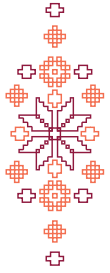


Еволюція української офіційної доктрини конституційного права



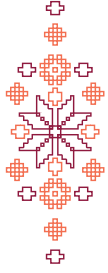
Якщо не знати або не розуміти національної конституційної доктрини, то годі вести мову про можливість практичного застосовування засадничих принципів національного права.

Конституційна доктрина *per se* скеровує до якогось конкретного юридичного принципу, конкретної теорії та навіть до юридичної практики, і кожне саме собою пояснює, як слід розуміти й застосовувати конституцію, а відтак, як до цього підступитися та в якому напрямі рухатися задля цього.

Своїми коренями котрісь із конституційних доктрин сягають часів політичних систем держав Стародавньої Греції та Стародавнього Риму, що їх описали Платон, Аристотель і Цицерон. У розвиток деяких конституційних доктрин набагато пізніше, у добу Просвітництва, мислителі Джон Лок, Жан-Жак Русо й Шарль-Луї Монтеск'є зробили свій внесок, і відтоді вони стали засадничими в сучасних політичних системах Західного світу. Саме ці носії філософської думки обстоювали ідею, що призначення конституції – захищати права особи, обмежувати силу влади та слугувати справедливості й упорядкованому правом суспільству.

У таких параметрах наслідком багатостолітнього людського досвіду виплекано не одну конституційну доктрину. Їх вичерпного переліку немає і, напевне, не буде. Адже вони виникли в минулому та еволюціонували, щоб дати раду конкретним і складним аспектам політичного й правничого життя. Утім не знати, які ще нові з них можуть визріти в результаті досі небачених юридичних і політичних процесів та інновацій. Однак із упевненістю можна вести мову про кілька ваговитих доктрин, що відомі здавна і є універсальними. Це, зокрема, такі: доктрина поділу влади (*division of power*); доктрина засадничих прав (*fundamental rights*); доктрина судового перегляду (*judicial review*); доктрина домірності (*proportionality*); доктрина установчих актів (*constitutional acts*) та деякі інші.

Окрім зазначених добре відомих і усталених, є своєрідні конституційні доктрини, що первинно виникли в рамках різних юрисдикцій і національних правничих систем. На час своєї появи вони стосувалися окремих аспектів відповідних конституцій, надаючи їм національної своєрідності. Як приклад, це посталі в XIX столітті дві національні конституційні доктрини: німецька



Rechtsstaat – правнодержави та англійська *The Rule of Law* – правовладдя. Історично надалі німецька так і не вийшла за межі національного конституційного простору, тоді як англійська набула всесвітнього визнання й поширення.

Утворений у рік ухвалення Конституції України (1996) наш національний орган конституційної юрисдикції є одним із наймолодших у світі. Попри те, що його було засновано в країні, котра перед тим віками не мала власної державности, а відтак, не мала й жодного досвіду в царині офіційного пояснення змісту національного Зasadничого Закону, перед ним як інституцією спеціального призначення постало завдання виконувати свою інституційну місію на високому фаховому рівні. За двадцять сім років – від жовтня 1996 року, коли Конституційний Суд України (далі – Суд) почав діяти, дотепер – ухвалено понад 400 актів (рішень і висновків) за наслідком конституційних проваджень. Сукупно – це сучасна українська офіційна конституційна доктрина. Розрідження в слові «офіційно» зроблено вмисне, щоб наголосити на тому, що доробок Суду в його актах – це конституційна доктрина, яка є відмінною від наукової (академічної). Відмінність полягає в тому, що офіційна конституційна доктрина є кінцевим і юридично зобов'язувальним тлумаченням приписів конституції, тобто є *правом per se*, тоді як витворене науковцями тлумачення є лише їхнім, як приватних осіб, міркуванням про право, але аж ніяк не є *власне правом*.

Немає потреби доводити, що рішення національного органу конституційної юрисдикції (в українському контексті – поняття *рішення* є загальним, охоплюючи два види актів, що їх ухвалює Конституційний Суд відповідно до наданих йому повноважень: «рішення» і «висновки») мають природу **норми права**, а отже, є **формально-обов'язковим правилом**. Понад те, в ієрархічній системі норм національного права такі рішення посідають найвище (верховне) місце. Коли брати за приклад українську систему, то на це чітко вказує конституційний імператив: «Рішення та висновки, ухвалені Конституційним Судом України, є обов'язковими, остаточними і не можуть бути оскаржені» (припис статті 151² Конституції України). Резолютивній частині будь-якого з виду актів, що їх ухвалює суд (себто «рішенню» або «висновкові»), передуює мотивувальна частина, де він викладає обґрунтування своєї позиції. Різнобічно можна змальовувати – з погляду методології – суть та природу юридичних позицій суду, що їх викладено в мотивувальній частині. Хтось казатиме, що це – «найважливіші висновки», дехто – що це «виявлене судом кристалізоване право», ще інші скажуть, що це – «джерело права», а декотрі – «настанова, що має загальнообов'язкове значення»...

Подібний ряд міркувань, за допомогою яких можна так або інакше пояснювати явище юридичної позиції Суду, не є завершеним. Але й цього досить, щоб за таким або схожим описом бачити головне: наведеному на користь «рішення» або «висновку» обґрунтуванню властива та сама *юридична сила*,

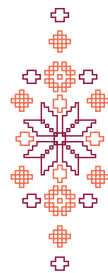
що й ухваленому і зазначеному в резолютивній частині рішення (висновку). Слід розуміти: якщо підсумковому висновкові (що його містить резолютивна частина рішення) бракує змістовного обґрунтування, виявлення визначальних принципів права, належної та вичерпної логічної аргументації (що її має містити мотивувальна частина рішення), то немає можливості сприйняти саме рішення адекватно, а отже, застосовувати його усвідомлено. З наведеного випливає, що підсумковий висновок у резолютивній частині та аргументація в мотивувальній частині рішення перебувають у нерозривній єдності. Обґрунтування, викладене як позиція суду, є явищем, що впливає з **норми права** як формально-обов'язкового правила. Юридична сутність позиції суду є **нормативним** складником його рішення. **Юридична позиція** суду – це єдиний **нормативний комплекс**, якому властива єдність логічних елементів, що їх містять різні структурні елементи рішення. У загальній теорії права таке явище позначено поняттям *логічна норма*. Як **логічна норма**, юридична позиція суду зводить воедино вступну, мотивувальну й резолютивну частини, що є складниками рішення.

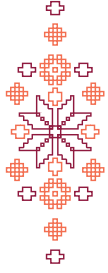
Ознакою юридичної позиції суду (як логічної норми) є переконаність тих, хто здійснює конституційне провадження (суддів), у правильності рішення (висновку). Такої переконаності досягають у спосіб закладання у підсумковий висновок доктринального підґрунтя. Вираження судом своєї фахової позиції є етапом пізнання записаної в конституції норми права в той або інший час (момент часу). Як складник усієї юридичної матерії (системи), таке вираження, власне, і є офіційною доктриною конституційного права. Основу такої доктрини становлять наукові погляди.

Безперечно, наукова й офіційна конституційні доктрини пов'язані. Однак кожна з них виконує властиву лише їй функцію. Наукова конституційна доктрина не має тієї самої ролі, що її має офіційна доктрина. З іншого ж боку, національна офіційна конституційна доктрина виникає не на порожньому місці. Вона є наслідком колективного наукового дослідження (аналізу), за якого офіційний орган конституційної юрисдикції єднає наукову юридичну доктрину з текстом конституції.

Слід розуміти, що офіційна конституційна доктрина, з огляду на те, що її виписано в актах суду, має юридично зобов'язувальну природу. Через це її зобов'язувальну силу поширено на всі органи публічної влади (органи державної влади, разом із судами звичайної юрисдикції, та органи самоврядування), на суб'єктів підприємництва, організації, посадовців системи публічної влади та на всіх громадян.

Із плином часу суд може змінити свою юридичну позицію, що означає зміну змісту як результат безупинного пізнання (усвідомлення) матерії конституційного права. У такому разі ведемо мову про діяльність органу кон-





ституційної юрисдикції на основі *принципу еволюційного розвитку* офіційної конституційної доктрини.

Пропоноване користувачам видання, частину якого становить добірка юридичних позицій Конституційного Суду України, є показовим щодо практичного застосування цього принципу вітчизняним органом конституційної юрисдикції.

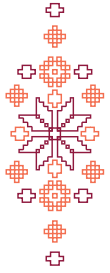
Доволі ілюстративною є картина еволюційного розвитку юридичної позиції Суду на прикладі застосування доктрини **правовладдя** (*the rule of law*). У частині першій статті 8 Конституції України одну з тріади європейських цінностей – *правовладдя* – виражено дещо своєрідно за допомогою формули: «В Україні визнається й діє принцип верховенства права». Так сформульовано одну із засад українського конституційного ладу. У цьому питанні доволі відомим і напрочуд застосовним як у практичній діяльності різних інституцій вітчизняної юридичної системи, так і в академічному середовищі є Рішення Суду від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004. У ньому витворено український варіант офіційного тлумачення поняття *правовладдя* – того, що з ухваленням Конституції України 28 червня 1996 року позначили за допомогою двослівної фрази «верховенство права», що відтоді є українським відповідником до англійського *the rule of law*. У зазначеному рішенні суть поняття «верховенство права» пояснювали, з-поміж іншого, як «**панування права** в суспільстві» та як те, що вимагає від держави «його втілення (однак із тексту незрозуміло: втілення *саме чого* – С.Г.) у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті **ідеями соціальної справедливості**, свободи, рівності тощо»; один із проявів «верховенства права» вбачали в тому, що саме поняття «**право**» не слід зводити лише до поняття «законодавство» (як одну з його форм), бо воно, мовляв, «**включає** й інші соціальні регулятори, зокрема **норми моралі, традиції, звичаї** тощо». Загалом же за ключ до розкриття змісту поняття «верховенство права» брали «**розуміння права**» як такого¹.

