

Демократія та право: проблеми взаємовпливу і взаємозалежності

**Матеріали міжнародної наукової конференції
(26 жовтня 2007 року, м. Київ)**

Академія правових наук України

Київський регіональний центр

**Демократія та право:
проблеми взаємовпливу
і взаємозалежності**

Матеріали міжнародної
наукової конференції

(26 жовтня 2007 року, м. Київ)

За редакцією академіка
Академії правових наук України *О. В. Скрипнюка*

Харків
«Право»
2008

Демократія та право: проблеми взаємовпливу і взаємозалежності:
Матеріали міжнар. наук. конф. (26 жовт. 2007 р., м. Київ) / За ред. акад.
АПрН України О. В. Скрипнюка. — Х.: Право, 2008. — 296 с.

ISBN 978-966-458-070-7

У виданні вміщено матеріали міжнародної наукової конференції «Демократія та право: проблеми взаємовпливу і взаємозалежності», яка відбулась у рамках спільного українсько-польсько-шведського проекту «Теорія законодавства і альтернативи правового регулювання» за фінансової підтримки донорів проекту — Шведського Інституту (м. Стокгольм, Швеція). До збірника увійшли доповіді на пленарних засіданнях та тези виступів як відомих, так і молодих науковців.

Для політиків, науковців та студентів вищих навчальних закладів.

*Викладені у виданні думки можуть не збігатися з поглядами
організаторів конференції.*

ББК 67.9 (4 УКР)

© Академія правових наук України
Київський регіональний центр,
2008

© «Право», 2008

ISBN 978-966-458-070-7

Зміст

<i>Передмова президента Академії правових наук України, академіка НАН України та АПрН України В. Я. Тація</i>	7
<i>Оніщук М. В.</i> Принцип верховенства права як стрижнева складова національної референтної ідеології: теоретико-ідеологічні аспекти.....	10
<i>Лукаш О. Л.</i> Конституційні принципи державної влади і становлення демократії в Україні	23
<i>Толстенко В. Л.</i> Принципи демократії в структурі сучасної правової ідеології.....	25
<i>Федоренко В. Л.</i> Основні шляхи розвитку та вдосконалення системи конституційного права України в умовах розбудови демократичної держави	28
<i>Шевчук С. В.</i> Самообмеження конституційного суду: доктрина політичного питання.....	35
<i>Скрипнюк О. В.</i> Верховенство права і демократія: специфіка взаємозв'язку	39
<i>Тихий В. П.</i> Політична безпека та кримінальна відповідальність за порушення основних форм безпосередньої демократії	43
<i>Сердюк В. В.</i> Проблеми співвідношення загальної і спеціалізованої юрисдикцій в аспекті реорганізації місцевих судів	52
<i>Кфія Баррі.</i> Втрачений зв'язок: правники як посередники між демократією та правом, неформальне порівняння ролей американських та українських правників.....	57
<i>Максимов С. І.</i> Право і правова культура: аспекти взаємовпливу.....	61
<i>Портнов А. В.</i> Статус Конституційного Суду України як органу конституційної юрисдикції	64
<i>Гринюк Р. Ф.</i> Право і влада в умовах реалізації безпосередньої демократії.....	68
<i>Кресіна І. О.</i> Політико-правова парадигма консенсусної демократії	71
<i>Братасюк М. Г.</i> Державно-політичний образ права як чинник і вислід сучасного українського політичного волонтаризму	75
<i>Гладуняк І. В.</i> Політичне управління і демократія в світлі класичних теорій політичних систем.....	81
<i>Мироненко Н. М.</i> Адміністративна відповідальність за порушення виборчого права як гарантія розвитку демократичних процесів в Україні	86
<i>Пилипишин В. П.</i> Проблеми кодифікації виборчого законодавства і розвиток демократії в Україні: правові аспекти.....	90
<i>Тимошенко В. І.</i> Проблеми мотивації правової поведінки	94
<i>Француз А. Й.</i> Подолання корупції як необхідна складова постання демократії в Україні	97
<i>Герасіна Л. М.</i> Демократичний механізм електорального вибору: політико-культурний і правовий аспекти.....	100

