East of Ukraine. The occupied territories of Donbass may become a political problem for Ukraine even after the removal of Russian troops and their satellites from the region. The creation of regional or even quasi-national identity in unrecognized republics, the so-called "DPR" and "LPR", could be a continuation of Russia's presence in Ukraine. Therefore, the return of the territories and most importantly the people of Donbass to the sphere of political, legal, cultural, and humanitarian space of Ukraine requires the search for those points of contact that could become the basis of the identity of the newest political nation.

Strengthening statehood and ensuring unity is not possible without creating a basis for this unity in the form of a system of basic values that are important for every member of society. To become important, not only must the values be learned on a theoretical level, but they also must be transformed into the citizens guiding principles in their daily lives. And the latter is the result of civic education, national and patriotic upbringing. In the context of civil confrontation caused by Russia's armed aggression, the humanitarian component is more important than ever, while it involves increasing demand for the values of civilized society and understanding that the path to implementation of these values, as well as reconciliation, is laid through education and upbringing.

The article draws attention to the need to adopt a separate law on the principles of state policy of establishing civic identity and national patriotic education. This law will regulate the issues of national and patriotic education, improve and implement a comprehensive national policy, which acquires the character of systematic and purposeful activity of public authorities and local governments, educational institutions, civil society institutions for the formation of Ukrainian civic identity, high national identity, patriotic consciousness, a sense of devotion to the Ukrainian state.

The author believes that the formation of civic identity in Ukraine is as important in times of war as the issue of sovereignty and security of the state. As it appears, it has to be resolved at the levels of the Verkhovna Rada of Ukraine and the Cabinet of Ministers of Ukraine, as well as the National Security and Defense Council of Ukraine. The main tasks of the state policy of establishing civic identity in Ukraine should be the following: ensuring the effective implementation of constitutional human rights, promoting the values of constitutionalism; formation of an active civic position, affirmation of the national identity of citizens based on spiritual values of the Ukrainian people and national identity; formation of readiness to protect national interests, state independence and territorial integrity of Ukraine; the active practice of civil society institutions in the field of national and patriotic, and military and patriotic education.

Keywords: constitutional identity, civic identity, national identity, constitutional patriotism, national-patriotic education, civic education, national dignity.

Анотація | У статті проведено комплексний аналіз проблеми формування політичної нації в умовах демократичної трансформації в Україні. Предметом наукового дослідження стали доктрини конституційного патріотизму та громадянства, їх вплив на утвердження національної ідентичності українців. Вказано на тісний зв'язок між цінностями та принципами сучасного конституціоналізму і конституційною традицією та континуїтетом.

Автор вважає, що Конституція України може і повинна стати тим політико – правовим документом, що консолідує український народ (націю). Для цього необхідна активна громадянська позиція як в процесі прийняття Конституції, так і на етапі її реалізації. Український народ повинен бути не лише споживачем, але й охоронцем установчого акту народу. Спільна позиція громадян України з єдиним органом конституційної юрисдикції може забезпечити конституційний правопорядок в державі.

Разом з тим реалізація цієї мети вимагає високого рівня ідентичності громадян всіх національностей, які складають народ (націю) спільної для всіх держави. Політична нація не може формуватися виключно на універсальній ідеї конституціоналізму та громадянських прав. В її основі повинні лежати

культура та традиції народу, які творять його ментальність і зберігають історичну пам'ять, мова та історія, які просто незамінні в період її формування. Лише поєднання «духу народу» та універсальних цінностей конституціоналізму є запорукою творення сучасної національної конституційної держави.

Сучасна національна конституційна держава – це гармонійне поєднання усталеної традиції та культури етнічної нації, яка є домінуючою, та права на самовираження всіх етнічних груп, які проживають в межах цієї держави в якості її громадян. Роль культурного фактору для політичної нації надзвичайно вагома. Чим сильніше почуття культурної єдності, тим сильніше і глибше усвідомлення ідентичності всередині нації, і з точністю навпаки – слабкість об'єднуючого культурного елемента чи його відсутність призводять до слабкості нації та її занепаду. Шанобливе ставлення до історичної спадщини, мови, релігії титульної нації з боку інших національних груп є неодмінною умовою формування політичної нації.

Звертається увага на те, що в умовах війни на Сході України питання національної та конституційної (громадянської) ідентичності набуває особливого значення. Окуповані території Донбасу можуть стати політичною проблемою для України навіть після усунення російських військ та їх сателітів з регіону. Створення регіональної або навіть і квазінаціональної ідентичності в невизнаних республіках, так званих «ДНР» та «ЛНР», може стати продовженням російської присутності в Україні. Тому повернення територій, а головне людей Донбасу в сферу політико-правового та культурно-гуманітарного простору України вимагає пошуку тих точок дотику, які могли б стати основою ідентичності новітньої політичної нації.

Зміцнення державності та забезпечення єдності неможливе без створення підґрунтя для цієї єдності у вигляді системи базових цінностей, важливих для кожного члена суспільства. Щоб стати важливими, цінності мають бути не лише засвоєними на теоретичному рівні, а ще й трансформуватись у принципи, якими громадяни керуються у повсякденному житті. А це вже результат громадянської освіти та національно-патріотичного виховання. Тобто в умовах громадянського протистояння, зумовленого збройною агресією Росії, як ніколи важливою є гуманітарна складова, яка передбачає зростання запиту на формування цінностей цивілізованого суспільства і розуміння того, що шлях до впровадження цих цінностей, як і до примирення, пролягає через освіту і виховання.

У статті звертається увага на необхідності прийняття окремого закону про засади державної політики утвердження громадянської ідентичності та національно-патріотичного виховання. Цей закон дозволить врегулювати питання національно-патріотичного виховання, удосконалити та впровадити цілісну загальнодержавну політику, яка набуває характеру системної і цілеспрямованої діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, закладів освіти, інститутів громадянського суспільства для формування у населення України української громадянської ідентичності, високої національно-патріотичної свідомості, почуття відданості Українській державі.

Автор вважає, що формування громадянської ідентичності в Україні є так само, як і питання суверенітету та безпеки держави, одним з пріоритетних в умовах війни. Ситуація вимагає того, щоб воно вирішувалося як на рівні Верховної Ради України та Кабінету Міністрів України, так і Ради національної безпеки та оборони України. Основними завданнями державної політики утвердження громадянської ідентичності в Україні повинні стати: забезпечення ефективної реалізації конституційних прав людини, пропагування цінностей конституціоналізму; формування активної громадянської позиції, утвердження національної ідентичності громадян на основі духовних цінностей Українського народу, національної самобутності; формування готовності до захисту національних інтересів, державної незалежності і територіальної цілісності України; активна діяльність інститутів громадянського суспільства у сфері національно-патріотичного та військово-патріотичного виховання.

Ключові слова: конституційна ідентичність, громадянська ідентичність, національна ідентичність, конституційний патріотизм, національно-патріотичне виховання, громадянська освіта, національна гідність.

Постановка проблеми. Серед ключових завдань сучасного українського державотворення є пошук оптимальної моделі правової ідеології, яка б могла стати об'єднуючим фактором творення української політичної нації. В науці конституційного права, як і в соціології та політології, науках,

предметом дослідження яких є суспільство та державна влада, як правило, політична (територіальна) нація ототожнюється з поняттям «народ» – громадянами усіх національностей. Саме таке формулювання застосовується в Преамбулі Конституції України: «Верховна Рада України від імені Українського народу – громадян України всіх національностей, ...на основі здійсненого українською нацією, усім Українським народом права на самовизначення..., приймає цю Конституцію...». При цьому авторитетні в науковому світі вчені-суспільствознавці наголошують на тому, що лише там, де нова держава сформована навколо панівної етнічної групи, існують найкращі шанси для створення територіальної нації й політичної спільноти¹.

Незважаючи на те, що відповідно до статті 15 Конституції України одним з принципів конституційного ладу держави є ідеологічна багатоманітність, необхідність в такій загальнодержавній ідеології ідентичності є очевидною. Інша річ, що система цінностей, на яких вона буде сформована, має об'єднати якомога ширше коло людей, які ідентифікують себе як українці за народженням чи походженням та громадяни України за правовим статусом. Формування української політичної нації є передумовою творення сучасної національної конституційної держави, яка повинна бути ефективною в усіх сферах суспільного життя, включаючи гуманітарну.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання конституційної та громадянської ідентичності неодноразово ставало предметом дослідження як вітчизняних, так і зарубіжних вчених-правознавців. На особливу увагу заслуговують праці: А. Аарніо, І. Барціца, Ю. Габермаса, О. Грищук, Н. Ісаєвої, І. В. Колісника, І. Панчук, О. Парути, Є. Рєзнікова, Б. Стецюка, М. Савчина, М. Цимбалюка, А. Шайо. Не обійшло увагою вчених й питання національної ідентичності, яке висвітлено достатньо повно в суспільно-гуманітарній літературі. Класичними з цієї тематики можна вважати праці М. Вебера, Е. Гелнера, М. Гроха, Р. Дарендорфа, Б. Кістяківського, В. Старосольського, Д. Міллера, П. Манчіні, Е. Д. Сміта, С. Хантінгтона, К. Хюбнера, Ф. Фукуями, Р. Шпорлюка.

Мета дослідження полягає у тому, щоб проаналізувати питання ідентичності в умовах демократичної та конституційної трансформації в Україні. Дослідити зв'язок між конституційною (громадянською) та національною ідентичністю, конституційним та національним патріотизмом, вказати на їх роль в процесі формування сучасної політичної нації з урахуванням ситуації, яка зумовлена військовим збройним конфліктом, в якому Українська держава перебуває впродовж семи років.

Виклад основного матеріалу. Процес конституційних перетворень, що був зумовлений поваленням комуністичних режимів в країнах Центральної та Східної Європи, республіках пострадянського простору, зокрема, в Україні, суттєво вплинув не лише на зміну організації та функціонування політичних інститутів, але й трансформацію світоглядних цінностей як окремого індивіда, так і суспільства загалом. Транзит від авторитаризму до демократії безпосередньо пов'язаний з кризою національної ідентичності, проявами якої є: ідеологічна аморфність, необтяженість соціальною та історичною відповідальністю, відчуття скривдженості, нетерпимість та ксенофобія.

Поява на політичній карті світу нових суверенних національних держав викликала гостру необхідність пошуку ідентичності та правової ідеології, яка могла б об'єднати поліетнічну країну в сучасну політичну націю. У зв'язку із цим були запропоновані різноманітні моделі пошуку консенсусу, зокрема доктрина конституційного патріотизму та громадянства.

Конституційний патріотизм як осмислене поняття вперше з'явилося у післявоєнній Німеччині – країні, яка була поділена на окупаційні зони, а згодом на дві ворожі одна одній держави, яка сформувала фундаментальну державно-правову теорію, але не могла у той час нею скористатися. Основоположниками цієї доктрини вважаються відомі німецькі вчені Ю. Габермас, К. Ясперс, Д. Штернбергер. На думку Яна-Вернера Мюллера, доктрина конституційного патріотизму народилася як рефлексія на наслідки нацизму в Німеччині та необхідність перенесення колективної відповідальності німців за злочини нацизму і забезпечення єдності². Тому вона служить інтелектуальною пересторогою щодо небезпеки приходу до влади авторитарних та популістських партій.

¹ Сміт Е. Національна ідентичність. Пер. з англ. П. Таращука. К.: Основи, 1994. С. 123.

² Mueller Jan – Werner Constitutional Patriotism, Princeton University Press. 2007. URL: <https://muse.jhu.edu/book/30148>

Доктрина конституційного патріотизму, яка за своєю суттю має наднаціональний характер, робить акцент на конституційній ідентичності. Складовими елементами останньої, як зазначає М. Савчин, є: національна конституційна культура і доктрина; правовий стиль ухвалення юридичних рішень; система судового конституційного контролю; інституційний дизайн: горизонтальний і вертикальний поділ влади; вибори і контроль над владою³. З точки зору ліберально-демократичної теорії конституційна ідентичність стає дієвим механізмом об'єднання народу – громадян всіх національностей навколо системи універсальних цінностей та принципів: гідності та свободи людини; верховенства права; народного суверенітету та прав меншості; політичного та ідеологічного плюралізму; незалежності судової влади та легітимності публічної влади загалом.

В умовах демократичної трансформації Конституція України як установчий акт українського народу може і повинна стати тим політико-правовим документом, що консолідує націю. Прийняття Верховною Радою України 28 червня 1996 року Конституції України стало опосередкованим волевиявленням народу, який одноразово делегував парламенту своє установче право затвердити цей основоположний акт від його імені. Саме таку правову позицію сформував Конституційний Суд України в цілій низці своїх рішень. Першими таким рішеннями Конституційного Суду, які фактично заклали основи національної доктрини установчої влади, було рішення Суду від 11 липня та 3 жовтня 1997 року⁴.

Інша річ – наскільки активним та свідомим учасником цього процесу конституювання був народ України. Конституцію України впродовж двадцяти п'яти років намагалися змінити майже п'ятдесят разів. Вона зазнала значних змін. Загалом їх можна поділити на такі, що спричинили зміну форми правління (зокрема, це зміни до Конституції 2004 р., внаслідок яких замість президентсько-парламентської була встановлена парламентсько-президентська форма) та такі, які стосувались лише конкретних юридичних положень, не змінюючи моделі організації держави. Як в першому, так і в другому випадку зміни до Конституції ініціювала правляча політична партія, яку уособлював в собі Президент України. Громадяни водночас залишалися пасивними учасниками цього процесу, хоча формально їх представники і залучалися до роботи консультативно-дорадчих органів щодо розробки подальших змін до Конституції при Президенті України: Національної конституційної ради, Конституційної асамблеї, Конституційної комісії та Комісію з питань правової реформи.

Свідченням формальної участі громадян в процесі внесення змін до Конституції України є те, що з текстом установчого акту народу згідно із соціологічним опитуванням про ставлення українців до Конституції, яке було проведено в червні 2019 року Центром політико-правових реформ, була ознайомлена лише половина респондентів. Зважаючи на результати цього опитування, Конституцію ніколи не читали – 46,6% громадян України, а ще 9,6% читали про Конституцію в засобах масової інформації. На запитання, з якою метою вони читали текст Основного закону, 50,9 відсотків відповіли – щоб дізнатися свої права, 22,4% – щоб перевірити, чи діють органи державної влади відповідно до Конституції, 17,6% – знати якою буде політична система, 31,7% – тому, що треба для навчання або роботи. Єдиним носієм суверенітету та джерелом влади в Україні згідно з Конституцією назвали народ – 46,4% українців, 34,3% назвали Президента України, Верховну Раду – 9%, не змогли відповісти – 8,1%, натомість 2,2% назвали Вищу силу (Бог)⁵.

Активна громадянська позиція як прояв усвідомленої колективної волі в процесі прийняття чи внесення змін до конституції важлива щонайменше з трьох причин, які безпосередньо зв'язані між собою: по-перше, сприяє формуванню єдиної політичної нації; по-друге, запобігає про-

³ Савчин М. Порівняльне конституційне право: навчальний посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2019. С. 28.

⁴ Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 1997–2001 / відпов. ред. канд. юрид. наук П. Б. Євграфов. К.: Юрінком Інтер, 2001. Кн. 1. С. 30-33; С. 39-43.

⁵ Як за чотири роки українці змінили ставлення до Конституції? – експерти презентують соціопитування. URL: <https://rpr.org.ua/announcements/yak-za-chotyry-roky-ukrajintsi-zminyly-stavlennya-do-konstytutsiji-eksperty-prezentuyut-sotsopytuvannya/>

явам авторитаризму та популізму в конституційному процесі, по-третє, текст конституції найбільш повно відображає інтереси та потреби саме активної частини суспільства. Водночас активна громадянська позиція лише на етапі її прийняття чи затвердження ще не є запорукою того, що цінності та принципи, закладені у ній, стануть об'єднуючим фактором творення політичної нації.

Для того щоб конституція стала дієвим механізмом забезпечення прав і свобод людини, громадянська активність повинна проявлятися і в процесі її реалізації. Адже саме на стадії практичного втілення цього основоположного акту відбуваються найбільші порушення його принципів та норм як з боку органів державної влади, так і звичайних громадян. Про це свідчать результати соціологічного опитування щодо реалізації основних принципів Конституції України і конституційних прав громадян, проведеного соціологічною службою Центру Разумкова з 11 по 16 червня 2021 року⁶. Відповідно до результатів цього опитування дотримання таких конституційних прав та принципів як: право на свободу пересування, на життя, на свободу слова, думки, совісті і релігії, на свободу виявлення поглядів, на свободу мирних зборів і свободу асоціації з іншими, на освіту, на гарантію прав і свобод без дискримінації за ознакою статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного або соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження або інших обставин, право на захист дітей та підлітків, недопустимість катувань та перебування людини в рабстві оцінюється в діапазоні від 3,5 до 3,7 бала за 5- бальною шкалою. Ще гірша ситуація з дотриманням права на справедливий, відкритий і незалежний суд, презумпції невинуватості у кримінальному праві, права на соціальну та медичну допомогу, на соціальне забезпечення, на працю та справедливу винагороду (дотримання цих прав і принципів оцінюється в діапазоні від 2,6 до 2,9 бала).

Лише колективна воля всього суспільства (чи його більшості) в якості охоронця конституції та конституційних цінностей спільно з органами конституційної юрисдикції здатна забезпечити конституційний правопорядок. Реалізація цієї мети вимагає високого рівня ідентичності громадян всіх національностей, які складають народ (націю) спільної для всіх держави. Саме нація, як зазначив Володимир Старосольський в своїй праці «Теорія нації», є тією активною політичною спільнотою, яка спрямовує свої зусилля на опанування державою. Воля до політичного самовизначення – головний показник існування нації. Політичної нації – це воля, переконання, енергія та національна правосвідомість⁷. Політичну націю творять не лише цінності, які, без сумніву, є важливими, але й спільні цілі, які часто бувають пріоритетними, це – суверенітет держави, конституційний правопорядок, національна безпека.