Напівжирним шрифтом у наведених із рішення цитатах виділено ті елементи, що красномовно свідчать про хибність такого тлумачення поняття, що його первотвірною позначено англійською як *the rule of law*:

- початкова фраза першого абзацу підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини рішення («**верховенство** права – це **панування** права в суспільстві») навіть із лінгвістичного погляду є недоладною, позаяк слово *верховенство* не є тотожним слову *панування*: якщо перше (*верховенство*) вказує на панівне становище, переважаючий вплив кого-, чого-небудь², старшинство, ієрархічно вищу позицію кого-, чого-небудь відносно ко-

1 Див.: Рішення КСУ від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 (справа № 1-33/2004; підпункт 4.1 пункту 4 мотивувальної частини) (напівжирний шрифт мій. – С.Г.).

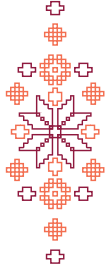
2 Див.: Словник української мови : в 11 томах. Том 1, 1970. С. 335.



- гось (чогось), хто (що) стоїть нижче, то друге (*панування*) означає дію за значенням *панувати* – мати владу над ким-, чим-небудь³; юридичний же контекст указує на те, що англійське *the rule of law*, як це впливає з усіх доктринальних і нормативних джерел, жодним чином не стосується такого, коли йшлося б про *панівне* становище права *над* кимось (чимось) або про те, що *право* вивіщено *над* кимось (чимось) ієрархічно; українські двослівні конструкції *верховенство права* та *панування права* є розкладними поняттями (тобто такими, де обидва слова в кожній із конструкцій мають самостійне значення), тоді як англійське *the rule of law* є ідіоматичною словосполучкою, що виражає одне цілісне поняття;
- початкова фраза другого абзацу цитованого матеріалу («**таке розуміння права**») указує на те, що Суд, виробляючи тоді свою юридичну позицію, розглядав посутнє значення поняття «верховенство права» як залежне від того, що власне розуміють під поняттям «право»; саме такого підходу твердо трималася українська наукова доктрина наприкінці 90-х років, яку представлено працями великого гурту вітчизняних науковців про те, що сутність *верховенства права* залежить від того, яке явище охоплено поняттям «право», котре власне й «панує»⁴;
 - розумінь і тлумачень поняття *право* може бути безліч: скільки науковців – стільки й поглядів на нього); але українська, як і кожна інша національна, в рамках спільного європейського юридичного простору практика застосування поняття *the rule of law* вимагала уодноманітнення його розуміння на основі стандартизованого змісту, закладеного в нього первинно;
 - погляд на поняття *право* під кутом розуміння його як адресованої державі вимоги «**втілювати його в закони**» є хибним, бо логіка каже, що самі державні *закони* – це складник національного *права*, а тому ідея «**втілення права**» в «**правотворчу діяльність держави**» разом із її «**законами**» призводить до виникнення великої кількості риторичних запитань;
 - теза про те, що ухвалені державою закони «за своїм змістом мають бути **проникнуті** передусім **ідеями соціальної справедливості**», відго- нить марксизмом-ленінізмом, а марксизм-ленінізм та юридичне вчення

3 Див.: Словник української мови : в 11 томах. Том 6, 1975. С. 52.

4 Про такий підхід див., зокрема, в працях: *Рабінович П.* Конституційний принцип верховенства права. *Юрид. вестник.* 1997. № 3. С. 66; *Рабінович П. М.* Верховенство права. *Юридична енциклопедія* : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. Т. 1: А–Г. С. 341; *Заєць А. П.* Правова держава в контексті новітнього українського досвіду. Київ : Парлам. вид-во, 1999. С. 132–133; *Заєць А.* Принцип верховенства права (теоретико-методологічне обґрунтування). *Вісник Акад. прав. наук.* Харків : Право, 1998. № 1 (12). С. 4; *Орзих М.* Верховенство права – принцип практической деятельности государства и общества. *Юрид. вестник.* 1997. № 3. С. 69; *Семчик В.* Юридична сила закону. *Вісник Акад. прав. наук України.* 1998. № 4 (15). С. 18; *Колодій А. М.* Принципи права України : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 1998. С. 124.



ліберального напрямку, в лоні якого народжено ідею *the rule of law* та сформовано відповідну юридичну доктрину, – явища несумісні;

- тезу, що **«право включає в себе – як суспільні регулятори – норми моралі, традиції, звичаї тощо»**, неможливо сприймати юридично бездоганною з огляду на те, що кожне зі списку – право, мораль, традиції, звичаї – є самостійним явищем; і кожне як окремішнє явище є самостійним регулятором суспільних відносин: *право* як суспільний регулятор не може бути одночасно і *мораллю*, і *традиціями*, і *звичаями*.

Попри сказане, Рішення Суду від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 в питанні тлумачення припису частини першої статті 8 Конституції України стало помітним явищем в українському правничому бутті. Дуже швидко дехто з наукового середовища означив його навіть як «офіційний еталон інтерпретації принципу верховенства права»⁵.

Надалі Суд у рішеннях неодноразово посилався лише на саме цей варіант інтерпретації «верховенства права». За період 2004–2019 років є чотирнадцять рішень, що містять цей, так би мовити, «еталон»⁶.

Про що мовить наведений приклад?

Насамперед про те, що Суд у Рішенні № 15-рп/2004 скористався наявними тоді результатами національної наукової доктрини щодо двослівного пояснення змісту поняття «верховенство права», застосованого конституцієдавцем у приписі частини першої статті 8 Конституції України. Отже, тогочасна вітчизняна наукова доктрина, не відійшовши далеко від постулатів марксизму-ленінізму та доктрини юридичного позитивізму советського ґатунку, дивакувато витлумачила те поняття, а вітчизняний орган конституційної юрисдикції перейняв те тлумачення для свого, офіційного вжитку. Ось так на тлі браку відповідних знань за обидвох вітчизняних доктрин – наукової та офіційної – витворено було в цьому питанні, можна сказати, український велосипед на квадратних колесах.

Показується так, що 2019 рік був останнім, коли Суд покликався на безпідставно назване «еталоном» Рішення № 15-рп/2004.

Відтоді й дотепер із текстів рішень Суду вимальовується геть інша, докорінно відмінна картина смислового застосування записаного в частині першій статті 8 Конституції України імперативу як засади українського конституційного

5 Див.: Рабінович П. Верховенство права в інтерпретації Страсбурзького Суду та Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2006. № 1. С. 45.

6 Рішення КСУ: від 1 грудня 2004 року № 18-рп/2004; від 24 березня 2005 року № 2-рп/2005; від 1 квітня 2008 року № 4-рп/2008; від 19 жовтня 2009 року № 26-рп/2009; від 11 березня 2010 року № 8-рп/2010; від 10 червня 2010 року № 15-рп/2010; від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010; від 11 жовтня 2011 року № 10-рп/2011; від 25 січня 2012 року № 3-рп/2012; від 11 лютого 2014 року № 1-рп/2014; від 20 грудня 2017 року № 2-рп/2017; від 27 лютого 2018 року № 1-рп/2018; від 22 травня 2018 року № 5-рп/2018; від 25 квітня 2019 року № 1-рп(II)/2019.

ладу. На такій засаді базовано обґрунтування юридичних позицій Суду в низці його нових рішень за останні 5 років із застосуванням доктрини правовладдя.

Таку відмінність можна пояснити саме тим чинником, про який згадано вище, а саме тоді, коли мовилось, що з плином часу Суд, чинячи на основі принципу еволюційного розвитку офіційної конституційної доктрини, може змінити свою юридичну позицію, що є відображенням безупинного пізнання (усвідомлення) матерії конституційного права.

Не помилившись, можна сказати, що зміна позиції Суду в цьому питанні сталася не без впливу наукової конституційної доктрини, утім не вітчизняної, а чужоземної, хоч і чужоземної, проте першоджерельної, себто автентичної, тієї, що англійського походження. Адже загальновідомо, що найавторитетнішим джерелом пізнання правдивого змісту поняття *the rule of law* тривалий час слугувала класична праця Альберта Дайсі (*Albert Venn Dicey*), провідного науковця тоді лише в рідній країні – Англії, а натеper – широко знаного в усьому світі теоретика-конституціоналіста, хто в підручнику для студентів-правників ще наприкінці XIX століття виклав власну доктрину конституційного права, у якій вів мову про три напрямні принципи, що ними була проїнята тогочасна неписана (некодифікована) конституція Англії⁷.

Понад століття пізніше світ побачила лаконічна, але блискуча праця видатного британського судді Тома Бінґема (*Thomas Henry Bingham*) під назвою «*The Rule of Law*»⁸. Вона вийшла друком 4 лютого 2010 року, ще за життя автора, але 11 вересня того самого року його не стало...

І от не що інше, як саме невеличка Бінґемова книжечка *The Rule of Law* раптом придалася, коли Венеційська Комісія «За демократію через право» (далі – Венеційська Комісія) виконувала запит від Парламентської Асамблеї Ради Європи на пошук щонайповнішої згоди стосовно чіткого й уодноставленого розуміння поняття *the rule of law* всією європейською спільнотою. Про це знаємо безпосередньо з двох ключових документів Венеційської Комісії: *Доповіді про правовладдя (Report of the Rule of Law, 2011)*⁹ та *Мірила правовладдя (Rule of Law Checklist, 2016)*¹⁰. Якщо в першому (базовому) дослідженні Венеційська Комісія з посиланням на працю британського автора висловила лише п р и п у щ е н н я , що «*можливо*, те розуміння, що його виклав Том Бінґем, якнайкраще охоплює складники правовладдя»¹¹, то

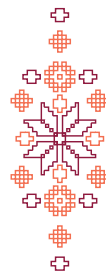
7 Dicey A.V. Introduction to the Study of the Law of the Constitution (Reprint. Originally published: 8th ed. London: Macmillan, 1915). Indianapolis: Liberty Classics, 1982. 435 p.

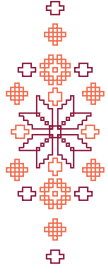
8 Bingham Tom. The Rule of Law. London: Allen Lane, 2010. 203 p.

9 CDL-AD (2011) 003 rev. У перекладі українською текст документа доступний на офіційному сайті Венеційської Комісії як CDL-AD (2011) 003 rev Ukrainian за джерелом: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev2-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev2-ukr)

10 CDL-AD (2016) 007. У перекладі українською текст доступний на офіційному сайті Венеційської Комісії як CDL-AD (2016) 007 Ukrainian за джерелом: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-ukr)

11 CDL-AD (2011) 003 rev, § 36 (*курсив мій*). – С. Г.).





в другому – маємо вже стверджуваний факт: «Характеристика, що її запропонував Том Бінгем, **найкращим чином** охоплює істотні елементи правовладдя»¹².

