# ПИТАННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА

***О. Тодика,*** кандидат юридичних наук
(НЮА України)

## Концепція «відкритої держави» і проблеми здійснення народовладдя

Державність в Україні, інших пострадянських країнах знаходиться на перехідному етапі. Сучасний період розвитку держав Східної Європи й України, Росії являє собою четвертий етап перехідної держави і перший досвід постсоціалістичної держави. Перехідна держава відображає трансформацію політичної і правової систем суспільства, суспільних інститутів.

У системі категорій конституційного права «державність» має особливу значущість. У вузькому значенні її можна розглядати як синонім держави взагалі, держави того чи іншого історичного типу, як структуру влади і владних відносин у державі, тобто визначену конституцією систему інститутів і правил їхньої взаємодії[1]. Але є можливість проаналізувати державність у широкому аспекті, тобто через взаємний зв'язок елементів державності і суспільних відносин, функцій, інститутів, політичної ідеології, економіки і культури, систему чинників, що впливають на формування загальних рис або ознак держави.

У даній статті ми розглядаємо концепцію «відкритої держави». Така держава повинна бути відкритою не тільки саме для себе, а й насамперед для суспільства і громадянина, якщо держава конституційно визначена як демократична і правова. З метою визначення ролі концепції «відкри-

[1] Про поняття «державність» див.: *Бачило И. Л.* Факторы, влияющие на государственность // Государство и право. – 1993. – № 7. – С. 21–30; *Веденеев Ю. А.* Теория и практика переходных процессов в развитии российской государственности // Там само. – 1995. – № 1. – С. 107–117; Становление новой российской государственности: реальность и перспективы. – М., 1996; *Морозова Л. А.* Проблемы современной российской государственности: Учеб. пособ. – М., 1998; *Чиркин В. Е.* Переходное постсоциалистическое государство: содержание и форма // Государство и право. – 1997. – № 1. – С. 4–11; *Селіванов В. М.* Право і влада суверенної України. Методологічні аспекти. – К., 2002.

тої держави» для становлення і розвитку народовладдя в Україні, інших пострадянських державах застосуємо як вузький, так і широкий підходи до категорії «державність». При цьому ми виходимо з того, що на державу як інституціональну структуру, покликану обслуговувати суспільство і функціонувати в його інтересах, впливає цілий комплекс чинників, і не тільки внутрішніх, а й зовнішніх.

Концепція «відкритої держави» в аспекті народовладдя ще не аналізувалася. Конституція — не тільки правовий акт, який має найвищу юридичну силу і пряму дію, а й програмно-цільовий документ, що задає напрямки розвитку державності. Власне кажучи, немає жодної конституції на пострадянському просторі, в якій би не закріплювалися програмні цілі і завдання. Встановлення в конституціях країн СНД положення про те, що держава є демократичною, соціальною і правовою, — це сьогодні в основному бажана модель, але не реальність. Тому необхідний пошук створення умов, щоб пострадянські держави не номінально, а реально становилися демократичними і правовими. Необхідні відповідні теоретичні наробітки. Однією з перспективних, на наш погляд, є концепція «відкритої держави»[1]. Стосовно до аналізу питань здійснення народовладдя вона досить продуктивна. У літературі обґрунтовано відзначається, що проблема відкритої держави для сучасної цивілізації вельми актуальна[2].

Одна з цілей політико-правової трансформації України, інших пострадянських держав — становлення правової держави і громадянського суспільства. Справжня демократія припускає їхнє розмежування, при якому існують ефективні механізми впливу громадян на державні структури[3]. Автори концепції відкритої держави вважають, що ця концепція ґрунтується на механізмах демократичної взаємодії держави і суспільства, і що контрагентом держави повинне бути дієве плюралістичне громадянське суспільство. При цьому важливо щоб держава була здатною до сприйняття активності суспільства, а суспільство — до розуміння ролі держави як особливого інструмента для свого функціонування і розвитку. Перспектива їхньої взаємодії полягає в тому, що держава буде ставати підконтрольною громадянському суспільству, а суспільство — усе більш мислячим[4]. Відкритість — один з напрямків подолання відчуження держави від суспільства.

