

позитивістський (у мовах санскрит, латинській, французькій, італійській) і природний (у мовах старогрецькій, перській, афганській, хінді). До природного праворозуміння, мабуть, тяжіють і такі правоназви, які позначають поняття про свободу (в осетинській та литовській мовах). У правоназвах деяких мов можна побачити, начеб певні модифікації («комбінації») основних типів праворозуміння. Так, як відзначалось, у германських та слов'янських мовах правоназви позначають поняття про такі явища, які здатні ззовні спрямовувати поведінку саме у бік справедливості (правди).

5. Отже, сформульована на початку цієї статті гіпотеза про невідповідність залежності між праворозумінням і правоназвами (правоназиванням) знайшла певне підтвердження у нашому дослідженні. Виявлено принаймні два різновиди правоназв, кожен із яких прямо корелює з відповідним основним типом праворозуміння — позитивістським або ж природним. Тим самим виявляється, окрім іншого, історична *початковість* саме таких типів праворозуміння.

І чи не є весь наступний розвиток правової думки (та й, можливо, державно-регулятивної практики) підтвердженням згаданої кореляції?

Наскільки викладені щойно висновки справді мають об'єктивно закономірний, всезагальний характер, намагатимемось перевірити подальшими дослідженнями правоназв у інших мовних сім'ях.

*Надійшла до редколегії 18.10.04*

*І. Яковюк, доцент НЮА України*

## **Субсидіарність як принцип взаємовідносин національних держав і Європейського Союзу**

Поняття «субсидіарність» хоча і має давні традиції в європейській політико-правовій думці (стосовно неї висловлювались ще Аристотель, Тома Аквінський, Іоан Альтузій, Дж. Локк, Ал. де Токвіль та ін.)<sup>1</sup>,

<sup>1</sup> Див.: *Фадеева Т. М.* Федеративная модель Европейского союза — концепции и практика // *Федерализм, региональное управление и местное самоуправление.* — М., 1999. — С. 129; *Хьюеглин Т.* Федерализм, субсидиарность и европейская традиция // *Казанский федералист.* — 2002. — № 4. — С. 79.

однак не належить до усталених категорій загальної теорії держави і права. Традиційно воно використовувалося наукою цивільного права (так, загальновідомим є поняття «субсидіарна відповідальність»<sup>1</sup>). Друга половина ХХ ст. позначилася успішним розвитком європейського інтеграційного процесу, однією з головних засад якого було визнано принцип субсидіарності, що стало підставою для його включення до категоріального ряду науки міжнародного права<sup>2</sup>. Однак на сьогодні даний принцип становить значний інтерес і для загальної теорії держави і права, оскільки він широко використовується для дослідження механізму функціонування соціальної держави<sup>3</sup>, аналізу внутрішньодержавних відносин у федеративних державах<sup>4</sup>, а також для розмежування компетенції між Євросоюзом, державами-членами і регіонами, що їх утворюють<sup>5</sup>. Все це дає підстави для визнання принципу субсидіарності як загальновизнаної юридичної категорії, котра широко використовується як в юридичній науці в цілому, так і для аналізу специфічних проблем загальної теорії держави і права, наук конституційного та міжнародного права. Разом з тим слід визнати, що зміст цього принципу і механізм його реалізації досі не одержав належного висвітлення як у вітчизняній, так і в зарубіжній юридичній літературі. Заповнення цієї прогалини в дослідженнях державно-правового розвитку європейських країн сприятиме більш глибокому розумінню сутності сучасних інтеграційних процесів в Європі, правової природи Євросоюзу та специфіки функціонування національних держав.

<sup>1</sup> Див.: Цивільне право України: Підручник: У 2 т. / За ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. — К., 2004. — Т. 1. — С. 276; *Белов В. А.* Гражданское право: Общая часть: Учебник. — М., 2002. — С. 84.

<sup>2</sup> Див.: *Арах М.* Европейский союз: видение политического объединения. — М., 1998. — С. 371–373; Сообщение Европейской Комиссии Совету и Европейскому парламенту // Казанский федералист. — 2003. — № 5. — С. 103–120.