Політична нація не може формуватися виключно на універсальній ідеї конституціоналізму та громадянських прав. В її основі повинні лежати культура та традиції народу, які творять його ментальність і зберігають історичну пам'ять, мова та історія, які незамінні в період її формування⁸. Лише поєднання «духу народу» та універсальних цінностей конституціоналізму є запорукою творення сучасної національної конституційної держави. Універсальні принципи конституціоналізму потребують укорінення в політичній культурі даної країни. Принципи конституції не можуть ані втілитись у соціальній практиці, ані стати рушійною силою проєкту створення асоціації вільних і рівноправних осіб поза контекстом історії нації громадян, а отже, поза зв'язком з їхніми мотивами та переконаннями.

У цьому контексті варто говорити не просто про конституційний патріотизм та конституційну ідентичність, а про національний конституційний патріотизм та національну конституційну ідентичність. Конституційна ідентичність, в основі якої покладено національний конституційний патріотизм, є найбільш дієвим запобіжником концентрації державної влади в межах однієї популі-

⁶Реалізація основних принципів Конституції України і конституційних прав громадян (червень 2021). URL: <https://razumkov.org.ua>.

⁷ Володимир Старосольський. Теорія нації. К: «Вища школа», 1998. С. 85-92.

⁸ Курт Хюбнер. Имперского сценария надолго не хватит. URL: <http://www.inteiros.ru>.

стської партії. На наше переконання, дієздатність політичної нації передбачає поєднання двох взаємопов'язаних цінностей – гідності та свободи кожної окремої людини та національної гідності та колективної безпеки. Така дихотомія цінностей складає основу правової ідеології національної конституційної держави, особливо в період її формування.

Сучасна національна конституційна держава – це гармонійне поєднання усталеної традиції та культури етнічної нації, яка є домінуючою, та права на самовираження всіх етнічних груп, які проживають в межах цієї держави в якості її громадян. Роль культурного фактору для політичної нації надзвичайно вагома. Що сильніше почуття культурної єдності, то сильніше і глибше усвідомлення ідентичності всередині нації, і з точністю навпаки – слабкість об'єднуючого культурного елементу чи його відсутність призводять до слабкості нації та її занепаду. Шанобливе ставлення до історичної спадщини, мови, релігії титульної нації з боку інших національних груп є неодмінною умовою формування політичної нації.

Дихотомія національної та конституційної ідентичності обумовлена ще й тим, що історична пам'ять накладається на систему конституційних цінностей, сприяє їх усвідомленню та поширенню. Відновлення достеменною історії – це шлях від стереотипів та створення умов для сприйняття демократичних та конституційних цінностей, утвердження демократичного конституційного ладу та ідеї конституціоналізму. Це особливо важливо сьогодні, коли Росія створює власну картину світу, в якій Україна та українці подаються у негативному світлі. Відбувається підміна понять та фактів. Наприклад, про роль українців у творенні власної державності чи про голодомор в Україні. Спотворена інформація та маніпуляція суспільною думкою є суттєвою перешкодою подальшого конституційного реформування та державотворення загалом. Відновлення історичної справедливості істотно впливає на конституційну ідентичність народу та відчуття його національної гідності. А це в свою чергу на подальші перспективи демократичної трансформації суспільства, формування його як єдиного народу здатного до компромісів та здобутків, терпимого до «інших» спільнот. Від цього в кінцевому результаті залежить, яка модель конституційного регулювання – ліберальна чи патерналістська, буде застосована в процесі подальшого державотворення.

У цьому контексті важливу роль відіграє конституційна традиція та континуїтет. Вони визначають усталені погляди на природу конституції, її призначення в суспільстві, відповідну конституційну культуру й свідомість. Це частково пояснює сутність конституційних трансформацій, зокрема логіку конституційних реформ і проблему ідентичності нації у правовій географії світу. Конституційне оформлення континуїтету втілюється у положеннях преамбули, особливостях набрання чинності конституцією. Також це досягається встановленням перехідного періоду щодо реорганізації та реформування системи органів публічної влади або її територіальної організації, юридичних підстав та оформлення виникнення нової державності⁹. Міжнародний досвід говорить про різні підходи до конституційного регулювання континуїтету. Як приклад можуть слугувати Конституції Чехії, Угорщини, Польщі, Хорватії, в яких безпосередньо вказано на континуїтет цих держав. В Конституції України наявність державного континуїтету визначено як «багатовікову історію українського державотворення», яке було втілено шляхом реалізації Українського народу права на самовизначення.

В умовах «гібридної війни» на Сході України питання національної та конституційної (громадянської) ідентичності набуває особливого значення. Воно постає особливо гостро в контексті організації незаконних виборів і видачі російських паспортів жителям тимчасово окупованих територій, які спрямовані на інтеграцію де-факто непідконтрольних уряду територій України до Росії. Окуповані території Донбасу можуть стати політичною проблемою для України навіть після усунення російських військ та їх сателітів з регіону. Створення регіональної або навіть і квазінаціональної ідентичності в невизнаних республіках, так званих «ДНР» та «ЛНР», може стати продовженням російської присутності в Україні. Тому повернення територій, а головне людей Донбасу в

⁹ Михайло Савчин. Безперервність національної конституційної традиції, або Про континуїтет.

URL: <https://zn.ua/ukr/internal/bezperervnist-nacionalnoyi-konstituciynoyi-tradiciyi-v-umovah-viklikiv-i-zagroz-abo-pro-kontinuyitet-247135.html>

сферу політико-правового та культурно-гуманітарного простору України вимагає пошуку тих точок дотику, які могли б стати основою ідентичності новітньої політичної нації.

Очевидним є те, що зміцнення державності та забезпечення єдності неможливе без створення підґрунтя для цієї єдності у вигляді системи базових цінностей, важливих для кожного члена суспільства. Щоб стати важливими, цінності мають бути не лише засвоєними на теоретичному рівні, а ще й трансформуватись у принципи, якими громадяни керуються у повсякденному житті. А це вже результат громадянської освіти та національно-патріотичного виховання. Тобто в умовах громадянського протистояння, зумовленого збройною агресією Росії, як ніколи важливою є гуманітарна складова, яка передбачає зростання запиту на формування цінностей цивілізованого суспільства і розуміння того, що шлях до впровадження цих цінностей, як і до примирення, пролягає через освіту і виховання.

Карта України політично та етнічно різнобарвна і це нормальне й навіть цивілізаційно позитивне явище. Але за умови, що суспільство об'єднане системою базових цінностей і громадянською ідентичністю. В Україні громадянська ідентичність досі не стала домінуючою. Регіональні ідентичності мають об'єктивне підґрунтя як на Сході, так і на Заході країни. Вони посилюються зовнішніми факторами та неефективною політикою держави. Це зумовлює необхідність проведення політики реінтеграції в широкому сенсі, з охопленням всієї держави. І в цьому контексті доктрина конституційного патріотизму та громадянства набуває особливої актуальності.

Неоднорідність суспільства за ідентифікаційними ознаками зумовлює потребу формування в масштабах усієї держави, як мінімум, двох базових складових повноцінної громадянської ідентичності: відчуття власної належності до спільноти громадян держави (я – громадянин України) та відчуття колективної належності і суб'єктності (ми – громадяни України).

Проблема формування громадянської ідентичності в умовах війни досягла максимальної гостроти. Без швидких і ефективних кроків з боку влади у напрямку її вирішення не виглядає можливою не тільки реінтеграція непідконтрольних територій, а й збереження цілісності держави вже у близькому майбутньому. Ідентичність громадян, об'єднаних не тільки формальною належністю до однієї держави, а й спільною історичною пам'яттю, системою цінностей і смислів – це фундамент державності. Без нього державна споруда не витримує потрясінь¹⁰.

Процес реінтеграції окупованих територій має бути результатом суспільного договору. Роль влади у процесі укладення і реалізації такого договору – формування на рівні всього суспільства ціннісних основ громадянської ідентичності; розробка альтернатив і відбір прийнятних для суспільства компромісів; формування нормативної бази на основі вищезгаданих складових; забезпечення виконання законів.

Першим кроком на цьому шляху з боку органів державної влади стало прийняття Закону України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях» від 18 січня 2018 року. Відповідно до статті 4 Закону метою державної політики із забезпечення державного суверенітету на території тимчасово окупованих Донецької та Луганської областей є: 1) звільнення тимчасово окупованих територій у Донецькій та Луганській областях та відновлення на цих територіях конституційного ладу; 2) захист прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб; 3) забезпечення незалежності, єдності та територіальної цілісності України.

Наступні статті Закону практично повністю присвячені регулюванню питань у військовій, міжнародно-правовій, дипломатичній та організаційній сфері. І лише у пункті 5, 6 та 7 статті 6 задекларовано, що основними напрямками захисту прав і свобод цивільного населення на тимчасово окупованих територіях є: надання правової та гуманітарної допомоги; сприяння підтриманню ку-

¹⁰ Аналітичний центр : “Обсерваторія демократії”. Формування громадянської ідентичності в контексті завдань реінтеграції Донбасу. URL: <https://od.org.ua/uk/>

льтурних зв'язків; забезпечення доступу до навчальних закладів та засобів масової інформації України¹¹. Відсутність нормативного регулювання і вироблення правових механізмів функціонування гуманітарної сфери суттєво впливає на дієвість та ефективність Закону. Очевидним є те, що без формування системи життєво важливих цінностей та виховання громадянської ідентичності забезпечення суверенітету та єдності держави суттєво ускладнюється.

Питання ціннісних орієнтирів українського суспільства було частково висвітлено в Концепції громадянської освіти, яка була схвалена Кабінетом Міністрів України 3 жовтня 2018 року. Громадянська освіта в цій Концепції розуміється як навчання та громадянське виховання на основі національних та загальнолюдських цінностей¹². Правові основи громадянської освіти були закладені в Конституції України, Законі України «Про освіту» від 5 вересня 2017 р., Національній стратегії сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні на 2016-2020 роки, затвердженій Указом Президента України від 26 лютого 2016 р., Стратегії національно-патріотичного виховання дітей та молоді на 2016-2020 роки, затвердженій Указом Президента України від 13 жовтня 2015 р., Національній стратегії у сфері прав людини, затвердженій Указом Президента України від 25 серпня 2015 р.

Формування громадянської ідентичності в сучасній Україні безпосередньо пов'язане з національно-патріотичним вихованням. Воно є одним із пріоритетних напрямів діяльності держави та суспільства щодо утвердження української громадянської ідентичності на основі єдиних суспільно-державних (національних) цінностей (самобутність, воля, соборність, гідність) і загальнолюдських цінностей, принципів любові і гордості за власну державу, її історію, мову, здобутки та досягнення у сфері культури, економіки, науки, спорту, дієве сприяння органам державної влади та органам місцевого самоврядування в захисті і охороні національної державності Українського народу, готовність до захисту державної незалежності і територіальної цілісності України, усвідомлення громадянського обов'язку із розвитку успішної країни та забезпечення власного благополуччя в ній. Так, визначена мета Державної цільової соціальної програми національно-патріотичного виховання на період до 2025 року, затвердженої Кабінетом Міністрів України Постановою від 30 червня 2021 року¹³.

Важливим видається прийняття окремого закону про засади державної політики утвердження громадянської ідентичності та національно-патріотичного виховання. Цей документ дозволить врегулювати питання національно-патріотичного виховання, удосконалити та впровадити цілісну загальнодержавну політику, яка набуває характеру системної і цілеспрямованої діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, закладів освіти, інститутів громадянського суспільства для формування у населення України української громадянської ідентичності, високої національно-патріотичної свідомості, почуття відданості Українській державі¹⁴.

Формування конституційної (громадянської) ідентичності без почуття національного патріотизму та гідності втрачає свій зміст. Принцип патріотизму реалізується через проекти (заходи) сфери національно-патріотичного та військово-патріотичного виховання, що сприяють формуванню громадянської ідентичності, оборонної свідомості та громадянської стійкості. Патріотизм проявляється через любов до своєї держави та готовність захистити її у разі небезпеки. Це також

¹¹ Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях : Закон України від 18.01. 2018 р. № 2268- VIII. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2268-19#Text>

¹² Про схвалення Концепції розвитку громадянської освіти в Україні. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 03.10. 2018 р. № 710-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/710-2018-%D1%80#Text>

¹³ Про затвердження Державної цільової соціальної програми національно – патріотичного виховання на період до 2025 року та внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України. Постанова Кабінету Міністрів України від 30 червня 2021 р. № 673. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-derzhavnoyi-cilovoyi-socialnoyi-programi-nacionalno-patriotichnogo-vihovannya-na-period-do-2025-roku-ta-vnesennya-zmin-do-deyakih-postanov-kabinetu-ministriv-ukraini>

¹⁴ В Україні готують законопроект із національно-патріотичного виховання. URL: <https://armyinform.com.ua>

повага до конституції та символів держави, одним з яких є державна мова. Саме таку правову позицію зайняв Конституційний Суд України у своєму Рішенні від 14 липня 2021 р. у справі щодо конституційності Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної». У ньому Суд зазначив, що будь-які зазіхання на юридичний статус української мови загрожують національній безпеці та самому існуванню державності України¹⁵.

Патріотизм безпосередньо пов'язаний з національною гідністю як проявом історичної пам'яті, що спрямована у майбутнє. Національна гідність – це відстоювання своїх духовно-моральних і державницьких позицій; усвідомлення власної ваги й громадянського обов'язку у міжнародному співтоваристві. Це повага не лише до своєї нації, але й інших народів та націй. Почуття гідності є необхідним і дійсним проявом буття людини та нації, воно є ознакою духовного самовираження. Без гідності неможлива ні боротьба за право, ні політичне самоуправління, ні державна незалежність. Громадянин, позбавлений цього почуття – політично недієздатний, народ, не просякнутий ним – приречений на тяжке історичне приниження¹⁶.

Формування політичної нації в Україні повинне починатися зі змін у законодавстві про громадянство. Так, однією з новел закону повинна стати норма про присягу на вірність Українській державі особою, яка набуває громадянство шляхом натуралізації, з автоматичною втратою його у разі її порушення. Також необхідно вимагати від нових громадян, окрім підтвердження безперервного проживання в країні протягом п'яти років, здатність читати, писати і говорити на базовому рівні державною українською мовою; знати історію Української держави; мати добру моральну репутацію; демонструвати прихильність цінностям та принципам Конституції України. Подібні вимоги повинні знайти відображення у законодавстві, яке визначає правовий статус вищих посадових осіб держави, державних службовців та працівників судових та правоохоронних органів.

Висновки. Майбутнє української політичної нації безпосередньо пов'язане з європейською ідентичністю та цінностями конституціоналізму, серед яких визначальну роль відіграють: особиста свобода та гідність, народний суверенітет та права меншості, політичний плюралізм, незалежність судової влади та легітимність публічної влади загалом. Наміри України інтегруватися в єдиний європейський правовий простір знайшли своє відображення в Конституції України (зміни від 7 лютого 2019 року). Ця мета безпосередньо впливає з правової традиції та сучасної державотворчої практики. Система цих цінностей лежать в основі концепції конституційного патріотизму та громадянства, які мають визначати майбутнє української політичної нації. Водночас формування сучасної політичної нації в Україні неможливе без почуття патріотизму та національної гідності. Воно важливе як з точки зору об'єднання поліетнічної країни в єдиний народ (націю), так і з перспектив подальшого державотворення. Конституційний патріотизм та національна гідність мають стати базовими елементами сучасної правової ідеології Української держави.

Питання формування громадянської ідентичності в Україні є так само, як і питання суверенітету та безпеки держави, одним з пріоритетних в умовах війни. Ситуація вимагає того, щоб воно вирішувалося як на рівні Верховної Ради України та Кабінету Міністрів України, так і Ради національної безпеки і оборони України. Основними завданнями державної політики утвердження громадянської ідентичності в Україні повинні стати: забезпечення ефективної реалізації конституційних принципів та прав людини, пропагування цінностей конституціоналізму; формування активної громадянської позиції, утвердження національної ідентичності громадян на основі духовних цінностей Українського народу, національної самобутності; розвиток національної самосвідомості, любові до свого народу, що виявляється у діяльності на благо народу, у сприянні утвердженню України як незалежної, правової, демократичної, суверенної держави; формування готовності до

¹⁵ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної» від 14 липня 2021. №1-п/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-21#Text>

¹⁶ Ильин И. А. Теория права и государства. Москва: Издательство «Зерцало», 2003. С. 304.

захисту національних інтересів, державної незалежності і територіальної цілісності України; активна діяльність інститутів громадянського суспільства у сфері національно-патріотичного та військово-патріотичного виховання.

Список використаних джерел

Бібліографія:

1. Сміт Е. Національна ідентичність. Пер. з англ. П. Терещука. К.: Основи, 1994. 224 с.
2. Mueller Jan – Werner. Constitutional Patriotism, Princeton University Press, 2007. 194 p.
3. Савчин М. Порівняльне конституційне право: навчальний посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2019. 323 с.
4. Як за чотири роки українці змінили ставлення до Конституції? – експерти презентують соціопитування. URL: <https://rpr.org.ua/announcements/yak-za-chotyry-roky-ukrajintsi-zminyly-stavlennya-do-konstytutsiji-eksperty-prezentuyut-sotsopytuvannya/> (дата звернення 08.11.2021)
5. Реалізація основних принципів Конституції України і конституційних прав громадян (червень 2021). URL: <https://gazumkov.org.ua>. (дата звернення 09.11.2021)
6. Володимир Старосольський. Теорія нації. К: «Вища школа», 1998. 157 с.
7. Курт Хюбнер. Имперского сценария надолго не хватит. URL: <http://www.inteiros.ru>. (дата звернення 10.11.2021)
8. Михайло Савчин. Безперервність національної конституційної традиції, або Про континуїтет. URL: https://zn.ua/ukr/internal/bezperervnist-nacionalnoyi-konstituciynoyi-tradiciji-v-umovah-viklikiv-i-zagroz-abo-pro-kontynuїtet-247135_.html (дата звернення 10.11.2021)
9. Аналітичний центр: «Обсерваторія демократії». Формування громадянської ідентичності в контексті завдань реінтеграції Донбасу. URL: <https://od.org.ua/uk/> (дата звернення 30.10.2021)
10. В Україні готують законопроект із національно-патріотичного виховання. URL: <https://armyinform.com.ua>. (дата звернення 07.11.2021)
11. Ильин И. А. Теория права и государства. Москва: Издательство «Зерцало», 2003. 552 с.