[1] Див.: Открытое государство: политико-правовое видение // Государство и право. – 2003. – № 5.

[2] Див.: *Острем В.* Смысл американского федерализма. – М., 1994. – С. 80–85.

[3] Див.: *Кин Дж.* Демократия и гражданское общество. – М., 2001.

[4] Див.: Открытое государство: политико-правовое видение. – С. 60.

Етимологічно концепція «відкритої держави» перегукується з концепцією «відкритого суспільства»[1], яке стає відкритим тоді, коли кожен громадянин може зі знанням ситуації діяти в особистих, групових і загальних інтересах, нагромаджувати інформацію, вільно визначати свою позицію і відповідно брати участь у виборчому або референдумному процесі, здійснюючи свідомий вибір на основі об'єктивної інформації про програми політичних партій, що висунули кандидатів у парламент.

Проведені в Україні, інших пострадянських державах конституційні й інші реформи багато в чому спрямовані на усунення у політичній системі і суспільстві тіньових інститутів і процедур. Вирішальну роль у цих зусиллях може відіграти формування відкритої держави, рух до якої — це шлях перетворення держави з інституту, що підкоряє і контролює суспільство, на могутній інститут зрілого громадянського суспільства. Концепція «відкритої держави» може бути корисна саме для оцінки реально функціонуючої влади, з'ясування того, якою мірою вона обмежена правом і слугує суспільству.

Чинна українська Конституція визначає Україну суверенною і незалежною, демократичною, соціальною, правовою державою з республіканською формою правління, де державна влада здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. При цьому встановлюється, що народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. До цього переліку можна додати і принцип відкритості держави як її здатність до адекватного сприйняття впливу громадянського суспільства.

Сьогодні ж можна констатувати, що пострадянські держави, незважаючи на введення за допомогою конституційних норм таких демократичних принципів та інститутів, як поділ влади, політичне різноманіття, вільні вибори, референдуми, парламентаризм, поки що не можуть унаслідок іманентно притаманних їм властивостей активно розвиватися в напрямку інформаційної відкритості. У цілому немає готовності до розширення участі структур громадянського суспільства в справах держави. Багато конституційних питань, як і раніше, вирішуються кулуарно, і громадськість довідується про рішення, що стосуються всього соціуму, з преси або по телебаченню. Суспільству рідко надається можливість обговорювати принципові питання розвитку держави, насамперед законопроекти. Це здійснюється, як правило, при розгляді проектів Конституції. Такі ж питання, як вступ держави до відповідних міждержавних структур, не ставляться на обговорення.

[1] Див.: *Поппер К.* Открытое общество и его враги. – М., 1992.

Усе це актуалізує проблему держави не тільки як правової і демократичної, а й як відкритої, де гласність роботи державних органів має бути піднесена до рангу державної політики і конституційного принципу. Це має істотне значення для розвитку на пострадянському просторі інститутів народовладдя. При відкритій державі ефективніше запрацює законодавство, і можна реально забезпечити законність у функціонуванні інститутів народовладдя, контроль громадян над державними інституціями. Особливе значення має законність проведення виборчих кампаній.

Відкритість держави, гласність роботи структур державного механізму — об'єктивна вимога часу. Так, в Україні в останнє десятиліття склалася система, для якої характерні: а) існування як формальних конституційно-правових, так і тіньових інститутів влади й управління; б) контроль фінансових груп за основними ресурсами влади, включаючи засоби масової інформації; в) жорстка конфронтація різних гілок влади; г) нескінченна ініціація різних правових реформ і недоведення жодної з них до логічного завершення; ґ) широке закріплення на конституційному рівні основних прав і свобод людини і громадянина та відсутність дійових механізмів їхнього здійснення і гарантування; д) неефективність судової і правоохоронної систем; е) більш докладна, ніж це було раніше, регламентація в Конституції правового статусу місцевого самоврядування і відсутність належної матеріально-фінансової бази його функціонування; є) ерозія низки виборчих процедур (особливо передвиборної агітації), порушення виборчих прав громадян, трансформація представницької демократії в керовану; ж) при існуванні в Україні офіційно зареєстрованих 127 політичних партій немає підстав говорити про наявність реальної багатопартійності; з) інститут парламентаризму як елемент механізму народовладдя тільки починає складатися.