<sup>3</sup> Див.: Государственное право Германии: В 2 т. — М., 1994. — Т. 2. — С. 28, 29; *Яковлюк І. В.* Соціальна держава: питання теорії і шляхи її становлення: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук (12.00.01) — Х., 2000. — С. 11.

<sup>4</sup> Див.: *Хьюеглин Т.* Вказ. праця. — С. 79–91; *Лагасс Н.* Практический анализ институциональной эволюции бельгийского государства // Казанский федералист. — 2004. — №1(9). — С. 117–137; *Ормонбеков Ж.* Бельгийская модель федерализма: особенности и перспективы // Там само. — С. 138–156.

<sup>5</sup> Див.: *Элазар Д.* Европейское сообщество: между государственным суверенитетом и субсидиарностью или Иерархия против коллегиальности в управлении Европейским сообществом // Там само. — 2002. — № 4. — С. 57–78; *Право Европейского Союза: Учебник / Под ред. С. Ю. Кашкина.* — М., 2004. — С. 205–208.

Первісно принцип субсидіарності розроблявся Католицькою церквою, яка завжди більш чітко і універсально, ніж інші інститути громадянського суспільства країн Заходу, відображала притаманні йому цінності, і випадок з принципом субсидіарності не є винятком<sup>1</sup>. Запровадження Церквою принципу субсидіарності здійснювалося з метою забезпечення ефективності підпорядкованої римському папі ієрархічної піраміди, і він полягав у можливості прояву ініціативи нижніх рівнів стосовно виконання функцій більш високих рівнів ієрархії<sup>2</sup>. Значний внесок у розвиток принципу згодом здійснив Іоан Альтузіус, який розглядав його як основний принцип федералізму. Однак у подальшому, з моменту утвердження лібералізму в економічній та політичній сферах, даний принцип, оскільки він виявився несумісним з останнім, бо походить своїм корінням з теорії солідаризму, зазнає певного занепаду. Повернення науковців до досліджень субсидіарності відбувається лише в другій половині ХХ ст. Спочатку це зумовлювалося розбудовою соціальної державності, яка розглядає субсидіарність як один із своїх фундаментальних принципів. Але справжньому ренесансу принцип субсидіарності має завдячувати дискусіям, що розгорнулися навколо проблем розвитку та функціонування Євросоюзу.

Процес визнання субсидіарності фундаментальним принципом Європейських Співтовариств, а згодом і Євросоюзу був тривалим і складним. Це пояснюється тим, що євроінтеграція характеризується досить суперечливим паралельним розвитком двох конкуруючих традицій європейської політичної думки і практики: лібералізму і солідарності<sup>3</sup>. З моменту проголошення Декларації Р. Шумана тривалий час в європейському інтеграційному процесі домінувала економічна складова і панували закони ринкової економіки і конкуренції. Відповідно на даному етапі розвитку інтеграції принцип субсидіарності існував в ембріональній формі в ст. 5 Договору про європейське об'єднання вугілля і сталі<sup>4</sup> (1951) і зовсім невиразно в Римських Договорах (1957). Вперше офіційно принцип субсидіарності був використаний у висновку Європейської Комісії в 1975 р., і лише з 1984 р., як

<sup>1</sup> Див.: Яковюк І. В. Соціальна доктрина Католицької церкви // Проблеми законності. – Х., 2002. – Вип. 52. – С. 15–21.

<sup>2</sup> Див.: Елазар Д. Дж. Вказ. праця. – С. 61; Фадеєва Т. М. Единая Европа: идея и реальность. Концепция культурной идентичности. – М., 1997. – С. 33, 34.

<sup>3</sup> Див.: Хьюеглин Т. Вказ. праця. – С. 80, 87.

<sup>4</sup> Договори об учреждении Европейских Сообществ: Документы Европейского Союза / Отв. ред. Ю. Борко. – М., 1994. – Т. 1. – С. 25–26.