Прокопов Д. Є. Аналіз феномена конституціоналізму в історії правової думки	104
Скрипнюк В. М. Конституційний контроль як невід’ємна складова системи захисту прав людини в демократичній державі	109
Ковальчук В. Б. Проблема легітимності державної влади в контексті теорії народовладдя.....	112
Бондар Ю. М. Моральні основи права як предмет етико-правових досліджень	117
Погрібний С. О. Звичай та моральні засади суспільства як соціальні регулятори цивільних відносин	125
Наден О. В. До питання про визначення меж кримінально-правового регулювання суспільних відносин.....	129
Бурлай Є. В. Юридичні фікції як демократична цінність.....	132
Добрянський С. П. Прогностичні аспекти розвитку прав людини	137
Бабенко К. А. Конституційно-правовий вимір демократизації і реформування державної влади в Україні	140
Місерджи С. Д., Перегуда Є. В. Культурна демократія в трансформаційному суспільстві та оновлення концептуальних засад права	143
Носенко О. В. Конституційне право і демократія: інституційні взаємозв’язки.....	148
Стойко О. М. Глобальна демократія очима громадян.....	154
Штефан О. О. Розвиток принципу диспозитивності у цивільному процесі як гарантії захисту прав і свобод людини і громадянина	157
Миронова Г. А. Кон’юнктура у праві як дзеркало позитивістської парадигми громадянського суспільства	159
Шевченко О. М. Вдосконалення правового забезпечення свободи віросповідання в Україні як чинник становлення громадянського суспільства	163
Блащук Т. В. Сучасні тенденції участі держави у приватноправових відносинах.....	167
Кафарський В. І. Правове забезпечення фінансової діяльності політичних партій України.....	170
Гетьман І. В. Комунікативна природа права за умов деліберативної демократії.....	175
Чапала Г. В. Демократія і влада – закономірності інституціонального співвідношення.....	177
Братасюк В., Росоляк О. Конституційно-ціннісний вимір правового регулювання бюджетної політики України.....	181
Сав’як О. В. Утвердження конституційно-правового звичаю в умовах подальшої демократизації національної правової системи	190
Сабанадзе Ю. В. Практика лобіювання у структурах ЄС	197
Явір В. А. Ксенофобія як рецидив демократичного розвитку	200

Верлан-Кульшєнко О. О. Невизначеність статусу територіальної громади — бар’єр на шляху демократії	206
Аблязов Д. Е. Експлікація змісту принципу верховенства конституції як теоретична проблема сучасної науки конституційного права.....	208
Бондарук В. В. Феномен «авторитарно-демократичного» політичного режиму як реалія сучасної України	212
Вавженчук С. Я. Правова держава, демократія та виконавча влада: конституційно-правовий вимір	216
Волинець В. В. Легітимність державної влади як основа її стабільності та демократизму (на матеріалі політичної теорії С. М. Ліпсета).....	219
Захаров А. С. Теоретико-конституційні аспекти дослідження забезпечення системного функціонування державної влади в демократичній державі	222
Кміта О. В. Демократизація державної влади в контексті реалізації конституційного принципу законності	225
Любовнікова Т. В. Розвиток конституційного законодавства у сфері забезпечення незалежності правосуддя в процесі демократизації державної влади	227
Полянський А. Г. Принцип гласності у функціонуванні судової влади як умова і вимога сучасної демократії	230
Сергейчук О. А. Демократія і гарантії законності в державному управлінні з позицій науки адміністративного права	234
Скуратівський Ю. В. Демократичні трансформації політики і формування партійної системи України	236
Шимін Ю. В. Конституція, демократія та формування громадянського суспільства в Україні.....	240
Шимко О. Р. Демократія як народовладдя: проблеми теоретичного обґрунтування.....	243
Юрченко І. Ю. Політичне лідерство і демократизація політичної системи України: сучасні проблеми розвитку.....	245
Ясюк В. М. Перспективи запровадження двопалатного парламенту в Україні: теоретико-правовий вимір	247
Задорожна Н. В. Одержання конкурентних переваг як реалізація приватного інтересу в господарській діяльності у демократичному суспільстві.....	251
Сергійко О. В. Реєстраційні та дозвільні процедури у сфері підприємництва в умовах демократичних трансформацій в Україні.....	254
Ангеліна К. Г. Принцип політичного представництва у функціонуванні сучасної демократичної держави.....	259
Юрченко Є. О. Використання новітніх технологій у виборчій кампанії	261
Мазур М. В. Про співвідношення понять «джерело права» та «форма права».....	263