Перелік юридичних документів:

12. Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 1997–2001 / відпов. ред. канд. юрид. наук П. Б. Євграфов. К.: Юрінком Інтер, 2001. Кн. 1. С. 30–33; С. 39 – 43.
13. Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях: Закон України від 18.01.2018 р. № 2268- VIII. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2268-19#Text> (дата звернення 28.10.2021)
14. Про схвалення Концепції розвитку громадянської освіти в Україні. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 03.10. 2018 р. № 710-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/710-2018-%D1%80#Text> (дата звернення 10.10.2021)
15. Про затвердження Державної цільової соціальної програми національно – патріотичного виховання на період до 2025 року та внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України. Постанова Кабінету Міністрів України від 30 червня 2021 р. № 673. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-derzhavnoyi-cilovoyi-socialnoyi-programi-nacionalno-patriotichnogo-vihovannya-na-period-do-2025-roku-ta-vnesennya-zmin-do-deyakihi-i300621-673> (дата звернення 02.11.2021)
16. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної» від 14 липня 2021. №1-р/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-21#Text> (дата звернення 26.09.2021)

References

Bibliography:

1. Smit E. Natsionalna identychnist. Per. z anhl. P. Tereshchuka. K.: Osnovy, 1994. 224 s.
2. Mueller Jan – Werner. Constitutional Patriotism, Princeton University Press, 2007. 194 p.
3. Savchyn M. Porivnialne konstytutsiine pravo: navchalnyi posibnyk. Kyiv: Yurinkom Inter, 2019. 323 s.
4. Yak za chotyry roky ukrajintsi zminyly stavlennia do Konstytutsii? – eksperty prezentuiut sotsopytuvannia. URL: <https://rpr.org.ua/announcements/yak-za-chotyry-roky-ukrajintsi-zminyly-stavlennya-do-konstytutsiji-eksperty-prezentuyut-sotsopytuvannya/> (data zvernennia 08.11.2021)

5. Realizatsiia osnovnykh pryntsypiv Konstytutsii Ukrainy i konstytutsiinykh prav hromadian (cherven 2021). URL: <https://razumkov.org.ua>. (data zvernennia 09.11.2021)
6. Volodymyr Starosolskyi. Teoriia natsii. K: «Vyshcha shkola», 1998. 157 s.
7. Kurt Khiubner. Ymperskoho stsenariya nadolho ne khvatyt. URL: <http://www.inteiros.ru>. (data zvernennia 10.11.2021)
8. Mykhailo Savchyn. Bezperervnist natsionalnoi konstytutsiinoi tradytsii, abo Pro kontynuitet. URL: https://zn.ua/ukr/internal/bezperervnist-nacionalnoyi-konstituciynoyi-tradyciyi-v-umovah-viklikiv-i-zagroz-abo-pro-kontynuyitet-247135_.html (data zvernennia 10.11.2021)
9. Analychnyi tsentr: «Observatoriia demokratii». Formuvannia hromadianskoi identychnosti v konteksti zavdan reintehratsii Donbasu. URL: <https://od.org.ua/uk/> (data zvernennia 30.10.2021)
10. V Ukraini hotuiut zakonoproekt iz natsionalno-priotychnoho vykhovannia. URL: <https://armyinform.som.ua>. (data zvernennia 07.11.2021)
11. Ylyn Y. A. Teoriya prava y hosudarstva. Moskva: Yzdatelstvo «Zertsalo», 2003. 552 s.

List of legal documents:

12. Konstytutsiiny Sud Ukrainy: Rishennia. Vysnovky. 1997–2001 / vidpov. red. kand. yuryd. nauk P. B. Yevhrafov. K.: Yurinkom Inter, 2001. Kn. 1. S. 30–33; S. 39 – 43.
13. Pro osoblyvosti derzhavnoi polityky iz zabezpechennia derzhavnoho suverenitetu Ukrainy na tymchasovo okupovanykh terytoriiakh u Donetskii ta Luhanskii oblastiakh: Zakon Ukrainy vid 18.01.2018 p. № 2268- VIII. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2268-19#Text> (data zvernennia 28.10.2021)
14. Pro skhvalennia Kontseptsii rozvytku hromadianskoi osvity v Ukraini. Rozporiadzhennia Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 03.10. 2018 r. № 710-r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/710-2018-%D1%80#Text> (data zvernennia 10.10.2021)
15. Pro zatverdzhennia Derzhavnoi tsilovoi sotsialnoi prohramy natsionalno – patriotychnoho vykhovannia na period do 2025 roku ta vnesennia zmin do deiakykh postanov Kabinetu Ministriv Ukrainy. Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 30 chervnia 2021 r. № 673. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-derzhavnoyi-cilovoyi-socialnoyi-programi-nacionalno-patriotichnogo-vihovannya-na-period-do-2025-roku-ta-vnesennya-zmin-do-deyakihi-i300621-673> (data zvernennia 02.11.2021)
16. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiinym podanniam 51 narodnoho deputata shchodo vidpovidnosti Konstytutsii Ukrainy (konstytutsiinosti) Zakonu Ukrainy «Pro zabezpechennia funktsionuvannia ukrainskoi movy yak derzhavnoi» vid 14 lypnia 2021. №1-r/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-21#Text> (data zvernennia 26.09.2021)

УДК 342.5

doi.org/10.30970/jcl.4.2021.6



Тетяна Слінко

кандидатка юридичних наук, професорка,
завідувачка кафедри конституційного права України
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
Харків, Україна
t.m.slinko@nlu.edu.ua

СУЧАСНІ ЗАГРОЗИ ІНФОРМАЦІЙНІЙ БЕЗПЕЦІ КРАЇНИ Й ШЛЯХИ ЇХ ПОДОЛАННЯ

CURRENT THREATS TO THE COUNTRY'S INFORMATION SECURITY AND WAYS TO ADDRESS THEM

Tetiana Slinko

Candidate of Juridical Sciences, professor, head of Department of Constitutional Law of Ukraine,
Yaroslav Mudryi National Law University, Kharkiv, Ukraine

Abstract | The essential characteristics of information security are investigated in the article. Modern threats to the information security of Ukraine are analyzed. The necessity of developing a logically complete from the legal and organizational point of view system of management, formation, development, using, protection of information resources, ensuring national security is substantiated. The issues that are currently a priority for the proper functioning of the national information security system are pointed out. It is proved in the article that from the point of view of information security today Ukraine is at risk, as this area has not been given due attention, which, in the end, was one of the reasons for increasing internal contradictions inspired by external ones with the assistance of information and communication tools.

The need to ensure information security and protection of the information sovereignty is caused by the construction of the information space and the necessity to guarantee the national security of Ukraine as a whole. In conditions of the current Russian aggressive policy towards Ukraine, only such a thing could influence the positive course of events and help reduce the impact of both domestic and external factors.

Keywords: information security, territorial integrity, information security threats, constitutional order, information sovereignty.

Анотація | У статті досліджено сутнісні характеристики інформаційної безпеки. Проаналізовано сучасні загрози інформаційній безпеці України. Обґрунтовано необхідність розробки логічно завершеної з правової й організаційної точок зору системи управління, формування,

розвитку, використання, захисту інформаційних ресурсів, забезпечення національної безпеки. Виокремлено питання, вирішення яких наразі є першочерговим для належного функціонування національної системи інформаційної безпеки.

Встановлено, що з точки зору інформаційної безпеки на сьогодні Україна перебуває в зоні ризику, оскільки цій сфері не приділялося належної уваги, що, урешті-решт, і стало однією з причин посилення внутрішніх протиріччів і конфліктів, інспірованих ззовні за допомогою в першу чергу інформаційно-комунікаційних засобів.

Необхідність забезпечення інформаційної безпеки й захисту інформаційного суверенітету, як нами доведено, зумовлена формуванням інформаційного простору, необхідністю забезпечення національної безпеки України в цілому.

В умовах ведення сучасним російським керівництвом агресивної політики щодо України лише така могла б вплинути на позитивний хід подій і сприяти зменшенню впливу як внутрішньо- політичних, так і зовнішніх факторів.

Ключові слова: інформаційна безпека, територіальна цілісність, інформаційні загрози, конституційний лад, інформаційний суверенітет.

У сучасних умовах, коли майже у всі сфери життя впроваджуються надсучасні інформаційні технології, стрімко розвиваються телекомунікаційні системи, з'являються нові глобальні мережі, засновані на використанні інтерактивних засобів поширення інформації, стає можливим задоволення власних інтересів, отримання (майже миттєво) потрібних відомостей. Нині кожна людина має змогу дізнатися про останні події у будь-якому куточку світу. У той же час існує й інший бік прогресу: влада, громадяни будь-якої держави без застосування воєнного інструментарію, а лише завдяки Інтернету, соцмережам, каналам передавання інформації у змозі послабити або навіть зруйнувати конкуруючу державу, наприклад, вивести з ладу банківську систему чи якийсь сайт, як-от надання держпослуг, втрутитися у роботу електронної пошти окремо взятого відомства (як це було з поштою ФБР) тощо. На жаль, досить часто нині доводиться чути про хакерські атаки, від яких ніхто, як виявилось, не захищений. Красномовними і показовими у цьому контексті, на наш погляд, є дані, наведені у звіті компанії Microsoft щодо хакерських атак протягом 2020–2021 років, зробленому на підставі інформації, що зібрали її системи безпеки. Так, згідно з даними Microsoft до здійснення 58 % атак причетна Росія. «Більшість хакерських атак була спрямована проти Сполучених Штатів – 46%. Україна у цьому рейтингу посідає друге місце (19%), на третьому – Велика Британія, зі значним відривом (9%). Також частина атак припала на Бельгію, Японію, Німеччину (3%) та інші країни»¹.

На наше переконання, викликає занепокоєння той факт, що «найчастіше хакерські атаки були спрямовані на галузь держуправління (48%), на неурядові організації та аналітичні центри (31%)»². Звісно, за такої ситуації навіть найрозвиненіша країна (і цьому є підтвердження) виявиться незахищеною, якщо не усвідомить реальних і потенційних загроз, які несуть інформаційні технології, за допомогою яких чи завдяки яким працюють телекомунікаційні системи, не зможе оцінити масштабів і наслідків негативного впливу. Чого тільки варті «злом водоочисної станції у Флориді й спроба отруїти воду для 15 тисяч жителів. Кібератака на Австралійський канал 9News Australia, що призвела до зриву ефірів. Атака з метою викупу, яка стала причиною зупинки найбільшого в США паливопроводу і коштувала 5 млн доларів. І це лише частина сумних новин»³. Єдиним виходом за цих умов є створення дієвої системи захисту й протидії цим загрозам.

Таким чином, в епоху побудови глобального інформаційного суспільства, в якому майже щодня з'являються нові чи оновлені інформаційні технології, використовуються надсучасні засоби

¹ Країни-жертви та країни-агресори у хакерських війнах. URL:

<https://www.slovovidilo.ua/2021/10/22/infografika/svit/krayiny-zhertvy-ta-krayiny-ahresory-hakerskyx-vijnax>

² Там же.

³ Там же.

зв'язку й передачі інформації тощо, українській державі необхідно передусім визначити сукупність зовнішніх загроз (тобто систематизувати і структурувати), встановити, яким із них треба приділити більшу увагу як потенційно найнебезпечнішим, виявити, так би мовити, найслабкіші місця.

Наведене набуває особливої актуальності з огляду на те, що, і ми наводили статистику, нині більшість держав зіткнулася з тим, що їх система забезпечення інформаційної безпеки й захисту інформаційного суверенітету виявилася уразливою, а це негативно впливає на можливості держави ефективно здійснювати захист її національних інтересів в інформаційній сфері. Так, на думку фахівців, одним з найбільш небезпечних зовнішніх чинників сміливо можна визнати процес глобалізації, що супроводжується підривом традиційних і нав'язуванням країнам і народам інших цінностей, зокрема, за допомогою нових інформаційно-телекомунікаційних систем і технологій. Обсяги світової інформаційної індустрії на початку 90-х років минулого століття досягли 2 трлн доларів США, а на початку XXI століття зросли на порядок. Як справедливо зауважує В. Р. Сіденко: «Зростає усвідомлення необхідності дотримуватися певних глобальних принципів поведінки, оскільки альтернативою може бути неконтрольоване зростання глобальних ризиків, від яких не зможе сховатися ніхто. Звідси ми спостерігаємо небачений раніше темп поширення нових міжнародних та навіть глобальних угод щодо регулювання тих чи інших складових людської діяльності»⁴.

У контексті сказаного окремо увагу варто звернути на те, що в умовах глобалізації інформаційних процесів, формування світового інформаційного простору, швидкого зростання світового ринку інформації жодна держава, звісно ж, не може функціонувати в інформаційній ізоляції. Саме це й насторожує, бо в цьому разі інформаційні джерела і потоки на території будь-якої країни майже неможливо повністю убезпечити від втручання, нападів, зовнішнього інформаційного впливу й витоку внутрішньої інформації. Вбачається, що саме цим пояснюється важливість для України (як, до речі, і для будь-якої іншої держави) вирішення проблем у сфері інформаційної безпеки, запобігання поширенню негативних тенденцій і подолання наслідків, які настали через спроби хакерів втрутитися чи провести кібератаку. Більш того, і це головне, приходить усвідомлення того, що необхідно розробити логічно завершену з правової й організаційної точок зору систему формування, розвитку, використання, управління, захисту інформаційних ресурсів, забезпечення національної безпеки, складовою якої є інформаційна безпека. Додамо, що йдеться як про можновладців, так і про пересічних громадян, право яких на недоторканність особистого життя, закріпленого ст. 31, 32 Конституції України⁵, захищається державою. Підтвердженням вказаного є рішення Конституційного Суду України від 20 січня 2012 року № 2-рп/2012, в якому, спираючись на результати системного аналізу положень частин першої, другої статті 24, частини першої статті 32 Конституції України, Суд констатував, що «реалізація права на недоторканність особистого і сімейного життя гарантується кожній особі незалежно від статі, політичних, майнових, соціальних, мовних чи інших ознак»⁶.

Наведене набуває неабиякої ваги з огляду на ситуацію, що склалася: зовнішня агресія з боку Росії, анексія Криму, поширення країною-агресором фейків тощо. Звісно, за таких умов для України питання забезпечення інформаційної безпеки як невід'ємної складової національної безпеки стоять особливо гостро. До цього додається й ціла низка інших проблем, які лише на перший погляд є суто технічними. Мова йде про внутрішнє життя української держави, яке сьогодні супроводжується вкрай складними відносинами столичного центру зі східними регіонами, хворобливою соці-

⁴ Сіденко В.Р. Нові глобальні виклики та їх вплив на формування суспільних цінностей. Український соціум. 2014. №1(48). С. 11.

⁵ Конституція України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

⁶ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України від 20 січня 2012 року № 2-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12#Text>

альною модернізацією, внутрішньою нестабільністю і політичною невпорядкованістю, політичним і соціальним розшаруванням, що інколи доходять до рівня протистояння, кризою економіки та фінансовою дестабілізацією. Як бачимо, саме збройний конфлікт, політична напруженість, інформаційна агресія з боку Росії є тим важелем, який підштовхує Україну до рішучих дій, спрямованих на захист свого суверенітету й незалежності. Зупинимося на цьому трохи детальніше.

Ні для кого не секрет, що російська військова агресія, анексія Криму і Севастополя становлять реальну загрозу існуванню Української держави, її територіальній цілісності, забезпеченню інформаційної безпеки й захисту інформаційного суверенітету, що, як, до речі, і в більшості демократичних суспільств, захищається національним законодавством. Здавалося б все є: і нормативна база, і бажання, і прагнення.

Однак реалії протилежні. Як іронічно зауважує О. Білорус, досліджуючи глобалізацію і національну стратегію України: «Законодавче поле у нас взірцеве, завдяки йому в інформаційній сфері працює будь-хто і як захоче. Ми фактично втратили інформаційний суверенітет, бо маємо всього 10% державної частки, коли Франція, Польща, Німеччина – до 40 %, а деякі наші сусіди й 60%. Вони мають по 3–5 державних радіо-, 2–3 телеканали, а у нас особливо в кабельних мережах фактично сидить інша держава»⁷. Проте, як відомо, проблема забезпечення інформаційної безпеки як невід'ємної складової загальної національної системи безпеки держави й захисту засад конституційного ладу безпосередньо має вирішуватися державними структурами, до обов'язків яких віднесено забезпечення, додержання й захист Конституції України. Звісно, це логічно, бо з державно-правової точки зору в системі національної безпеки особливе місце повинні посідати охорона Конституції, забезпечення стабільності конституційного ладу України. Не випадково проф. Ю. М. Тодика вказує на проблему розглядав як комплексну політико-правову, яка набуває особливого значення в період становлення державності, економічної, політичної і соціальної нестабільності, формування правової системи держави на концептуально новій основі⁸.

На підтвердження правильності і виваженості думки науковця додамо, що конституційно-правові засади інформаційної безпеки закріплюються ст. 17 Конституції України, в якій в пріоритетному порядку встановлюється, що захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу⁹. Чи означає це, що інформаційну безпеку поставлено на один щабель з такими важливими компонентами системи національних інтересів, як суверенітет і територіальна цілісність, і цей статус питання інформаційної безпеки є законодавчо закріплений в Основному Законі? На нашу думку, відповідь має бути позитивною, враховуючи ступінь її важливості.

Більш того, результати дослідження сучасних підходів до вивчення і розуміння інформаційної безпеки свідчать, що окреслена проблема є багатоаспектною. Проте цій сфері тривалий час не приділялася належна увага, що стало однією з причин посилення внутрішніх протиріччів і конфліктів, інспірованих ззовні за допомогою використання передусім інформаційно-комунікаційних засобів. Як показала історія (світові війни і революції), безпека більше не забезпечується раціональними домовленостями і непорушними державними інститутами¹⁰. Очевидно, що загрози безпеці сьогодні можуть бути як зовнішніми, так і внутрішніми, саме тому її забезпечення набуває особливої ваги.

Продовжуючи висвітлення питання, не можна оминати того, що правові основи регулювання державної політики з питань національної безпеки закладені в Законі України «Про основи державної політики національної безпеки України», де вперше дано офіційну оцінку значущості й системній сутності інформаційної безпеки як невід'ємної складової національної безпеки України.

⁷ Білорус О.Г. Глобалізація і національна стратегія України. Київ: ВО «Батьківщина»; Броди: Просвіта, 2001. С. 47.