зазначає В. Чіркін, він починає розглядатися як один з головних принципів Європейського Співтовариства<sup>1</sup>.

Офіційне визнання принципу субсидіарності, як, зрештою, і будівництво єдиного соціального простору та формування європейської регіональної політики, припадає на другу половину 80-х років не випадково. Відповідні кроки інститутів ЄС і національних урядів були зумовлені необхідністю одержання широкої соціальної підтримки інтеграційного процесу, який вийшов на рівень перетворення Європейських Співтовариств у Євросоюз.

В установах договорів ЄС принцип субсидіарності вперше чітко, хоча і з суттєвим обмеженням стосовно сфери застосування, викладається в ст. 130г Єдиного Європейського Акта, в § 4 якої сказано, що Співтовариство докладає зусиль у сфері навколишнього середовища в тій мірі, в якій цілі, передбачені § 1, можуть бути реалізовані на рівні Співтовариства ефективніше, ніж державами-членами самостійно<sup>2</sup>. В повному обсязі принцип субсидіарності одержав свій вираз в Маастрихтському договорі про заснування Європейського Союзу (1992). В цьому Договорі<sup>3</sup> він згадується двічі: в Преамбулі (держави-члени сповнені рішучості невпинно сприяти створенню все більш тісного союзу європейських народів, у якому рішення приймаються з максимально можливою увагою до громадян, відповідно до принципу субсидіарності) та в ст. 2 (цілі Союзу досягаються при додержанні принципу субсидіарності), котра відсилає до ст. 5 Договору про Європейське Співтовариство, в якій власне і дається тлумачення змісту даного принципу: Співтовариство діє в межах своїх повноважень і поставленої перед ним мети, які визначаються цим Договором. В галузях, які не підпадають під його виключну компетенцію, Співтовариство діє згідно з принципом субсидіарності, якщо і оскільки цілі не можуть бути досягнуті достатньою мірою державами-членами, і тому, в силу масштабів і результатів передбаченої дії, можуть бути більш успішно здійснені Співтовариством. Будь-які дії Співтовариства не повинні виходити за межі, необхідні для досягнення цілей даного Договору<sup>4</sup>.

Хоча на момент підписання Маастрихтського договору був досягнутий консенсус стосовно необхідності запровадження субсидіар-

<sup>1</sup> Див.: Федерализм: теория, институты, отношения (сравнительно-правовое исследование). – М., 2001. – С. 189.

<sup>2</sup> Див.: Единый европейский акт. Договор о Европейском Союзе. / Отв. ред. Ю. Борко. – М., 1994. – Т. 2. – С. 30.

<sup>3</sup> Див.: Договор о Европейском Союзе // Европейское право: Учебник / Под общ. ред. Л. М. Энтина. – М., 2002. – С. 524, 527.

<sup>4</sup> Див.: Договор о Европейском Союзе. – С. 557.

ності, однак не було усвідомлення того, що вона насправді означає. Це зумовило необхідність проведення обговорення змісту цього принципу на засіданні Європейської Ради в Единбурзі у грудні 1992 р., а також підписання 25 жовтня 1993 р. Міжінституційної угоди між Європарламентом, Радою та Комісією стосовно процедур здійснення принципу субсидіарності. Амстердамський договір (1997), яким було внесено зміни та доповнення до Маастрихтського договору, уточнив правовий статус цієї угоди шляхом прийняття протоколу «Про застосування принципів субсидіарності та пропорційності»<sup>1</sup> (далі — Протокол), а також Декларації ФРН, Австрії та Бельгії про субсидіарність (далі — Декларація).

