

ТЕМА: СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ¹

План:

1. Теоретичні засади конституційного права.
 - 1.1. Формування засад конституційного права як галузі юридичної науки.
 - 1.2. «Класична» школа конституційного права.
 - 1.3. Юридично-соціологічна школа (напрямок) конституційного права.
 - 1.4. Демократична доктрина конституційного права.
2. Основні етапи та тенденції розвитку конституційного права як галузі права в країнах західної цивілізації.
 - 2.1. Формування засад конституційного права.
 - 2.2. Основні тенденції розвитку конституційного права у ХІХ столітті.
 - 2.3. Основні тенденції розвитку конституційного права у ХХ столітті.
3. Джерела конституційного права зарубіжних країн.
 - 3.1. Кодифіковані конституції.
 - 3.2. Некодифіковані конституції.
4. Основні інститути конституційного права в зарубіжних країнах.
 - 4.1. Інститут конституційного статусу особи.
 - 4.2. Інститут начал організації держави

Однією з відмінних рис права нового типу була досить висока галузева організація правових норм. Це проявлялося в більш чіткому оформленні таких галузей права як кримінальне та цивільне, що мали давню історію, появи нових, серед яких і конституційне право, яке виступило своєрідним ядром національних правових систем, що склалися.

1. Теоретичні засади конституційного права

1.1. Формування засад конституційного права як галузі юридичної науки

На відмінну від науки цивільного або ж кримінального права, наука конституційного права склалася як самостійна дисципліна лише в другій половині ХІХ ст. Це «спізнале» її становлення пояснити неважко, оскільки для того, щоб конституційне право як юридична наука сформувалося в структуровану систему знань, необхідно було, щоб правове регулювання форм і способів здійснення державної влади, прав і свобод громадян досягло значного розвитку, щоб склалася більш-менш розгорнута система конституційних і інших правових норм, регулюючих цю сферу відносин.

¹ Матеріал створено на основі навчального посібника Бостан Л. М., Бостан С. К. Історія держави і права зарубіжних країн. 2-е вид. перероб. й доп. Київ : Центр учбової літератури, 2008 730 с.

Це не означає, що в системі юридичних знань раніше не було місця питанням, що входять до сфери конституційного (державного) права. Але вони відносилися до політичної філософії XVIII ст., у працях представників якої (Ш.-Л. Монтеск'є, Ж.-Ж. Руссо, Дж. Локк, Т. Джефферсон і ін.) сформульовані більшість принципів, сприйняття і розвиток яких дозволило остаточно створити конституційно-правову доктрину, яка стала не тільки самостійною, але і провідною галуззю юриспруденції. Мова йде про такі принципи як народний суверенітет, поділ влади, верховенство конституції, невідчужуваність основних прав тощо. Але, незважаючи на важливу роль політичної філософії в генезисі науки конституційного права, історична дистанція між ними занадто велика, щоб можна було говорити про пряму наступність. Якщо політична філософія просвітництва була спрямована на необхідність перетворення існуючої в той час держави, її інститутів і методів правління, то наука конституційного права формувалася, виходячи з об'єктивної потреби юридичного оформлення і закріплення нової, що вже реально виникла, системи політичних відносин і інститутів буржуазного суспільства. Звідси й істотні розходження, хоча загальною для них залишалася вихідна установка: «замінити правління людей правлінням закону».

Становлення науки конституційного права максимальною мірою визначалося її практико-прикладною функцією. Залежно від особливостей державного устрою окремої країни або групи країн, геополітичних факторів, рівня суспільної та правової свідомості, суперництва національних правових доктрин тощо в конституційному праві з'являються різні школи, напрямки, доктрини.

1.2. «Класична» школа конституційного права

На початковому етапі розвитку науки конституційного права пануюче положення в ній займала так звана «класична школа». Її називають також «юридичною школою», оскільки свою головну задачу її представники бачили в розробці основних принципів, норм, категорій конституційного чи державного права, систематизації його норм, заповненні прогалін тощо. Для обґрунтування даного наукового підходу використовувалася методологія юридичного позитивізму, суть якої зводилася до свідомого обмеження предмета юридичної науки лише правовою формою суспільних явищ. За своїми цілями і об'єктивними результатами класична школа може бути визначена ліберально орієнтованою. Серед відомих її представників – Г. Єллінек і П. Лабанда (Німеччина), Ф. Кокошкін, М. Коркунов, Ф. Тарановський, Б. Чичерін (Росія), П. Мішу й А. Есмен (Франція), А. Дайсі (Англія). Більшість з них дотримувалися ліберально-демократичних поглядів, хоча залежно від конкретно-історичних ситуацій частка ліберального і демократичного в них була різною, що значною мірою зумовлювалося тією обставиною, що в розглянутий період переважаючою формою правління була монархія, яка переживала процес перетворення в конституційну монархію.

Процес цей був необоротний, але досить складний і суперечливий, оскільки відображав співіснування різних соціально-політичних сил. Багато представників класичної школи віддавали перевагу ідеї про еволюцію конституційної монархії. Цим пояснюється, зокрема, те, що в працях Г. Єллінека, П. Лабанди й інших суверенітет розумівся тільки як державний (а не суверенітет народу). Висунута Г. Єллінеком теорія «самообмеження державної влади», в цілому демократична, в той же час залишала монархічній владі достатню свободу розсуду у встановленні меж «самообмеження». Абсолютна перевага монархічної форми правління в Європі визначила і ту велику увагу, яку представники класичної школи приділяли правовому становищу глави держави, його взаєминам із представницькими органами тощо.

Дещо по-іншому розглядали ці питання французькі державознавці (П. Мішу, А. Есмен). Традиції, закладені Декларацією прав людини і громадянина 1789 р., не дозволяли відмовитися від принципу народного суверенітету як джерела державної влади і прийняти конструкцію державознавців про «самообмеження держави». Стрижневе місце в роботах французьких представників класичної школи займав парламентаризм, а також тісно взаємозалежні з ним партійна система, виборче право та інші проблеми.

В Англії найвизначнішим представником юридичної класичної школи був А. Дайсі. Ключові моменти в поглядах Дайсі – верховенство парламенту і «правління права». Саме парламенту, а не народу, на думку Дайсі, належить суверенітет, а «правління права» покликано забезпечити гарантії індивідуальної свободи, і головна роль у цьому належить незалежним суддям, які огорожують підданих не тільки від довільних актів адміністрації, але і від законодавця.

В перші десятиліття ХХ ст. класична школа почала зазнавати критики і поступово втрачати пануючі позиції, оскільки її вихідні установки вже не визначали розвиток конституційно-правової доктрини.

1.3. Юридично-соціологічна школа (напрямок) конституційного права

На хвилі неприйняття класичної (юридичної) школи конституційного права з'являється група державознавців (Л. Дюгі, М. Оріу, Л. Гумплович і ін.), які вважали, що державознавство має звернутися до соціально-політичних реалій. Новий доктринальний напрямок отримав узагальнюючу назву юридично-соціологічного. Основні його теоретичні засади зводилися до заміни юридичного бачення держави, властивого класичній школі, тлумаченням її в поняттях сили і фактичного володарювання. За Дюгі, державна влада є «соціологічним фактом», правлінням більш сильних, ніж інші, людей. Відмовляючись від ідей класичної школи, він наголошував, що тільки «соціальна солідарність» має визначати державно-правові відносини й інститути і тільки вона спроможна поставити державну владу в суворі правові рамки. В цілому правильні ці ідеї на практиці служили обґрунтуванням різного роду «соціальних диктатур», перешкождали

демократичній орієнтації конституційно-правової доктрини, що призвело до їх занепаду у першій половині ХХ ст.

1.4. Демократична доктрина конституційного права

В другій половині ХХ ст. у науці конституційного права відбувалися важливі позитивні зміни, які за своїм змістом можуть бути охарактеризовані як становлення демократичної доктрини конституційного права. Вихідним в її розвитку стало усвідомлення світовим співтовариством загрози тоталітарної державності. Конституційний розвиток країн Західної Європи після другої світової війни, пізніше – розпад соціалістичної системи, розробка конституційних принципів і норм, які набули характеру міжнародно-правових стандартів, все це виявилось головним фактором, що визначив сутність і настановні ідеї сучасної науки конституційного права.

Основна з них – організація і функціонування державної влади відповідно до принципів правової державності при провідній ролі інституту основних прав і свобод людини і громадянина. На межі нового тисячоліття «правова держава» стала фундаментальним поняттям науки конституційного права. Пролунавши вперше на межі ХІХ–ХХ ст. у працях представників класичної школи, воно набуло нового змісту. Правова держава розглядається як принцип, закріплений в більшості чинних сьогодні конституцій, її перспективи пов'язують із взаємодією внутрішньодержавного права з міжнародним, яке зробило принципи правової держави міжнародно-правовими стандартами, можливість її реалізації визнається тільки як соціальної держави.