За розгорнутим же тлумаченням поняття *the rule of law* у Тома Бінгема постало як вісім «інгредієнтів», себто таких складників: 1) приступність приписів права (у тому значенні, що вони мають бути дохідливими, чіткими й передбачними); 2) проблеми щодо юридичних прав слід розв'язувати на підставі приписів права, а не дискреції; 3) рівність перед законом; 4) владу треба здійснювати правомірно, справедливо й розумно; 5) людські права має бути захищено; 6) належить забезпечити наявність засобів розв'язання спорів без надмірних витрат коштів або невинуватого зволікання; 7) судові процеси мають бути справедливими; 8) дотримання державою її зобов'язань за міжнародним правом. Базуючись саме на цьому Бінгемовому розгорнутому тлумаченні поняття *the rule of law* як засаді сучасного британського конституційного права, Венеційська Комісія не без урахування властивостей інших національних систем права й держави (хоча вони істотно різняться з британською) дійшла висновку, що «наразі став можливим консенсус стосовно безумовних складників правовладдя»¹³. До консенсусного розуміння складників поняття *the rule of law* Венеційська Комісія зарахувала шість, а саме: законність; юридична визначеність; заборона свавільності; доступ до судочинства; додержання людських прав; недискримінація та рівність перед приписами права («перед законом») ¹⁴. Саме їх Венеційська Комісія поклала в основу структурування обох своїх документів: *Доповіді про правовладдя* (2011) – як теоретичного дослідження, *Мірила правовладдя* (2016) – як порадника при практичному оцінюванні стану правовладдя в конкретній країні з огляду на її конституційну та юридичну структури, чинне законодавство та наявну судову практику.

Ясна річ, що станом на 2 листопада 2004 року, коли Суд ухвалив своє Рішення № 15-рп/2004, українському правничому академічному корпусу, рівно як і вітчизняному органу конституційної юрисдикції, бракувало першого-ліпшого авторитетного джерела та ще й офіційного характеру, з котрого можна було би почерпнути правдиві відомості про сутність поняття, позначеного англійською як *the rule of law*. Певною мірою саме цим якраз можна пояснити появу того українського велосипеда на квадратних колесах у вигляді Рішення Суду № 15-рп/2004 в питанні тлумачення поняття «верховенство права». Венеційська Комісія двічі – у 2011 та 2016 роках – ту прогалину заповнила, що й уможливило вітчизняному органу конституційної юрисдикції скоригувати свою позицію в цьому питанні.

12 CDL-AD (2016) 007, § 17 (напівжирний шрифт мій. – С. Г.).

13 CDL-AD (2011) 003 rev, § 41.

14 Там само.

Варто зазначити, що Суд почав застосовувати документ Венеційської Комісії «Доповідь про правовладдя» ще від 2017 року¹⁵. Цю практику продовжено в 2018¹⁶–2019¹⁷ роках. Однак лише у 2020 році Суд започаткував застосовування також і документа Венеційської Комісії «Мирило правовладдя». Відтоді для Суду стало вже звичною практикою обґрунтовувати свої рішення, спираючись на *безумовні складники правовладдя*, викладені в обох документах Венеційської Комісії, що тлумачать присутній зміст поняття *the rule of law*¹⁸.

Українську офіційну конституційну доктрину періоду 2020–2023 років формовано на основі практики застосовування Судом цих двох документів Венеційської Комісії як авторитетних офіційних загальноєвропейських джерел щодо змісту *доктрини правовладдя*. І така практика мала сталий характер. З одного боку, її можна розглядати як тримання судом лінії на досягнення узгодженості його юридичних позицій (гармонізацію) з міжнародними стандартами, передовсім європейськими, стосовно демократії, людських прав і правовладдя, що є особливо важливим у контексті євроінтеграційного процесу, зокрема прагнення України набути повноправного членства в Європейському Союзі. З другого – така практика цілком відповідає потребі корегувати офіційну конституційну доктрину, щоб забезпечити юридичну визначеність, без якої *правовладдя* не є можливим. Корегування офіційної конституційної доктрини в спосіб її *еволюційного розвитку* – це компетенція, що належить винятково органам конституційної юрисдикції, це – його прерогатива. Хоча й удаватися до цього засобу йому належить лише у виняткових випадках – коли на це є об’єктивна й доконечна потреба.

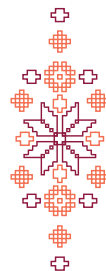
У цьому плані варто зауважити, що впродовж 2020–2023 років Суд у своїх юридичних позиціях більше не покликався на так званий «принцип

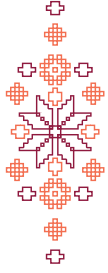
15 Рішення КСУ від 20 грудня 2017 року № 2-р/2017; від 21 грудня 2017 року № 3-р/2017.

16 Рішення КСУ від 27 лютого 2018 року № 1-р/2018; від 22 травня 2018 року № 5-р/2018; від 11 жовтня 2018 року № 7-р/2018.

17 Див.: Рішення Великої палати КСУ від 26 лютого 2019 року № 1-р/2019; Рішення Першого сенату КСУ від 5 червня 2019 року № 3-р(І)/2019; Рішення Великої палати КСУ від 6 червня 2019 року № 3-р/2019; Рішення Великої палати КСУ від 20 червня 2019 року № 6-р/2019; Рішення Першого сенату КСУ від 12 липня 2019 року № 5-р(І)/2019.

18 Див.: Рішення Великої палати КСУ від 23 січня 2020 року № 1-р/2020; Рішення Другого сенату КСУ від 18 червня 2020 року № 5-р(ІІ)/2020; Рішення Другого сенату КСУ від 24 червня 2020 року № 6-р(ІІ)/2020; Рішення Другого сенату КСУ від 7 квітня 2021 року № 1-р(ІІ)/2021; Рішення Другого сенату КСУ від 28 квітня 2021 року № 2-р(ІІ)/2021; Рішення Великої палати КСУ від 14 липня 2021 року № 1-р/2021; Рішення Великої палати КСУ від 15 липня 2021 року № 2-р/2021; Рішення Другого сенату КСУ від 21 липня 2021 року № 4-р(ІІ)/2021; Рішення Великої палати КСУ від 27 грудня 2021 року № 4-р/2022; Рішення Великої палати КСУ від 7 лютого 2023 року № 1-р/2023; Рішення Другого сенату КСУ від 1 березня 2023 року № 1-р(ІІ)/2023, від 5 липня 2023 року № 5-р(ІІ)/2023, від 13 вересня 2023 року № 8-р(ІІ)/2023, від 22 листопада 2023 року № 10-р(ІІ)/2023; Рішення Першого сенату КСУ від 6 вересня 2023 року № 6-р(І)/2023, від 13 вересня 2023 року № 7-р(І)/2023; Рішення Другого сенату КСУ від 1 березня 2023 року № 2-р(ІІ)/2023, від 22 березня 2023 року № 3-р(ІІ)/2023, від 19 квітня 2023 року № 4-р(ІІ)/2023, від 5 липня 2023 року № 5-р(ІІ)/2023, від 1 листопада 2023 року № 9-р(ІІ)/2023, від 22 листопада 2023 року № 10-р(ІІ)/2023, від 20 грудня 2023 року № 11-р(ІІ)/2023; Рішення Першого сенату КСУ від 6 вересня 2023 року № 6-р(І)/2023.





дружнього ставлення до міжнародного права», що в минулому мало місце в його двох рішеннях¹⁹. Однак це питання стало предметом дискусії в суддівському середовищі. Є очевидним, що в міжнародному праві такого принципу, як його було названо в тих двох рішеннях, геть-чисто немає. Натомість існує принцип *pacta sunt servanda*, котрий своєю чергою є одним із множини складників *правовладдя*, через який – у рамках співвідношення між міжнародним правом і правом національним – міжнародне право виражає принцип законности²⁰. У контексті українського конституційного ладу принцип *pacta sunt servanda* відіграє надзвичайно вагомую роль. Адже відповідно до приписів статті 9 Конституції України певна частина міжнародних договорів України (саме ті, що їх ратифікувала Верховна Рада України) стає частиною національного законодавства. Реалізація таких договорів у національній, зосібна в українській, системі права є критично важливою, тому що таке міжнародне право – як частина національного права – є зобов'язальним. Стосовно ж покликання Судом у минулому на міфічний «принцип дружнього ставлення до міжнародного права», то, як виявилось (у результаті додаткового дослідження цього питання під час щорічних двосторонніх фахових зустрічей з німецькими колегами – суддями Федерального Конституційного Суду Німеччини та експертами-науковцями), це був наслідок перекладацької помилки, коли в тексті одного з рішень Федерального Конституційного Суду Німеччини (Ухвала Другого сенату за конституційною скаргою від 22 серпня 2018 року – 2 BvC 1/18) німецький вислів «*völkerrechtsfreundliche Auslegung des Grundgesetzes*» українською хибно подали як «принцип дружнього ставлення Основного закону до міжнародного права». Насправді ж Федеральний Конституційний Суд Німеччини, розв'язуючи проблему місця (ієрархічного) Європейської конвенції з людських прав 1950 року (далі – Конвенція) як міжнародного договору в системі німецького національного права, знайшов формулу, що давала відповідь на шукане задля німецького конституційного судочинства. За цієї формули німецький вислів слід було читати як «прихильне до міжнародного права тлумачення Зasadничого Закону», а не як його переклали українською. Явище, що його німецький конституційний судочинець позначив формулою «прихильне до міжнародного права тлумачення Зasadничого Закону (*Grundgesetz*)», зумовлене о с о б л и в о с т я м и л и ш е н і м е ц ь к о г о конституційного правопорядку. Жодним боком ні це явище, ні сама формула не дотичні до українського конституційного ладу. Отже, з огляду на те, що Суд надалі жодного разу після своїх двох рішень 2016 року не покликався на те, чого ніде зовсім немає (як-от «принцип дружнього ставлення до міжнародного права»), то натепер є причини розглядати таке корегування юридичної позиції Суду, що заслуговує схвалення, – як ще

19 Див.: рішення КСУ від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016, від 8 вересня 2016 року № 6-рп/2016.
20 CDL-AD (2016) 007, § 47.