Лагодієнко О. В. Поділ державної влади в забезпеченні демократизму державного ладу	265
Припхан І. І. Суспільна мораль в контексті сучасних правовідносин....	268
Білецька Г. М. Правова держава в Україні: етапи формування та механізми реалізації	270
Шрамко Ю. О. Проблеми формування системи безоплатної правової допомоги в Україні.....	273
Зварич Р. В. Глава інституту держави — гарант правового забезпечення	276
Шличек О. Ю. Феномен правосвідомості в європейській правовій думці	280
Маруженко О. П. Реалізація права громадян на доступ до інформації щодо законотворчого процесу як необхідна складова розвитку демократичного суспільства	284
Куненко І. С. Конституційні закони в системі законодавства України....	287
Яценко Р. Ю. Правотворчість в умовах демократії: проблема балансу інтересів держави і суспільства	291
Семенова Н. О. Посилення демократичних засад діяльності судової влади — громадський внесок в успіх судової реформи в Україні.....	293

Передмова

Сьогодні не викликає сумніву, що тільки консолідована і науково обґрунтована позиція у процесі подальших державотворчих перетворень та реформ здатна забезпечити реалізацію в Україні тих цілей державного і суспільного розвитку, які були окреслені разом із здобуттям у 1991 р. незалежності, а згодом закріплені в Конституції України 1996 р.

Цей історичний вибір України мав на меті формування та розвиток засад суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової державності в Україні, поставив перед вітчизняною юридичною наукою низку важливих завдань не лише в частині розроблення теорії стратегічного планування державотворчих, правотворчих та законотворчих процесів, а й стосовно осмислення фундаментальних властивостей зв'язку і взаємодії, що мусить постійно зберігатися між тими фундаментальними категоріями, якими оперує правова наука. У зв'язку з цим проблематика взаємозв'язку демократії та права, включаючи питання розвитку і зміцнення демократичних інститутів у контексті реформування правової системи України не тільки набула теоретичної значущості, а й перетворилася на одну з ключових проблем практичної реалізації майже всіх без винятку політичних і правових реформ, які тривають в Україні. Тому саме формулювання теми міжнародної наукової конференції «Демократія та право: проблеми взаємовпливу і взаємозалежності» є актуальним та важливим як з наукового, так і з суто практичного погляду.

На жаль, слід визнати, що в багатьох випадках безпосередня практика вітчизняного державотворення не тільки не ґрунтувалася на останніх здобутках юридичної науки, в першу чергу маються на увазі фахові дослідження вітчизняних учених, які працюють в усіх галузях права, а й подекуди відверто ігнорувала пропозиції, моделі, експертні оцінки науковців-правників. Як наслідок цього можна констатувати безсистемність, незавершеність багатьох розпочатих реформ, невідповідність об'єктивно одержаних результатів тим цілям, які ставилися на початковому етапі, різновекторність правотворчої діяльності, якій бракує як методологічної послідовності, так і загальнотеоретичної цілісності. Крім

конференцій, передач і т. д. Один із кандидатів на пост президента США Б. Обама зробив ставку на YouTube.com як більш ефективний і дешевий ресурс. Водночас цей сайт часто використовується і для проведення «чорних» піар-акцій. Скандальний кліп, розміщений на Тюбі, який зафіксував у 1970-ті роки ХХ ст. спробу агентів ФБР, переодітих в арабських шейхів, дати хабара демократу Дж. Мерте, поставив хрест на політичній кар'єрі останнього. Хоча незалежне розслідування підтвердило, що тоді він відмовився від неї, вибори були програні. Така технологія уже пройшла випробування в Україні, коли компрометуючий ролик із записом передвиборчого звернення мера Харкова М. Добкіна ввійшов в 10 найбільш завантажуваних. А в листопаді 2007 р., якраз у розпал виборчої кампанії в Росії, Google запустив російську версію сервісу зберігання відеороликів YouTube.ru. Для цього сервісу вже зняли ролики опозиційні сили «Яблуко» та Союз правих сил, що мають проблеми із доступом до російських телеканалів;

2) створення блогу, або віртуального щоденника. Згідно з даними Yandex за останній рік кількість українських блогів зросла в 2,5 рази, взявши планку в 122 тис. блогів. Це досить скромний показник порівняно з російською аудиторією, яка налічує 2,5 млн блогів, при тому, що у світі налічується понад 102 млн блогів. Тим не менше дана сфера демонструє хороші показники розвитку, що привертає увагу вітчизняних політиків і політтехнологів. Так, 23 липня 2007 р. відбулася презентація персонального блогу Ю. Луценка, завдяки якому всі охочі зможуть прокоментувати діяльність його власника та вступити з ним у дискусію. Свої сторінки у Живому журналі уже мають М. Бродський (Партія вільних демократів), М. Присяжнюк (Партія регіонів), О. Антипов (БІУТ) та ін.