У межах зазначеної доктрини існують різні трактування самого конституційного права, окремих проблем і інститутів цієї галузі, що обумовлено історичними особливостями державно-правового розвитку, суспільної свідомості, своєрідністю шляху розвитку, пройденого юридичною наукою в кожній країні. Так, щодо розуміння предмета конституційного права існують декілька різних концепцій. Державознавці у Великобританії суть предмета конституційного права вбачають у регулюванні управління державою, відносин громадян і основних органів держави, їх головних функцій: видання закону, виконання закону і захист держави від зовнішніх і внутрішніх погроз. Схожі, але трохи інші підходи домінують в американській науці, яка вважає, що конституційне право в самому загальному вигляді регулює управління державою, відносини громадян і уряду. Іноді до цього додається, що ця галузь визначає права й обов'язки керуючих (осіб і органів, керуючих державою).

Французька доктрина на одне із перших місць у конституційному праві висуває політичну владу і політичний режим. Її представники (М. Прело та інш.) вважають, що найважливішою тенденцією суспільного розвитку є процес інституціоналізації, тобто створення певними групами людей різних суспільних інститутів, які набувають юридичного оформлення. При цьому вони спираються на

народжену ще в «надрах» юридико-соціологічної школи теорію інституціоналізму, відповідно до якої в розвинутому суспільстві політична влада розділена між державою і політичними партіями, професійними і підприємницькими союзами. Інституціоналізм був викликаний до життя ускладненням політичної системи суспільства розвинутих країн і в подальшому сприяв розвитку концепції плюралістичної демократії і політичного плюралізму (різноманіття).

Німецька наука сьогодні оперує двома термінами: конституційне і державне право, причому друге історично передує першому. Багато вчених Німеччини констатують близькість цих галузей права, науки і навчальних дисциплін, але в той же час відзначають їх розходження. Так, Т. Маунц, Е. Штейн стверджують, що державне право не ідентичне конституційному, тому що останнє відноситься не тільки до держави, але і до громадського життя в цілому (власність, родина, гідність людини). К. Штерн та інші дотримуються думки, що конституційне право встановлює правові принципи і є частиною державного права.

У сучасних умовах раціональнішим є розуміння «конституційного права» як поняття більш широкого за змістом, ніж «державне право». Підставою для цього є те, що, по-перше, власне з конституцій, як головних джерел, починалася світова історія сучасного правового регулювання державно-політичних відносин володарювання. По-друге, система цих відносин, що потребують конституційно-правового регулювання на сучасному етапі, виходить далеко за межі однієї держави: окрім суто державно-правових відносин вони пов'язані з правами і свободами людини і громадянина, засадами соціально-економічної, політичної та духовної організації суспільства. По-третє, термін «конституційне» дає змогу відмежовувати галузь права, оскільки він точніший за змістом, ніж «державне», яке в словосполученні «державне право» можна сприймати водночас як «право держави», тобто у смислі усієї системи права тієї чи іншої країни. Сьогодні ці відмінності враховуються зазвичай на рівні наук, в той час як на рівні навчальних дисциплін обидві назви сприймаються як однакові: конституційне (державне) або ж державне (конституційне) право. З точки зору німецької доктрини конституційного права цього не можна робити навіть на рівні навчальних дисциплін.

Незважаючи на зазначені розходження, основу сьогоденної конституційно-правової доктрини складають демократичні погляди на конституційне право як систему правових норм, що визначає права і свободи людини і громадянина, засади соціально-економічної, політичної та духовної організації суспільства, порядок утворення, структуру і компетенцію найголовніших ланок державного механізму.

2. Основні етапи та тенденції розвитку конституційного права як галузі права в країнах західної цивілізації

2.1. Формування засад конституційного права

В історії конституційного права як галузі права можна виділити кілька етапів. Перший етап – друга половина XVII ст. – кінець XVIII ст. – це час, коли у провідних зарубіжних країн сформувалися засади конституційного права як самостійної й автономної галузі національного права. Її соціальним призначенням став захист інтересів людини від можливих неправомірних дій з боку держави, її органів та посадових осіб. Для цього необхідне було суворе правове обмеження публічної влади суворими рамками права і тим більше – ліквідація умов, за яких можливі зловживання і свавілля з її боку.

В умовах панування абсолютизму можливість формування особливої системи норм, які б могли обмежити цю владу, була майже виключена. Тільки повалення абсолютизму й ліквідація відповідних режимів створили реальні умови появи особливої системи правових норм, які були покликані затвердити як вищі цінності свободу індивіда, права і свободи людини й підкорити цим вищим цінностям порядок формування, організацію та здійснення державної влади.

Становлення конституційного права як галузі національного права – досить тривалий і далеко не завжди прямолінійний процес. Об'єднання окремих норм та інститутів у систему значною мірою залежало від ступеня практичної реалізації таких головних принципів побудови держави нової епохи (і конституційного права), як парламентаризм та конституціоналізм. Початок їх втілення у державне життя пов'язаний насамперед з історією Англії.

Як відомо, історія англійського парламенту бере свій початок ще від XIII ст., але парламентаризм як система взаємодії держави й суспільства, для якої характерним є визнання провідної ролі парламенту у здійсненні державою своїх функцій, став об'єктивною необхідністю, коли буржуазія набула самостійної сили та прагнула до самовираження. Це відбулося в роки англійської революції середини XVII ст. І особливо після неї, коли у правових актах («Білль про права» 1689 р. та ін.) було визначено провідне місце парламенту в системі органів влади: за ним закріплювалися законодавчі повноваження; кабінет почав формуватися на партійних засадах (уперше це сталося в 1727 р.); міністри повинні були відповідати перед парламентом (перший випадок колективної відставки кабінету мав місце у 1782 р. через поразку Британії у війні з американськими колоніями). Про затвердження в Англії парламентаризму яскраво свідчила еволюція її форми правління від так званої дуалістичної монархії до парламентської.

Поява **конституціоналізму** – політико-правового стану, при якому управління державними справами здійснюється у визначених конституціями межах, – теж пов'язана з Англією («історична конституція» Англії – «Велика хартія вільностей» 1215 р., «Петиція про право» 1628 р., інші парламентські акти вже певним чином визначали межі здійснення державної влади), але затвердження його як одного з основних принципів конституційного права (певним чином через невдалий досвід створення Англією своєї писаної конституції – Знаряддя управління 1653 р.) пов'язане з досвідом Франції й особливо Сполучених Штатів Америки.

До числа визначальних документів цих країн, що сприяли формуванню конституційно-правових основ і являють собою віху в процесі затвердження конституціоналізму та становленні конституційного права, слід віднести американську Декларацію незалежності 1776 р. та французьку Декларацію прав людини і громадянина 1789 року.

В американській Декларації на рівні нормативного правового акту було підтверджено те, що тільки народ є джерелом влади і що сама держава та уряд мають право на існування тільки в тому разі, якщо вони служать людині й захищають її інтереси. У французькій Декларації міститься спеціальна стаття, в якій зазначається, що народ, який не знає гарантій основних прав та свобод і принципу поділу влади, не має конституції. Мова тут іде про те, що справжній конституційний лад, який закріплюється в нормах конституційного права, має ґрунтуватися на певних принципах, до числа яких віднесені насамперед основні права та свободи людини а також принцип поділу влади, який має перешкодити узурпації влади і зловживання нею.

Обидва ці документи ґрунтуються на положеннях учення про природні й невідчужувані права людини, тобто про права і свободи, що невід'ємно належать людській особистості від народження. При цьому не має суттєвого значення розходження у формулюваннях американського і французького документів, які говорять про права і свободи, даровані Творцем, проголошують, що всі люди народжуються вільними й рівними у правах. Нормативно-правове закріплення природних прав людини мало важливе значення для затвердження конституційного права як самостійної галузі права: в результаті були досить чітко з'ясовані призначення й сам предмет конституційного права, основною ціллю якого ставали забезпечення гарантії здійснення природних і невід'ємних прав та свобод людини в її відносинах (і протистоянні) з публічною владою.

Однак якими б важливими не були документи епохи формування національного конституційного права в зарубіжних країнах, не можна не відзначити, що в цілому це – складний, динамічний і суперечливий процес. На розвиток і формування інститутів конституційного права впливало дуже багато факторів: історичні, національні й культурні особливості тієї чи іншої країни, демографічні та природні умови, і, нарешті (це особливо важливо), протистояння різних соціальних класів і груп, які боролися за державну владу, за закріплення своїх інтересів у нормах права. І все-таки можна стверджувати, що основним напрямком у розвитку конституційного права було його все більше розширення сфери дії й кола суб'єктів, що користувалися захистом за допомогою конституційно-правових норм.