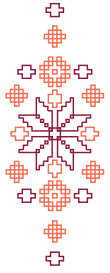
один приклад *еволюційного розвитку* вітчизняної офіційної конституційної доктрини. Чи буде така позиція Суду сталою – покаже час.

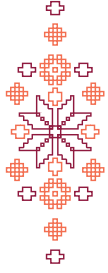
Коли вже зайшлося про співвідношення міжнародного права й права національного, то годиться зазначити, що, як показує практика Суду, формування й розвиток української офіційної конституційної доктрини відбуваються під впливом доктрин, які донедавна не були їй відомі, проте для міжнародної судової практики, зокрібно європейської, є усталеними. У такий спосіб відбувається поповнення вітчизняної офіційної конституційної доктрини її новими елементами. Це той випадок, коли джерелом офіційної конституційної доктрини є не вітчизняна наукова доктрина, а міжнародна судова практика, що має офіційний характер. І це знов-таки шлях, що веде до узгодженості (гармонізації) юридичних позицій Суду з міжнародними стандартами, передовсім європейськими, у царині демократії, людських прав і правовладдя.

Візьмімо, до прикладу, доктрину **простору обдумування** (*margin of appreciation*).

Відразу ж зазначимо, що сам англійський вислів «*margin of appreciation*» не є самоочевидним нараз навіть для англомовних юристів, позаяк він не є абсолютно точним відтворенням змісту французького терміна *marge d'appréciation*, від якого й походить. У широкому розумінні він про *маневровий простір* («*space for manoeuvre*») («*the room for manoeuvre*»), який страсбурзькі інституції (себто ті, що становлять систему органів Ради Європи) не заперечують для національних органів у питанні виконання державами своїх обов'язків за Конвенцією. Проте такого терміна в тексті самої Конвенції не знайти. Уперше ж його застосовано 1958 року в доповіді Європейської комісії з людських прав (далі – Комісія)²¹ у справі *Greece v. the United Kingdom* стосовно ймовірного порушення людських прав у Кипрі. Відтоді й до кінця 90-х рр. минулого століття його застосували в багатьох інших рішеннях Комісії та в понад 700 рішеннях Європейського суду із людських прав (далі – Європейський суд, Страсбурзький суд). На підставі такої розлогої практики застосування цієї доктрини натеper уже досягнуто консенсусу в колі юристів, суддів і посадовців системи органів Ради Європи щодо ділянок її застосування в конвенційній перспективі. Найбільш застосовною вона є в справах Страсбурзького суду стосовно таких конвенційних приписів, як: право на власність за статтею 1 Першого протоколу до Конвенції, особисті свободи за статтями 8–11, заборона дискримінації за статтею 14, відступ від

21 Європейська комісія з людських прав – заснований 1954 року орган Ради Європи, що в період 1955–1998 років провадив попередній розгляд заяв стосовно порушення Європейської конвенції 1950 року. Невідхилені заяви передавали до Європейського суду з людських прав або до Комітету міністрів Ради Європи. Комісія діяла до 1999 року. З її ліквідацією її функції перейшли до Європейського суду з людських прав.





зобов'язань під час надзвичайної ситуації за статтею 15. Випадків її застосування за іншими приписами Конвенції є істотно менше²².

Завдяки доктрині «простір обдумування» досягається гнучкості, потрібної для уникнення руйнівної конфронтації між Європейським судом та державами-членами Ради Європи, бо якраз ця доктрина уможлиблює знайдення Європейським судом балансу між суверенітетом держав-членів і їхніми обов'язками за Конвенцією. Доктрину базовано на кількох ключових постулатах, як-от: механізм захисту людських прав, установлений Конвенцією, є *субсидіарним* (себто допоміжним) до національних систем гарантування прав і свобод; Конвенція залишає щонайперше за кожною Договірною Стороною завдання забезпечувати визначені в ній права і свободи виходячи з того, що національні органи влади – порівняно зі Страсбурзькими інституціями – перебувають у кращій позиції, щоб визначити, чи обмеження певного права (того, що не є абсолютним) зумовлене зустрічним публічним або приватним інтересом; Договірні Сторони мають можливість забезпечити навіть вищий рівень захисту прав, ніж це робить Конвенція; з огляду на все таке Договірним Сторонам має належати «простір обдумування» в ділянці обмеження прав і свобод; широчінь цього простору може бути різною: його межі можна визначити лише виходячи з обставин конкретної справи – простір (*margin*) може бути широким (*wide*), вузьким (*narrow*), певного розміру (*a margin*); «обдумування» (*appreciation*) означає *всебічне зважування чого-небудь, намічаючи можливі варіанти дії*.

Отже, принцип *субсидіарности та простір обдумування*, що його визнано за національними органами, неодмінно взаємопов'язані: перший надає лідерство національним органам влади в питанні впровадження визначених Конвенцією прав, а з другого впливає певної міри прихильність до оцінювання національними органами того, чи є належними їхні конкретні заходи стосовно прав, що не абсолютні²³.

В українській офіційній конституційній доктрині досить активно застосовним є ще один виріб із практики Страсбурзького Суду – *доктрина правомірних сподівань* (*legitimate expectations*).

Варто зазначити, що Суд застосовує цю доктрину в перекладі українською як *правомірні сподівання* лише віднедавна²⁴. Перед тим, обґрунтовуючи свої рішення на основі цієї доктрини, Суд застосовував низку інших варіантів пе-

22 Див.: The margin of appreciation: Interpretation and Discretion under the European Convention on Human Rights / by Steven Greer – Reader in Law, Reader in Law, University of Bristol, United Kingdom. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2000. P. 5.

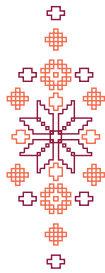
23 Див.: The Doctrines and Methodology of Interpretation of the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights. Prepared by Jeremy McBride. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2021. P. 7.

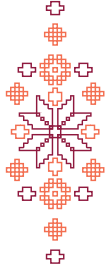
24 Див., зокрема, рішення КСУ від 23 грудня 2022 року № 3-р/2022, від 22 листопада 2023 року № 10-р(II)/2023.

рекладу, як-от: «законні очікування»²⁵, «правомірні очікування»²⁶, «легітимні очікування»²⁷, «правомірні (легітимні) очікування»²⁸.

Це є красномовним прикладом того, що пошук найудалішого українського відповідника до станівких англомовних правничих термінів і юридизованих словесних позначень дуже часто є доволі нелегкою справою. Є ґрунтовна наукова розвідка щодо труднощів перекладу поняття *legitimate expectations*, що його Європейський суд стало застосовує в контексті статті 1 Першого протоколу до Європейської Конвенції 1950 р. Авторка дослідження Тетяна Фулей – фахівчиня з права – виявила щонайменше п'ять українських відповідників (якщо не зважати на те, у якому числі вжито це поняття – однині чи множині) у текстах офіційних перекладів 29 рішень цього суду щодо України²⁹, як-от: 1) «законні сподівання»; 2) «легітимні сподівання»; 3) «легітимні очікування»; 4) «виправдані очікування»; 5) «правомірні очікування». У цих перекладах англійського терміна є два варіанти відтворення з англійської іменника *expectations* – «очікування», «сподівання» – й чотири варіанти відтворення прикметника *legitimate* – «законні», «легітимні», «виправдані»,

- 25 Рішення КСУ: від 11 жовтня 2005 року № 8-рп/2005 (абзац третій пункту 4 мотивувальної частини); від 31 березня 2015 року № 1-рп//2015 (абзац перший підпункту 2.1. 2 мотивувальної частини); від 27 лютого 2018 року № 1-р/2018 (абзац сьомий підпункту 4.3 пункту 4 мотивувальної частини); від 20 червня 2019 року № 6-р/2019 (підпункт 4.1 пункту 4, абзаци третій – п'ятий і сьомий підпункту 4.2 пункту 4 мотивувальної частини); від 1 липня 2020 року № 7-р(II)/2020 (абзац другий підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини); від 15 квітня 2020 року № 2-р(II)/2020 (абзац четвертий пункту 1 описової частини);
- 26 Рішення КСУ: від 26 січня 2011 року № 1-рп/2011 (абзац п'ятий підпункту 2.6 пункту 2 мотивувальної частини); від 21 грудня 2017 року № 3-р/2017 (абзац сьомий підпункту 2.5 і абзац п'ятий підпункту 2.6 пункту 2 мотивувальної частини); від 27 лютого 2018 року № 1-р/2018 (абзац четвертий підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини); від 27 лютого 2018 року № 1-р/2018 (абзац четвертий підпункту 4.1 і абзац сьомий підпункту 4.3 пункту 4 мотивувальної частини); від 6 червня 2019 року № 3-р/2019 (абзац п'ятий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини); від 20 червня 2019 року № 6-р/2019 (абзац шостий підпункту 4.2 пункту 4 мотивувальної частини); Висновок КСУ від 16 грудня 2019 року № 7-в/2019 (абзац двадцятий пункту 11 мотивувальної частини); рішення КСУ від 7 квітня 2021 року № 1-р(II)/2021 (абзац дев'ятий пункту 2 мотивувальної частини); від 23 грудня 2022 року № 3-р/2022 (пункти 4.1, 4.2 пункту 4 мотивувальної частини); від 22 червня 2022 року № 6-р(II)/2022 (абзац п'ятий пункту 5; абзаци четвертий, п'ятий, одинадцятий підпункту 6.2 пункту 6; абзац перший пункту 8 мотивувальної частини).
- 27 Рішення КСУ: від 5 червня 2019 року № 3-р(II)/2019 (абзац другий підпункту 2.2, абзаци четвертий і шостий підпункту 2.3 пункту 2, абзац дев'ятий пункту 3; абзаци четвертий, п'ятий пункту 4 мотивувальної частини); від 23 січня 2020 року № 1-р/2020 (абзац п'ятий підпункту 3.2 пункту 3, підпункт 4.4. пункту 4 мотивувальної частини); від 11 червня 2020 року № 7-р/2020 (абзац сьомий пункту 1 описової частини); від 20 серпня 2020 року № 10-р/2020 (абзац другий підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини); від 15 квітня 2020 року № 2-р(II)/2020 (абзац сьомий підпункту 4.2 пункту 4 мотивувальної частини); від 22 червня 2022 року № 6-р(II)/2022 (абзаци перший, другий підпункту 2.4 пункту 2 описової частини; підпункт 3.5 пункту 3 мотивувальної частини).
- 28 Рішення КСУ: від 18 червня 2020 року № 5-р(II)/2020 (підпункт 2.1.2 підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини); від 7 квітня 2021 року № 1-р(II)/2021 (абзац сьомий пункту 2 мотивувальної частини); від 23 грудня 2022 року № 3-р/2022 (пункт 4 мотивувальної частини).
- 29 Відповідно до частини другої статті 6 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» (від 23 лютого 2006 року № 3477–IV зі змінами й доповненнями) автентичність перекладу текстів рішень ЄСПЛ українською мовою засвідчує Орган, відповідальний за забезпечення представництва України в Європейському суді з прав людини та координацію виконання його рішень (цей орган перебуває в системі Міністерства юстиції).