Напередодні виборів до Держдуми свою сторінку у «Живому журналі» створив і глава російської ЦВК В. Чуров, який став першим із високопоставлених російських чиновників. А раніше він виступив з ідеєю створити ЖЖ-спільноту Izbirkom, яка уже налічує 225 користувачів. Загалом сторінки у ЖЖ мають 74 кандидати до Держдуми, як правило, від опозиційних політичних сил, зокрема з них 16 — члени «Яблука»;

3) використання Google Boombing, коли на певний запит пошукова система видає абсурдний або провокаційний результат. Така технологія була вперше використана в Україні в 2004 р., коли пошукова система Google на запит «злочин повинен сидіти в тюрмі» в першу чергу видавала посилання на персональний сайт В. Януковича. А перед цьогорічними виборами у відповідь на запит «капець стране» Google видав адресу сайту Блоку Юлії Тимошенко. Для використання цієї технології слід або ж прописати «потрібні» слова у кодї сайту або ж створити низку сайтів, що містять словосполучення, з автоматичною переадресацією на сайт жертви;

4) створення віртуальної партії. В 2007 р. вперше в Україні була обкатана технологія проведення віртуального з'їзду, який, однак, не мав юридичних наслідків. 6 вересня ініціатори створення виборчого блоку «Проти всіх» на чолі із популярним артистом А. Данилком (Веркою Сердючкою) на сайті www.zaverku.org.ua провели партійний з'їзд, участь в якому могли взяти усі охочі, які пройшли попередню процедуру реєстрації. Відвідувачам пропонувалося обговорити виборчу програму блоку та скласти партійний список.

*М. В. Мазур,
викладач кафедри теорії
та історії держави і права
Луганського державного університету
внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка*

Про співвідношення понять «джерело права» та «форма права»

Теорія джерел права з давніх часів становить предмет пильного наукового інтересу з боку правознавців, але й дотепер не втрачає своєї актуальності. Навпаки, саме сьогодні перед юридичною наукою постали завдання з'ясувати правову природу деяких нових джерел вітчизняного права (актів Конституційного Суду України, прецедентів Європейського суду з прав людини та ін.), визначити їх місце в правовій системі України, переосмислити системні зв'язки, що існують між джерелами права, тощо. Однак розв'язання цих та інших проблем, що мають безпосередній «вихід на практику», а також вироблення цілісної системної концепції джерел вітчизняного права неможливо без ґрунтовного дослідження низки суто теоретичних проблем, до числа яких можна віднести й невіршене дотепер питання щодо співвідношення понять «джерело права» і «форма права».

Як відомо, термін «джерело права» використовується в юриспруденції вже близько двох тисяч років — з часів Тіта Лівія, який назвав Закони XII таблиць «джерелом усього публічного і приватного права». Але й до сьогодні правова наука не виробила єдиного підходу до визначення цього поняття, котре, на думку деяких сучасних правознавців, має метафоричний, образний характер і є досить багатозначним. Як наслідок, з'явилася велика кількість підходів до визначення сенсу поняття «джерело права»: одні вчені виділяють матеріальне, ідеологічне, історичне та

формально-юридичне значення цього поняття; другі — лише матеріальне і формальне; треті — широке (загальнофілософське) і вузьке (юридичне) тощо.

Таке розмаїття підходів зумовлено етимологічним значенням слова «джерело», яким позначається те, що дає початок чому-небудь, звідки постає, черпається щось; основа чого-небудь; вихідне начало (коли говорять про того або те, від кого або звідки довідуються про що-небудь). У будь-якому разі саме багатозначність терміна «джерело права» свого часу послужила однією з підстав для пошуку альтернативного поняття. Так, ще наприкінці XIX — на початку XX ст. з'явилися перші спроби обґрунтувати необхідність заміни поняття «джерело права» поняттям «форма права», під яким пропонувалося розуміти різні види права, що відрізняються за способом вироблення змісту норм. У радянській і пострадянській періоди ці спроби знайшли своє логічне продовження в тривалій і досить активній науковій дискусії.