2.2. Основні тенденції розвитку конституційного права у XIX столітті

Другий етап – XIX – поч. XX ст. – характеризується ліквідацією феодальних пережитків у регулюванні державно-правових відносин, затвердженням

конституціоналізму у значній частині країн західної цивілізації й набуттям інститутами конституційного права більш менш сучасного змісту.

Характерною рисою цього періоду розвитку конституційного права є **певна односторонність у розвитку його інститутів**. Це, зокрема, знайшло своє відображення в тому, що в основних законах держави (та й у законодавстві в цілому), в першу чергу закріплюються інститути, безпосередньо пов'язані зі здійсненням публічної влади. Тобто на цьому етапі продовжує, як і раніше, домінувати **тенденція політизації конституційного права**. Конституції декларували громадянські (особисті) та політичні (публічні) права і свободи людини та громадянина (у Франції в 1848 р. вперше запроваджується таємне голосування), а з соціально-економічних – звичайно тільки право власності. Природно, що в конституційному порядку встановлювався устрій державної влади, її поділ на законодавчу, виконавчу й судову, визначалися взаємини між цими гілками влади. У федеративних державах конституції регулювали відносини між федерацією в цілому та її суб'єктами, визначали статус цих суб'єктів. Такі, в основному, тодішні об'єкти регулювання нормами конституційного права. Є, щоправда, деякі винятки з цього правила (наприклад, перша французька Конституція, прийнята в 1791 р., визначала окремі задачі державної соціальної політики), однак протягом ХІХ ст. такі винятки помітного поширення не набули.

Поряд із політизацією вже у ХІХ ст. проявляється **інша тенденція – демократизація конституційного права**. Найбільш яскраве своє вираження вона отримала в **поступовому переході від цензового до загального й рівного виборчого права**. Це було результатом політичної, і насамперед класової боротьби, в ході якої правлячі сили усвідомлювали необхідність демократичних реформ, які дозволили в багатьох випадках уникнути громадянських воєн.

На цьому відтинку часу по суті завершилася дискусія про назву галузі права між захисниками державного права як вияву необмеженої, бюрократичної, монархічної влади держави з одного боку, і прихильниками конституційного права як демократичного обмеження державного свавілля конституцією – з іншого.

Представники німецької юридичної школи, які абсолютизували роль держави й зосереджували увагу на ідеї її примату щодо права, зупинилися на «державному праві», а британці, американці та французи, які вихідними для цієї галузі вважали ідеї природного права та конституціоналізму, демократії й законності, – на «конституційному праві». Крім цих принципів позицій, вибір назв-термінів обумовлений також певними традиціями слововживання. Наприклад, для романо-англомовних країн характерним стало вживання терміна «конституційне право», а для германських – «державне право». Тому майже в усіх країнах англо-американської та романської правових сімей використовували термін «конституційне право», а в германській усталився термін «державне право».

Якщо подивитися на становлення й еволюцію конституційного права, можна відразу ж помітити, що первинне коло повноправних суб'єктів конституційно-

правових відносин, та й сфера застосування норм конституційного права у XIX ст. були значною мірою обмежені. Тільки в наступному столітті в цьому напрямку був зроблений значний крок уперед.

2.3. Основні тенденції розвитку конституційного права у XX столітті

Третій етап – початок XX ст. – до сьогодні. У цей час конституційне право остаточно набуває сучасного вигляду, вдосконалюється, стає головною галуззю національного права вже значної частини країн світу.

Посилення соціально-класових конфліктів у XX ст. призвело до того, що конституції стали в тій чи іншій формі регулювати основи всього суспільного ладу, включаючи його політичну, економічну, соціальну й духовно-культурну підсистеми, зобов'язуючи державу проводити в цих сферах політику, що сприяє створенню та зміцненню суспільно прийнятного балансу соціальних інтересів. Перелік конституційних прав і свобод поповнюється соціально-економічними й соціально-культурними правами та свободами (те ж стосується і обов'язків), суб'єктами яких переважно стають працівники найманої праці. З'являються також конституційні права та свободи підприємців, роботодавців. Таким чином, у конституційному праві цього часу проявляється **тенденція його соціалізації**.

Мабуть, першою конституцією, в якій тенденція соціалізації була досить помітною, стала Політична конституція Мексиканських Сполучених Штатів від 5 лютого 1917 р., прийнята як результат перемоги в цій країні демократичної революції. Вона містить спеціальний розділ про працю та соціальне забезпечення, докладно регулює відносини між працею й капіталом та ряд гарантій для осіб, що належать до тієї й іншої сторони.

Зміцненню у світовій конституційній практиці розглянутої тенденції чимало сприяли «соціалістичні» конституції, насамперед радянські. Саме вони, починаючи зі сталінської Конституції СРСР 1936 року, в переліку конституційних прав і свобод головний акцент робили на соціально-економічних правах, хоча основне з них – право на працю як право на одержання гарантованої роботи з оплатою праці по його кількості і якості – юридичного механізму реалізації мати просто не може.

Проте законодавець у демократичних країнах уже не міг, як колись, ігнорувати соціально-класові відмінності. Саме існування «соціалістичних» та «націонал-соціалістичних» тоталітарних режимів, що виникли на основі обґрунтованого соціального протесту трудящих, показало світові ту грізну небезпеку, яка можлива через обмеження демократичної держави роллю «нічного охоронця», сподівання на стихійне ринкове саморегулювання суспільних відносин, включаючи міжкласові відносини. Потрібні були конституційні засоби перерозподілу суспільного багатства з метою недопущення соціальної несправедливості, породжуваної стихійною дією ринку.

Конституції, прийняті незабаром після другої світової війни й пізніше у країнах, що вступили чи повернулися на шлях демократичного розвитку, вже

приділяють значну увагу регулюванню соціальних відносин у широкому та вузькому розуміннях. Наприклад, частина I Конституції Італійської Республіки (1947 р.) містить глави, присвячені відповідно цивільним (особисті й політичні права, свободи і гарантії), етико-соціальним, економічним (права, свободи та гарантії трудящих, відносини власності), політичним (політичні права, свободи й гарантії) відносинам.

У зв'язку з розглянутою тенденцією слід відзначити також **інституціоналізацію** (закріплення правового статусу) політичних партій, а в ряді випадків – інших громадських об'єднань. У минулому столітті існування політичних партій у конституціях ніякого відображення зазвичай не знаходило. Тепер же визначення їх політичної ролі стає невід'ємною частиною будь-якої демократичної конституції, з'являються спеціальні закони, що регулюють їх статус. Встановлюються конституційні гарантії діяльності профспілок, кооперативів, організацій підприємців тощо, воно отримує нове законодавче регулювання на конституційній основі.

Продовжує діяти така тенденція розвитку конституційного права, як його **демократизація**. Поряд з розширенням переліку конституційно проголошуваних прав і свобод людини та громадянина, вдосконаленням їх гарантій виникають і розвиваються нові демократичні інститути. Як приклад можна назвати адміністративну та конституційну юстицію, омбудсменів (парламентських уповноважених з прав людини), заміну адміністративної опіки над місцевим самоврядуванням адміністративним наглядом тощо.

В останні десятиріччя XX ст. простежується **тенденція інтернаціоналізації конституційного права**, яка виявляється насамперед у зближенні національного конституційного права кожної демократичної країни з міжнародним публічним правом, унаслідок чого між ними часом стирається чітка межа.

Існування відзначених тенденцій не означає, що конституційно-правовий розвиток кожної країни здійснюється в точній відповідності до них: в окремих країнах бувають перерви в їх дії і навіть рух назад. Так, навряд чи можна стверджувати, що чинна конституція Французької Республіки 1958 р. є більш демократичною, ніж попередня, прийнята в 1946 році. Однак огляд саме генеральної лінії розвитку конституційного права зарубіжних країн дозволяє зробити висновок про незворотність зазначених тенденцій, які обумовлені соціальним прогресом.

3. Джерела конституційного права зарубіжних країн

Джерела державного (конституційного) права зарубіжних країн досить різноманітні. Їх відмінності здебільшого пов'язані з історією їх виникнення, різними підходами до розуміння права в цілому, існуванням різних моделей правових сімей. Наприклад, історично склалося, що в **межах англо-американської правової сім'ї** з приводу цього питання немає єдності: якщо для Англії джерелами

конституційного права виступають рівною мірою звичаї, судові прецеденти, парламентські акти і навіть доктринальні джерела (погляди видатних мислителів або вчених), то для США – нормативно-правові акти, передусім Конституція, а також судові прецеденти. У країнах **континентальної правової сім'ї** джерелами конституційного права є тільки нормативно-правові акти, які за своєю юридичною силою розподіляються в певній ієрархічній послідовності: конституція, конституційні закони, органічні закони і звичайні закони.