«правомірні»³⁰. Авторка розвідки справедливо закидає органів, відповідальному за забезпечення представництва України в Європейському суді та координацію виконання його рішень, що той за всі роки своєї діяльності так і не спромігся виробити єдиного українського терміна³¹.

На тлі неузгодженої перекладацької практики щодо поняття, позначеного англійською як *legitimate expectations*, зайве доводити її шкідливість для правничої справи, де доконечною є юридична визначеність, якої годі досягти за лінгвістичної невизначеності. Тому, безперечно, слід вітати зусилля Т. Фулей не лише дослідити проблематику перекладу цього поняття, а й здобути його найудалішого українського відповідника. На думку науковиці, «найбільш доречним» українською, таким, що «найадекватніше відбиває зміст поняття», позначеного англійською як *legitimate expectations*, є термін «легітимні очікування»³².

Отже, загалом же всю дискусію в цьому питанні було зведено до двох проблем: перша – це вибір із чотирьох українських слів («законні», «виправдані», «легітимні», «правомірні») найудалішого відповідника до *legitimate*; друга – вибір із двох українських слів («очікування», «сподівання») найудалішого відповідника до *expectations*.

Із цього питання дозволю собі викласти такі міркування.

Отже, коли б ішлося просто про неусталену словосполучку або ж про не-термінологічне словесне позначення, то, гадаю, навряд чи застосовування байдуже якого з принаймні чотирьох прикметників («законні», «виправдані», «легітимні», «правомірні») та якого завгодно з двох іменників («очікування», «сподівання») можна було б ставити під сумнів через те, що ці прикметники певною мірою є синонімами поміж собою, а іменники – поміж собою.

Однак у правничих текстах, офіційних і наукових, усталену ідіоматичну словосполучку як термінологічну (англійською – *legitimate expectation/legitimate expectations*, французькою – *de l'attente légitime/des attentes légitimes*) застосовують на позначення окремішньої доктрини, первісно походженням із права Англії, де вона стала підставою судового нагляду в адміністративному праві. В її основу поклали принципи природної справедливості, щоб відвертати посадовців держави та її органи від зловживань владою.

Позаяк власне Мати-Природа управнила кожну людину на природною справедливістю, то ця доктрина употужнює обов'язок органів і посадовців публічної влади чинити по-справедливому. У Великій Британії саме суди взяли її на озброєння, щоб захищати даровану людині природню справедливість. Там суд уперше застосував термін *legitimate expectation* 1968 року в справі

30 Див.: Фулей Т. *Legitimate expectations: труднощі перекладу. Підприємництво, господарство і право.* 2021. № 5. С. 193.

31 Там само. С. 194–195.

32 Фулей Т. Цит. праця. С. 198.

Schmidt v Secretary of State for Home Affairs, хоч тоді без юридичних наслідків³³. Однак дещо пізніше, а саме 1983 року, це вже була нормативна доктрина, яку в справі *O'Reilly v Mackman* у рамках адміністративного судочинства визнано як таку, що дозволяла особі оскаржити законність ухвалених органом влади рішень. У цій справі, де заявниками були кілька в'язнів, що відбували покарання у вигляді тривалого терміну позбавлення волі, є такі міркування:

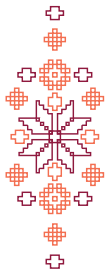
«У публічному праві [...] *legitimate expectation* породило для кожного заявника обґрунтовану зацікавленість у тім, щоб оскаржити законність застосованого [в'язничним] Департаментом невідгідного для нього дисциплінарного заходу на тій підставі, що так чи инакше, ухвалюючи своє рішення, Департамент учинив поза межами наданих йому законодавством повноважень для його діяльності; і мотивами для цього є недодержання Департаментом принципів природньої справедливості – не що іншого, як чинити по-справедливості стосовно заявника під час ухвалення рішень щодо нього [...]»³⁴.

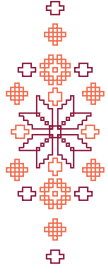
1991 рік – той, коли Європейський суд із людських прав уперше вжив поняття *legitimate expectation*. То була справа *Pine Valley Developments Ltd and Others v. Ireland* щодо захисту права власності за статтею 1 Першого протоколу до Конвенції, зокрема, у питанні мирного володіння «майном». У рішенні Страсбурзький суд зазначив, що в заявників (а ними були дві підприємницькі компанії та один громадянин Ірландії) виникло *legitimate expectation* тоді, коли вони 1977 року отримали дозвіл на розроблення плану розвитку (для будівництва промислового складу та офісних приміщень), покладаючись на що компанії викупили землю з метою її відповідного використання. Проте 1980 року міська рада Дубліна, а 1981 року Найвищий суд Ірландії скасували той дозвіл, чим позбавили заявників можливості реалізувати свій проєкт. Розв'язуючи питання, чи мало місце порушення права заявників на використання землі, що вони її придбали для втілення свого проєкту відповідно до отриманого 1977 року дозволу, Найвищий суд Ірландії постановив, що орган влади (міська рада Дубліна), видавши дозвіл на проєктування, не мав права його скасовувати, позаяк дозвіл уже був «складником власності компаній-заявників», був «сприятливим рішенням для починання запланованого проєкту», яке органам влади невільно було переглядати. Крім того, Європейський суд оцінив рішення Найвищого суду Ірландії як «втручання» в право власності, бо «в заявників було *legitimate expectation*, що вони зможуть реалізувати свій проєкт, і з погляду цілей статті 1 Першого протоколу таке слід вважати складником власності, яка є предметом розгляду»³⁵.

33 За джерелом: https://en.wikipedia.org/w/index.php&title=Legitimate_expectation&oldid=1123957517 (дата звернення: 04.01.2024).

34 Див.: *O'Reilly v Mackman* [1983] UKHL 1. URL: <https://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1983/1.html> (дата звернення: 04.01.2024).

35 Див.: *Pine Valley Developments Ltd and Others v. Ireland* (Application no. 12742/87). Judgment. 29 November 1991, § 51.





Надалі Страсбурзький суд послідовно й стало застосовував розроблену ним же доктрину *legitimate expectation/legitimate expectations* у контексті захисту права власності за статтею 1 Першого протоколу до Конвенції, про що якраз і йдеться у розвідці Т. Фулей, де зауважено, що цей термін ужито в майже 900 рішеннях станом на 10 квітня 2021 року³⁶ (докладніше про цю практику можна дізнатися зі спеціального видання Ради Європи на цю тему³⁷).

Наведені приклади того, як суд Великої Британії та Європейський суд пояснювали вкладений ними зміст у поняття *legitimate expectation* у тих своїх рішеннях, де кожен із цих судів його застосував уперше, показують, що в англійській мові це не вільна (неусталена) словосполучка, а навпаки – усталений вислів, що має цілісне значення та є застосовним як цілісна термінологічна одиниця на позначення окремишньої доктрини. Тому природньо було б і в українській мові мати усталений її український відповідник як термін, що є усталеним висловом, а не вільним поєднанням слів. Прагнучи цього, не можна механічно перекладати українською кожне англійське слово, бо такий метод спричинює викривлення змісту й функційних особливостей первописного (англійського) вислову.

Отже, розглянемо доцільність використання українських прикметників *законні, виправдані, легітимні, правомірні* як відповідників англійського *legitimate* та українських іменників *очікування, сподівання* як відповідників англійського *expectation* через призму головного завдання перекладу – повноцінно передати і компонентний склад вислову, і його сукупне термінологічне значення. Тобто йдеться про мету досконало передати не лише лексичне, а й конотативне значення цільової мови³⁸.

Стосовно слова «**законний**». Словник сучасної української мови в 11-ти томах (далі – СУМ) подає три його значення як прикметника:

1. Який спирається на закон (у 1 знач.: Встановлене найвищим органом державної влади загальнообов’язкове правило, яке має найвищу юридичну силу / Сукупність таких загальнообов’язкових правил та постанов, що визначають суспільні відносини людей; втілення найвищої влади в суспільстві / Те, що сприймається як незаперечне розпорядження, веління, обов’язкове для неухильного виконання³⁹), здійснюється або відбувається відповідно до закону // Встановлений законом // Який має право на що-небудь / Справжній,

36 Фулей Т. Цит. праця. С. 193.

37 Див.: Guide on Article 1 of Protocol No.1 to the European Convention on Human Rights. Protection of Property. Updated on August 31 2022. [Strasbourg]: Council of Europe/European Court of Human Rights, 2022. P. 9–10, 2014. 1.

38 Див.: Тимошенко Ж.І. Засоби перекладу ідіоматичних та образних виразів. *Актуальні проблеми викладання іноземних мов для професійного спілкування* : збірник наукових праць V Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Дніпропетровськ, 25–26 квітня 2014 року). Дніпропетровськ : Видавець Біла К., 2014. С. 129.

39 Словник української мови : в 11 томах. Том 3, 1972. С. 154.

непідроблений; **2.** Який має підставу, справедливий // Закономірний, природний; **3.** заст. Відповідний до звичаю, передбачений певним обрядом⁴⁰.