Україна, як й інші країни СНД, знаходиться на перехідному етапі свого розвитку. З погляду становлення державності і здійснення народовладдя сутність даного процесу полягає в тому, що, з одного боку, триває демонтаж традиційних державних інститутів на базі нового конституційного законодавства, звичок і стереотипів у реалізації владних функцій і створення нових, нетрадиційних інституціональних структур (Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Рада національної безпеки та оборони України, Конституційний Суд України, Вища рада юстиції і т. д.). Сьогодні є підстави вважати, що демонтаж соціалістичних державно-правових інститутів на сучасному етапі перехідного періоду в Україні в цілому завершено, але «звички і стереотипи», відносини держави й особистості багато в чому зберігаються. Народ з такою

позицією не завжди погоджується, про що свідчать події листопада — грудня 2004 р. у період проведення виборчої кампанії по виборах Президента України. Нова влада прагне стати більш відкритою, що досить важливо для здійснення механізму народовладдя. З другого боку, проблем з відкритістю влади, гласністю функціонування її структур більш ніж достатньо. Про це свідчить і реакція громадян на деякі кадрові призначення на різних рівнях, несприйняття змісту і передбачуваних темпів проведення адміністративно-територіальної реформи.

Сформувати діючі інститути народовладдя в разі відсутності гласності і відкритості державної влади неможливо. При цьому треба враховувати, що сама ця влада згідно з ст. 5 Конституції України — елемент народовладдя, і від того, наскільки вона відкрита і доступна людям, демократична, можна говорити і про потенціал народовладдя. Істотне значення мають і стан суспільства, рівень правосвідомості, правової культури громадян, зрілість (або незрілість) громадянського суспільства, ступінь розвитку його основних інститутів. Концепція «відкритого суспільства» — це спроба нового підходу до проблем державності на пострадянському просторі, що поєднує елементи як традиційного нормативізму і інституціоналізму, так і політико-соціологічного підходів. Ця концепція у сфері здійснення народовладдя є продуктивною. Так, поведінка виборців визначається не тільки правовими, а й іншими нормами і залежить від багатьох чинників. Відповідно перед початком виборчих кампаній державні і недержавні структури проводять соціологічні дослідження, результати яких не завжди доводяться до громадськості.

Відкритість держави, гласність функціонування владних структур у сфері народовладдя важлива з погляду подолання відчуження громадянина від влади, виявлення проблем розвитку демократії, правової системи, необхідності прийняття конкретних законів. Це важливо і тому, що в пострадянських державах закони нерідко нав'язуються суспільству, приймаються в інтересах відповідних олігархічних груп і працюють не на суспільство і державу. Сьогодні реально народ не може вплинути на законодавчу політику держави. Така примусова законність слугує лише засобом здійснення влади, а не спрямована на її обмеження. Однією з визначальних ознак правової держави є саме зв'язаність влади правом. Проявом відкритості держави могло б бути систематичне опублікування в засобах масової інформації найбільш важливих законопроектів, щодо яких громадяни могли б висловлювати свої пропозиції. Але ця практика нині відсутня, хоча в радянський період вона була досить поширеною.

Проблема відкритості держави безпосередньо пов'язана з такими конституційними ознаками і характеристикою держави як правової, демократичної, соціальної, із закріпленням механізму народовладдя, реалізацією громадянином політичних та інших основних прав і свобод. Закріплення на рівні Основного Закону характеристики держави як демократичної становить базу концепції «відкритої держави». Поняття її відкритості припускає її відкритість у стосунках з суспільством і громадянами, їх асоціаціями, політичними партіями, іншими суб'єктами права.

Специфіка розвитку інституту народовладдя в Україні, інших пострадянських державах полягає в тому, що він відбувається в умовах формування громадянського суспільства і становлення інститутів демократичної державності. І в цьому аспекті відкритість держави важлива з точки зору підтримки державою суспільства в його розвитку. Громадянське суспільство не можна заснувати, але за допомогою законодавства, інших засобів можна створювати умови для його становлення і розвитку.