Зупинимося більш докладно на історії виникнення й розвитку конституцій, кожна з яких несе в собі відбиток конкретної історичної епохи та регулює ті суспільні відносини, необхідність конституційного закріплення яких у конкретний час і в конкретній країні була найбільшою.

Конституційно-правова наука зазвичай **поділяє конституції на кодифіковані**, тобто такі, що являють собою єдиний нормативно-правовий акт, норми якого мають вищу юридичну силу порівняно з іншими, і **некодифіковані**, що складаються з певної кількості рівноцінних конституційних законів.

3.1. Кодифіковані конституції

Кодифіковані конституції в їх сучасному розумінні існують більше 200 років. За цей період відбулося **шість «хвиль» прийняття конституцій**, що породили шість своєрідних конституційних епох. Характер цих епох, який визначався насамперед засобом прийняття конституцій та їх змістом, обумовлений різними чинниками: а) історичним минулим народу й держави; б) суспільною думкою в момент підготовки та прийняття конституції; в) менталітетом народу; г) рівнем культури в суспільстві; д) розстановкою соціально-політичних сил у суспільстві та їх представництва в органах державної влади, які приймають конституцію; е) впливом конституцій інших держав; ж) іноді – впливом окупаційних сил іноземної держави.

Перша хвиля за часом є найтривалішою – від прийняття перших конституцій (США – у 1787 р., Польщі – у 1791 р., у Франції – 1791 р.) до завершення Першої світової війни.

За зразком вищенаведених держав до 30-х років XIX ст. конституції були прийняті в деяких латиноамериканських та європейських країнах (Іспанія – 1812 р., Норвегія – 1814 р., Нідерланди – 1815 р., Бельгія – 1831 р.).

«Весна народів» – революційні події 1848 р. – впровадила конституції в німецьких державах (в Австрії, Пруссії, Данії, П'ємонті), Італії – 1848 р., Сербії, Болгарії, Люксембургу – 1868 р., Німеччині – 1871 р., Швейцарії – 1874 р., Японії – 1889 р., Австралії – 1900 р., Португалії – 1911 р. тощо.

Конституції цього періоду **за формою і змістом були досить короткі й лаконічні, писалися архаїчною мовою, визначалися невисокою юридичною технікою** (мали багато прогалин, неточностей, не зовсім зрозумілих норм тощо). Засобами їх прийняття були установчі збори (конституційна асамблея, конвент

тощо) і референдум. Установчими зборами прийняті Конституція США, перша Конституція Франції, Конституція Норвегії та деякі інші конституції XIX століття. На референдум виносилася більшість конституційних актів Франції кінця XVII – початку XIX століття. Поряд з цим у переважній більшості європейських монархічних держав використовувалось **октроювання – «дарування» конституції монархом**.

Конституції цього періоду приймалися під впливом революцій та в інших надзвичайних ситуаціях. **Основна увага** в них приділялася **питанням організації влади в державі**: обмежували владу монархів або встановлювали республіку, закріплювали принцип поділу влади, засновували виборні представницькі органи народу – парламенти. **Правам і свободам присвячували лише незначну частину конституційного тексту**, причому закріплювали тільки найважливіші права, насамперед політичні. Майже всі конституції першої хвилі закріплювали недоторканість власності.

Друга хвиля конституцій припадає на роки між двома світовими війнами (1919–1939 рр.). Цей період пов'язаний з докорінними змінами на карті Європи й виникненням нових держав (Латвія, Литва, Естонія, Веймарська Німеччина, Австрійська Республіка, Угорщина, Чехословаччина, Югославія, Польща, Фінляндія), де були прийняті нові конституції.

Конституції цього періоду **значно відрізнялися від колишніх, перших конституцій**: вони були більш професійно написані, значно розширили предмет свого регулювання, збільшилися за обсягом. Конституції цього періоду відзначаються **більш досконалим переліком демократичних прав і свобод** (наприклад, Веймарська конституція 1919 р., Чехословаччини 1920 р.), уперше **стали закріплювати соціальні права та норми** (так, Веймарська конституція 1919 р. вказувала, що власність зобов'язує й повинна приносити благо всьому суспільству). Вони **стали більш демократичними** за духом, удосконалюючи парламентаризм (виборче право стало загальним, ліквідувалися цензи), закріплюючи певні елементи конституційної юстиції – у 1920 в Австрії вперше створений спеціальний державний орган – Конституційний суд.

Нова ситуація у світі, викликана вже результатами другої світової війни, породила **третю хвилю прийняття конституцій 1945–1960 рр.**

Прийняття конституцій «третього покоління» відбувалося **за двома напрямками**:

- приймалися нові конституції в переможених країнах та оновлювалися у країнах-переможницях;
- по всьому світові почали поширюватися народно-демократичні й соціалістичні конституції.

Принципово нові конституції були прийняті в колишніх країнах–агресорах, які зазнали поразки у війні: Конституція Італії (1947 р.), Конституція Японії (1947 р.), Основний закон ФРН (1949 р.). Вони розроблялися під впливом окупаційних сил

країн-переможниць (насамперед США) і мали на меті кардинальну зміну самого характеру переможених держав. Вони фактично заново заклали основи державності (ФРН стала новою державою, що виникла майже водночас з Основним законом; Італія з монархії перетворилася на республіку; Японія – з дуалістичної в парламентську монархію), закріпили широкий спектр прав і свобод людини (Італія революційно для свого часу сформулювала соціально-економічні та трудові права своїх громадян). Конституції цих країн засудили фашизм і створили передумови неможливості відродження фашизму й мілітаризму в майбутньому, закріпили відмову від війни, а Японія взагалі відмовилася від збройних сил; вони заклали основи демократії, багатопартійності й парламентаризму.

Значно демократизувала в 1946 р. свою конституцію Франція. Суттєво змінився конституційний лад держав, які опинилися в радянській зоні впливу: НДР, Польщі, Чехословаччини, Угорщини, Болгарії, Румунії. В усіх цих країнах спочатку були прийняті народно-демократичні конституції, що легалізували місцеві компартії й узаконили можливість експропріації власності. Це були «компромісні» конституції, які тимчасово примирили національну буржуазію та соціалістичні сили, але створили правові передумови для зміни фактичних відносин власності і для приходу до влади комуністів. Використовуючи можливості «компромісних» народно-демократичних конституцій, комуністи прийшли до влади (1947–1948 рр.) у всіх зазначених державах і, експропріювавши власність у національній буржуазії, змінили фактичний соціально-класовий склад суспільства. Після цього у всіх 7 країнах «радянського блоку» були прийняті «соціалістичні» конституції, що закріпили державний соціалізм як економічний лад і приналежність влади комуністичним партіям. Усі зазначені соціалістичні конституції приймалися під впливом Конституції СРСР 1936 року.

Також у цей період приймалися народно-демократичні, національно-визвольні і соціалістичні конституції у країнах Азії – В'єтнамі, Китаї, Індії, Індонезії й інших країнах.

Четверта хвиля прийняття конституцій була викликана падінням системи колоніалізму наприкінці 50-х – початку 60-х рр. ХХ ст. (1960 – сер.70-х рр.). Свої національні конституції прийняли країни Африки. Деякі з них розроблялися країнами, що звільнилися, самостійно. Частіше вони приймалися за участю колишніх метрополій (Великобританії, Франції) чи дарувалися ними. Процес деколонізації, а саме події в Алжирі – колишній колонії Франції – сприяв прийняттю нової, «деголлівської» Конституції Франції 1958 року.

П'ята хвиля нових конституцій (сер. 70-х рр. – 1990 р.) була обумовлена падінням останніх фашистських режимів у Європі – у Греції, Португалії (1974 р.) та в Іспанії (1975 р.). У цих країнах (у Греції – в 1975 р., Португалії – в 1976 р., Іспанії – у 1978 р.) були прийняті нові, демократичні конституції, що закріпили права та свободи людини, парламентаризм, новий конституційний лад і демократичний політичний режим. Нові конституції (за зразком португальської

1976 р.) були прийняті в 1974–1975 рр. її колишніми колоніями, які стали незалежними державами.

Європейські конституції 50-х-80-х років нерідко визначають як новітні. У них відображено порівняно більшу роль держави щодо економіки, закріплено вже сформульовану на той час державну функцію. Вони визнають пріоритет за людиною в її взаєминах з державою. Новітні конституції, як правило, містять порівняно ширші за змістом положення про права і свободи і, звичайно, фіксують соціально-економічні права. Водночас ними встановлено належні юридичні гарантії реалізації прав та свобод і запроваджено нові механізми їх захисту (омбудсман, конституційна скарга тощо). У новітніх конституціях більшою мірою представлені загальні положення соціального характеру, хоча їх сенс і призначення є різними. В одних випадках в основних законах ідеться про соціальні орієнтири та відповідні завдання держави, про необхідність проведення реформ, в інших усе обмежується «соціальною» фразеологією. Предметом конституційного регулювання постали відносини, що виникають у межах політичної системи суспільства поза суто державною організацією. Це стосується передусім діяльності політичних партій у їх взаємозв'язках з державним механізмом. Нарешті, ознакою новітніх конституцій є наявність у їх текстах положень про зовнішньополітичну діяльність держави та про співвідношення національного й міжнародного права.