У найбільш загальному вигляді сьогодні можна виділити принаймні дві протилежні точки зору щодо питання «джерело — форма» права.

Представники першої позиції наполягають на необхідності розрізнення цих термінів і доводять перевагу одного з них над іншим. Зазвичай при цьому йдеться, з одного боку, про розуміння під джерелом права або сукупності чинників, явищ і процесів, з яких береться, черпається право (які зумовлюють зміст права), або сили, що творить право; з другого — про тлумачення форми права як правил, що були створені суспільством і схвалені державою через надання їм певної зовнішньої оболонки, а також захищені державним примусом (С. Бошно).

Сутність іншої точки зору полягає в прирівнюванні зазначених понять, охоплюючи спектр думок від тези про можливість лише умовного вживання їх як синонімів «для зручності» або «через данину традиції» (С. Кечекьян, Л. Галеснік) до повного ототожнення поняття «джерело права» у формально-юридичному сенсі з поняттям «зовнішня форма права». Представники даного підходу відповідно або доводять доцільність вживання одного з термінів при їх умовній рівності (наприклад, С. Зів надає перевагу «джерелу права», тоді як О. Шебанов — «формі права»), або наполягають на їх взаємозамінності (Б. Топорнін), або вважають за можливе чи навіть необхідне вживання в науковому обігу складного терміна «джерело (форма) права» (А. Васильєв, Г. Христова).

На користь кожної з перелічених позицій правознавці наводять досить сильну аргументацію, однак, незважаючи на їх зовнішню суперечність, вони нерідко страждають одним недоліком — невиправданим звуженням змісту поняття «джерело права», що проявляється у зведенні його формально-юридичного значення до зовнішньої форми права чи взагалі у запереченні можливості вживання терміна «джерело права» у цьому сенсі.

На нашу думку, при розв'язанні проблеми, що є предметом даного дослідження, слід виходити з того, що поняття «джерело права» і «форма права» є самостійними і наділені своїм специфічним змістом, але водночас одне зі значень першого (формально-юридичне) частково збігається з другим у сенсі зовнішньої форми права. Утім, йдеться саме про «частковий збіг» цих понять, а не про їх ототожнення, оскільки будь-яка форма як категорія філософська завжди протиставляється змісту, хоча і знаходиться з ним у діалектичній єдності, у той час як поняття формально-юридичного джерела права повинно не просто підкреслювати єдність форми та змісту, а охоплювати їх *сукупність* (формально-юридичним джерелом права може вважати тільки те, що має, по-перше, певний нормативний правовий зміст і, по-друге, офіційну зовнішню форму). Таким чином, при виборі між поняттями «джерело права» і «форма права» перевагу доцільно віддавати першому (якщо тільки не йдеться про конкретні проблеми правотворчості, наприклад, про вдосконалення форми деяких нормативно-правових актів), що зумовлюється його сутнісними ознаками та вдало підкреслює його інформаційну складову (формально-юридичним джерелом права є те, з чого суб'єкти права можуть почерпнути достовірну інформацію про зміст чинного права).

О. В. Лагодієнко,

аспірант Київського національного економічного університету ім. Вадима Гетьмана

Поділ державної влади в забезпеченні демократизму державного ладу

Специфічна роль принципу поділу державної влади в контексті забезпечення демократизму державного ладу зумовлюється тим, що наразі його можна зустріти з-поміж базових ознак як демократичної, так і правової держави. Недарма його часто характеризують як догму конституційного права, що лежить в основі конституційної організації влади значної кількості сучасних країн. До того ж, на думку деяких відомих вітчизняних дослідників, його (разом з принципами народовладдя та парламентаризму) можна віднести до групи основоположних принципів сучасного конституціоналізму взагалі. Зважаючи ж на те, що демократичність та правовий характер держави виявляються чи не найважливішими ознаками конституційно-правового статусу багатьох сучасних країн, стає зрозумілим, що таку ж саме роль (як конститутивний