Сьогодні об'єктивно необхідно переосмислити трансформаційний етап розвитку держави і суспільства, відкинути деякі ілюзії. Так, на початку 90-х років XX ст. шлях на економічну лібералізацію і політичну демократизацію, орієнтований в основному на запозичення моделей західних демократій, привів до небажаних результатів: а) відбувся небувалий за масштабами процес соціального розшарування і поляризації суспільства по прибутках; б) зник «середній» клас, який зароджувався і міг би стати гарантією демократичних перетворень; в) національна і конфесійна неоднорідність населення стала одним із джерел конфліктів; г) одержали подальший розвиток негативні традиції політичної культури, спрямованої не на пошук суспільного консенсусу, а на «сильну владу» і патерналістську державу; ґ) зросли апатія і відчуження суспільства, особливо після економічних потрясінь кінця 90-х років. Саме стан суспільства дозволив державній владі знову ігнорувати суспільну думку, приймати закони, інші нормативно-правові акти, не завжди відповідають волі народу.

Скандальне явище останнього десятиліття — обернення загальнонаціонального надбання на приватну власність без викупу або в кращому разі за символічну ціну, розчерком пера якої-небудь посадової особи. Ще ніколи така величезна маса національного багатства не перетворювалася на безхазяйне майно і не виставлялася на розграбування при потуранні державної влади. Аукціони з продажу великих промислових об'єктів проводилися із заздалегідь визначеним результатом і, як правило, без конкуренції. Зараз влада в Україні намагається навести порядок у цій сфері.

Відкрите суспільство — передумова відкритої держави. Якщо відкритість — тільки одна із умов існування громадянського суспільства, то вільні вибори сприяють формуванню відкритої держави тією мірою, в якій вони забезпечують представницький характер виборних органів. Якщо громадянське суспільство припускає активність й ініціативність громадян, громадських формувань, то відкрита держава припускає інформаційну відкритість і можливість реалізації зусиль громадянського суспільства через державні структури. Відповідно відкрита держава повинна бути структурно і функціонально побудована таким чином, щоб забезпечувати діалог з громадянським суспільством. Відкрита держава означає прозорість функціонування державних структур, можливість суспільства відслідковувати позиції парламентських фракцій і депутатів, хід прийняття рішень і контролювати їхнє виконання[1].

З метою реалізації даних положень важливо забезпечити належну гласність роботи Верховної Ради України, парламентів інших країн СНД. Це необхідно для становлення парламентаризму, розвитку народовладдя. Громадяни повинні бачити, яку позицію в парламенті відстоює парламентська фракція, за якою стоїть відповідна політична партія або блок. У такій відкритості зацікавлені як громадяни, так і суспільство.

У нинішніх умовах основний канал зв'язку громадянського суспільства і держави — політичні партії як його важливий елемент. Розвинута багатопартійність сприяє чіткому вираженню в парламенті інтересів народу і формуванню політичної волі. Партії утворюються для боротьби за владу, участі в управлінні суспільством і державою. Вони є не тільки сегментом громадянського суспільства, а й частиною держави тією мірою, в який їхні представники через систему виборів та інші легітимні процедури (наприклад, формування уряду) стають членами законодавчих і виконавчих органів влади. Так, після президентських виборів у грудні 2004 р. багато народних депутатів з політичного блоку «Наша Україна» стали міністрами або заступниками міністрів, головами обласних державних адміністрацій і т. д. У зв'язку з проведенням конституційної реформи в Україні політичні партії, що ввійшли в парламент, не тільки визначають законодавчу політику в державі, а й формують Кабінет Міністрів. Відповідно зростає й їх відповідальність за стан справ у державі.

Але навіть якщо уряд формується позапарламентським шляхом, що, безумовно, знижує роль партій та їхні можливості в становленні правової, демократичної держави, парламентські партійні фракції можуть здійснювати парламентський контроль за урядом. До таких важелів

[1] Див.: Открытое государство: политико-правовое видение. – С. 64.

належать, зокрема, депутатські запити, «урядова година», розгляд питань, пов'язаних з довірою урядові, формуванням різного роду комісій для незалежних депутатських розслідувань.