Шоста хвиля конституцій стала результатом краху соціалістичного табору й розпаду СРСР. Біля двох десятків держав кардинально змінили свій суспільний лад. Крім цього, близько 20 нових держав з'явилося на карті світу (15 – на території колишнього СРСР, 5 – на території колишньої Югославії).

У текстах цих основних законів робиться ще більший акцент на значущості для суспільства й держави прав людини. Практично всі вони визначають державу як правову та соціальну, констатують політичний, економічний та ідеологічний плюралізм, фіксують певні положення за змістом ідеології природних прав, хоча цим не знімаються проблеми їх реалізації. Заслугує на увагу й те, що нерідко взірцем побудови державного механізму для їх авторів слугувала згадувана Конституція Франції 1958 р.: нею було започатковано практику змішаної республіканської форми державного правління.

3.2. Некодифіковані конституції

Хрестоматійним прикладом такої конституції є конституція Швеції, яка бере свій початок з прийняття 1809 р. першого конституційного акту про форму правління. Цей акт іноді називали конституцією, хоча відповідну значущість за змістом і юридичною формою мали й деякі інші акти, уведені в ХІХ ст.: про престолонаслідування (1810 р.), про свободу друку (1812 р.) і про парламент (1810 р.). Усі вони були прийняті парламентом на основі кваліфікованої більшості голосів. Саме сукупність згаданих чотирьох актів, на думку офіційних кіл, утворювала те, що було первісною конституцією Швеції. З часом більшість із цих

актів кілька разів змінювалася й доповнювалася, однак складові конституції Швеції номінально залишалися тими ж. На сьогодні чинну Конституцію цієї держави складають прийняті парламентом у лютому 1974 р. акти «Форма правління», «Акт про парламент» і «Акт про свободу друку». Саме цей рік вважається роком прийняття Конституції Швеції, четвертою складовою якої є «Акт про престолонаслідування 1810 р.» зі змінами та доповненнями.

Шведський досвід прийняла й інша скандинавська країна – Фінляндія. Її конституція складається з чотирьох парламентських актів, які були уведені в різні роки: «Форма правління 1919 р.» (цим же роком зазвичай позначається і сама конституція країни), два акти щодо організації виконавчої та судової влади, прийняті в 1922 р., та «Акт про парламент 1928 р.».

Некодифікованою вважається також Конституція Австрії. Поняття конституції в цій країні, як правило, ототожнюється з Конституційним законом 1920 р., що регламентує питання державного устрою. Однак він не вичерпує змісту конституційного регулювання в цій країні. Офіційно конституційними законами визнані також «Конституційний закон про нейтралітет 1955 р.» та деякі інші акти, прийняті в попередні роки, зокрема, ще за часів існування Австро-Угорської імперії. Серед них слід назвати насамперед «Закон про захист свободи особи 1862 р.» і датований тим самим роком «Закон про охорону недоторканості житла», «Основний закон держави про загальні права громадян і земель 1867 р.».

У Канаді поняття конституції асоціюється з сукупністю актів, частина з яких прямо названа конституційними законами, а решта є такими за своїм характером. Ці акти прийняті в 1867–1982 рр., причому більшість їх уведена парламентом колишньої метрополії або октройована британським монархом.

4. Основні інститути конституційного права в зарубіжних країнах

Важливим елементом структури конституційного права є його інститути. Серед них слід виділити три основні (загальні), які у свою чергу мають низку підінститутів. **До загальних інститутів належать:** а) інститут конституційного статусу особи, який є стрижнем конституційного права; б) інститут начал організації держави.

4.1. Інститут конституційного статусу особи

До загального інституту конституційного статусу особи, який відображає й закріплює правове становище індивіда в суспільстві, належать два головних конституційно-правових інститути: а) громадянство; б) основні права та свободи особи.

Громадянство. Громадянство було відоме як державно-правове явище ще в античній державі. Але сучасне поняття громадянства історично пов'язане з французькою революцією кінця XVIII ст. Політико-правова концепція «вільного громадянина» послужила обґрунтуванню ліквідації феодального ладу, розвитку

нових політичних та економічних відносин. Ця концепція **поступово замінила категорію підданства**, яка за часів феодалізму позначала васальні відносини залежності окремого індивіда від держави, персоніфікованої в особі монарха.

У наші дні категорія підданства іноді застосовується в державно-політичній практиці країн з монархічними формами правління, а в розвинутих країнах за своїм юридичним значенням вона практично не відрізняється від громадянства і, по суті, лише фіксує відповідну форму правління.

Існують **різні способи набуття громадянства**, але головним є **філіація, або набуття громадянства за народженням**. Її зміст **визначається двома принципами** – «права крові» і «права ґрунту». Історично першим був принцип «права крові», прийнятий ще за римських часів. У феодальну епоху народження на території, підвладній конкретному суверену, призводило до встановлення правового зв'язку підданства. Звідси, у свою чергу, й виник принцип «права ґрунту», що домінував у Європі до кінця XVIII століття.

«Право крові» знову набуло значення після його закріплення у французькому Цивільному кодексі 1804 р. (Кодексі Наполеона). З часом у законодавстві про громадянство переважної більшості країн встановлюється **змішаний принцип**, за яким домінуючим є «право крові», що узгоджується з елементами «права ґрунту». Так, за «правом ґрунту» визначається громадянство дітей, батьки яких невідомі. «Право ґрунту» зберігає провідне або рівне з «правом крові» значення в латиноамериканських країнах, а також у країнах, право яких історично походить від англійської правової системи.

З громадянством безпосередньо пов'язана правова регламентація одного з відправних людських прав – права на власне ім'я. Традиція підпорядкування імені загальним правовим приписам склалася ще в давньому Римі. Перші общинні реєстри у країнах Європи, що фіксували споконвічно імена та сімейну приналежність, з'явилися у XV столітті. Юристи XVI–XVII ст. визнавали свободу змінювати ім'я і прізвище на вибір людини, але з кінця XVIII ст. встановилася однозначна вимога застосовувати протягом свого життя тільки ім'я та прізвище, отримані при народженні (перший спеціальний закон з цього приводу був виданий у Франції в 1790 р.). Ім'я і прізвище, зафіксовані в акті цивільного стану, стали вважатися єдиною підставою для цивільних майнових і немайнових прав. У 1803 р. у Франції було визнано, що ім'я складає власність його власника й охороняється поряд з іншими майновими правами. Кримінальне законодавство стало встановлювати покарання за довільну зміну імені та прізвища. Зміна могла провадитися тільки з дозволу уряду.

У другій половині XIX ст. з'явилися **перші ідентифікаційні документи, володіння якими встановлювало особистість громадянина**. Їх введення могло бути пов'язане з незвичайними обставинами. Так, у Франції вони з'явилися, оскільки в ході паризького заколоту 1871 р. згоріли записи актів цивільного стану. Тому на майбутнє перейшли до індивідуальних книжечок, подібних до записної.

Наприкінці XIX ст. у побут міцно увійшли внутрішні паспорти, які містили основні відомості про ім'я, прізвище, прикмети громадянина (з посиланням на двох свідків). Паспорти для проїзду в інші країни були відомі з XVIII ст., але видавалися індивідуально відомствами іноземних справ і коштували дуже дорого. Остаточно система індивідуальних паспортів з єдиними визнаними законом і владою ім'ям та прізвищем стала загальноприйнятою на початку XX століття.

Основні права та свободи особи. У розвитку прав і свобод виділяють **три хвилі**, або три покоління. **Перша хвиля** бере свій початок ще з періоду народження конституціоналізму. Становлення конституційного правового ладу в XVII–XIX ст. було нероздільне з закріпленням у праві гарантій громадянських свобод. Багато революцій і політичних переворотів, у ході яких формувалася новий державний уклад, починалися з декларацій про права та свободи громадян.

У більшості конституцій цього періоду закріплюється **ідея про громадянську рівність**, з якою новий соціальний лад скасував колишні станові порядки. У перших конституційних актах фіксувалися, як правило, дві групи прав і свобод, обумовлені дуалізмом громадянського й політичного суспільства: це громадянські права і свободи, що прийнято зазвичай іменувати особистими, насамперед недоторканість особи з її процесуальними гарантіями, і права та свободи політичні – свобода слова, друку тощо.