⁸ Тодика Ю. М. Народовладдя на трансформаційному етапі розвитку держави і суспільства : монографія. Харків : Право, 2007. 480 с.

⁹ Конституція України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

¹⁰ Національна безпека: світоглядні та теоретико-методологічні засади: монографія /за заг. ред. О.П. Дзьобаня. Харків : Право, 2021. С. 55.

Крім того, сукупність ідей та концепцій, що визначають національні інтереси України в інформаційній сфері, загрози їх задоволення, напрями і пріоритети державної політики в інформаційній сфері й механізми регулювання суспільних відносин набули нормативного закріплення у Доктрині інформаційної безпеки України, затвердженій і введений в дію Указом Президента України від 25 лютого 2017 року¹¹.

Враховуючи все це, можемо сміливо стверджувати, що нині важливого політичного і практичного значення при удосконаленні правового забезпечення інформаційної безпеки й інформаційного суверенітету набуває Концепція національної безпеки України, у якій визначаються можливі загрози, що стосуються інформаційної сфери.

Варто зауважити, що, незважаючи на те, що сама Доктрина не є нормативно-правовим актом, в якому передбачені конкретні правові механізми, вона визнається базовим актом, в якому відображені цілі, «вектори» діяльності української держави у даній сфері. Як зазначено в тексті Доктрини, метою її прийняття є «уточнення засад формування та реалізації державної інформаційної політики, насамперед щодо протидії руйнівному інформаційному впливу Російської Федерації в умовах розв'язаної нею гібридної війни»¹². У Доктрині також визначено, що «Російською Федерацією застосовуються проти України найновіші інформаційні технології впливу на свідомість громадян, спрямовані на розпалювання національної і релігійної ворожнечі, пропаганду агресивної війни, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом або порушення суверенітету і територіальної цілісності України»¹³.

Вказане зайвий раз підтверджує тезу про те, що вітчизняний інформаційний простір протягом всього існування незалежної України був і залишається об'єктом постійних зовнішніх атак, а впродовж останніх 6 років інформаційні атаки проти нашої держави лише посилилися. Крім того, як зазначають експерти в «Аналізі державної політики у сфері національної безпеки і оборони України»: «Дії суб'єктів забезпечення національної безпеки України на початку загострення воєнно-політичної ситуації були не ефективними. Оперативність прийняття управлінських рішень у сфері національної безпеки була низькою, що не забезпечувало своєчасного реагування на нові загрози. Відсутність постійно діючого механізму моделювання і прогнозування як основи для прийняття рішень не дозволяло діяти на упередження»¹⁴. У зв'язку з цим, на наше глибоке переконання, інформаційні загрози нашій державі потребують ретельного аналізу, а технології їх нівелювання і протистояння їм – осучаснення, оскільки, як, сподіваємося, нами доведено, інформаційна безпека – один із фундаментальних чинників існування й розвитку будь-якої держави у XXI столітті.

Висвітлюючи питання, не можна також не зупинитися на наслідках інформаційних війн. Як нами вже було раніше вказано, одним із них є деформація духовних цінностей суспільства й особистості, що негативно впливає на інші сфери життєдіяльності держави, зокрема, на політичну, правову, моральну тощо. У сучасних умовах, коли стрімко поширюються інформаційні технології, створюються віртуальні світи, користуються популярністю різноманітні соціальні мережі, проблема інформаційної безпеки набула нових форм й вимірів. Як нами відмічалось, розвиток інформаційно-комунікаційних технологій, з одного боку, значно розширює можливості людини й суспільства (і це, звісно, добре), а з другого – несе в собі низку загроз інформаційному суверенітету держави, повага до якого виступає одним із основних закріплених у Статуті ООН та інших міжнародних актах принципів сучасного міжнародного права. Наведене пояснюється тим, що світова спільнота обстоює ідею, що в ідеалі всі держави мають бути рівноправними щодо власного інформаційного су-

¹¹ Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 29 грудня 2016 року «Про Доктрину інформаційної безпеки України»: Указ Президента України від 25.02.17 р. № 47/2017. Дата оновлення: 25.02.2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/47/2017#Text> (дата звернення : 08.09. 2020).

¹² Там же.

¹³ Там же.

¹⁴ Аналіз державної політики у сфері національної безпеки і оборони України. 2015 рік. URL: <https://gpr.org.ua/wp-content/uploads/2018/02/Analiz-polityky-NB-pravl-final.pdf>

веренітету. Однак, і про це вже йшлося, реальність є дещо іншою. Більшість країн світу, які формально незалежні, зазнають відкритого або прихованого впливу з боку потужних інформаційних гігантів, якими є як окремі держави (США, Китай, РФ, Японія, Ізраїль тощо), так і транснаціональні корпорації (Apple, Amazon, Facebook, Google, Microsoft, IBM тощо), що мають статус технологічних флагманів, розуміються на сучасному обладнанні й програмному забезпеченні, нейронних мережах, штучному інтелекті, хмарних обчисленнях тощо. Крім того, як показує досвід гібридної війни, що ведеться Росією проти нашої країни, постійно робляться спроби маніпулювати свідомістю місцевого населення, політичних або економічних еліт, інколи держави вдаються до відвертого диктату, інформаційної дискримінації, неповаги до права вільно обирати й розвивати власну інформаційну систему, встановлювати власні правила суверенного інформаційного середовища тощо. Інколи держава змушена поступитися своєю суверенністю на користь олігополії, що керує глобальними телекомунікаційними мережами, включаючи Інтернет та інформаційні соціальні майданчики.

Усе наведене вище дозволяє зробити висновок про те, що з точки зору інформаційної безпеки на сьогодні Україна перебуває в зоні ризику, оскільки цій сфері не приділялося належної уваги, що, урешті-решт, і стало однією з причин посилення внутрішніх протиріч і конфліктів, інспірованих ззовні за допомогою в першу чергу інформаційно-комунікаційних засобів.

Повернемося до того, що, як нами відзначалося вище, аби протистояти загрозам, передусім слід зрозуміти природу інформаційної безпеки. Як показує аналіз різноманітних підходів до розкриття суті інформаційної безпеки, можна виокремити наступні її сутнісні характеристики: по-перше, це стан захищеності інформаційного простору; по-друге, це стан захищеності національних інтересів України в інформаційному середовищі; по-третє, це захищеність встановлених законом правил, за якими відбуваються інформаційні процеси в державі; по-четверте, це суспільні відносини, пов'язані із захистом життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства і держави від реальних та потенційних загроз в інформаційному просторі; по-п'яте, це невід'ємна частина політичної, економічної, оборонної та інших складових національної безпеки¹⁵.

Додамо, що за традиційного підходу до визначення загроз інформаційній безпеці суспільства, як зауважує проф. О. Дзьобань, можна виокремити такі основні їх групи. Перша група загроз пов'язана з бурхливим розвитком нового класу зброї – інформаційної, яка здатна ефективно впливати і на психіку, свідомість людей, і на інформаційно-технічну інфраструктуру суспільства й армії. Друга група інформаційно-технічних загроз для особистості, суспільства і держави – це новий клас соціальних злочинів, заснованих на використанні сучасної інформаційної технології (махінації з електронними грошима, комп'ютерне хуліганство та ін.). Третя – електронний контроль за життям, настроями, планами громадян, політичних організацій. Четверта – використання нової інформаційної технології у політичних цілях¹⁶.

До наведеного варто додати те, що на думку вітчизняних експертів із проблем інформаційної безпеки, які аналізували іноземний вплив на інформаційний медіа- і кіберпростір України, на сьогодні наявні ознаки реальних загроз для нашої держави. Про це свідчать такі основні тенденції:

- цілеспрямоване формування окремими іноземними державами негативного міжнародного іміджу України;
- активізація критики вищого державного керівництва України;
- здійснення низкою зарубіжних країн потужного інформаційного тиску на Україну з метою спонукання українського керівництва до прийняття вигідних для цих країн рішень у внутрішньо- й зовнішньополітичній сферах;

¹⁵ Ліпкан В. А., Максименко Ю. Є., Желіховський В. М. Інформаційна безпека України в умовах євроінтеграції: навч. посібник. Київ : КНТ, 2006. С. 36.

¹⁶ Дзьобань О. П. Інформаційна безпека у проблемному полі соціокультурної реальності: монографія. Харків : Майдан, 2010. С. 232.

- посилення інформаційних заходів із перешкоджання реалізації Україною її зовнішньополітичного курсу і спонукання до участі в проєктах, які в сучасних умовах не вигідні нашій державі;
- дискредитація нашої держави як конкурента у сфері міжнародного військово-технічного співробітництва;
- зростання для України загроз кібернетичних атак, що зумовлено появою нових, більш досконалих зразків кібернетичної зброї¹⁷.

Вказане, звісно, загрожує існуванню держави як цілісного інституційного утворення. У той же час не менш потужними є загрози суспільній інформаційній безпеці країни, які мають дещо інші вектори впливу, їх руйнівний характер щодо функціонування держави є поліспрямованим і до певної міри латентним, а отже, вкрай небезпечним¹⁸.

Підсумовуючи, можемо вказати, що «інформаційна війна» з Росією багато чому нас навчила, але й призвела до негативних наслідків. Так, в Україні заборонені російські ЗМІ і соціальні мережі, відомі випадки кіберпереслідування і судових процесів за обвинуваченням у державній зраді. Як не прикро, до цього додалося ще й те, що пандемія Covid-19 як загальнолюдське лихо не сприяла зменшенню загроз і припиненню нападів на журналістів, а інколи використовувалася місцевою владою як привід для ще більшого обмеження доступу до інформації. Як і раніше, стурбованість викликають і маніпуляції з новинами, порушення конфіденційності джерел, кібератаки і ексцеси в боротьбі з фейковими новинами. Крім того, контрольований сепаратистами схід країни перетворився на закриту зону без критично налаштованих журналістів та іноземних спостерігачів.

Отже, необхідність забезпечення інформаційної безпеки й захисту інформаційного суверенітету, як нами доведено, зумовлена формуванням інформаційного простору, необхідністю забезпечення національної безпеки України в цілому й існуванням загроз в інформаційній сфері держави, які можуть завдавати значної шкоди загальним національним інтересам. Як показує досвід провідних країн, розроблення виваженої і чіткої національної інформаційної стратегії сприятиме успішному вирішенню завдань у політичній, економічній, соціальній та інших сферах життя. Більш того, в умовах ведення сучасним російським керівництвом агресивної політики щодо України лише така могла б вплинути на позитивний хід подій і сприяти зменшенню впливу як внутрішньо-політичних, так і зовнішніх факторів. Для своєчасного вирішення цих завдань у правовому, організаційному й організаційно-технічному аспектах Україні ще багато треба зробити. Зокрема, щоб захистити інформаційний простір треба створити системи управління національними інформаційними ресурсами, надійного захисту каналів державного управління, протидії інформаційним загрозам.

Список використаних джерел

Бібліографія:

1. Аналіз державної політики у сфері національної безпеки і оборони України. 2015 рік. URL: <https://rpr.org.ua/wp-content/uploads/2018/02/Analiz-polityky-NB-pravl-final.pdf>
2. Білорус О.Г. Глобалізація і національна стратегія України. Київ: ВО «Батьківщина»; Броди: Просвіта, 2001. 301 с.
3. Дзьобань О. П. Інформаційна безпека у проблемному полі соціокультурної реальності: монографія. Харків : Майдан, 2010. 260 с.
4. Косошов О.М. Пріоритетні напрями державної політики щодо забезпечення безпеки національного кіберпростору. Збірник наукових праць Харківського університету Повітряних Сил. 2014. Вип. 3. С.127–130.

¹⁷ Косошов О.М. Пріоритетні напрями державної політики щодо забезпечення безпеки національного кіберпростору. Збірник наукових праць Харківського університету Повітряних Сил. 2014. Вип. 3. С.127–130.

¹⁸ Мануйлов Є.М., Калиновський Ю.Ю. Роль і місце інформаційної безпеки у розбудові сучасної української держави. Вісник Національного юридичного університету «Юридична академія імені Ярослава Мудрого», Серія: Політологія. 2016. № 2(29). С. 145.

5. Країни-жертви та країни-агресори у хакерських війнах. URL: <https://www.slovoidilo.ua/2021/10/22/infografika/svit/krayiny-zhertvy-ta-krayiny-ahresory-xakerskyx-vijnax>
6. Ліпкан В. А., Максименко Ю. Є., Желіховський В. М. Інформаційна безпека України в умовах євроінтеграції: навч. посібник. Київ: КНТ, 2006. 280 с. С. 36
7. Мануйлов Є.М., Калиновський Ю.Ю. Роль і місце інформаційної безпеки у розбудові сучасної української держави. Вісник Національного юридичного університету «Юридична академія імені Ярослава Мудрого», Серія: Політологія. 2016. № 2(29). 330 с.
8. Національна безпека: світоглядні та теоретико-методологічні засади: монографія / за заг. ред. О.П. Дзьобаня. Харків: Право, 2021. 776 с.
9. Сіденко В.Р. Нові глобальні виклики та їх вплив на формування суспільних цінностей. Український соціум. 2014. №1(48). С. 7-22.
10. Тодика Ю.М. Народовладдя на трансформаційному етапі розвитку держави і суспільства : монографія. Харків : Право, 2007. 480 с.

Перелік юридичних документів:

11. Конституція України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
12. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 29 грудня 2016 року «Про Доктрину інформаційної безпеки України»: Указ Президента України від 25.02.17 р. № 47/2017. Дата оновлення: 25.02.2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/47/2017#Text> (дата звернення : 08.09. 2020).
13. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України від 20 січня 2012 року № 2-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12#Text>

References

Bibliography:

1. Analiz derzhavnoi polityky u sferi natsionalnoi bezpeky i oborony Ukrainy. 2015 rik. URL: <https://rpr.org.ua/wp-content/uploads/2018/02/Analiz-polityky-NB-pravl-final.pdf>
2. Bilorus O.H. Hlobalizatsiia i natsionalna stratehiia Ukrainy. Kyiv: VO «Batkivshchyna»; Brody: Prosvita, 2001. 301 s.
3. Dzoban O. P. Informatsiina bezpeka u problemnomu poli sotsiokulturnoi realnosti: monohrafiia. Kharkiv : Maidan, 2010. 260 s.
4. Kosohov O.M. Priorytetni napriamy derzhavnoi polityky shchodo zabezpechennia bezpeky natsionalnoho kiberprostoru. Zbirnyk naukovykh prats Kharkivskoho universytetu Povitrianykh Syl. 2014. Vyp. 3. S.127–130.
5. Krainy-zhertvy ta krainy-ahresory u khakerskykh viinakh. URL: <https://www.slovoidilo.ua/2021/10/22/infografika/svit/krayiny-zhertvy-ta-krayiny-ahresory-xakerskyx-vijnax>
6. Lipkan V. A., Maksymenko YU. YE., Zhelikhovskiy V. M. Informatsiina bezpeka Ukrainy v umovakh yevrointehratsii: navch. posibnyk. Kyiv:KNT, 2006. 280 s. S. 36
7. Manuilov YE.M., Kalynovskiy YU.YU. Rol i mistse informatsiinoi bezpeky u rozbudovi suchasnoi ukrainskoi derzhavy. Visnyk Natsionalnoho yurydychnoho universytetu «Yurydychna akademiia imeni Yaroslava Mudroho», Serii: Politolohiia. 2016. № 2(29). 330 s.
8. Natsionalna bezpeka: svitohliadni ta teoretyko-metodolohichni zasady: monohrafiia / za zah. red. O.P. Dzobania. Kharkiv: Pravo, 2021. 776 s.
9. Sidenko V.R. Novi hlobalni vyklyky ta yikh vplyv na formuvannia suspilnykh tsinnosti. Ukrainyskiy sotsium. 2014. №1(48). S. 7-22.
10. Todyka YU.M. Narodovladdia na transformatsiinomu etapi rozvytku derzhavy i suspilstva : monohrafiia. Kharkiv : Pravo, 2007. 480 s.

List of legal documents:

11. Konstytutsiia Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
12. Pro rishennia Rady natsionalnoi bezpeky i oborony Ukrainy vid 29 hrudnia 2016 roku «Pro Doktrynu informatsiinoi bezpeky Ukrainy»: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 25.02.17 r. № 47/2017. Data onovlennia: 25.02.2017 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/47/2017#Text> (data zvernennia : 08.09. 2020).
13. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiinym podanniam Zhashkivskoi raionnoi rady Cherkaskoi oblasti shchodo ofitsiinoho tлумachennia polozhen chastyh pershoi, druhoi statii 32, chastyh druhoi, tretoi statii 34 Konstytutsii Ukrainy vid 20 sichnia 2012 roku № 2-rp/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12#Text>

ВІДБУЛАСЯ КОНФЕРЕНЦІЯ «КОНСТИТУЦІЙНА ДЕМОКРАТІЯ В УМОВАХ ЗАГРОЗ ТЕРИТОРІАЛЬНІЙ ЦІЛІСНОСТІ ТА НАЦІОНАЛЬНІЙ БЕЗПЕЦІ»



22 червня 2021 року відбулась міжнародна науково-практична конференція, присвячена 25-річчю Конституції України. Організаторами виступили Львівський національний університет імені Івана Франка та Український часопис конституційного права за підтримки Координатора проєктів ОБСЄ в Україні.



Конференція була проведена у комбінованому форматі: деякі учасники виступали зі

своїми доповідями у Дзеркальній залі ЛНУ імені Івана Франка, а ті, хто не мав змоги приєднатись очно, брали участь за допомогою платформи Zoom.



Учасниками конференції виступили провідні вчені-конституціоналісти, а також судді Конституційних судів України, Польщі, Литви та інших держав. Під час першої дискусійної панелі учасники обговорили питання загроз територіальній цілісності, національній безпеці та ролі конституційних судів у їх вирішенні.



Серед вчених та суддів пролунали цінні думки щодо конституційної ідентичності та діяльності КСУ в умовах загроз територіальній цілісності та національній безпеці України. Друга дискусійна панель стосувалась конституційної ідентичності як передумови забезпечення територіальної цілісності та національної безпеки.



Активне обговорення допомогло з'ясувати позиції учасників щодо ролі національної

ідеї, забезпечення національних інтересів, змісту конституційних цінностей. Під час дискусійної панелі «Конституціоналізм в екстремальних умовах: відповіді загрозам територіальній цілісності та національній безпеці» були розкриті теми сучасних загроз конституційній безпеці, захисту прав і свобод людини, людської гідності в умовах такої загрози, різниці в ролі між установчою та встановленою владою в кризові періоди.