В процесі тлумачення змісту принципу субсидіарності та визначення меж його застосування передусім слід виходити з того факту, що держави-члени ЄС погодилися визнати субсидіарність динамічною концепцією, яка підлягає застосуванню в світлі цілей, встановлених Договором. Це фактично означає, що субсидіарність дозволяє розширювати сферу діяльності Співтовариства в рамках його юрисдикції в тих випадках, коли обставини того вимагають, і, навпаки, обмежувати цю діяльність або навіть її зупинити в тих випадках, коли вона більше не виправдана (п. 3 Протоколу)<sup>2</sup>. Про готовність держав-членів розглядати субсидіарність саме як динамічну концепцію, зміст якої не обмежений положеннями ст. 5 Договору про Європейське Співтовариство, свідчить також підписання ФРН, Австрії та Бельгією спільної Декларації, в якій зазначається: не викликає сумнівів, що діяльність Співтовариства, яка визначається принципом субсидіарності, стосується не лише держав-членів, але й їх складових частин тією мірою, в якій вони відповідно до конституційного права володіють власними законодавчими повноваженнями<sup>3</sup>.

При тлумаченні змісту субсидіарності, відповідно до якої будуються взаємовідносини Євросоюзу і держав-членів у процесі їх функціонування, обов'язково слід враховувати також зв'язок, який існує

<sup>1</sup> Цей протокол повторює основні положення заключних матеріалів Європейської Ради в Единбурзі 1992 р. та Міжінституційної угоди 1993 р. (див.: Амстердамський договір, изменяющий Договор о Европейском Союзе, Договоры, изменяющие Европейские сообщества, и некоторые относящиеся к ним акты. — М., 1999).

<sup>2</sup> Див.: Европейское право: Учебник / Под общ. ред. Л. М. Энтина. — М., 2002. — С. 115–116.

<sup>3</sup> Див.: *Греви Дж.* По ту сторону разграничения компетенций: применение принципа субсидиарности // Казанский федерализм. — 2003. — № 1(5).

між нею і принципами людської гідності, свободи, солідарності та справедливості<sup>1</sup>, а також такими специфічними засадами діяльності ЄС, як принципи пропорційності та співробітництва<sup>2</sup>.

З урахуванням даних застережень принцип субсидіарності в інституційному контексті означає, що повноваження, які належать і здійснюються державою або Євросоюзом, — це ті повноваження, котрі індивід, сім'я, об'єднання індивідів, місцева або регіональна влада не можуть реалізувати окремо. Інакше кажучи, субсидіарність вимагає, аби рішення приймалися на найбільш близькому до громадянина рівні і відповідно щоб діяльність вищих рівнів влади була обмежена, а її втручання в справи нижчого рівня завжди було зумовлено об'єктивно існуючою необхідністю.

Виходячи з подібного розуміння субсидіарності, можна зробити такі висновки.

Не слід вважати аксіоматичним твердження про те, що обов'язковим наслідком реалізації принципу субсидіарності є децентралізація влади. Насправді він може діяти в обох напрямках, а отже за певних обставин субсидіарність здатна сприяти фактичному розширенню дій і заходів Союзу в межах визначеної юрисдикції. З огляду на цей факт для реалізації принципу субсидіарності першочергового значення набуває питання розмежування компетенції ЄС і держав-членів, оскільки його дія поширюється лише на сферу їх спільної компетенції. Однак на сьогодні ані політики, ані науковці не готові запропонувати чіткий механізм вирішення цієї проблеми<sup>3</sup>.

Відповідно до ст. 5 Договору про Європейське Співтовариство принцип субсидіарності є вимогою, яка стосується діяльності Союзу (п. 3 Протоколу зазначає, що субсидіарність служить орієнтиром того, як повинні здійснюватися повноваження Союзу), а тому прийнято вважати, що субсидіарність адресується інститутам ЄС, а не державам-членам<sup>4</sup>. Дж. Греві в зв'язку з цим справедливо відмічав, що з політичних міркувань безумовно неприпустимо, аби установчі договори ЄС стосувалися розподілу компетенції нижче рівня держав-

<sup>1</sup> Див.: Пивоваров Ю. С. Социальная политика как момент истины в идеологии германских консерваторов и либералов // Либерализм, консерватизм, марксизм / Гл. ред. Ю. С. Пивоваров. — М., 1998. — С. 66–68; Яковлюк І. В. Соціальна держава: питання теорії і шляхи її становлення. Текст дисертації. — С. 102–112.