Особисті права й свободи людини. Особисті права людини першою юридично закріпила Англія. Одним з документів передреволюційної епохи, де знайшла відображення **недоторканість особи**, є «Петиція про право» (1628 р.). У ній було закріплено, що жодного з англійських підданих не можуть схопити, ув'язнити, позбавити землі чи вигнати без судового вироку. Подальшим етапним закріпленням цих прав був «Habeas Corpus act» або «Акт для кращого забезпечення свободи підданих і для попередження заточень за морем» (1679 р.), згідно з яким заарештований або його родичі одержували право вимагати від суду видання наказу про «Habeas Corpus act», тобто начальник в'язниці повинен був доставити потерпілого до суду, повідомивши про причини арешту.

Класичне втілення права на **недоторканість житла** теж знайшло закріплення у праві Англії. «Найбідніша людина може оголосити про непокору владі корони, знаходячись у стінах свого помешкання, – говорилося в парламентських звітах 1763 р. король Англії в неї увірватися не може. Уся його сила закінчується біля порогу старого житла». Представник влади міг примусово увійти до чийогось будинку, тільки спираючись на свідчення двох сторонніх людей про явні докази щодо порушення карного обвинувачення.

«Біль про права» (1689 р.) звертає нашу увагу на **принцип свободи совісті**. Слідом за Англією у XVIII ст. в ряді західних держав були прийняті перші закони, які гарантували віротерпимість у межах християнського сповідання (Данія, 1771 р., Австрія, Пруссія і Швеція – 1781 р., Франція – 1787 р.). Закінченого визнання **принцип свободи віросповідання** одержав у конституційних актах кінця XVIII –

першої половини ХІХ ст., але потім, у силу різних причин, у багатьох конституціях було закріплено привілейоване чи єдино офіційне становище якого-небудь одного віросповідання: в Італії – католицизму, Данії – лютеранства, Греції – східного православ'я.

Найбільш послідовно принцип релігійної свободи громадянина виявилось можливим здійснити в межах відділення церкви від держави, хоча такий нейтралітет держави й викликав критику з боку церкви (насамперед католицької). У Європі одним із найрішучих у цьому плані став французький закон 1905 р., що поклав початок нового етапу релігійної свободи, який припав на ХХ століття.

Чималого значення у справі закріплення особистих прав і свобод набули положення «Декларації незалежності США» (1776 р.), в якій стверджується, що «жодна людина і ніяка влада чи група людей не мають права на якісь переваги чи привілеї. Все населення в політичному відношенні повинно мати однакові права». У плані закріплення прав і свобод особливе значення має не сама Конституція США 1787 р., а саме перші десять поправок до неї, які були прийняті й відповідним чином ратифіковані в 1789–1791 рр. та увійшли в історію як «Біль про права». Перша з цих поправок закріплює права на свободу совісті, слова і преси, на вільні збори; інші містять положення про недоторканість особи, житла, власності та відповідні процесуальні гарантії їх захисту.

Але головним досягненням епохи боротьби за практичне втілення прав і свобод людини справедливо вважається французька **Декларація прав людини і громадянина (1789 р.)**. У ній **сформульовані основні принципи ставлення держави до людини**: людина являє собою самостійну цінність, вона наділена природно обумовленими правами, що не можуть бути обмежені; держава ж покликана служити знаряддям захисту невід'ємних прав людини. Саме під час французької революції права людини набули універсальної цінності й значущості. Ця Декларація, що увібрала попередній досвід у галузі прав і свобод людини (зокрема, англосаксонських традицій), надалі справила величезний вплив на процес боротьби проти «старого режиму» в усьому світі, за повсюдне визнання й захист прав людини і громадянина. Вона стала новою сторінкою в розвитку правової рівності, в історії прав людини і громадянина.

Весь подальший розвиток конституційної теорії і практики в галузі прав людини і громадянина, правової державності, панування права так чи інакше відчувало і продовжує відчувати на собі сприятливий вплив цього історичного документа. Декларація 1789 р. набула всесвітнього значення, авторитетно позначивши магістральний напрямок у визнанні й захисті прав та свобод людини і громадянина. І, мабуть, не випадково, що в тому ж Парижі в 1948 р. світовим співтовариством була прийнята **«Загальна декларація прав людини»**, яка узагальнила накопичений державами досвід у цій сфері і надала нового імпульсу післявоєнному конституційно-правовому розвитку.

Політичні права та свободи людини і громадянина. У переліку політичних прав головне місце посідає право людини на участь у формуванні державних органів, яке гарантується нормами виборчого права.

Виборче право. Характерною рисою еволюції виборчого права як інституту конституційного права було те, що цей процес відбувався під впливом боротьби за юридичне закріплення та впровадження у практику демократичних принципів виборчого права.

Першим із них був **принцип загального виборчого права**, який означає, що право обирати мають усі дорослі та психічно здорові громадяни держави. Боротьба за загальність виборчого права відбувалася за кількома напрямками.

По-перше, **боротьба за наділення виборчими правами жінок**, яких на початку становлення конституційного права до уваги не брали. У деяких країнах (Норвегія, Франція) стали допускати жінок до виборів в училищні ради; в Англії їх почали обирати в місцеві органи.

Вважається, що активне виборче право, тобто право обирати, вперше було надане жінкам у США. Але насправді воно стосувалося тільки жінок шести штатів, які отримали це право в період з кінця XIX ст. до Першої світової війни. У межах усієї країни першими право голосу отримали жінки Нової Зеландії (1893 р.).

На початку XX ст. права брати участь у виборах за жінками визнала Австралія, а на європейському континенті – Норвегія та Фінляндія, причому у двох останніх країнах жінки могли не тільки голосувати, а й балотуватися на виборах. Після Першої світової війни почався процес відповідного розширення виборчого корпусу і в інших країнах. Він був досить тривалим і для багатьох розвинутих країн завершився лише після Другої світової війни. Так, якщо в США на федеральному рівні виборчі права були надані жінкам у 1920 р., то в цілому ряді європейських країн це було зроблено після другої світової війни, а у Швейцарії – в 1971 р. У наш час формальних обмежень виборчих прав за ознаками статі в розвинутих країнах практично не існує, за винятком деяких країн Латинської Америки та Близького Сходу.

По-друге, **боротьба за скасування** так званого **майнового цензу**, що певний час домінував у виборчому праві Європи та Америки на основі концепції виборчої дієздатності, запропонованої теоретиками XVIII ст. В Іспанії, Бельгії, Нідерландах та інших державах умовою активного виборчого права був визначений податок; в Угорщині право власності на будинок (принаймні з трьома кімнатами); в Італії – прибуток, сплата за квартиру та вміння читати й писати; у Португалії і Бразилії – прибуток тощо. На основі майнового цензу була побудована вже згадувана раніше пруська куріальна система, що її запровадили у себе Саксонія, Румунія, Росія та інші держави. У Берліні на одній із виборчих дільниць (1893 р.) представники першої курії склали 0,3 % голосуючих, другої курії – 3,7 %, третьої – 96 %, а з 443 депутатів ландтагу Пруссії в 1913 р. депутати першої курії склали 4 % населення, другої – 16 %, третьої – 60 %. Тому не раз траплялося, що за браком людей, які

володіли максимальним цензом (перша курія), депутатів не вибирали, а призначали. Сам Бісмарк визнавав, що «в жодній державі не придумано більш безглузлого і жалюгідного виборчого закону, аніж в Пруссії».

Однак з другої половини XIX ст. загальна картина поступово почала змінюватися. У XX ст. обмеження майнового характеру були поступово скасовані або зведені нанівець (з розвинутих країн використовується в Бельгії для кандидатів у сенатори).

По-третє, **боротьба за зниження вікового цензу для активного виборчого права**. Спочатку в більшості європейських країн відповідний віковий ценз становив 21– 25 років. Такий підхід об'єктивно обмежував політичну активність молоді. Тільки у другій половині XX ст. динаміка суспільно-політичного життя призвела до змін у цій сфері. У 1969 р. у Великобританії він становив 18 років. Наступного року такий саме ценз законодавчо визначили ФРН і США, а згодом – Франція, Італія, Швеція, Іспанія, Греція та інші країни. Однак у Туреччині, Швейцарії та Японії відповідний ценз і нині дорівнює 20 рокам.

Поряд із принципом загальності поступово в конституційну практику входило **таємне голосування**, яке найраніше встановилося у Франції (у 1848 р.).

Свобода слова – ще одне з найважливіших політичних прав. У конституційному праві воно затверджувалося як відмова від примусового регламентування преси, що стало однією із важливих вимог у загальній політичній боротьбі проти абсолютизму і старого режиму. Першою країною, де фактично встановилася свобода друкувати без цензури, стала Англія: у 1695 р. «Акт про обов'язкове ліцензування» не був більше відновлений, і практика попередніх дозволів відпала. Однак це не означало повної відсутності обмежень на друковане слово: законом 1819 р. спеціально було уведено посилене переслідування бунтівницьких пасквілів, що призводили до хвилювань, заборонялося використовувати друк для шантажу приватних осіб.