Серед учасників конференції «Конституційна демократія в умовах загрози територіальній цілісності та національній безпеці» були судді Конституційного Суду України, Верховного Суду, а також представники органів конституційної юрисдикції і науковці-конституціоналісти з України та інших країн. Організаційний комітет вдячний колегам за активну участь та цінні думки!

*Інформацію підготувала
Ярина Нечипорук*



КОНСТИТУЦІЙНИЙ ОГЛЯД

ЖІНКИ ЗАЗНАЛИ ПОРАЗКИ НА ПЕРШИХ В ІСТОРІЇ КАТАРУ ПАРЛАМЕНТСЬКИХ ВИБОРАХ



За результатами перших в історії Катару парламентських виборів до числа обраних депутатів не увійшла жодна з 26 кандидаток. Усі 30 виборчих місць здобули кандидати-чоловіки. Вибори проводили до Меджлісу аш-Шури - консультативної ради з парламентськими функціями. Явка виборців склала 63,5 відсотка, повідомило МВС Катару в неділю, 3 жовтня.

Виборці обрали 30 кандидатів із 233, передає інформагенція дpa. Ще 15 представників призначить емір. Катар - абсолютна монархія, останнє слово там за еміром, а політичні партії заборонені.

Меджліс аш-Шура зможе схвалювати закони, державний бюджет і наглядати за роботою міністрів. Водночас цей орган не контролює поліцію та збройні сили, економічну й інвестиційну політику держави. Усі рішення консультативна рада мусить приймати двома третинами голосів, а потім їх ратифікує емір. Катар - заможна країна, що є одним зі світових лідерів із виробництва й експорту зрідженого газу.

Вибори до Меджлісу аш-Шури уможливила нова конституція Ка-

тару, за яку проголосували громадяни на референдумі 2003 року. Вибори неодноразово відкладалися з різних причин.

Вибори вважаються суперечливими, бо проголосувати змогла менша частина населення, зазначає агентство дpa. Право голосу мають тільки ті особи, чії родини проживали на території сучасної держави до 1930 року. Багато жителів Катару походять з інших країн, серед них більшість є трудовими мігрантами.

Як повідомлялося, у Катарі відбудеться чемпіонат світу з футболу у 2022 році.

УКРАЇНА ЗАПРОВАДИЛА САНКЦІЇ ЩОДО ПРИЧЕТНИХ ДО ВИБОРІВ ДО ДЕРЖДУМИ РФ У КРИМУ

Україна запровадила санкції проти причетних до проведення у вересні виборів депутатів Державної Думи Російської Федерації в анексованому Росією Криму.

Санкції запроваджуються рішенням Ради національної безпеки та

оборони (РНБО) України, яке було введено у дію указом президента Володимира Зеленського від 5 жовтня 2021 року. Пропозиції щодо запровадження санкцій було внесено Службою безпеки України (СБУ).

Санкції введено проти 95 осіб. Серед них 33 кандидати, які балотувались на виборах від російських партій. При цьому переважна більшість з них є громадянами України. Ще 54 особи з санкційного списку - це члени так званих "виборчих комісій". Сім осіб, до яких застосовано санкції, є співробітниками Федеральної служби безпеки РФ, ще один - громадянином Республіки Корея, роль якого у виборах у документі не уточнюється.

Обмежувальні заходи щодо усіх осіб застосовано безстроково. Вони передбачають блокування активів та запобігання виведенню капіталів за межі України, заборону в'їзду на територію України, заборону набуття у власність зе-



мельних ділянок та участі у приватизації, позбавлення державних нагород України.

Нагадаємо, що Росія проводила парламентські вибори не лише на території анексованого в Україні Криму, але й організувала голосування жителів окупованих територій Донецької та Луганської областей України.

Після цього Верховна Рада України заявила про нелегітимність виборів до Держдуми РФ.

ПАРЛАМЕНТ РУМУНІЇ ВИСЛОВИВ НЕДОВІРУ Уряду ФЛОРИНА КИЦУ



Румунський парламент, у вівторок, 5 жовтня, оголосив вотум недовіри уряду прем'єр-міністра Флоріна Кицу. Це голосування, ініційоване опозиційною Соціал-демократичною партією, підтримав 281 депутат за мінімально необхідних 234 голоси "за", повідомляє AP.

Президент Румунії Клаус Йоганніс тепер має провести консультації з депутатами щодо призначення нового прем'єр-міністра, а до його призначення Флорін Кицу виконуватиме обов'язки голови уряду, що найдовше може тривати до 45 днів.

У вересні у Румунії розпочалася політична криза після того, як правоцентристська партія "Союз порятунку Румунії" (USR) вийшла з правлячої коаліції з Національною ліберальною партією (PNL), представником якою є Кицу, закинувши йому "диктаторський" стиль управління. Цьому передувало звільнення двох міністрів від USR з румунського уряду.

Під час голосування у вівторок депутати від USR підтримали вотум

недовіри уряду. Утім, у цій політичній силі вже заявили, що готові повернутися до коаліції у тому разі, якщо на чолі уряду буде призначено іншого прем'єра, повідомляє AFP.

Натомість в опозиційній Соціал-демократичній партії, яка є найбільшою за кількістю депутатських мандатів, на тлі цієї кризи протягом останніх тижнів вимагають проведення позачергових парламентських виборів.

Урядову коаліцію у складі PNL, USR та Демократичного союзу угорців Румунії (UDMR) було сформовано у грудні 2020 року. Чергові парламентські вибори у Румунії заплановано на 2024 рік.

КОНСТИТУЦІЙНИЙ ТРИБУНАЛ ПОЛЬЩІ: ЧАСТИНА ДОГОВОРІВ ЄС СУПЕРЕЧИТЬ КОНСТИТУЦІЇ



Конституційний трибунал Республіки Польща постановив, що частина договорів Європейського Союзу суперечить польській конституції. Відповідне рішення орган конституційного правосуддя в Польщі ухвалив у четвер, 7 жовтня.

"Спроби Суду ЄС втрутитися у польські правові механізми порушує... правила, які надають пріоритет конституції (Польщі) та правила, які передбачають повагу до суверенітету в умовах процесу європейської інтеграції", - сказано

у постанові Конституційного трибуналу Польщі, повідомляє агенція дpa.

"Верховенство конституційного права над іншими джерелами права прямо передбачено конституцією Республіки Польща. Сьогодні (вчоргове) це було чітко підтверджено Конституційним трибуналом", - написав у Twitter речник польського уряду Пйотр Мюллер. У Єврокомісії висловили свою стурбованість рішенням Конституційного трибуналу Польщі. Так, єврокомісар з питань юстиції Ді-дье Рейндерс, заявив, що Брюссель вживатиме "усі засоби", щоб забезпечити повагу до права ЄС у Польщі.

Це провадження було відкрито у Конституційному трибуналі у липні цього року за зверненням польського прем'єр-міністра Ма-

теуша Моравецького. Перед цим Суд ЄС постановив, що законодавство ЄС має пріоритет над польським національним законодавством. Це рішення стосувалося процедури призначення суддів у Польщі під керівництвом націонал-консервативної партії "Право і справедливість".

У Брюсселі вважають, що судова реформа, яка відбувається у Польщі в останні роки, призводить до зменшення незалежності судової гілки влади і руйнування

системи балансу влади в цій країні. Європарламент у вересні ухвалив резолюцію з закликом до Моравецького відкликати своє звернення до Конституційного трибуналу, наголосивши на "фундаментальній природі верховенства права ЄС як основи права ЄС".

В ІРАКУ ПРОХОДЯТЬ ДОСТРОКОВІ ПАРЛАМЕНТСЬКІ ВИБОРИ



Дострокові парламентські вибори проходять у неділю, 10 жовтня, в Іраку. На 329 депутатських мандатів в парламенті країни - Раді представників - претендують більше 3240 кандидатів. Чверть місць зарезервована за жінками. Виборчим правом в країні наділені близько 25 мільйонів людей. Однак, на думку спостерігачів, через високий рівень недовіри до влади і глибоку кризу явка на виборах буде низькою.

Парламентські вибори мали відбутися у 2022 році. Необхідність їх дострокового проведення спричинена тим, що з осені 2019 року в країні тривають масові антиурядові протести. Вони призвели до відставки кабінету міністрів, який був сформований за підсумками попередніх виборів у травні 2018 року. Лідери протестного руху закликали до бойкоту виборів, оскільки вважають, що нинішня політична система не зможе забезпечити змін за будь-якого результату голосування. Фаворитом на виборах є шиїтська коаліція на чолі з імамом Муктадою ас-Садром, який виступає з вимогами соціальної справедливості, будівництва шкіл і лікарень, а також невтручання іноземців у внутрішні справи Іраку.

Хороші шанси на перемогу має також очолюваний колишнім міністром транспорту Хаді аль-Амірі блок "Аль-Фатх", що підтримує тісні зв'язки з Іраном, а також тісно пов'язаний з шиїтськими збройними формуваннями.

Попередні результати голосування очікуються через 24 години після закриття виборчих дільниць. Вибори в Іраку проходять в умовах безпрецедентних заходів безпеки. Щоб запобігти провокаціям і терактам на виборах задіяні 250 тисяч співробітників силових структур. У країні закриті всі прикордонні переходи і аеропорти.

НА САМІТІ ЄС-УКРАЇНА КИЇВ ЗАКЛИКАЛИ РЕФОРМУВАТИ КСУ ТА СБУ



Україну закликали до швидкого впровадження судової реформи, а також реформи Конституційного суду та Служби безпеки. Про це йдеться у спільній заяві 23-го саміту Україна-ЄС, опублікованій у вівторок, 12 жовтня, за результатами зустрічі в Києві голів Європейської Ради Шарля Мішеля та Єврокомісії Урсули фон дер Ляен (Ursula von der Leyen) з президентом України Володимиром Зеленським. "Ми знову підтвердили, що всебічне та послідовне впровадження судової реформи залишається життєво важливим для зміцнення стійкості України та її майбутнього успіху", - йдеться у заяві, опублікованій на сайті президента України.

Крім того, учасники саміту привітали прийняття змін до законів України "Про Вищу раду правосуддя" та "Про судоустрій і статус су-

ддів", "які мають вирішальне значення для відновлення роботи Вищої кваліфікаційної комісії суддів України".

Окремо підписанти заяви відзначили відновлення кримінальної відповідальності за недостовірне декларування майна в Україні. Вони також звернули увагу на важливість реформування Служби безпеки України (СБУ). Ухвалення закону про СБУ, згідно з заявою, забезпечить міцну основу для перетворення інституції на сучасний орган "з чітко визначеними функціями та ретельним демократичним наглядом".

ЄС привітав кроки України до "деолігархізації", відзначивши ухвалення закону про олігархів, а також підтвердив підтримку зусиль України, спрямованих на масштабні реформи, особливо в судовій системі та боротьбі з корупцією.

Крім того, у заяві наголошується на підтримці сторонами саміту продовження транзиту газу Україною після 2024 року. "Україна та ЄС підкреслили важливість спільної роботи проти будь-яких потенційних зусиль третіх сторін використовувати енергію як зброю, зокрема в контексті наслідків для стабільності транзиту газу територією України", - йдеться у заяві, очевидно, з натяком на Росію та спірний газопровід "Північний потік-2", який уможливить збільшення транзиту газу з Росії до ЄС в обхід України.

Крім того, сторони домовилися максимально використовувати наявні енергетичні мережі та потужності один одного. Окремо у заяві саміту відзначається започаткування діалогу щодо "зеленого курсу" ЄС та переходу України на зелену енергетику, чому в Євросоюзі будуть сприяти "за допомогою широкого спектра доступних інструментів та у співпраці з міжнародними фінансовими інституціями".

Також сторони саміту відзначили важливість повного виконання "мінських домовленостей" задля вирішення конфлікту на Донбасу й учергове підкреслили відповідальність Росії як сторони конфлікту. Підписанти заяви привітали "конструктивний підхід" України в "нормандському форматі" та закликали Росію "теж діяти конструктивно та брати сумлінну участь у переговорах" для вирішення конфлікту.

"Ми повторили наш заклик до Росії невідкладно припинити підбурення конфлікту наданням фінансової та військової допомоги озброєним формуванням, які вона підтримує, а також вивести російські війська та техніку від східного кордону України та Кримського півострову", - йдеться у заяві.

У КОМІТЕТІ ЄВРОПАРЛАМЕНТУ СХВАЛИЛИ ПОЗОВ ПРОТИ ЄВРОКОМІСІЇ

Комітет з правових питань Європарламенту підтримав подання позову до Європейського суду проти Єврокомісії. Причина такого кроку полягає у тому, що, на думку більшості членів комітету, Єврокомісія зволікає із застосуванням нового регламенту ЄС про покарання за порушення верховенства права в країнах ЄС. Під час голосування у четвер, 14 жовтня, 13 членів комітету висловилися за

подачу позову про бездіяльність, ще троє проголосували "проти", а шестеро утрималися, повідомило агентство dra.

Механізм верховенства права діє у ЄС з початку 2021 року. Він передбачає, що Єврокомісія може скорочувати видачу коштів зі спільного бюджету тим країнам, в яких існує загроза нецільового використання грошей через порушення верховенства права.

Під загрозою застосування цих санкційних заходів у ЄС опинилися насамперед Польща та Угорщина, яким Брюссель закидає порушення основних прав та свобод та обмеження незалежності судової системи.

"Обмеження основних прав і незалежності судової влади урядами Угорщини і Польщі представляють серйозну загрозу для громадян цих країн, а також для нагляду за використанням коштів Євросоюзу, які виділяються урядам", - заявив доповідач комітету Європарламенту з правових питань Сергій Лагодінскі (Sergey Lagodinsky), що представляє Німеччину. Він нагадав, що механізм верховенства права ЄС було розроблено саме для цього.

Уряди Угорщини і Польщі припустили, що нову процедуру буде використано насамперед проти них,

тому оскаржили її в Європейському суді. Розгляд справи ще не завершено.

Тепер голова Європарламенту Давид Сассолі має передати позов проти Єврокомісії до Європейського суду - вищого судового органу ЄС в Люксембурзі. Перед цим він може ініціювати пленарне голосування з цього питання. Крайній термін подачі позову - 2 листопада. Зі свого боку, Єврокомісія постійно наголошувала, що підготовка до розгляду у відповідності з механізмом верховенства права триває.

ВІЩЕСПІКЕР КОРНІЄНКО ПЛАНУЄ ПЕРЕТВОРИТИ РАДУ НА "СМАРТ-ПАРЛАМЕНТ"



Голова партії "Слуга народу", новопризначений перший заступник спікера Верховної Ради Олександр Корнієнко на своїй посаді планує провести "комплексну реформу парламентських процедур і процесів". Про це він заявив з трибуни парламенту у вівторок, 19 жовтня.

"Наше завдання - зробити так, щоб реформи не "тонули" у парламенті, щоб вони ефективно ухвалювалися", - цитує Корнієнка пресслужба партії "Слуга народу". На думку політика, Україні потрібен "смарт-парламент". "Потрібно оцифрувати і діджиталізувати процеси в апараті Верховної Ради, забезпечити безперебійну роботу технічної інфраструктури Верховної Ради, модернізувати сервісні та господарчі служби апарату Верховної Ради", - наголосив він. На думку Корнієнка, осучаснення має торкнутися комунікації парламе-



нту з виборцями, діяльності парламентських ЗМІ та системи голосування у парламентському залі. Також новий віцеспікер заявив про необхідність чіткого законодавчого урегулювання діяльності коаліції та опозиції. Утім, що саме він має на увазі, Корнієнко не уточнив.

Відтоді як до влади в Україні прийшла команда на чолі з президентом Володимиром Зеленським, в країні триває програма цифровізації діяльності різних державних структур і взаємодії громадян із ними, яка отримала назву "Держава у смартфоні". Відповідно до нього, більшість державних і комунальних послуг у країні поступово переводять у онлайн-режим.

У СЕНАТІ ЧЕХІЇ ЗАЯВИЛИ ПРО НЕДІЄЗДАТНІСТЬ ПРЕЗИДЕНТА ЗЕМАНА



Президент Чехії Мілош Земан не може виконувати свої службові обов'язки через проблеми зі здоров'ям. Про це у понеділок, 18 жовтня, заявив спікер чеського Сенату Мілош Вистрчил з посиланням на звіт лікарні.

Він повідомив, що довгостроковий прогноз для Земана "надзвичайно невизначений". Також спікер назвав малоімовірним повернення президента до роботи в найближчі кілька тижнів, передає агенція дpa.

Земан з 10 жовтня перебуває у реанімації у шпиталі в Празі. Точний діагноз 77-річного чеського лідера не розголошують, проте відомо, що він хворіє на цукровий діабет та невропатію ніг, через що останнім часом пересувався на інвалідному візку.

Мілоша Земана госпіталізували через день після виборів у Чехії, де з мінімальним відривом переміг опозиційний правоцентристський блок SPOLU ("Разом"). Саме президент Чехії має надати доручення на формування уряду.

Тепер же через недієздатність Земану може загрозувати процедура імпичменту або тимчасове відсторонення від виконання обов'язків, за яке має проголосувати проста більшість в обох палатах парламенту.

Відповідно до чеської конституції, саме президент повинен запропонувати парламенту кандидатуру на пост глави уряду. Сенат має обговорити подальші кроки щодо президента у вівторок, 19 жовтня. На право створити новий Кабінет претендує як блок-переможець SPOLU (27,8 відсотка голосів), так і партія влади ANO ("Акція невдоволених громадян") (27,2 відсотка).

Під час перегонів Земан не приховував, що підтримує партію ANO чинного прем'єра Андрея Бабіша.

ПОЛІТИЧНА КРИЗА В РУМУНІЇ: ПАРЛАМЕНТ НЕ ПІДТРИМАВ КАНДИДАТУРУ ПРЕМ'ЄРА



Парламент Румунії у середу, 20 жовтня, не зміг призначити на посаду прем'єр-міністра Дачіана Чолоша. Він і запропонований ним уряд не змогли заручитися підтримкою більшості депутатів. Відповідно до румунської Конституції, тепер президент Румунії Клаус Йоганніс має провести консультації з політичними силами щодо нової кандидатури прем'єр-міністра.