Для передання сутності англійського термінопоняття *legitimate expectation* найближчим із наведених трьох значень українського прикметника *законний* є 2-ге його значення: «Який має підставу, справедливий / Закономірний, природний». За 2-м значенням цей прикметник і можна було б застосовувати для потреб перекладу зазначеного терміна, якби не одне велике АЛЕ. Оце велике АЛЕ зумовлене твореним від цього прикметника абстрактного іменника **законність**, що його в СУМі витлумачено за трьома значеннями, усі з яких побудовано на теорії *соціалістической законности* (а хіба на початку 70-х років минулого століття могло бути інакше?). Навіть, якщо абстрагуватися від советської теорії, то все одно, якщо коротко, вимога **законности** зобов'язує чинити відповідно до формальних вимог закону. Основою законности взагалі є формальні закони. Законність означає сукупність формальних вимог, за відступ від яких настає юридична відповідальність. У широкому розумінні *законність* – це сукупність різноманітних, але однопланових вимог, пов'язаних із відношенням до формальних законів та втіленням їх у життя: точно й неухильно їх додержувати всім, кому їх адресовано; витримувати ієрархію законів та інших нормативних актів. А за одним із тлумачень у СУМі «законність» – це «неухильне додержання закону» (у 1 знач.), де особливо наголошено на понятті «**соціалістична законність**», що його слід було розуміти як «суворе й неухильне додержання та виконання всіма установами, організаціями і громадянами СРСР радянських законів»⁴¹. У результаті такого тлумачення «законність» загалом (зокрема й «соціалістичну») слід було сприймати як «справедливість». Отже, за будь-яких умов прикметник «законний» не є придатним для застосування, щоб передати той зміст, що його вкладено в слові *legitimate* як одному з елементів ідіоматичного вислову *legitimate expectation*.

Стосовно слова «**виправданий**». СУМ подає його значення лише як дієприкметника *пасивного стану минулого часу* до слова «виправдати»⁴², значення якого слід дивитися за словом «виправдовувати»⁴³:

1. Визнаючи кого-небудь невинним, правим, доводити це // Вносити вирок, в якому стверджується невинність підсудного; **2.** Доводити можливість, допустимість чого-небудь. **3.** Своїми діями, вчинками і т. ін. відповідати чому-небудь, бути гідним чогось. **4.** Те саме, що «відшкодувати»⁴⁴.

За наведеними значеннями слова «виправданий» неможливо його застосувати для потреб перекладу англійського слова *legitimate* як одного з елементів усталеного вислову *legitimate expectation*. Однак, якщо в слово

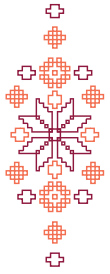
40 Там само. С. 156.

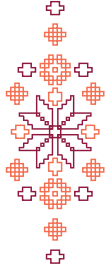
41 Там само.

42 Словник української мови : в 11 томах. Том 1, 1970. С. 458.

43 Там само. С. 459.

44 Там само.





«виправданий» вкладати зміст «небезпідставний», «обґрунтований», «не випадковий», то, хоч і далеко, але, на наш погляд, це перегукується з тією ідеєю, що її закладено в англійському вислові *legitimate expectation*.

Стосовно слова «**легітимний**». СУМ узагалі його не подає. Однак низка електронних версій сучасних словників тлумачать його так: «Законний, який відповідає встановленим вимогам»⁴⁵; «Який відповідає закону: узаконений (про явища, постанови і т. ін.). Законний, правомочний (про особу)»⁴⁶; «Законний»⁴⁷; «Те саме, що законний»⁴⁸; «Той, що знаходиться у відповідності з законом; законний»⁴⁹. Хоч близьким до наведених (однак таким, що заслуговує на увагу, й тому про це йтиметься трохи далі) є тлумачення ще в одному електронному джерелі, де зазначено: *від лат. legitimus – правомірний* – «той, що визначається законом (відповідає закону)»⁵⁰. Онлайнкові словники – витвори новітнього часу. Утім, наведені за ними приклади тлумачення слова «легітимний» показують, що на відміну від українського мовознавства советської доби, яке взагалі не занесло цього слова до реєстру (про що свідчить СУМ), сучасним мовознавцям (попри те, що в їхньому реєстрі це слово є) таки несила дати раду в його тлумаченні: все «на круги своя повертається» – за «московським стандартом» вони зводять його значення до тієї ж таки «законності». На це ще накладається й те, що в Україні сам нормативний акт, що його ухвалює національний представницький орган, за назвою – це «Закон» (на відміну, приміром, від Великої Британії, де такий документ називають словом «Акт»). Тому український контекст (де досі панівним є успадкований від советської «науки» позитивістський підхід «законність» пов'язувати лише із нормативним актом у формі «закону») з урахуванням британського (де національну правничу культуру віддавна засновано на принципах природної справедливості) не дозволяє пристати на позицію цитованої раніше Т. Фулей, що «найбільш доречним» українським відповідником до англійського *legitimate expectations* є термін «легітимні очікування»⁵¹.

Видима річ, що англійське *legitimate* – це запозичення з латини. Наведені за електронними словниками всі приклади його тлумачення – неправильні, вони спотворюють правдивий зміст латинського слова. Однак при цьому одне з електронних джерел містить підказку, в якому напрямку можна було рухатися: воно чітко вказує, що слово «легітимний» – це запозичення *від лат. legitimus*, українським відповідником якого є слово **правомірний**.

45 slovnyk.ua

46 Goroh.pp.ua

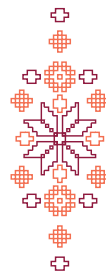
47 slovnyk.me (за електронною версією *Великого тлумачного словника сучасної мови*).

48 slovnyk.me (за електронною версією *СУМу-20*).

49 Slovotvir.org.ua

50 Jnsm.com.ua

51 Див. виноску 29 вище.



У цьому випадку певною мірою добрим помічником є СУМ, де суть слова **ПРАВОМІРНИЙ** подано о д н о з н а ч н о : «Який спирається на закони розвитку природи і суспільства, на право / Виправданий, не випадковий»⁵². Сказано «певною мірою», а не «цілковито», тому що повною мірою було б лише у випадку, якби в тому тлумаченні йшлося л и ш е про «закони розвитку природи» і про «право», однак про «право» не в тому розумінні, як його витлумачено в цьому словнику, а із серцевинним його елементом як ідеї *справедливості*. Тоді саме в такому значенні питома українське слово *правомірний* відповідало б ідеї, закладеній первинно в англійську словосполуку, яку вже стало застосовують у своїй практиці як доктрину не лише суди Великої Британії та деяких інших країн загальної системи права (*common law system*), а й Франції та Європейський суд. Однак зрозуміло, що за советських часів такого бути не могло. Тому там стосовно слова *правомірний* ідеться про «закони суспільства» (читай: *советські закони*). Та навіть попри тлумачення цього слова в такий спосіб немає перешкод для того, щоб слово **правомірний** сприймати як найудаліший український відповідник до англійського *legitimate* в контексті англійського вислову *legitimate expectation*, що його застосовують на позначення відповідної доктрини права.

Надалі з'ясуємо, котрий із двох українських іменників – «очікування» чи «сподівання» – буде найудаліший для цієї мети. Тетяна Фулей твердить, що таким є слово **«очікування»**. Утім, є підстави й цього разу не погодитись із авторкою. І ось чому.

СУМ роз'яснює, що *очікування* – це дія і стан за значенням *очікувати*⁵³, а слово *очікувати* – це те саме, що *ждати*⁵⁴, якому своєю чергою приписано чотири значення: **1.** Перебувати де-небудь, щоб побачити когось, зустрітись з кимось, чекати, очікувати // Розраховувати на чие-небудь повернення, на прихід, появу когось, чогось, на здійснення чогось. **2.** **Надіятися на що-небудь, сподіватися чогось**; чекати. **3.** Бути призначеним, неминучим для когось-небудь. **4.** Гаяти час, зволікати з чим-небудь, розраховуючи на здійснення, появу чогось⁵⁵.

Той же СУМ тлумачить, що *сподівання* має два значення: 1. Дія і стан за значенням *сподіватися*. **2.** **Упевненість у можливості здійснення чогось бажаного, потрібного, приємного**; розрахунки на що-небудь, передбачення⁵⁶. Своєю чергою за словом *сподіватися* подано три значення: **1.** Чекати когось, що-небудь; дождатися. **2.** **Розраховувати, покладати надію на що-небудь; надіятися // Уживається для вираження сподівання, надії на здійснення**

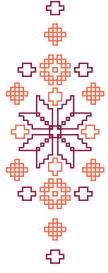
52 Словник української мови : в 11 томах. Том 7, 1976. С. 508.

53 Там само. Т. 5, 1974. С. 833.

54 Там само.

55 Там само. Т. 2, 1971. С. 516 (*напівжирний шрифт мій.* – С.Г.).

56 Там само. Т. 9, 1978. С. 556 (*напівжирний шрифт мій.* – С.Г.).



чого-небудь. 3. Уживається для вираження глузування, коли хто-небудь не має наміру щось зробити – тільки *наказ. сл.:* сподівайся, сподівайтесь⁵⁷.

З огляду на те, що за значенням 2 слова *сподіватися* йдеться про «надію на що-небудь» зі вказівкою на те, що це слово вживають для вираження *надії* на здійснення чого-небудь, то не можна лишати поза увагою й обидва значення слова *надія*: **1. Впевненість у можливості здійснення чогось бажаного, потрібного, приємного; сподівання. 2. Те (той), на що (на кого) можна надіятися, покладатися, що (хто) є відрадою, опорою для кого-небудь**⁵⁸.

Щоб дійти висновку стосовно того, який же саме з двох українських іменників – «очікування» чи «сподівання» – за значенням є найближчим до того, що вклали у тих своїх рішеннях, де і суд Великої Британії в Лондоні 1983 року, і Європейський суд 1991 року первинно застосували вислів *legitimate expectation*, неодмінно слід з'ясувати сутність позиції самих судів. Принагідно зазначимо: перекладний словник подає обидва варіанти перекладу англійського слова *expectation*: 1) чекання, очікування; 2) надія, сподівання⁵⁹.

Справа, що її розв'язував суд Великої Британії в Лондоні, стосувалася випадку, коли в'язничний Департамент ухвалив рішення не на користь заявників, навіть не з'ясувавши їхньої позиції, що, на думку суду, становило «чин у порушення одного з найістотніших принципів природньої справедливості: *audi alteram partem*⁶⁰». За тлумаченням суду, це в підсумку й стало джерелом правомірності оскарження заявниками рішення владного органу: як міркував суд, у цьому випадку якраз не з писаної норми (позитивного права), а з принципу природньої справедливості, що є підставою для виникнення *legitimate expectation*, впливала конечність супротивної поведінки з боку владного органу. У цьому конкретному випадку доктрина *legitimate expectation* сама собою свідчить про наявність того, на що можна виправдано, обґрунтовано або правомірно покладатися, навіть якщо його не зафіксовано в певному нормативному акті як хоч якого-небудь юридичного права (суб'єктивного). *Legitimate expectation* – це надія, прагнення особи здобути, одержати сприятливе, доброзичливе, позитивне для себе становище виходячи з природньої справедливості, правовладдя, розумності, позбавленості свавілля тощо. У процесовому аспекті це включає перевірку порядком адміністративного судочинства того, чи має місце зловживання владою (повноваженнями). Якщо коротко, можна сказати, що ця доктрина, по суті, накладає обов'язок (на владу – орган або посадову особу) чинити по справедливості.