<sup>2</sup> Див.: Право Европейского Союза. — С. 205–210, 214.

<sup>3</sup> Див.: Греві Дж. Вказ. праця. — С. 96–99; Сообщение Европейской Комиссии Совету и Европейскому парламенту. — С. 108–114.

<sup>4</sup> Див.: Право Европейского Союза. — С. 206.

членів<sup>1</sup>. Однак, з другого боку, слід визнати, що таке тлумачення має дещо обмежувальний характер, оскільки воно не враховує наведене вище положення Декларації про субсидіарність, прийняту Європарламентом Хартію регіоналізації Співтовариства (1988)<sup>2</sup>, в ст. 14 якої зазначено, що відповідно до принципу субсидіарності з метою розподілу функцій регіони мають посісти місце в державі між центральним і муніципальним урядами і бути значною мірою відповідальними за здійснення заходів, які знаходяться під юрисдикцією держав-членів (у тому числі і стосовно реалізації окремих рішень Євросоюзу), а також, наприклад, положення ст. 23<sup>2</sup> Основного закону ФРН, в якому зазначено, що Бундестаг і землі через Бундесрат беруть участь у справах ЄС<sup>3</sup>. Отже, принцип субсидіарності, оскільки він пронизує всі рівні влади, має адресуватися як інститутам ЄС, так і центральним та регіональним органам влади держав-членів.

Проблеми реалізації принципу субсидіарності пов'язані передусім з реалізацією правотворчої діяльності. В зв'язку з цим постає проблема визначення правомірності видання правових актів ЄС. Протокол (п. 5) вимагає, аби виданню такого акта передувала процедура відповідної перевірки, яка передбачає одержання відповідей на такі питання. По-перше, чи має держава в своєму розпорядженні необхідні засоби (зокрема фінансові) для вирішення існуючої проблеми? Якщо відповідь на це питання позитивна, то Союз має утриматися від видання відповідного правового акта. Одержання негативної відповіді на перше питання надає підстав перейти до наступного питання: наскільки ефективнішими порівняно з діями держави можуть виявитися заходи Союзу? Якщо Союз не зможе довести, що його дії дозволять більш ефективно вирішити проблему, то він знов-таки має відмовитися від втручання у вирішення проблеми. Визначаючись з відповіддю на кожне з поставлених питань, Комісія має зважати на такі критерії, передбачені Протоколом (п. 5): проблема, яка потребує вирішення, зачіпає інтереси однієї чи декількох держав; які наслідки<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Грєви Дж. Вказ. праця. — С. 96.

<sup>2</sup> Бусьгіна І. Настоящее и будущее «Европы регионов» // Мировая экономика и международные отношения. — 1993. — № 9. — С. 17. Схожий підхід викладено також у Конвенції Ради Європи з проблем регіоналізації (1978 р.).

<sup>3</sup> Див.: Конституции государств Европейского Союза / Под общ. ред. Л. А. Окунькова. — М., 1999. — С. 188–189.

<sup>4</sup> В даному випадку, враховуючи необхідність додержання принципу збереження «*acquis communautaire*» (ст. ст. 2, 3 Договору про Європейський Союз), йдеться про неприпустимість дій, які б породжували конфлікт між рішеннями держав-членів і правовими актами ЄС або знижували рівень правової інтеграції.

може мати вирішення проблеми державами-членами самостійно або невтручання у її розв'язання з боку Союзу; оцінка ступеня ефективності дій Союзу порівняно з діяльністю національних урядів. Якщо в результаті проведеного аналізу Комісія дійде висновку про доцільність у межах принципу субсидіарності видати правовий акт з відповідної проблеми, вона має також вирішити питання стосовно вибору виду нормативного акта (директиви чи регламенту), який підлягає виданню. Пункт 6 Протоколу однозначно вказує на перевагу рамочного законодавства (директив відносно регламентів, а також рамкових директив перед директивами, які передбачають більш детальну регламентацію), оскільки воно надає національним урядам більший простір для вибору форм і методів власної діяльності, а в п. 7 наголошується на необхідності того, аби Союз з повагою ставився до національних правових систем, а його заходи залишали, наскільки це можливо, більше варіантів для прийняття рішень державами-членами.