Імовірно, це буде політик із лав його Національної ліберальної

партії (PNL), передає інформагенція Reuters. Якщо і наступний кандидат на посаду очільника уряду не зможе заручитися підтримкою депутатів, у країні може бути оголошено нові парламентські вибори.

Румунія вже два тижні живе без уряду. Попередньому прем'єру, представнику PNL Флоріну Кицу оголосили вотум недовіри 5 жовтня. Політична криза у Румунії розпочалася у вересні, після того як правоцентристська партія "Союз порятунку Румунії" (USR) вийшла з правлячої коаліції з Національною ліберальною партією, закинувши Флоріану Кицу "диктаторський" стиль управління.

Цьому передувало звільнення двох міністрів від USR з румунського уряду.

Урядову коаліцію у складі PNL, USR та Демократичного союзу угорців Румунії (UDMR) було сформовано у грудні 2020 року. Чергові парламентські вибори у Румунії заплановано на 2024 рік.

Румунія є однією з найбільш небезпечних країн Євросоюзу. Політична криза триває на тлі рекордного загострення епідемії COVID-19 у країні. За минулу добу в Румунії померли 574 особи, інфіковані коронавірусом - більше, ніж у решті 26 країнах ЄС разом.

ЄСПЛ: ЗАБОРОНА ПЕРЕСЕЛЕНЦЯМ ГОЛОСУВАТИ НА МІСЦЕВИХ ВИБОРАХ - ДИСКРИМІНАЦІЯ



Україна у 2015 році порушила виборчі права внутрішньо переміщених осіб (ВПО), відмовляючи їм в участі у місцевих виборах за місцем фактичного проживання. Таке рішення ухвалив Європейський

суд з прав людини (ЄСПЛ), розглядаючи позови трьох переселенок з Криму та однієї з Донецька. Жінки хотіли, але не мали змоги проголосувати на виборах до Київради, хоча фактично проживали в Києві. Рішення суду було оприлюднено у четвер, 21 жовтня.

У своєму позові переселенки пояснювали, що покинули рідні міста не з власної волі, а через окупацію Криму та військові дії на Донбасі. Переїхавши до Києва, вони отримали офіційний статус внутрішньо переміщених осіб, постійно проживали в столиці, платили місцеві податки, користувалися медичними, соціальними та іншими послугами, які надає мешканцям місцева влада. Однак восени 2015 року територіальна виборча комісія відмовилась реєструвати жінок як виборчинь, посилаючись на те, що в них немає постійної реєстрації місця проживання в Києві.

Переселенки оскаржили відмову спочатку у районних судах Києва, а зрештою і у Верховному суді, однак усі судові інстанції підтверджували: громадяни України мають право голосувати на місцевих виборах лише за місцем постійної реєстрації.

Позивачки стверджували, що "прописка" в рідних містах допомагає їм підтримувати суто символічний зв'язок з батьківщиною, до того ж гарантує збереження права власності на покинуту нерухомість на непідконтрольній Україні території. До того ж, реєстрація в Києві автоматично позбавила їх статусу ВПО, вказували переселенки.

ЄСПЛ у своєму рішенні називає внутрішньо переміщених осіб "особливою групою", яка в силу обставин опинилась у більш вразливому становищі, ніж інші громадяни, які проживають не за місцем постійної реєстрації. У суді вказав на те, що жінки просто не мали змоги повернутися на батьківщину і проголосувати там. "Позивачки проживали в Києві близько

року, а отже, були стурбовані повсякденними проблемами громади, однак не мали можливості брати участь у вирішенні місцевих справ, незважаючи на те, що така участь вважалася важливим елементом інтеграції ВПО", - йдеться у вердикті суду.

ЄСПЛ присудив українській державі виплатити позивачкам компенсацію у 4,5 тисячі євро кожній. Суд звертає увагу на те, що пізніше Україна законодавчо виправила несправедливість: переселенці та інші внутрішні мігранти могли голосувати на місцевих виборах 2020, просто змінивши виборчу адресу без зміни реєстрації місця проживання.

Одна з позивачок, колишня мешканка Севастополя Олександра Селигененко, розповіла DW, що попри змінені правила все одно не голосувала на минулорічних виборах до Київради. "Не встигла вчасно подати заяву. Однак мій адвокат каже, що наша скарга до ЄСПЛ допомогла у прийнятті поправок до виборчого законодавства", - каже переселенка.

СПРОБА ВІЙСЬКОВОГО ПЕРЕВОРОТУ: В СУДАНІ ОЗБРОЄНІ ЛЮДИ ЗАТРИМУЮТЬ ЧЛЕНІВ УРАДУ

У Судані в понеділок, 25 жовтня група невідомих озброєних осіб затримала низку високопосадовців перехідного уряду. Про це повідомляє агенція AP з посиланням

на суданське міністерство інформації.

Повідомляється про щонайменше п'ять затриманих державних діячів: міністрів промисловості та інформації, радника прем'єр-міністра, цивільного представника правлячої в країні суверенної ради та очільника столичного регіону Хартум. Водночас за даними джерел агенції Reuters, внаслідок "очевидного військового перевороту" затримані більшість членів уряду Судану та значна частина лідерів проурядових партій.

За даними ЗМІ, прем'єр-міністра країни Абдаллу Хамдока помістили під "домашній арешт". Reuters повідомляє, що пізніше главу уряду перевезли у невідоме місце "після відмови виступити з заявою на підтримку перевороту". Також затримані ряд працівників Суданського державного телерадіомовника, передає AFP. У країні спостерігаються перебої в роботі інтернету та мобільного зв'язку. Крім того, міжнародні агенції повідомляють про закриття аеропорту Хартума та призупинення авіарейсів, перекриття основних доріг і мостів у столиці.

У Судані після усунення від влади в квітні 2019 року авторитарного правителя Омара аль-Башира країною керує так звана суверенна рада, що складається з цивільних і військових. З тих пір країна переживає крихкий перехідний період,



© Hussein Malla/AP Photo/picture alliance

який мав би завершитись у 2023 році приходом до влади цивільного уряду. І без того складну ситуацію в Судані загострюють висока інфляція, економічні труднощі і глибокі політичні розбіжності.

ПО МІЛЬЙОНУ ЄВРО ЩОДНЯ: СУД ЄС ОШТРАФУВАВ ПОЛЬЩУ ЗА СУДОВУ РЕФОРМУ



Суд Європейського Союзу у Люксембурзі зобов'язав Польщу виплачувати Єврокомісії по одному мільйону євро штрафу щодня, доки Варшава не виконає вимоги Євросоюзу щодо судової реформи. Про це йдеться у пресрелізі, опублікованому на офіційному сайті Суду ЄС у середу, 27 жовтня.

Суд ЄС вимагає від Варшави виконати його рішення від 14 липня 2021 року, у якому судді зобов'язали Польщу негайно призупинити повноваження дисциплінарної палати Верховного суду країни, оскільки вона загрожує незалежності судової системи. Як зазначено в новому рішенні Суду ЄС, виконання попередньої постанови необхідне для того, "аби уникнути серйозної і непоправної шкоди правовому порядку у Європейському Союзі й цінностям, на яких засновано ЄС, зокрема верховенству права".

Прем'єр-міністр Польщі Матеуш Моравецький і представники правлячої партії "Право і справедливість" на рішення Суду ЄС поки не відреагували. Заступник міністра юстиції Польщі Себастьян Калета у своєму Twitter назвав постанову суду "узурпацією і шантажем". Рішення Суду ЄС набуває чинності з моменту, коли Польща отримає повідомлення про нього.

Судова реформа в Польщі, яку почала просувати з приходом до влади в 2015 році правляча партія "Право і справедливість", викликала чимало суперечок всередині країни й погіршила відносини Варшави з Брюсселем. Центральним елементом реформи стало створення в 2018 році дисциплінарної палати Верховного суду (ВС) Польщі, яка отримала право звільнити будь-якого суддю чи прокурора. Критики реформи вважають, що такий орган може використовуватися владою для покарання суддів за неугодні рішення.

У липні цього року Суд ЄС постановив, що дисциплінарна палата ВС Польщі суперечить правовим нормам Євросоюзу, бо існують сумніви в її незалежності та позапартійності. Після цього Єврокомісія дала Варшаві час до середини серпня, щоб виконати це рішення суду, пригрозивши грошовим штрафом.

У серпні в партії "Право і справедливість" пообіцяли ліквідувати дисциплінарну палату "в тому вигляді, в якому вона є зараз" на вимогу ЄС. Водночас, рішення Суду ЄС назвали втручанням у внутрішні справи Польщі. Тоді ж Верховний суд країни частково обмежив роботу дисциплінарної палати, утім її повноваження досі не припинили й детального плану щодо альтернатив не представили. У зв'язку з цим у вересні Єврокомісії звернулася до Суду ЄС з вимогою накласти на Польщу штраф за невиконання зобов'язань.

Суперечка загострилася після того, як 7 жовтня Конституційний трибунал Польщі постановив, що національне законодавство має більшу вагу, ніж законодавство ЄС. У суді зазначили, що окремі положення договорів Євросоюзу суперечать конституції Польщі. Після цього всією країною прокотилися протести. Єврокомісія вже пообіцяла відреагувати на це рішення

судовим позовом або блокуванням коштів для Польщі.

ПРЕМ'ЄР-МІНІСТР ПІВНІЧНОЇ МАКЕДОНІЇ ЗОРАН ЗАЄВ ОГОЛОСИВ ПРО ВІДСТАВКУ



Прем'єр-міністр Республіки Північна Македонія Зоран Заєв увечері в неділю, 31 жовтня, оголосив про намір піти у відставку. Цього дня у низці міст країни відбувся другий тур виборів мерів, у більшості з яких правляча партія Соціал-демократичний союз зазнала поразки.

"Я беру на себе відповідальність за результати цих виборів. Я подаю у відставку з посади прем'єр-міністра та лідера Соціал-демократичного союзу", - заявив Заєв під час пресконференції в штаб-квартирі партії.

Хоча офіційно підсумки виборів ще не підбили, відомо, що партія Заєва зазнала поразки в столиці країни Скоп'є. У цьому місті перемогу здобула кандидатка від опозиції Данела Арсовська, яка згідно з остаточними результатами виборів, отримала майже 55 відсотків голосів. Таким чином вона стане першою жінкою на посаді мера Скоп'є. Своєю чергою кандидат від партії Заєва Петре Шилєгов отримав 42 відсотки підтримки виборців.

Опозиційна партія VMRO-DPMNE, яка перемогла на виборах в більшості регіонів, після заяви Заєва закликала до проведення дострокових парламентських виборів.

"Уряд делегітимізовано і це нова реальність, яка з часом відобразиться і на парламенті. Проте найкраще, якщо це станеться через дострокові парламентські вибори", - цитує лідера VMRO-

DPMNE Христіана Микоскі агенція AFP.

Зоран Заєв вперше був обраний прем'єр-міністром в 2017 році. За його прем'єрства країну перейменували у Північну Македонію після багаторічної суперечки з Грецією щодо назви. Це відкрило шлях держави до можливого членства в ЄС. Але згодом офіційний початок переговорів між Європейським Союзом та Північною Македонією заблокувала Болгарія через неподолані суперечки навколо питань історії та мови. На останньому саміті ЄС та Західних Балкан лідери ЄС не дійшли згоди щодо встановлення конкретного дедлайну можливого прийому до своїх лав країн Західних Балкан, до яких належить Північна Македонія.

На тлі коронавірусної пандемії та невдачі у переговорах щодо вступу до блоку європейських держав підтримка прем'єра Заєва почала падати.

ВИБОРИ В ЯПОНІ: ПРАВЛЯЧА КОАЛІЦІЯ ЗБЕРІГАЄ БІЛЬШІСТЬ У ПАРЛАМЕНТІ



У Японії правляча коаліція з Ліберально-демократичної партії (ЛДП) прем'єр-міністра країни Фуміо Кісиди та партії "Комейто" втратила частину місць, проте все ж таки гарантувала собі абсолютну більшість у нижній палаті парламенту за підсумками виборів, що відбулися в неділю, 31 жовтня. "Це були дуже важкі вибори, але вони продемонстрували, що люди хочуть, аби ми творили майбутнє цієї країни під правлінням стабільного уряду з ЛДП-Комейто", - цитує AFP прем'єр-міністра країни Фуміо Кісиду.

Так, за підрахунком ста відсотків голосів ЛДП отримує 261 місце в парламенті, а партія "Комейто" здобуває 32 мандати. У порівнянні з результатами виборів в 2017 році, ЛДП втратила 15 мандатів, що пов'язують із незадоволенням багатьох виборців політикою уряду Японії у боротьбі з коронавірусом.

Явка на виборах цього року становила 55 відсотків, причому 20 відсотків виборців проголосували достроково.

Нагадаємо, що 64-річний екс-міністр закордонних справ Фуміо Кісиди очолив уряд країни у жовтні 2021 року. Його попередник, Йосіхіде Суга протримався на посаді лише рік, пішовши у відставку через невдачі у боротьбі з коронавірусною пандемією та проведення Олімпійських ігор попри зростання кількості хворих.

ПАРЛАМЕНТ ІЗРАЇЛЮ УХВАЛИВ БЮДЖЕТ І ЗАПОБІГ ДОСТРОКОВИМ ВИБОРАМ

Ізраїльський парламент - Кнесет - у четвер, 4 листопада, ухвалив державний бюджет на 2021 рік, запобігши таким чином ще одним достроковим виборам. "За" ухвалення головного кошторису країни це проголосували 61 із 121 депутатів.

Якби вони не змогли підтримати це рішення до 14 листопада, то, відповідно до законодавства країни, це означало би розпуск Кнесета і проведення ще одних позачергових виборів.

Новий бюджет у Ізраїлі утвердили вперше з березня 2018 року - через політичну кризу і постійні перевибори країна останні 3,5 роки фактично жила за бюджетом на 2019 рік, що, на думку багатьох економістів, негативно позначалося на економічному зростанні.

Ухвалення бюджету відбулося майже через п'ять місяців після призначення на посаду чинного прем'єр-міністра Ізраїля Нафталі Беннета, який очолює партію ультраправого напрямку "Нові праві" ("Ха-Ямін ха-Хадаш"). На своїй сторінці у Twitter він назвав цю подію "святковим днем для держави Ізраїль".

"Після років хаосу ми створили уряд, подолали варіант дельта (COVID-19) і тепер, слава Богу, ми ухвалили бюджет для Ізраїлю", - цитує ізраїльського прем'єра агенція Reuters.

Це рішення стало важливим для збереження владної коаліції під керівництвом Беннета.

У червні 2021 року парламент Ізраїлю більшістю лише в один голос підтримав створення нової урядової коаліції з восьми партій під керівництвом Яіра Лапіда та



Нафталі Беннетта. Таким чином завершилася ера Біньяміна Нетаньяху, який обіймав посаду голови уряду 12 останніх років.

Перед цим партія "Лікуд", очолювана Нетаньяху, посіла перше місце на виборах 23 березня, які стали четвертими поспіль достроковими. Утім, вона отримала лише чверть від 120 мандатів, і не змогла сформувати новий уряд.

Попередній уряд Ізраїлю розпався в грудні 2020 року, оскільки партнери правлячої коаліції Нетаньяху та лідер лівоцентристського блоку "Кахоль-Лаван" Бені Ганц не домовилися про держбюджет наступного року. Тоді Нетаньяху відмовився затверджувати бюджет, пославшись на надзвичайні обставини через пандемію COVID-19.

У ПОРТУГАЛІЇ РОЗПУСТИЛИ ПАРЛАМЕНТ І ПРИЗНАЧИЛИ ДОСТРОКОВІ ВИБОРИ



Президент Португалії Марселу Ребелу де Соуза заявив про розпуск парламенту і оголосив про проведення дострокових виборів 30 січня. Про це він повідомив увечері четверга, 4 листопада, у своєму телезверненні.

Це оголошення було очікуваним, адже президент попереджав, що доведеться розпустити парламент, якщо депутати не ухвалять державний бюджет на 2022 рік. Політична криза загострилася після того, як минулого тижня у середу, 27 жовтня, парламент країни не зміг ухвалити державний бюджет, який запропонував прем'єр-міністр країни Антоніу Кошта. Бюджетний проект тоді підтримали лише 108 парламентарів від Соціалістичної партії прем'єра. Проти тоді проголосували 117 депутатів

і ще п'ятеро утрималися, передає агенція дра.

Наступні чергові вибори у Португалії мали відбутися лише восени 2023 року. У вересні цього року в країні уже пройшли місцеві вибори, а у січні - президентські.

Соціалістична партія, яка перебуває при владі у Португалії з 2015 року, раніше заручалася підтримкою партій лівого спектру. Однак Лівий блок, Комуністична партія та Зелені відмовилися від підтримки, вимагаючи від уряду витратити більше коштів на соціальні питання. Зокрема, із числа мільярдної допомоги, яка має надійти Португалії від Європейського Союзу із фонду відновлення після пандемії.

На дострокових виборах у Португалії обиратимуть 230 депутатів.

ЄВРОПАРЛАМЕНТ РОЗКРИТИКУВАВ ПОЛЬСЬКИЙ ЗАКОН ПРО АБОРТИ

Європейський парламент засудив рішення Конституційного трибуналу Польщі про майже повну заборону абортів у цій країні і закликав скасувати цей закон. Відповідну резолюцію європарламентарі ухвалили в четвер, 11 листопада. "За" документ проголосували 373 депутати, 124 висловилися "проти", ще 55 утрималися.

Заборона переривати вагітність у Польщі діє уже майже рік. Аборт

можливий лише у разі зґвалтування або інцесту, або за умови небезпеки для матері. "За останні 10 місяців лише 300 польських жінок звернулися до послуг переривання вагітності в лікарнях на підставі загрози життю та здоров'ю", - йдеться у документі Європарламенту.

Водночас за останній рік міжнародна неурядова ініціатива "Аборт без кордонів" (Abortion Without Borders) допомогла 34 тисячам жінкам з Польщі отримати доступ до цієї медичної процедури, що, вказують у ЄП, становить лише частку від загальної кількості тих, хто потребує переривання вагітності.