57 Там само (напівжирний шрифт мій. – С.Г.).

58 Там само. Т. 5, 1974. С. 70 (напівжирний шрифт мій. – С.Г.).

59 Див.: Англо-український словник : у 2 т. Близько 120 000 слів / склав М.І. Балла. Київ : Освіта, 1996. Т. 1. С. 381.

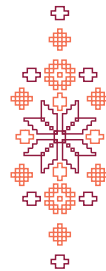
60 З латини: «заслухай іншу сторону», «нехай іншу сторону також буде почуто». Див.: *O'Reilly v Mackman* [1983] UKHL 1. URL: <https://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1983/1.html> (дата звернення: 04.01.2024).

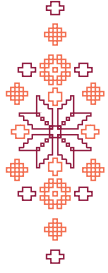
Тепер вертаємося до справи, що її розв'язував Європейський суд. У ній так само зафіксовано виникнення в заявників *legitimate expectation* тоді, коли вони 1977 року отримали дозвіл від адміністративного органу влади на певну діяльність, а на підставі того дозволу викупили землю. І коли той самий адміністративний орган, а ще й Найвищий суд скасували дозвіл, то Європейський суд у контексті статті 1 Першого протоколу до Конвенції («Захист власности») оцінив такі дії обох органів як «втручання» держави в це право, яке належить до категорії природніх прав (себто невідчужених), позаяк правомірно отриманий дозвіл набув нової юридичної якості – став «складником власности», був «сприятливим» для заявників рішенням у тому значенні, що у них була впевненість у можливості здійснити проєкт, для якого вони придбали землю. Європейський суд зазначив: оскільки «у заявників було *legitimate expectation*, що вони зможуть реалізувати свій проєкт», то «з погляду цілей статті 1 Першого протоколу таке слід вважати складником власности, яка є предметом розгляду»⁶¹. Такий підхід Європейського суду цілком вписується в те, як Венеційська Комісія тлумачить зміст принципу *legitimate expectation*, зазначаючи: «Він так само виражає ідею, згідно з якою органи публічної влади повинні не лише додержувати приписів актів права, а й своїх обіцянок та пробуджених сподівань. Згідно з доктриною *legitimate expectation* – ті, хто чинить добросовісно на підставі права, яким воно є, не повинні зазнавати краху надій щодо своїх *legitimate expectations*»⁶². У справі, що ми її аналізуємо, заявники на підставі чинного права, себто *правомірно*, отримали від органів публічної влади відповідний дозвіл, на основі чого вони *правомірно* викупили землю, бо той дозвіл «пробудив» у них *сподівання*, що вони свій проєкт реалізують. Отже, у заявників виникло *правомірне сподівання*. Однак пізніше настав «крах» щодо нього, бо органи публічної влади зруйнували «пробуджене сподівання». Сутність юридичних спорів, що їх розв'язував Європейський суд, чітко вказує на те, що заявники в обох випадках **не ждали** настання чого-небудь, **не розраховували** на прихід, появу чогось, на здійснення чогось, а зовсім інше – вони **надіялися** на те, що реалізують свій проєкт, **сподівалися**, що після отримання дозволу і викупу землі в них не буде жодних перешкод у реалізації свого проєкту, **розраховували, покладали надію** саме на такий розвиток подій надалі. Понад те, вони, можна сказати, **мали впевненість у можливості здійснення** того «бажаного, потрібного, приємного», чим для них був запланований проєкт.

Аналіз обох судових рішень дає підстави наполягати на тому, що з-поміж двох іменників – *очікування* та *сподівання* – для перекладу англійського *expectation* як компоненти вислову *legitimate expectation* як на позначення відповідної доктрини права слушним буде слово **сподівання**, а не *очікування*.

61 Див.: *Pine Valley Developments Ltd and Others v. Ireland* (Application no. 12742/87). Judgment. 29 November 1991, § 51.

62 Див.: Rule of Law Checklist/Мірило правовладдя. CDL–AD(2016)007, § 61.





Як можна бачити з тлумачень за СУМОм, виділене автором цих рядків грубим шрифтом є тим спільним елементом трьох слів («очікування», «сподівання», «надія»), що свідчить на користь саме слова *сподівання*. Навіть значення 2 слова *ждати* (а це слово подано як те саме, що й *очікувати*) містить елемент, що вказує на *сподівання* й *надію*, тим самим збігається зі значенням 2 слова *сподіватися*. А значення 2 слова *сподівання* є тотожним обом значенням слова *надія*. Порівняння виділених значень цих трьох слів дозволяє зробити висновок про те, що слово *сподівання* зосереджує в собі точніше й найбільше тих значень, що їх закладено в ідіоматичний вислів англійською *legitimate expectation*.

Якщо ж вернутися до питання про вибір найудалішого українського прикметника в цьому випадку, то не можна заперечити можливість застосування обох – питома українського *правомірний* і запозичення з латини *легітимний*. Однак запозиченому з латини властиві певні вади: окрім того, що він є малозрозумілим не лише широкому загалові, а й професійним колам, переклад українською майже завжди зводить до «закону» та «законности», що не зовсім відповідає сутності первотвірного *лат. legitimus*. Проте у цьому випадку слід керуватися настановами прихильників рідного слова: застосовувати запозичення з чужих мов лише тоді, коли немає власного слова. У нашому ж випадку таке питома українське слово є – *правомірний*.

Отже, Суд врешті-решт і сам визначився з урахуванням минулої практики та пристав на те, що слухним українським відповідником до англійського вислову *legitimate expectation* як семантично цілісного терміна на позначення відповідної правничої доктрини є словосполучення *правомірне сподівання*.

Як зазначено ще на початку *Вступного слова*, до універсальних конституційних доктрин належить *доктрина поділу влади*. Вона сприяє досягненню балансу повноважень між трьома гілками влади – законодавчою, виконавчою та судовою, чітко окреслюючи роль і відповідальність кожної з них. Инакше кажучи, ця доктрина забезпечить, що жодна з гілок влади не стає надмірно потужною та гарантує особисті свободи й правовладдя. Вона, як та, що походить із філософських праць Монтеск'є, стала наріжним каменем багатьох сучасних демократій, включно з українською. Про це, скажімо, свідчить не одне рішення Суду, де зазначено, приміром, таке: «Організація і здійснення державної влади на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову не є самоцілью, а покликана забезпечувати права і свободи людини і громадянина. Це, зокрема, впливає зі змісту статті 3 Конституції України»⁶³; метою функційного поділу державної влади «є, зокрема, розмежування повноважень між різними органами державної влади, що означає самостійне

63 Висновок КСУ від 30 жовтня 2003 року № 1-в/2003 (абзац четвертий підпункту 4.6.2 підпункту 4.6 пункту 4 мотивувальної частини).

виконання кожним із них своїх функцій»⁶⁴; здійснення державної влади на засадах її функційного поділу завдяки визначеній Конституцією України системі стримувань і противаг «забезпечує стабільність конституційного ладу, запобігає узурпації державної влади та узурпації виключного права народу визначати і змінювати конституційний лад в Україні»⁶⁵; «дії та рішення органу законодавчої влади мають відповідати конституційним принципам, зокрема принципу поділу державної влади. Тому Верховна Рада України може втручатись в організацію та діяльність органів і посадових осіб загальної системи правосуддя лише на підставі, у межах повноважень та в спосіб, що визначені Конституцією України»⁶⁶.

У контексті самотутності українського конституційного ладу, де від самого початку – ухвалення Конституції України 28 червня 1996 року – питання чіткого поділу влади та відповідної системи стримування і противаг гостро постало на порядку денному, бо, як зазначала ще тоді Венеційська Комісія, з тексту Конституції України «випливало встановлення міцної виконавчої влади за лідерства повносилоного Президента»⁶⁷. Тобто первинно то була напівпрезидентська система влади (президентсько-парламентський тип інституційного режиму), що в підсумку й призвело до «концентрації влади в руках Президента та постійної конфронтації між виконавчою і законодавчою владами»⁶⁸. Згодом унаслідок конституційної реформи 2014 року владні повноваження Президента дещо послабили, що, на думку Венеційської Комісії, стало «потужним імпульсом для перетворення української політичної системи з президентсько-парламентської в скоріше парламентську»⁶⁹, яка є чинною й понині. Однак це питання з порядку денного так і не зникло. До Суду у 2019 році надійшла від парламенту низка конституційних поправок (для перевірки на відповідність вимогам статей 157 і 158 Конституції України), що їх ініціював глава держави, з-поміж усіх і та, що стосувалася розширення його повноважень через надання йому можливості утворювати Національне антикорупційне бюро та незалежні регуляторні органи, призначати та звільняти з посад Директора Національного антикорупційного бюро і Директора Державного бюро розслідувань. У цьому аспекті Суд дав висновок, що пропонувані зміни до Конституції України не відповідають вимогам частини першої статті 157 Конституції України⁷⁰. Обґрунтування свого висновку Суд мотивував, зокрема, такими позиціями: пропонуване розширення

64 Рішення КСУ від 8 липня 2016 року № 5-рп/2016 (абзац другий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини).

65 Рішення КСУ від 20 червня 2019 року № 6-п/2019 (абзац другий пункту 5 мотивувальної частини).

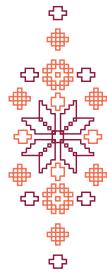
66 Рішення КСУ від 1 березня 2023 року № 1-р(II)/2023 (абзац другий підпункту 3.4 пункту 3 мотивувальної частини).

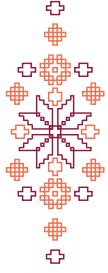
67 Opinion on the Constitution of Ukraine. Conclusions. CDL-INF (97) 2. Strasbourg, 11 March 1997.

68 CDL-AD (2010) 044, § 12.

69 CDL-AD (2010) 044, § 15.

70 Висновок КСУ від 16 грудня 2019 року № 7-в/2019 (справа № 2-249/2019(5581/19)).