Реального народовладдя не може бути, якщо не враховується воля виборців. Для цього існують різні виборчі системи, основними з яких є мажоритарна, пропорційна й змішана. Аби вирішити проблему належного враховування волі громадян при формуванні депутатського корпусу, в літературі пропонується при формуванні парламенту перехід до системи «відкритих списків». У цьому випадку кожна політична партія в усіх 450 округах висуває своїх кандидатів, голосування проводиться в округах по конкретних кандидатах, а підсумки підбиваються майже як при пропорційній системі, але без процентних обмежень: по кожній партії сумуються голоси за її кандидатів у всіх округах; партія одержує відповідну кількість мандатів і вручає їх своїм кандидатам, що домоглися у своїх округах більшого успіху. Вважається, що принаймні така система є більш демократичною, аніж пропорційна із «закритими списками», оскільки дозволяє реально виявити волю народу.

З погляду формування в Україні відкритої держави і відкритого громадянського суспільства та забезпечення на цій основі реального народовладдя вважаємо, що необхідно: а) продовжити новелізацію виборчого і референдумного законодавства; б) постійно на основі державних і суспільних програм підвищувати правову культуру виборців і організаторів виборчої кампанії; в) домагатися через проведення конституційної реформи створення політичної інфраструктури виборів відповідно до діяльності політичних партій сучасного типу; г) забезпечити рівні правові умови передвиборної агітації для кожного кандидата, політичної партії, вжити організаційних заходів щодо гарантування неупередженості у висвітленні виборчої кампанії засобами масової інформації, реалізації громадянином права на пошук і поширення об'єктивної інформації про вибори, кандидатів, політичні партії та їхні передвиборчі програми; ґ) досягти об'єктивного розгляду в судах виборчих спорів; д) шляхом прийняття закону про опозицію створити для неї умови ефективною діяльності в парламенті; е) прийняти в новій редакції Регламент Верховної Ради України; є) забезпечити функціонування різних гілок державної влади в режимі консенсусу, а не конфронтації, закріпити в Конституції України норму, яка б передбачала, що органи державної влади не тільки діють на основі принципу поділу влади, а й зобов'язані між собою взаємодіяти, як це встановлено в конституціях Бєларусі, Казахстану, Молдови; ж) сформувати оновлену

систему стандартів (на базі міжнародних) у сфері організації виборчого процесу, що дасть змогу виключити «подвійні» стандарти в оцінці виборів і їх результатів; з) удосконалювати виборче законодавство випереджальними темпами стосовно строків виборів, аби суб'єкти виборчого процесу мали час для звернення до Конституційного Суду України із запитом щодо конституційності закону про вибори або окремих його положень. Це дозволить зняти недовіру до правової основи і легітимності результатів виборів.

У цьому відношенні в Україні наприкінці 2004 р. на президентських виборах склалася непроста ситуація, коли вже в процесі виборчої кампанії були внесені зміни до Закону «Про вибори Президента України». Хоча Конституційний Суд і визнав конституційність цих змін, але часу для реалізації положень Закону стосовно цих нових змін було дуже мало, і багато громадян не реалізували своє активне виборче право, що суперечить основам демократії і народовладдя. Зміни до Закону «Про вибори народних депутатів України» вносилися і в березні 2006 р., тобто в процесі проведення виборчої кампанії, що неприпустимо.

Конституція України, основні закони інших пострадянських держав створюють правову базу для ефективного функціонування форм безпосередньої демократії, державного механізму. Важливо, аби конституційні норми знаходили розвиток у поточному законодавстві, що забезпечує гласність проведення виборів, референдумів, діяльність органів державної влади. Це необхідно для становлення як відкритої держави, так і «відкритого суспільства» з метою утвердження народовладдя, прав і свобод людини, формування дієздатного громадянського суспільства.

*Надійшла до редколегії 27. 02. 06.*

***Ю. Барабаш,*** доцент НЮА України

# Правові засади функціонування парламентської коаліції: проблеми теорії та практики

Практично через рік після ухвалення Конституції України 1996 р., як в науковому середовищі, так і серед політичних кіл почались точитися активні дискусії щодо внесення змін до Основного Закону. Переважна більшість пропозицій стосувалась реформування державного механізму. Річ у тім, що запровадження змішаної форми правління викликало