У XVIII ст. з'явилися перші закони про друк загального значення: шведський закон 1766 р. і датський указ про межі свободи преси 1799 року. Власне в них уперше пролунала й загальна ідея свободи друку. Однак розумілося це тільки як звільнення від попередньої цензури та від ліцензування видавництва. Разом із тим розглянутими законами вперше були визначені правові межі існування друку: обов'язок авторів і видавців, редакторів, порядок спростування публікацій у суді приватними особами тощо.

Наприкінці XVIII – першій половині XIX ст. у зв'язку з загальним поворотом до конституціоналізму майже повсюдно в Європі, Америці як одне з найважливіших політичних прав громадян законодавство закріпило свободу друку від цензури: США – 1791, 1801 рр.; Норвегія – 1814 р., Італія і Голландія – 1848 р., Австрія – 1867 р., Німеччина в цілому – 1874 р., Швеція – 1877 р., Іспанія – 1887 р. тощо.

На початку XIX ст. визначилося особливе становище періодичної преси (газет, журналів) у межах загальної свободи друку. Як правило, закони, навіть звільняючи друк від цензури та ліцензування, зберігали дозвільну практику (уряду, міністерств внутрішніх справ тощо) щодо преси. А до кінця XIX ст. свобода друку від цензури стала загальноновизнаним конституційним правилом, закріпленим спеціальними законами.

Багато теоретиків того часу виходили з того, що кожна людина має право висловлювати будь-які думки і судження з будь-якого питання і що в дійсно демократичній країні має існувати «вільний ринок ідей». Але, запобігаючи можливої «анархії» свободи слова, зловживанню ним, загальним правилом стає те, що свобода висловлення думок аж ніяк не розглядається як абсолютне право. Верховний суд США ще в 1931 р. ухвалив: «Свобода слова і свобода преси... не є абсолютними правами, і держава може карати за зловживання ними». Виходячи з цього законодавство США передбачило покарання за наступні види зловживань свободою висловлення думок: за наклеп і образу, за непристойність, за підбурювання до здійснення злочину чи правопорушення, за образу суду, за заколотні заклики.

З кінця XVIII ст. уперше – також в Англії – певним чином визнається **свобода мітингів і петицій**. Але збори обмежувалися кількістю учасників і мали проходити на відкритому повітрі. У цілому свобода зборів виявилася тісно пов'язаною з іншим принципом – **свободою асоціацій**, широке визнання якої в конституційному праві припало вже на XX століття.

Соціально-економічні та культурні права і свободи людини і громадянина. Активне впровадження цих прав і свобод, які уособлюють **друге покоління (хвилю) прав і свобод людини**, характерно для періоду: 1917–60-ті рр. XX ст.

На конституційному рівні соціально-економічні права в найбільш поширеному вигляді були закріплені в прийнятій 31 січня 1917 р. в Мексиці (офіційна назва держави – Мексиканські сполучені штати) Політичній конституції. Вона набагато раніше, ніж в розвинених капіталістичних країнах, визнала такі важливі соціальні права трудящих, як восьмигодинний робочий день, особливі умови праці для жінок і підлітків, щотижневий день відпочинку, щорічні відпустки, післяпологову відпустку для жінок тощо. Уперше проголошувалося право робітників об'єднуватися в профспілки і їх право на страйк. Конституція надавала державі можливість експропріювати приватну власність в інтересах суспільства, активно втручатися в економічні і соціальні процеси.

Ще різноманітніше був перелік соціально-економічних та культурних прав і свобод, закріплений згодом на конституційному рівні в Німеччині. Веймарська конституція (11.08.1919 р.) містила спеціальний розділ (в другій частині конституції) «Основні права й обов'язки німців», який складався з 90 статей. Їх норми окрім таких основних прав людини, як право на недоторканість особи і

житла, свободу слова і друку та ін. закріплювали право людей на рідну мову, еміграцію, право на захист німецьких громадян за кордоном.

Ряд принципово нових положень Конституції стосувалися основ соціального господарського життя. Це насамперед право людини на гідне для людини існування, що було теоретично сформульовано в німецькій літературі ще наприкінці XIX ст. і уперше включено в конституційний текст. У ньому зокрема говорилося, що лад господарського життя має відповідати початкам справедливості, метою якої є гарантувати для всіх людей гідне існування. У цих межах Конституція забезпечувала господарську свободу окремої особистості та визначала, що законний примус припустимий тільки для здійснення прав, яким загрожує небезпека, або заради вищим вимогам загального блага (ст. 151). Це принципове положення доповнювалося ще однією важливою вимогою: «Власність зобов'язує. Користування нею водночас має бути служінням загальному благу» (ст. 153). Тут також проголошується, що «лихварство забороняється», «угоди, що суперечать добрим вдачам, недійсні», а «примусове відчуження може бути розпочато тільки для блага суспільного цілого і на законній основі» (ст. 152–153).

У Веймарській конституції сформульований ряд соціально-економічних прав і свобод: «свобода об'єднання з метою збереження і поліпшення умов праці і господарства... для всіх осіб і професій»; «право на вільний час, необхідний для здійснення публічних громадянських прав» зі збереженням прав на винагороду (ст. 159, 160). Окремі з цих прав мали забезпечуватись зусиллями держави: «Для охорони здоров'я і працездатності, для охорони материнства і для попередження економічних наслідків старості, слабості і різних життєвих випадків держава створює широко поставлене страхування, у якому ті, хто застраховані, приймають вирішальну участь» (ст. 161). Держава приймає також «участь у міжнародному врегулюванні становища робітників, прагне до встановлення для працюючого класу всього людства загального мінімуму соціальних прав». В наступних статтях була позначена структура організацій і установ по забезпеченню соціальних і господарських інтересів усієї маси робітників та службовців: «Робітники та службовці покликані на рівних з підприємцями правах брати участь у встановленні умов заробітної плати і праці, а також у загальному господарському розвитку продуктивних сил... Робітники та службовці одержують для захисту своїх соціальних і господарських інтересів законне представництво у вигляді робочих рад підприємств, а також окружних робочих рад для окремих господарських областей і робочої ради імперії» (ст. 165).

Деякі норми Конституції стосувалися духовних прав і свобод громадян, зокрема свобода совісті, що історично виникла як віротерпимість, тобто визнане державою за кожним громадянином право сповідувати будь-яку релігію. Конституція проголошувала відділення церкви від держави, свободу викладання. У ст. 148 закріплювалося, що «у всіх школах повинні прагнути до моральної освіти, насадженню духу громадянськості, особистої і професійної придатності в душі

німецької народності і примирення народів. Застерігалось про образу почуття інакомислячих при викладанні в публічних школах.

Правове закріплення соціально-економічних та культурних прав і свобод в конституціях Мексики та Німеччини, згодом в СРСР змусили розвинуті ліберально-демократичні країни, які досить неохоче йшли на юридичне регулювання економічних і соціальних питань, нарешті піти на це. Однією з причин було те, що після Другої світової війни соціально-економічні та культурні права людини, поряд з особистими та політичними, дістають визнання в міжнародно-правових документах (Загальна декларація прав людини 1948 р.; Міжнародний пакт про соціально-економічні та культурні права 1966 р.) і стають міжнародними стандартами у зазначеній сфері регулювання конституційно-правових відносин.

Трете покоління (хвиля) прав і свобод зумовлена загостренням у другій половині ХХ ст. глобальних проблем, серед яких однією з найактуальніших стала екологічна, що обумовила потребу захистити право людини на здорове навколишнє середовище; зі вступом найбільш розвинутих країн в епоху інформатизації – права на інформацію тощо.