В процесі подальшої роботи над проектом правового акта Комісія має звертати особливу увагу на зауваження Ради, Європарламенту і національних парламентів стосовно додержання нею принципу субсидіарності, а також на відповідність цьому принципу поправок і зауважень, які відповідно вносяться ними<sup>1</sup>.

Оскільки проголошено, що в Європейському Союзі рішення приймаються відповідно до принципу субсидіарності з максимально можливою увагою до громадян, то надзвичайно важливо, аби були вироблені механізми проведення попередніх розширених консультацій як з національними урядами, так і регіональними владами цих країн. На обов'язковість додержання таких процедур фактично вказує Конституція Франції, ст. 88-4 якої зазначає, що пропозиції актів Співтовариств, які містять приписи законодавчого характеру, з моменту їх внесення до Ради Співтовариств передаються урядом на розгляд Національних зборів та Сенату<sup>2</sup>.

Важливою умовою реалізації принципу субсидіарності є те, що саме Суд Європейських Співтовариств є тією інстанцією, якій належить право тлумачення його змісту та прийняття остаточного рішення у спорах з приводу того, чи правомірною була діяльність Союзу в рамках реалізації принципу субсидіарності. З цього випливає висновок, згідно з яким держави-члени ЄС, керуючись принципом верховенства права ЄС, не можуть не виконувати рішення Союзу навіть

<sup>1</sup> Такого роду поправки і зауваження мають містити вказівку щодо врахування принципу субсидіарності.

<sup>2</sup> Див.: Конституции государств Европейского Союза. — С. 681.



тоді, коли вважають, що були здатні вирішити проблему, з метою розв'язання якої було видано нормативний акт Союзу, самостійно або краще, ніж це зробили інститути ЄС. У разі незгоди з рішенням ЄС держави-члени можуть лише звернутися до Суду Європейських Співтовариств з позовом про анулювання такого акта, посилаючись при цьому на порушення ст. 5 Договору про Європейське Співтовариство.

Підсумовуючи наведене, слід зазначити, що протягом останнього десятиліття спостерігається зменшення активності Комісії стосовно внесення законодавчих пропозицій, і більше того, 80% від внесених пропозицій вносилися Радою або державами-членами. Це, в свою чергу, означає, що побоювання стосовно можливості використання принципу субсидіарності інститутами ЄС для розширення меж своєї діяльності в цілому видаються безпідставними. На сьогодні, як і раніше, найбільш важливі питання, які стосуються функціонування як держав-членів, так і Євросоюзу в цілому, не можуть бути вирішені без згоди національних урядів.

*Надійшла до редколегії 29.11.04*

**В. Смородинський**, кандидат  
юридичних наук (НЮА України)

## **Проблеми судової влади в зарубіжних ученнях про державу і право**

Першими письмовими свідченнями про існування судової влади як влади державної можна вважати ієрогліфічні написи на стінах гробниць суддів (візирів) з описом їх специфічних судових повноважень і деталізацією судової процедури. Вони належать до епохи фараонів XVIII–XIX династій Стародавнього Єгипту XVII–XVI ст. до н. е. Так, у написі, відомому сучасній науці як «Призначення візира», міститься думка про необхідність справедливого, неупередженого суду, причому з урахуванням попередніх судових рішень. З цього джерела нам стає відомим, що суд здійснювався візиром у спеціальній залі, в якій було окреме приміщення «з рукописами всіх минулих судововлень<sup>1</sup>». Це є першим в історії свідченням про накопичення та вивчення матеріалів судової практики. Настанови щодо додержання визначеної

<sup>1</sup> Антология мировой правовой мысли: В 5 т. – Т. 1. – М., 1999. – С. 29.