повноважень Президента «матиме наслідком перерозподіл повноважень між Президентом України та Кабінетом Міністрів України, тому спричинить розбалансування наявної конституційної системи стримування і противаг у механізмі реалізації державної влади в Україні та наділення Президента України не характерними для нього функціями та повноваженнями, що може призвести до поступової та завуальованої зміни балансу влади» (другий абзац пункту 10 мотивувальної частини); у разі ухвалення пропонованих поправок «Президент України буде наділений повноваженнями (стосовно утворення незалежних регуляторних органів, призначення директора Державного бюро розслідувань), аналогічними тим, які згідно зі статтею 116 Конституції України віднесені до сфери компетенції Кабінету Міністрів України» (абзац дванадцятий пункту 10 мотивувальної частини); ухвалення поправок призведе до «поруш[ення] баланс[у] конституційних повноважень між Президентом України та Кабінетом Міністрів України», чим фактично буде створено «паралельну виконавчу владу, підпорядковану Президенту України» (абзац чотирнадцятий пункту 10 мотивувальної частини); «поділ влади є основним засобом та неодмінною умовою запобігання концентрації влади, а отже, є інструментом проти зловживання нею задля адекватної реалізації прав і свобод людини і громадянина», «поділ влади є гарантією прав і свобод людини і громадянина» (абзац п'ятнадцятий пункту 10 мотивувальної частини). Варто також зазначити, що одним із базових постулатів, на якому Суд уґрунтував свій висновок, була теза про те, що «суспільство, в якому права і свободи людини і громадянина не гарантовано та не здійснено поділу влади, не має конституції в її сутнісному розумінні» (абзац перший пункту 8 мотивувальної частини). Ця теза є класичною та універсальною з часів її проголошення в тексті Декларації прав людини і громадянина 1789 року⁷¹.

Окрім універсальних і класичних доктрин, українській офіційній доктрині конституційного права властиве, як уже йшлося про це, застосування й нових. Поведемо мову, зокрема, про *доктрину добропорядного врядування* (*good government/good governance*). За її широким змістом ідеться про процеси та інституції, що продукують результати, які відповідають потребам суспільства за умови якнайкращого використання наявних ресурсів. Ця доктрина допомагає оцінити, як інституції публічної влади провадять публічними справами, як вони використовують наявні ресурси та як вони гарантують здійснення людських прав у спосіб, за якого немає зловживання владою та корупції, але якому властиве додержання правовладдя. З-поміж рішень Суду, що їх наведено

⁷¹ Стаття 16 Французької декларації 1789 року: «Суспільство, в якому гарантію прав не забезпечено чи поділу влади чітко не встановлено, не має конституції».

у цьому виданні, є кілька із застосуванням цієї доктрини на обґрунтування юридичної позиції Суду⁷².

Новелою в українській офіційній доктрині конституційного права є також застосована Судом, хоч наразі в одному-єдиному випадку, **доктрина оборондатної демократії** (англ.: *militant democracy*; нім.: *Wehrhafte Demokratie*) на обґрунтування конституційности Закону України «Про засудження комуністичного та соціал-націоналістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки»⁷³. У рішенні, з посиланням на практику застосування цієї доктрини Європейським судом із людських прав, зокрема, зазначено, що «для стабільності демократичного конституційного ладу держава може здійснювати конкретні заходи з метою його захисту» і «з огляду на історію становлення української незалежної держави, історичний контекст та загрози, що постали перед нею у зв'язку з тимчасовою окупацією її території, Україна має право обстоювати конституційні принципи, у тому числі й шляхом заборони пропаганди тоталітарних режимів та використання їхньої символіки» (пункт 11 мотивувальної частини). Одним із висновків Суду в цій справі було те, що «виправдання комуністичного режиму та замовчування його злочинів створюють сприятливий ґрунт для мобілізації та об'єднання антиукраїнських сил, які прагнуть зруйнувати демократичний конституційний лад в Україні» (пункт 13 мотивувальної частини).

На завершення огляду еволюції української офіційної доктрини конституційного права кілька слів про ту, що, як це зазначено на самому початку, належить до найвідоміших здавна, це – **доктрина установчих актів** (*constitutional acts*). Вона стосується принципів і норм, які дають настанови щодо ухвалення самої конституції (як акта установчої влади), внесення до неї змін (через конституційну поправку, що є тією самою юридичною природою – актом установчої влади) та її тлумачення (в актах органу, якому належить така функція). Означені акти є істотними для збереження конституційного ладу й забезпечення стабільності політичної системи, а сама ця доктрина включає різноманітні питання процесових і матеріальних (субстанційних) вимог.

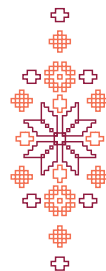
Суд вперше застосував її ще на початку своєї діяльності, коли постановив, що Конституція України «за своєю юридичною природою є актом установчої влади, що належить народу». Ухвалення Конституції України 28 червня 1996 року означено як те, що в цьому випадку «установчу владу здійснив парламент»⁷⁴.

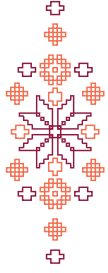
У статті 159 Конституції України чітко вказано на те, що обов'язковим є *передувальний (a priori) контроль* конституційної поправки (на її відповідність

72 Див., зокрема, рішення КСУ: від 5 червня 2019 року № 3-р(І)/2019 (пункт 4 мотивувальної частини); від 16 листопада 2022 року № 9-р(ІІ)/2023 (підпункт 4.7 пункту 4 мотивувальної частини); від 1 березня 2023 року № 2-р(ІІ)/2023 (абзац третій пункту 5 мотивувальної частини).

73 Рішення КСУ від 16 липня 2019 року № 9-р/2019 (справа № 1-24/2018(1919/17).

74 Рішення КСУ від 3 жовтня 1997 року № 4-зп (пункт 2 мотивувальної частини).





вимогам статей 157 і 158). Однак у січні 2020 року до Суду надійшло подання від народних депутатів України з клопотанням перевірити на відповідність Конституції України конституційну поправку [Закон України «Про внесення змін до статті 80 Конституції України (щодо недоторканності народних депутатів України)» від 3 вересня 2019 року № 27–ІХ], що вже набрала чинності (і в такий спосіб стала невідокремною частиною самої Конституції України). У зв'язку з цим постало питання: чи належить Судові за його повноваженнями здійснювати таку перевірку, адже в самій Конституції України немає чітких приписів щодо цього. Ще перед тим Суд неодноразово досліджував предмет як *предувального (a priori)*, так і *подальшого (a posteriori)* контролю конституційної поправки⁷⁵. Однак за ухваленими тоді рішеннями не випадало вести мову про послідовність Суду в означеному предметі. Утім, розв'язуючи порушене в конституційному поданні клопотання, Суд цього разу, саме маючи на меті «забезпечити послідовність судової практики, юридичну визначеність і конституційну стабільність» (перший абзац підпункту 2.4 пункту 2 мотивувальної частини), зазначив, що Конституція України не містить застережень щодо можливості здійснення *подальшого (a posteriori)* контролю конституційної поправки після її ухвалення Верховною Радою України, та дійшов висновку, що йому таки належить здійснювати *подальший (a posteriori)* контроль конституційної поправки після набрання нею чинності. В основі такого висновку – обґрунтування: «відсутність судового контролю за процедурою розгляду та ухвалення відповідних законів, що її визначено приписами розділу XIII Конституції України, може мати наслідком обмеження чи скасування прав і свобод людини і громадянина, ліквідацію незалежності чи порушення територіальної цілісності або зміну конституційного ладу в спосіб, не передбачений Конституцією України. Не лише дотримання встановленої Конституцією України процедури розгляду, ухвалення та набрання чинності законами, що як *конституційні поправки є актами конституцієдавця*, який діє через Верховну Раду України, є неодмінною умовою легітимності *установчої влади народу*. Як впливає зі статті 157 Конституції України, *установча влада* експліцитно обмежила себе тим, що не дозволила змінювати ті приписи Конституції України, що захищають „права і свободи людини і громадянина“, „незалежність“ і „територіальну цілісність“»⁷⁶. Така юридична позиція Суду є істотно важливою для розвитку української офіційної конституційної доктрини, принаймні, з двох причин. По-перше, можна сподіватися, що завдяки цій позиції в обговорюваному питанні таки буде досягнуто тієї мети, що її визначив Суд: «забезпечити послідовність судової практики, юридичну визначеність і конституційну стабільність». По-друге, на цьому прикладі можна бачити, що

75 Див.: рішення КСУ від 9 червня 1998 року № 8-рп/98; від 26 червня 2008 року № 13-рп/2008; від 30 вересня 2010 року № 20-рп/2010; Ухвала КСУ від 5 лютого 2008 року № 6-у/2008.

76 Рішення КСУ від 1 листопада 2022 року № 2-р/2022 (абзац другий підпункту 2.4 пункту 2 мотивувальної частини) (*курсив мій.* – С.Г.).

українська офіційна конституційна доктрина так само перебуває в розвитку, якщо йдеться про аспект застосування в ній універсальної *доктрини установчих актів (constitutional acts)*.

Наведений огляд еволюційного розвитку української офіційної доктрини конституційного права показує, що вона охоплює низку ключових конституційних доктрин, які становлять підвалини нашого національного конституційного ладу. Так само можна бачити й те, що застосовувані Судом доктрини не є статичними. Деякі з них із часом зазнали еволюції у відповідь на питання, що їх поставила на порядок денний практика політичного або правничого життя. Поточна еволюція конституційної доктрини вказує на гнучкість української правничої системи та на її здатність реагувати на змінність обставин.

Чому так важливо знати конституційну доктрину?

Знання національної конституційної доктрини є конче потрібним не лише будь-кому, хто пов'язав свою кар'єру з конституційним правом. Воно є тривкою основою та надійним джерелом для розв'язання багатьох юридичних питань поза обширом конституційного права. Обізнаність із цим предметом завжди буде в нагоді також тим, хто практикує право, і тим, хто виробляє політику, і тим, кому як науковцям доводиться часом блукати, як здається, заплутаними стежками правничої системи.

29 квітня 2024 року

Сергій Головатий

виконувач обов'язків

Голови Конституційного Суду України

(грудень 2020 р. – травень 2024 р.)