4.2. Інститут начал організації держави

Серед підінститутів загального інституту начал організації держави слід відзначити насамперед **інститути структурної, територіальної та функціональної організації державної влади, тобто підінститути форм правління, державно-територіального устрою та політичного режиму.** Історичні засади цих формальних властивостей держави, що в епоху громадянського суспільства переважно знаходили своє закріплення в конституційному законодавстві. Іншими підінститутами загального інституту начал організації держави є **сукупність конституційно-правових норм, що регламентують порядок формування, компетенцію та принципи діяльності окремих ланок державного механізму, насамперед законодавчих, виконавчих та судових органів влади.**

Конституційно-правовий порядок формування виконавчих та законодавчих органів влади. Глава держави. Конституційно-правовий порядок формування інституту глави держави залежить від того, **хто стоїть на чолі держави: монарх або президент.**

Монарх заміщує пост глави держави в установленому порядку престолонаслідування, окремі види якого мають давні історичні коріння. Історично склалися **три основні системи престолонаслідування.** Самою давньою, що йде з салічних франків, є **салічна (агнатична) система, яка надає право наслідування престолу тільки чоловікам** (в наші дні прийнята лише в Японії). Тривалий час ця система була домінуючою, але згодом вона поступилася **кастильській (когнатичній), яка, віддаючи перевагу чоловікам, якщо таких спадкоємців немає, припускає наслідування престолу й жінками** (діє правило

«старший брат виключає старшу сестру»). Саме ця система упродовж ХХ ст. була прийнята в більшості європейських країн (Великобританія, Данія, Іспанія тощо), що засвідчило модернізацію їх суспільного й державного ладу. Австрійська (змішана) система, яка використовувалася в Австрії, а також в Російській імперії, починаючи з кінця ХVІІІ ст. (часів правління Павла І), надавала право жінкам лише в тому випадку, коли були відсутні законні претенденти на престол чоловічої статі.

Окрім зазначених систем престолонаслідування, використовуються й інші. Однією з самих молодших (з 1980 р.) є **«шведська» система престолонаслідування**, яка базується на принципі «старший брат не виключає старшу сестру», тобто чоловік і жінка користуються однаковими правами. **«Мусульманська» система** характерна для абсолютних монархій арабського сходу, де спадкоємцем престолу повинен бути чоловік (як при салічній системі), але не обов'язково старший син монарха: допускається своєрідна процедура «обрання» монарха з членів правлячої династії (Об'єднані Арабські Емірати).

З обранням пов'язана також своєрідна процедура заміщення поста глави держави в Малайзії, форму правління якої нерідко в державознавчій літературі визначають як «виборчу монархію». Згідно Конституції 1957 р. (з наступними змінами) її глава – верховний правитель Малайської федерації (Ієнг ді Пертуан Агонг) «обирається» на 5 років Радою правителів – органом, що складається з глав суб'єктів федерації (штатів): 13 спадкових султанів та чотирьох губернаторів, призначених верховним правителем. Останній (а також його заступник) обирається тільки спадковими султанами (не менше 5 голосів), оскільки губернатори такого права не мають. У такий же спосіб Рада може достроково усунути верховного правителя з посади. При «виборах» діє принцип ротації – черговість обрання султанів на цей пост.

Президент заміщує свій пост шляхом обрання. Залежно від форми правління він обирається **безпосередньо виборцями або парламентами, або спеціально створеними колегіями з депутатів парламентів та представників місцевих органів влади на основі відповідних виборчих систем** – сукупності встановлених законом правил, принципів та критеріїв, за допомогою яких визначаються результати голосування. **Основними виборчими системами є мажоритарна та пропорційна**, які сформувались й законодавчо оформилися у ХІХ ст.

За мажоритарною системою, основні правила якої використовувалися з давніх часів, **результати голосування визначаються на основі більшості** (фр. *majorite* – «більшість»). Вона має кілька різновидів: **мажоритарна система відносної більшості**, за якою переможцем є особа, яка набрала просту більшість голосів порівняно з іншими кандидатами, і **мажоритарна система абсолютної більшості**, за якою, щоб стати переможцем, потрібно набрати більше 50% голосів виборців, що приймали участь у виборах. Для обрання президентів зазвичай використовується мажоритарна система абсолютної більшості з додатковими турами у тому випадку, якщо одразу жоден з претендентів не набрав більше

половини голосів виборців. З давніх часів мажоритарна виборча система використовувалася для формування і представницьких органів влади, зокрема парламентів (сьогодні в США, Великобританії, Франції та ін.). Але вона мала і досі має одну суттєву ваду: голоси виборців, що не перемогли на виборах, не враховуються.

Парламенти. Цього недоліку позбавлена інша виборча система – **пропорційна**, за якою розподіл депутатських місць між політичними силами (представлені зазвичай партіями) здійснюється відповідно до кількості голосів, зібраних кожною з цих політичних сил. Ідеї пропорційного представництва політичних об'єднань при формуванні органів державної влади були висловлені ще в 1793 р. видатним діячем Великої французької революції Луї Сен-Жюстом. У 40-х рр. XIX ст. проекти пропорційних виборів пропонували американець Томас Джільпін і швейцарець Віктор Консідеран.

В основі цієї системи лежить **принцип виборчої квоти (Q)**, тобто кількість голосів, необхідних для обрання одного депутата. Уперше (1855 р.) формулу виборчої квоти запропонував англійський баристер (адвокат вищої кваліфікації) Т. Хар, за якої: $Q = x : y$ (де x – кількість голосів виборців по округу; y – кількість мандатів, що повинні розподілятися по округу). Але на практиці пропорційна система була вперше використана в Бельгії в 1889 році. На початку XX ст. існувало близько 150 її різновидів. Зараз вона використовується в понад 60 країнах, зокрема, в Іспанії, Португалії, Австрії, Швеції, Фінляндії, Норвегії, Бельгії, в тому числі й Україні при обранні половини депутатів Верховної Ради.

Форми пропорційного представництва характеризуються різноманітністю. Використовують різні методи визначення виборчої квоти, більшість яких пов'язана з досить складними математичними підрахунками. Але ця система вважається найбільш демократичною порівняно з мажоритарною, при якій значна частина голосів виборців, як зазначалося, пропадає. Більш детальне ознайомлення зі змістом цих виборчих систем відбудеться при вивченні конституційно-правових дисциплін.

Конституційна юстиція. З органів судової влади зупинимось на характеристиці спеціальних, тих, які здійснюють нагляд за дотриманням у країні конституції та інших нормативно-правових актів і відносяться до конституційної юстиції (правосуддя).

Часом народження конституційної юстиції вважається початок XIX ст. Це пов'язано з розглядом у Верховному суді США «справи Мербері» (1803 р.), коли вища судова інстанція США пішла на нетрадиційний крок; визнавши неконституційним закон, на основі якого призначався і мав здійснити свою діяльність суддя Мербері. Корегуванням цього закону було створено прецедент, відповідно до якого суд, по-перше, може тлумачити конституцію, по-друге, може визнавати закон або інший акт таким, що не відповідає конституції. У подальшому повноваженнями контролю за конституційністю законів були наділені практично всі суди загальної юрисдикції, хоча провідна роль у рішенні конституційних питань

зберігалася за Верховним судом. Подібна модель була сприйнята також в Аргентині, Норвегії, Японії. У деяких інших країнах (наприклад, Австралії, Ірландії, Індії, Швейцарії) виник дещо змінений різновид американської моделі конституційної юстиції, за яким функції конституційного контролю належать не всім судам, а лише вищому судові в системі судів загальної юрисдикції. Таким чином, володіючи правом тлумачити конституцію, своїми рішеннями суди вищезазначених країн створювали т.зв. «живу» конституцію.

Наступний етап еволюції системи конституційної юстиції почався після закінчення Першої світової війни. У 1920 р. в Австрії вперше у світі був створений спеціалізований орган конституційного контролю – конституційний суд. Велику роль у його створенні відіграв відомий австрійський юрист Г. Кельзен. Однак Конституційний суд Австрії був, швидше, винятком із правил, і між двома світовими війнами конституційні суди не набули значного поширення.

Третій етап бере свій початок з часу закінчення Другої світової війни. Основний закон ФРН 1949 р. передбачив наявність особливого органу – конституційного суду. Тим самим конституційна юстиція була «піднята» на велику висоту, а конституційний суд став одним з найважливіших державних органів. Після цього почалося повсюдне поширення конституційної юстиції в Європі та світі.

У процесі історичного розвитку сформувалися **три основні системи конституційної юстиції:**

- **«американська»**, в якій немає спеціалізованих Конституційних Судів, а тлумачити конституцію й вирішувати інші конституційно-правові питання мають право всі суди на чолі з Верховним судом;

- **«австро-німецька»**, в якій питання конституційної юстиції входять до компетенції спеціалізованого органу – конституційного суду. Ця система є найбільш поширеною і видається найбільш оптимальною для континентальної правової системи, оскільки для розв'язання питань конституційної юстиції необхідні особлива кваліфікація та широкі пізнання в галузі права і насамперед конституційного;

- **«французька»**, в якій справи конституційно-юридичного характеру вирішуються не судами загальної юрисдикції, не конституційним судом, а квазісудовими (судовоподібними) державними органами (Конституційна і Державна ради у Франції, подібні органи в інших країнах). Суттєва відмінність цієї системи полягає в тому, що питання конституційної юстиції вирішують не обов'язково судді і без суворої юридичної процедури.

У цілому слід зазначити, що конституційний контроль покликаний забезпечити виконання приписів основного закону. При цьому найсуттєвішого значення набувають якості самої конституції, зокрема чіткість і визначеність її положень.