У резолюції йдеться про те, що через заборону польським жінкам доводиться вдаватися до небезпечних переривань вагітності, виїжджати за кордон для аборту або виношувати плід проти власної волі, у тому числі у випадках серйозних фізичних вад плоду. Польські жінки мають отримати підтримку в доступі до послуг з переривання вагітності в інших країнах-членах ЄС, вважають євродепутати.

Європарламент закликає країни-члени ЄС до ефективнішої співпраці для полегшення міжнародного доступу до абортів. Наприклад, пропонується надати польським жінкам доступ до безкошто-



вних та безпечних операцій в інших національних системах охорони здоров'я.

На початку листопада тисячі поляків вийшли на вулиці міст у пам'яті про вагітну Ізабелу, яка померла нібито внаслідок септичного шоку в лікарні Пщина на півдні Польщі.

30-річна жінка потрапила до лікарні на 22-му тижні вагітності після передчасного відходу навколоплідних вод наприкінці вересня. За словами адвокатики родини померлої, "лікарі чекали на смерть плода" замість екстреного переривання вагітності, що могло врятувати життя. Ізабелу називають першою жертвою майже повної заборони абортів у Польщі. У померлої залишились 9-річна дитина та чоловік.

ПОДВІЙНІ ВИБОРИ У БОЛГАРІЇ: КРАЇНА ОБИРАЄ ПРЕЗИДЕНТА Й ПАРЛАМЕНТ

У Болгарії у неділю, 14 листопада, відбуваються президентські та парламентські вибори. Це вже третє голосування за парламент цього року у країні, адже після виборів у квітні та липні жодна з партій не змогла сформувати уряд. Втім, і цього разу, за прогнозами експертів, шанси на його створення незначні.

Виборчі дільниці працюватимуть до 20-ї години вечора, тоді ж очі-

куються результати перших екзитполів. Експерти прогнозують невисоку явку через скрутну епідеміологічну ситуацію у країні, пише AP.

На посаду глави держави претендують 23 кандидати. Найбільше підтримки спостерігається у чинного президента Болгарії Румена Радева. Соціологічні опитування прогнозують Радеву близько 45 відсотків голосів, його суперник Анастас Герджиков отримає більш ніж удвічі менше. Хоча чинний президент є явним фаворитом, аналітики очікують, що 21 листопада відбудеться другий тур.

У дострокових парламентських виборах беруть участь представники 20 партій та семи коаліцій. На 240 депутатських місць претендують понад 5 тисяч кандидатів. Першість зберігає консервативна партія ГЕРБ ("Громадяни за європейський розвиток Болгарії") на чолі з експрем'єр-міністром Бойко Борисовим. Втім, їй прогнозують не більше 25 відсотків голосів, що означає, що одноосібно сформувати парламент у партії не вийде. До того ж більшість інших партій розглядають ГЕРБ як "неприйнятний" партнера через корупційні скандали Борисова.

Найбільше сподівань експерти покладають на створений у вересні рух "Продовжуємо зміни" на чолі з ексбізнесменами Кирилом Петко-

вим та Асеном Васильовим. Очікується, що ця політична сила може посісти друге місце і отримати мандат на формування коаліції. У разі, якщо сформувати Кабінет міністрів знову не вийде, президент призначить новий перехідний уряд - вже третій за рік.

Потенційний провал у формуванні уряду лише загострить кризу в країні. Болгарія - лідер серед країн ЄС за кількістю інфікованих коронавірусом та один зі світових лідерів за кількістю померлих на добу від COVID-19. Водночас там найбільш повільні темпи вакцинації населення серед країн блоку - близько 23 відсотків людей отримали щеплення. Попередній тимчасовий уряд не зміг домовитися щодо запровадження суворіших карантинних заходів для боротьби з пандемією коронавірусу, що призвело до великого навантаження на медичну систему. Нещодавно Болгарія запросила в Брюсселя кисневі концентратори, ліжка невідкладної допомоги та кисневі маски.

Крім того, невизначена ситуація у поєднанні зі зростанням цін на електроенергію та газ вдарила по економіці країні. Цього тижня Європейська комісія знизила свій річний прогноз зростання для Болгарії.

У ФРН ВИЗНАЛИ КОНСТИТУЦІЙНИМИ ЖОРСТКІ ЗАХОДИ БОРОТЬБИ З КОРОНАВІРУСОМ



Посилення низки заходів боротьби з коронавірусом, схвалене Бундестагом у квітні, є сумісним з положеннями Основного закону. Такого висновку у вівторок, 30 листопада, дійшов Федеральний



конституційний суд Німеччини (Bundesverfassungsgericht).

Згідно з рішенням КС, комендантська година в нічний час, обмеження контактів і тимчасове закриття шкіл були адекватною відповіддю на пандемію. Зазначається, що обмеження створили умови, за яких захист життя та здоров'я, а також підтримка функціонуючої системи охорони здоров'я відповідали громадським інтересам.

Водночас перший сенат Конституційного суду, серед завдань якого - інтерпретація основних прав, ще має вирішити, наскільки доцільними були закриття торгових точок і заборона фізичної присутності на культурних заходах.

До Конституційного суду звернулись депутати Бундестагу від Вільної демократичної партії.

Тим часом в. о. глави відомства федерального канцлера Гельге Браун (Helge Braun) напередодні чергових консультацій на федеральному рівні закликав до чергових обмежень. Хоча, за його словами, "поки не потрібен загальний локдаун, як минулого року, коли було закрито все".

"Але той факт, що більше немає надзвичайної ситуації у зв'язку з епідемією, означає, що в округах, де коефіцієнт захворюваності місцями перевищує 2 000, більше не можна віддавати розпорядження про закриття закладів громадського харчування або про відмову від масових заходів відповідно до чинного законодавства про інфекційний контроль", - сказав Браун. На його думку, було б правильно оголосити надзвичайну ситуацію у зв'язку з епідемією.

Зміни до Закону про захист населення від інфекційних хвороб (Infektionsschutzgesetz, IfSG) внесли 21 квітня 2021 року. Тоді це рішення підтримали 342 депутати, 250 були проти, ще 64 утрималися.

Поправки вводили єдині для всієї Німеччини правила щодо посилення заходів боротьби з коронавірусом. Для округів та міст з високим рівнем інфікування були передбачені нічна комендантська година, закриття шкіл та суворіші обмеження для роботи магазинів. Ухваленню поправок у квітні передували жорсткі суперечки між депутатами. Біля будівлі парламенту країни в Берліні зібралося понад 8000 противників коронавірусних обмежень. Поліція заборонила їхню демонстрацію, посилячись на порушення епідеміологічних обмежень. Тоді понад 2200 поліцейських розганяли присутніх, які вступили в сутички з правоохоронцями.

ТРАНСГЕНДЕРНА ЖІНКА ВПЕРШЕ ОБІЙНЯЛА ПОСАДУ МІНІСТРА У ШВЕЦІЇ



Новою міністеркою середньої освіти Швеції стала 51-річна Ліна Аксельссон Кілблом. Вона стала першою трансгендерною жінкою, яка обійняла посаду міністра у цій скандинавській країні. У вівторок, 30 листопада, новий склад уряду Швеції представила Магдалена Андерссон, котра є першою жінкою на посаді прем'єр-міністра.

Ліна Аксельссон Кілблом - юристка і колишня директорка школи. Стала вона змінила у 1990-х роках, про що у 2015 році написала книгу "Ти будеш мене любити зараз?" Жінка розлучена і має двох прийомних дітей, зазначає AFP.

Нагадаємо, у жовтні 2020 року екс-депутатка Бельгії, членкиня Європейського парламенту Петра Де Суттер була призначена заступницею прем'єр-міністра Бельгії і

стала першою трансгендерною міністеркою в Європі.

В німецький Бундестаг на виборах, що відбулись 26 вересня 2021 року, від партії "Союз 90/Зелені" вперше пройшли дві відкриті трансгендерні жінки Тесса Ганзерер (Tessa Ganserer) та Найк Славик (Nyke Slawik).

У США УХВАЛИ ЗАКОН ПРО ФІНАНСУВАННЯ УРЯДУ Й ЗАПОБИГЛИ ШАТДАУНУ



Контрольований демократами Сенат США у четвер, 2 грудня, ухвалив законопроект про фінансування уряду до середини лютого, відвертаючи ризик запровадження шатдауну. За відповідне рішення проголосували 69 сенаторів, 28 висловилися проти.

Такий крок, підтриманий лише за добу до закінчення терміну, дозволить уникнути ситуації, коли державні установи частково вимушені були би призупинити свою діяльність.

Кількома годинами раніше законопроект 221 голосом "за" ухвалила Палата представників США, 212 голосів були "проти".

Голосування у Сенаті залишає державне фінансування на поточному рівні до 18 лютого і дає президенту США Джо Байдену достатньо часу для його підписання.

"Я радий, що в підсумку здоровий глузд переміг. Уряд продовжить роботу і я дякую членам палати, що відвернули нас від непотрібного та дорогого шатдауну", - цитує лідера демократичної більшості Сенату Чака Шумера агенція Reuters.

Фінансування федерального уряду мало закінчитися 3 грудня опівночі, але деякі республіканці

пригрозили заблокувати законопроект через невдоволення політикою адміністрації Байдена щодо вимог обов'язкової вакцинації від коронавірусу. Також у Конгресі не можуть дійти згоди щодо підвищення ліміту державного боргу.

НОВИЙ КАНЦЛЕР АВСТРІЇ СКЛАВ ПРИСЯГУ



Колишній міністр внутрішніх справ Карл Негаммер (Karl Nehammer) склав присягу федерального канцлера Австрії у понеділок, 6 грудня. Він став третім очільником уряду країни за останні два місяці після відставок Себастьяна Курца (Sebastian Kurz), який пішов з посади через корупційний скандал, та Александра Шалленберга (Alexander Schallenberg), який тимчасово заміняв Курца.

Напередодні Негаммера також обрали очільником правлячої Австрійської народної партії (АНП).

49-річний Негаммер очолював МВС Австрії з 2020 року. Він є професійним військовим у званні лейтенанта. Вважається, що він виступає за жорсткішу позицію проти нелегальної міграції та радикального ісламізму. Одним з головних його проєктів на посаді міністра внутрішніх справ була реструктуризація внутрішньої розвідки, яку критикували в останні роки. На думку політичних оглядачів, Негаммер належав до розширеного, але не дуже близького кола довірених осіб Курца, зауважує агенція dra.

Нагадаємо, що 9 жовтня Курц заявив про звільнення з посади очільника австрійського уряду. Водночас він залишився лідером АНП і депутатом парламенту. Відставці

передувало кримінальне провадження проти Курца.

Його підозрюють у використанні коштів платників податків на висвітлення своєї політичної діяльності в ЗМІ у позитивному ключі. Згідно з даними слідства, бюджетні кошти витрачалися на публікацію "політично мотивованих, іноді маніпулятивних опитувань однієї з соціологічних компаній". Також, за даними прокуратури, кошти платників податків могли бути таємно перераховані газеті Österreich в обмін на надання "можливостей впливати на редакційну політику". Курц і видання Österreich відкидають обвинувачення.

2 грудня Курц заявив, що йде у відставку з посади голови АНП та лідера фракції у парламенті. Тоді ж Шалленберг, який з жовтня тимчасово заміняв Курца на посаді канцлера з жовтня, анонсував свою відставку та відмовився від амбіцій очолити партію АНП. Перед керівництвом урядом Шалленберг обіймав пост міністра закордонних справ, до якого повернувся знову.

У НІМЕЧЧИНІ ПАРТІЇ НОВОГО УРЯДУ ПІДПИСАЛИ КОАЛІЦІЙНУ УГОДУ



Соціал-демократична партія Німеччини (СДПН), "Союз-90/Зелені" та Вільна демократична партія (ВДП) у вівторок, 7 грудня, підписали в Берліні коаліційну угоду, яка визначає політику нового уряду ФРН на наступні чотири роки.

"Цей ранок має стати для нас новим початком", - заявив лідер соціал-демократів Олаф Шольц під час церемонії підписання угоди.

Вже 8 грудня його мають обрати на посаду канцлера ФРН і офіційно сформувати новий німецький уряд. За словами Шольца, основним завданням уряду спочатку стане боротьба з пандемією коронавірусу.

Напередодні Шольц представив усіх міністрів нового уряду ФРН, в якому буде порівну чоловіків і жінок. Лідер ВДП Крістіан Лінднер (Christian Lindner) стане міністром фінансів, а співголови Зелених Анналена Бербок (Annalena Baerbock) і Роберт Габек (Robert Habeck) - міністеркою закордонних справ і міністром економіки та захисту клімату відповідно.

Три партії представили 177-сторінкову коаліційну угоду 24 листопада. Майбутній уряд планує збільшити державні інвестиції в зелені технології та цифровізацію, а з 2023 року повернутися до стратегії, відомої як "чорний нуль" (schwarze Null), за якої планові витрати фінансуватимуться не за рахунок нових кредитів, а виключно з бюджетних доходів.

Також партії погодили відмову Німеччини від вугілля до 2030 року, збільшення кількості залізничних вантажних перевезень на 25 відсотків і збільшення частки електромобілів на дорогах до 15 мільйонів. В угоді йдеться і про плани легалізації регульованого збуту канабісу.

Крім того, за новою угодою, іммігранти зможуть подати заявку на німецьке громадянство після п'яти років проживання у ФРН. Також дозволяється подвійне громадянство. Мінімальну заробітну плату мають підвищити до 12 євро на годину.

У новій коаліційній угоді Німеччини також згадується Україна. В документі йдеться про те, що новий уряд підтримуватиме Україну у відновленні територіальної цілісності та суверенітету. Крім того, майбутня коаліція готова підтримати Україну на шляху до євроінтеграції.

Новий уряд також прагнутиме поглиблення енергетичного партнерства з Україною - країною "з великими амбіціями в галузях відновлювальної енергетики, виробництва зеленого водню, енергоефективності та скорочення викидів CO2", зазначається в коаліційній угоді.

Нагадаємо, що чергові парламентські вибори в Німеччині відбулися 26 вересня. З невеликою перевагою їх виграла СДПН, яка отримала 25,7 відсотка голосів. Її найближчий суперник - блок Християнсько-демократичного союзу та Християнсько-соціального союзу (ХДС/ХСС) заручився підтримкою 24,1 відсотка виборців. Зелені отримали 14,8 відсотка голосів, ВДП - 11,5 відсотка, а правопопулістська "Альтернатива для Німеччини" - 10,3 відсотка. 21 жовтня розпочалися переговори про створення коаліційного уряду за участю СДПН, "зелених" і ВДП. Блок християнських партій, який правив у Німеччині в коаліціях з іншими політсилами останні 16 років, перейде до опозиції.

ЗА ВИБОРИ В КРИМУ І ПОЛЬОТИ В РОСІЮ: ЗЕЛЕНСЬКИЙ ЗАПРОВАДИВ НОВІ САНКЦІЇ



Президент України Володимир Зеленський увів у дію рішення Ради національної безпеки і оборони України (РНБО) від 10 листопада щодо запровадження санкцій проти осіб, причетних, зокрема, до організації голосування на виборах до Державної Думи у анексованому Криму. Окрім того, запроваджені санкції проти компаній, які пов'язують з нардепом й лідером "Опозиційної платформи - За

життя" Віктором Медведчуком. Відповідні укази президента оприлюднені на сайті глави держави 7 грудня.

Зокрема Зеленський увів, або продовжив на 10 років санкції щодо 154 громадян України, переважно керівників та співробітників кримських "виборчих комісій" різних рівнів, інформує Інтерфакс-Україна. Серед осіб, імена яких названо - громадяни України Костянтин Бахарев, який балотувався від партії "Єдина Росія" в Керчі, Анастасія Нестеренко, щодо якої було запроваджено безстрокові санкції указом Зеленського від 5 жовтня за роботу членом "територіальної виборчої комісії" Джанкойського району на минулих виборах до російського парламенту. Також до санкційних списків потрапили кандидати на виборах від російських "зелених" Володимир Сорокін та Юрій Ставицький, голова так званої "ЦВК" Криму Михайло Малишев.

Нові санкції також введені проти компаній, на які було переоформлено літаки, що раніше здійснювали польоти за маршрутом Київ-Москва. Ідеться про компанії Alpha Bravo Aviation LLC та G200 203 LLC, зареєстровані у США, а також про зареєстровану на Кайманових островах компанії Cascade Holding. Обмеження передбачають заборону видачі та анулювання наявних дозволів та планів на виконання польотів п'ятьом літакам. На думку РНБО, літаками міг користуватися впливовий український політик Віктор Медведчук.

Як повідомляла DW, Україна раніше запровадила санкції проти молдавської та португальської авіакомпаній із майже ідентичними назвами JET4U S.R.L і JET4U LDA за польоти до Росії та тимчасово окупованих територій України. На думку української влади, цими літаками могли користува-

тися Віктор Медведчук і його соратник, депутат від ОПЗЖ Тарас Козак.

ВЕНЕЦІАНСЬКА КОМІСІЯ ОБРАЛА НОВОГО ПРЕЗИДЕНТА



Європейська комісія "За демократію через право" (Венеціанська комісія) обрала нового президента. На найближчі два роки ним стала французька юристка Клер Базі Малорі, повідомляє у п'ятницю, 10 грудня, Рада Європи.

Вона замінить на посаді Джанні Букіккіо, який очолював Венеціанську комісію з 2009 року. Він продовжить співпрацювати з комісією в статусі спеціального представника.

Базі Малорі обіймала низку державних посад у Франції, зокрема радниці Рахункової палати та очільниці лікувальних закладів при міністерстві охорони здоров'я. З 2010 року вона є членкинею Конституційного суду Франції, а з 2014 року - Венеціанської комісії. Венеціанська комісія - дорадчий орган Ради Європи, який оцінює відповідність законодавчих актів європейським стандартам. Україна регулярно направляє на правову експертизу комісії законопроекти, які викликають резонанс і суперечки в суспільстві.

Нагадаємо, наразі на розгляді Венеціанської комісії перебуває український закон про олігархів. Його розгляд був запланований на 10-11 грудня, проте нещодавно питання вирішили перенести на наступну пленарну сесію комісії, яка відбудеться у січні 2022 року.

ЕКСМІНІСТЕРКУ У СПРАВАХ ІМІГРАЦІЇ ДАНІЇ СУД ВИЗНАВ ВИННОЮ У РОЗЛУЧЕННІ ПАР МІГРАНТІВ



Верховний суд Данії визнав винною в посадовому правопорушенні ексміністерку у справах імміграції та інтеграції Інгер Стойберг і присудив їй два місяці ув'язнення за те, що вона розлучила 23 пари мігрантів. Про це ідеться у рішенні суду, ухваленому в понеділок, 13 грудня.

Стойберг обіймала посаду міністра у справах імміграції та інтеграції з 2015 по 2019 рік. За її вказівками в 2016 році були розділені 23 пари, які звернулися за наданням прихистку у Данії, і в яких дружини були неповнолітніми. У лютому 2016 року відомство під керівництвом Стойберг видало відповідне розпорядження. Суд його розцінив як незаконне.

"Маю сказати, що я дуже, дуже здивована", - прокоментувала виступ Стойберг.

Верховний суд, вирок якого не може бути оскарженим, розглядав справу Стойберг з початку осені. Прокурори вимагали для неї чотири місяці позбавлення волі. Адвокати ексміністерки наполягали, що її рішення були єдиним способом боротися з примусовими шлюбами, вступати у які змушували неповнолітніх дівчат.

Достеменно не відомо чи дійсно ексміністерка буде змушена відбути термін ув'язнення у тюрмі. У Данії частину вироків на строк до шести місяців при дотриманні певних умов дозволяють замінити на зобов'язання носити електронний браслет. Захист Стойберг поки не прокоментував таку можливість.

БІЛЬШІСТЬ ЖИТЕЛІВ ГОНКОНГУ ПРОІГНОРУВАЛИ СУПЕРЕЧЛИВІ ВИБОРИ



У Гонконгу за рекордно низької явки завершилися вибори до Законодавчої ради - перші з моменту розгону демократичного руху. Лише 30 відсотків зареєстрованих виборців взяли участь у голосуванні, повідомив у понеділок, 20 грудня, голова виборчої комісії Гонконгу Барнабас Фунг.

Ці вибори проходили за новими правилами. У березні 2021 року влада Китаю ухвалила поправки до закону про вибори. Відповідно до них з 90 депутатів лише 20 можна було обрати шляхом прямого голосування в округах, утворених за географічним принципом (раніше було 35). При цьому переважна більшість місць була зарезервована для представників дружніх Пекіну груп інтересів.

Окрім того, балотуватися до парламенту Гонконгу могли лише "патріоти" - усі 153 кандидати пройшли перевірку на лояльність до офіційного Пекіна.

На нинішніх виборах встановлено заборону на псування і кидання в урну зіпсованих бюлетенів і заборону на підбурювання інших до бойкоту виборів. Порушникам загрожує до трьох років ув'язнення та штраф у 25,6 тисячі доларів.

Найбільші продемократичні партії Гонконгу своїх кандидатів висунути не змогли. Десятки впливових представників опозиції, зокрема ті, що отримали місця в парламенті на попередніх виборах, були відправлені до в'язниці за порушення так званого "закону про національну безпеку". Інші були виключені із виборчих списків

або, рятуючись від репресій, втекли за кордон.

Численні гонконгські активісти, які перебувають у вигнанні, закликали не брати участь у виборах. Своєю чергою влада КНР видала ордери на арешт активістів, які закликали бойкотувати вибори.

Нагадаємо, у 2019-2020 роках Гонконг охопила хвиля масових протестів проти посилення впливу Пекіна та ухвалення ним рішень, що обмежують громадянські свободи мешканців автономного округу. Згодом після ухвалення закону про національну безпеку Гонконгу багато правозахисників, політиків та активістів опинилися у в'язниці або емігрували.

Гонконг є спеціальним адміністративним районом Китаю, який називають фінансовим центром країни. Великобританія повернула його Китаю у 1997 році після стоїрчної оренди внаслідок розширення колоніального впливу королівства у 19 столітті.

ТАЛІБАН РОЗПУСТИВ ВИБОРЧУ КОМІСІЮ АФГАНІСТАНУ ЧЕРЕЗ ТЕ, ЩО В НІЙ "НЕМАЄ ПОТРЕБИ"



Радикальний ісламістський рух "Талібан" розпустив виборчу комісію Афганістану, яка контролювала проведення голосувань за керівництва попередньої влади. Про це у суботу, 25 грудня, заявив речник уряду ісламістів Білал Карімі, повідомляє AFP.

"Потреби у тому, щоб ці комісії існували і діяли, нема, - сказав він про Незалежну виборчу комісію та Незалежну комісію з виборчих скарг. - Якщо ми коли-небудь відчуємо потребу, Ісламський емірат відродить ці комісії".

Незалежна виборча комісія, яка була створена у 2006 році, займалася адмініструванням та наглядом за всіма видами виборів у країні, в тому числі і президентськими. "Вони ухвалили це рішення поспішно..., і розпуск комісії матиме величезні наслідки", - заявив агентці ексочільник комісії Аурангзєб (як і частина афганців, чоловік має лише одне ім'я), який займав цю посаду до приходу до влади талібів. На його думку, якщо виборчої комісії не буде, "проблеми Афганістану ніколи не будуть вирішені, оскільки не буде виборів".

На думку губернатора чотирьох Афганський провінцій за часів попереднього режиму Халіма Фідая, це рішення Талібів показує, що він "не вірить у демократію". "Вони проти всіх демократичних інститутів. Вони отримують владу за допомогою куль, а не бюлетенів", - сказав він.

Перед тим, як Талібів захопив владу у Афганістані, кілька посадовців виборчої комісії були вбиті представниками екстремістських угруповань, йдеться у повідомленні агентції.

Як повідомив речник уряду ісламістів Білал Карімі, Талібів цього тижня розпустив також і два урядові департаменти - "міністерство миру" та "міністерство парламентських справ". До цього таліби вже ліквідували "міністерство у справах жінок", замінивши його на "міністерство сприяння доброчесності та запобігання порокам". У 90-их роках, під час попереднього перебування талібів при владі у Афганістані, таке міністерство слугувало свого роду "поліцією моралі". Нагадаємо, "Талібів" захопив владу в Афганістані у середині серпня 2021 року. Попри обіцянки не обмежувати людей у правах з того часу в країні спостерігається серйозний регрес ситуації з дотриманням прав людини та повернення до репресій, що мали місце

в країні під час попереднього правління талібів у 1990-их роках.

ПРОЄКТ БІЛОРУСЬКОЇ КОНСТИТУЦІЇ ЯК "БОМБА СПОВІЛЬНЕНОЇ ДІЇ"

Проект нової конституції Білорусі влада готувала майже рік, але опублікувала лише за два місяці до референдуму, на якому громадяни країни мають проголосувати "за" або "проти" запропонованих поправок. Як запропонований проект Основного закону змінює державний устрій Білорусі та що це означає для суспільства?

На думку політичного аналітика Артема Шрайбмана, найважливіша зміна у проекті нової конституції - створення Всебілоруських народних зборів (ВНС) та, як наслідок, перерозподіл повноважень.

При цьому проект конституції створює передумови для двовладдя, вважає аналітик. "З'являється другий центр сили - президентія Всебілоруських народних зборів. Проект нової конституції передбачає, що у ВНС будуть повноваження щодо скасування рішень інших органів влади, імпічменту президента, призначення ЦВК, Верховного та Конституційного судів. Це спроба стримати майбутнього президента країни, у якого, тим не менш, збережуться серйозні повноваження. Коли Лукашенко вирішить піти з посади, це

стане міною уповільненої дії під його владою".

Шрайбман упевнений, що ВНС - це орган, "куди хоче пересісти Лукашенко, щоб контролювати наступника та решту органів влади". При цьому для "президента, який припинив повноваження", у проекті конституції прописано особливі гарантії безпеки. Його не можна переслідувати за дії, вчинені на своїй посаді, також колишньому президентові гарантується місце делегата у ВНС та довічне членство у верхній палаті парламенту - Раді Республіки.

"Це досить стандартні формулювання, коли лідери, що відходять, хочуть зберегти гарантії для себе і прописують їх у конституції, щоб було менш страшно йти. Так зробив і Назарбаєв, і Путін. Хоча очевидно, що майбутній владі нічого не заважає переписати конституцію і скасувати цю норму", - каже Шрайбман.

Щоб не допустити до нових президентських виборів тих, хто у 2020 році виступив проти Лукашенка, а потім був змушений виїхати з країни, у проекті конституції з'явилося положення про те, що кандидатом на цю посаду може стати лише громадянин, який останні 20 років жив у Білорусі і не мав посвідки на проживання за кордоном. Шрайбман вважає, що таким чином намагаються відсікти всіх тих,



хто, на думку влади, був пов'язаний із західними країнами та в принципі з іноземними державами.

З опублікованого проєкту конституції впливає, що Олександр Лукашенко не збирається йти і до 2025 року нових президентських виборів не планує, каже Павло Мацукевич, дослідник Центру нових ідей: "Думаю, для нього самого поки що незрозуміло, чи буде він брати участь у наступних виборах як кандидат у президенти або піде на посаду голови президії Всебілоруських народних зборів. Але очевидно, що він і надалі намагатиметься залишитися керівником країни".

Павло Мацукевич наголошує, що опублікований проєкт Основного закону країни орієнтований не на еволюцію конституційного устрою, а на захист Олександра Лукашенка. "ВНС використовуватиметься як інструмент, паличка-виручалочка в руках Лукашенка, за допомогою якої він вирішуватиме питання збереження та зміцнення власної влади. Щодо можливості прямої демократії, ці положення в конституції ніяк не змінилися, - каже аналітик. - Щоб люди могли вийти з ініціативою референдуму, потрібно зібрати 450 тисяч підписів. Це просто неймовірна кількість, тим більше в такі стислі терміни. У цьому сенсі конституція не має жодної еволюції".

У проєкті нової конституції зникли формулювання про те, що Білорусь прагне нейтралітету і ставить за мету зробити свою територію без'ядерною зоною. На думку Павла Мацукевича, ці два сигнали не сприяють підвищенню рівня безпеки в регіоні: "Вони створюють невизначеність, особливо на тлі заяв, що Білорусь готова розмістити на своїй території ядерну зброю. Наскільки ці заяви реалістичні, можна довго сперечатися. Але нова конституція дає можли-

вість, щоб ця зброя могла в принципі з'явитися на території країни".

Артем Шрайбман називає відмову від нейтралітету "риторичною поступкою, покликаною трохи задовольнити Росію". Але за фактом норма, що зникла, не працювала, Білорусь ніколи не була нейтральною країною, каже аналітик.

Проєкт нової конституції дає уявлення про те, як нинішня влада бачить можливий сценарій транзиту влади в країні, каже ексдипломат, аналітик Європейської ради з міжнародних відносин (ECFR) Павло Слюнкін.

На його думку, робоча версія така: "У лютому 2022-го відбувається референдум. На ньому, звичайно ж, білоруси підтримують запропонований проєкт. Потім починається перехідний період, коли законодавство Білорусі адаптується під нові реалії, нормативно-правові акти змінюють відповідно до нового Основного закону. Водночас визначається і порядок обрання делегатів ВНС. Далі, за словами аналітика, "на цей перехідний період, до 2025 року, Олександр Лукашенко і очолюватиме Всебілоруські народні збори, і залишатиметься президентом".

Як припускає Павло Слюнкін, "дострокові вибори за цим проєктом поки що не проглядаються. Теоретично їх не можна виключати, але, гадаю, робочою версією є саме такий сценарій з появою нового конституційного органу - ВНС, якому переходить частина повноважень від президента і парламенту. Це те, заради чого всі конституційні зміни і замислювалися".

Аналітик Артем Шрайбман вважає, що трансформація влади в Білорусі не обов'язково йтиме шляхом, прописаним у новій конституції. "Важливо розуміти, що в нашій країні верховенство права і конституційність - не найукоріненіша традиція, - підсумовує він. - Прописане в конституції далеко

не завжди означає, що це виконуватиметься на практиці. Тому я не покладав би надто великих надій, оптимізму і песимізму на цей документ". Він важливий для створення передумов конфлікту у владі в майбутньому, але це не означає, що вся трансформація Білорусі буде йти шляхом, описаним в Основному законі. Багато епохальних перетворень відбувалося з порушенням конституцій, які діяли на той час. Цілком можливо, що у Білорусі буде приблизно так само".

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ

УКРАЇНСЬКОГО ЧАСОПИСУ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА

Антоні АБАТ Нінет, Данія

Професор, Університет Копенгагену, Центр порівняльних і Європейських досліджень

Барон Андре АЛЕН, Бельгія

Почесний професор, доктор юридичних наук, суддя Конституційного Суду Бельгії, почесний Президент Конституційного Суду Бельгії, почесний професор конституційного права університеті KU Leuven, почесний секретар Ради Міністрів Бельгії, суддя ad hoc ЄСПЛ

Юрій БАРАБАШ, Україна

Професор, доктор юридичних наук, член-кореспондент Національної Академії правових наук України, НУ "Харківська юридична академія"

Олена БОРИСЛАВСЬКА, Україна

Доцент, доктор юридичних наук, Львівський національний університет імені Івана Франка

Любомир БОРИСЛАВСЬКИЙ, Україна

Доцент, кандидат юридичних наук, Львівський національний університет імені Івана Франка, член Конституційної Комісії

Мілош БЕК, Австрія

Професор історії європейського та конституційного права у Віденському університеті. Постійний науковий співробітник IWM

Оксана ГРИЩУК, Україна

Професор, доктор юридичних наук, Львівський національний університет імені Івана Франка

Петер Міхаель ГУБЕР, Німеччина

Професор, доктор юридичних наук, суддя Федерального Конституційного Суду

Павло ГУРАЛЬ, Україна

Професор, доктор юридичних наук, Львівський національний університет імені Івана Франка

Мирослав ГРАНАТ, Польща

професор, Університет кардинала Штефана Вишинського, Варшава, суддя Конституційного трибуналу Республіки Польща у відставці

Дейнюс ЖАЛІМАС, Литва

Професор, Інститут міжнародного та європейського права, Вільнюський університет, суддя Конституційного Суду Литви, голова Конституційного Суду Литви

Гілберт Пол КАРРАСКО, США

Професор, Університет Уіллеміт (Орегон)

Микола КОЗЮБРА, Україна

Професор, доктор юридичних наук, НУ "Києво-Могилянська академія", член-кореспондент Національної Академії правових наук України, дійсний член Української Академії політичних наук, суддя Конституційного Суду України у відставці

Віктор КОЛІСНИК, Україна

Професор, доктор юридичних наук, член-кореспондент Національної Академії правових наук України, НУ "Харківська юридична академія", суддя Конституційного Суду України

Анжеліка КРУСЯН, Україна

Професор, доктор юридичних наук, Національний Університет "Одеська юридична академія"

Кшиштоф ЕКХАРДТ, Польща

Професор, доктор наук, Декан Іногороднього юридичного Факультету і Адміністрації у Жешуві, Вища школа права і адміністрації

Микола МЕЛЬНИК, Україна

Професор, доктор юридичних наук, суддя Конституційного Суду України

Наталія МІШИНА, Україна

Професор, доктор юридичних наук, Національний Університет "Одеська юридична академія"

Екхарт ПАХЕ, Німеччина

Професор, Вюрцбурзький університет Юліуса Максиміліана

Райнер АРНОЛЬД, Німеччина

Honoris causa доктор права, професор університету Регенсбургу (Німеччина), постійний член Міжнародної академії порівняльного правознавства, член-кореспондент Болонської академії наук

Сергій РІЗНИК, Україна

Доцент, доктор юридичних наук, Львівський національний університет імені Івана Франка

Ігор СЛІДЕНКО, Україна

Доктор юридичних наук, доцент, суддя Конституційного Суду України

Ольга СОВГИРЯ, Україна

Професор, доктор юридичних наук, Київський національний університет імені Т. Шевченка

Петро СТЕЦЮК, Україна

Доцент, кандидат юридичних наук, доктор права, Київський національний університет імені Т. Шевченка

Іван ХАЛЯЖ, Угорщина

Професор, доктор юридичних наук, голова Інституту конституційного права

Станіслав ШЕВЧУК, Україна

Професор, доктор юридичних наук, член-кореспондент Національної Академії правових наук України

РЕКОМЕНДОВАНО ДО ДРУКУ ВЧЕНОЮ РАДОЮ ЮРИДИЧНОГО ФАКУЛЬТЕТУ
ЛЬВІВСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ ІМЕНІ ІВАНА ФРАНКА

Свідоцтво про державну реєстрацію
КВ 22166-12066Р від 07.06.2016



Часопис включено до переліку наукових фахових видань України

ISSN 2519-2590

УКРАЇНСЬКИЙ ЧАСОПИС КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА UKRAINIAN JOURNAL OF CONSTITUTIONAL LAW

НАУКОВО-ЮРИДИЧНЕ ВИДАННЯ

Журнал, щоквартальник

Мета журналу — створення платформи для фахового обговорення сучасних проблем конституціоналізму як українськими, так і зарубіжними вченими; обмін досвідом та результатами наукових досліджень між українськими та європейськими конституціоналістами.

ЗАСНОВНИКИ:

Львівський національний університет
імені Івана Франка (Код ЄДРПОУ 02070987)
79000, Україна, м. Львів, вул. Університетська, 1

Громадська організація
«Центр конституційних ініціатив» (Код ЄДРПОУ 38763646)

ТОВ «Редакція журналу «Український часопис
конституційного права» (Код ЄДРПОУ 40252310)

Журнали українською та англійською мовами
доступні для купівлі і передплати.

Заявки можна оформити на сайті
www.constjournal.com

або за зверненням на адресу:
editor@constjournal.com

ВИДАВЕЦЬ:

Редакція журналу «Український часопис
конституційного права»

Головні редактори: Олена Бориславська, Сергій Різник
Редактор електронної версії журналу: Євген Пілат
Відповідальний секретар: Вікторія Дубас
Випусковий редактор: Христина Слюсарчук
Асистент редактора: Ярина Нечипорук
Літературний редактор: Оксана Корнієнко
Перекладач: Христина Стягар

Місцезнаходження редакції:
79018, Львівська обл., м. Львів,
вул. Стороженка, буд. 12, кв. 501

e-mail: editor@constjournal.com www.constjournal.com

Підписано до друку 31.12.2020 р. Тираж 100 прим.

Друк: ТзОВ «Український часопис конституційного права»
Формат видання: 84×108/16