

В.М. Шаповал

ВИКОНАВЧА ВЛАДА

ТЕОРЕТИЧНИЙ
І КОНСТИТУЦІЙНИЙ АСПЕКТИ



Центр політико-правових
реформ

В.М. Шаповал

ВИКОНАВЧА ВЛАДА

(ТЕОРЕТИЧНИЙ І КОНСТИТУЦІЙНИЙ АСПЕКТИ)

Київ – 2016

Виконавча влада (теоретичний і конституційний аспекти) / В.М. Шаповал –
К.: Москаленко О.М., 2016. – 82 с.

Рекомендовано до друку
правлінням Центру політико-правових реформ



Це видання здійснене завдяки фінансовій підтримці
Міжнародного фонду “Відродження”

У брошурі аналізується проблематика виконавчої влади в контексті різних форм державного правління та проблеми організації виконавчої влади в Україні.

Дослідження адресоване всім, хто цікавиться проблемами реформування виконавчої влади в Україні та від кого залежить ініціювання та реалізація цієї реформи.

ISBN 978-966-2214-72-7

© В.М. Шаповал, 2016
© Центр політико-правових реформ, 2016

Передмова ВИДАВЦЯ



Центр політико-правових реформ має честь видати брошуру «Виконавча влада (теоретичний та практичний аспекти)» **Володимира Шаповала** – унікального автора, який поєднує наукові знання в галузі конституційного права та власний практичний досвід у цій сфері. Член-кореспондент НАН України, професор, доктор юридичних наук Володимир Шаповал не тільки був членом мабуть усіх робочих груп з підготовки Конституції України та законопроектів про внесення змін до неї, а й працював суддею Конституційного

Суду України, заступником Голови Конституційного Суду, радником Президента України, Головою Центральної виборчої комісії.

Після залишення державної служби у зв'язку з досягненням граничного віку Володимир Шаповал продовжує працювати на розвиток України як незалежної та правової держави своїми науковими виданнями, численними публіцистичними статтями на конституційно-правову тематику, активною участю у громадському житті, зокрема він є головним експертом групи «конституційна реформа» громадської ініціативи Реанімаційний пакет реформ.

Володимир Шаповал автор біля 400 наукових та учбових видань в сфері права. Серед його праць слід відмітити підручник «Конституційне право зарубіжних країн», який вперше вийшов друком у 1997 році, а на сьогодні вже перевиданий 10 разів. Особливої уваги заслуговує фундаментальна монографія автора «Сучасний конституціоналізм» 2005 року.

Сьогодні Україна потребує реформи виконавчої влади як на конституційному та законодавчому рівнях, так і на рівні впровадження урядових європейських практик вироблення політики. Ця праця допоможе розібратися, які саме зміни у виконавчій владі є необхідними для побудови ефективної системи управління в Україні та нагадає помилки, які були зроблені у попередні роки.

Ігор Коліушко, голова правління ЦППР

ЗМІСТ

Вступне слово 5

Розділ перший.

Виконавча влада і форми державного правління 7

Розділ другий.

Конституційні засади виконавчої влади в Україні 39

ВСТУПНЕ СЛОВО

В історії сучасної України не було жодного політично окремого періоду, коли б на офіційному рівні не йшлося про необхідність удосконалення конституційного регулювання. Попри потребу стабільності такого регулювання, вимога його удосконалення не викликає заперечень. Очевидно, що Законом України «Про відновлення дії окремих положень Конституції України» від 21 лютого 2014р. були фактично внесені зміни до Конституції України, причому в порядку, не встановленому в її розділі XIII. До того ж названий Закон був прийнятий за неналежною парламентською процедурою. Тому існує проблема легальності актуального конституційного тексту.

За два роки, які минули після виборів 2014р., відповідну проблему можна було нівелювати шляхом застосування встановленого Конституцією України порядку внесення до неї змін з метою, наприклад, по суті технічного повернення до конституційного тексту, що існував до відомого рішення органу конституційної юрисдикції від 30 вересня 2010р. стосовно «відновлення дії попередньої редакції норм Конституції України». Це не виключало б на перспективу системного реформування Основного Закону. Однак у політикумі з різних причин проголошено наміри і вчиняються дії з внесення до Конституції України «секторальних» змін. При цьому такі зміни мають стосуватися конституційного тексту в його, як мінімум, юридично не бездоганній формі, створеній Законом України «Про відновлення дії окремих положень Конституції України» від 21 лютого 2014р.

Системне реформування Конституції України передбачатиме науково обґрунтовану і таку, що відповідатиме об'єктивному суспільному інтересу, ревізію багатьох її положень, присвячених виконавчій владі і взаємозв'язкам у так званому трикутнику «Верховна Рада-Президент-Кабінет Міністрів». Організація виконавчої влади

і взаємозв'язки в такому трикутнику залежать від прийнятої форми державного правління. За умов України, що залишається пострадянською країною, стрижень трикутника має становити парламент, а це передбачає забезпечення засобом конституційного регулювання вирішальної або навіть ексклюзивної його ролі у формуванні уряду, удосконалення механізмів парламентського контролю щодо виконавчої влади і політичної відповідальності уряду перед парламентом, зменшення обсягу «присутності» у виконавчій владі глави держави.

Такі підходи до змісту конституційного регулювання відповідають загальноєвропейській тенденції конституційного розвитку. Головне, їх реалізація може забезпечити юридичні передумови демократичної еволюції нашого соціуму, трансформації суспільства у повноцінне громадянське, а його політичної системи – в адекватну такому суспільству. Можливі й інші підходи, що передбачає аналіз проблематики виконавчої влади в контексті різних форм державного правління. Такий аналіз пропонується в цій роботі.

РОЗДІЛ ПЕРШИЙ.

ВИКОНАВЧА ВЛАДА І ФОРМИ ДЕРЖАВНОГО ПРАВЛІННЯ

Проблематика виконавчої влади в контексті різних форм державного правління має важливе значення щодо характеристик держави загалом. Форма державного правління — це визначений шляхом аналізу положень конституцій і практики їх застосування узагальнений образ державної влади (держави), який вказує на компетенційні взаємозв'язки між главою держави, парламентом і урядом, кореспондовані насамперед явищу виконавчої влади; на загальні для відповідно класифікованих країн особливості організації і здійснення виконавчої влади, на ступінь поєднання глави держави з виконавчою владою. Звідси форма правління є своєрідним кодом виконавчої влади. Поняття форми правління має доктринальний характер, але послуговує характеристиці державного ладу будь-якої сучасної країни.

Класифікації держав за критеріями, близькими за змістом до поняття форми державного правління, пропонувалися ще в античний період. У період Середньовіччя для характеристики єдиновладдя як державної форми почали вживати термін «монархія», запозичений з грецької мови. Термін «республіка» у Стародавньому Римі певний час позначав саму державу, відображаючи її суспільний сенс як «спільної справи» (лат. *res publica*). Для позначення державної форми, яка за організацією виступала антитезою єдиновладдю, тобто монархії, цей термін почали вживати з XVI ст.

Сьогодні відповідні терміни вказують на два загальних різновиди форми державного правління. Вони, у першу чергу термін «республіка», звичайно є складовою офіційної назви держави або її конституційного визначення. За приклад може слугувати історична назва нашої держави – Українська Народна Республіка. У свій час

пропозиції офіційно поіменувати сучасну державу Республікою Україна або Українською Республікою були відкинуті з політичних міркувань: такі назви нібито спричиняли алюзії на формально суверенну Українську РСР.

Розвиток теорії і практики світового конституціоналізму засвідчений сучасними формами державного правління. Відповідні форми розглядаються як сучасні у зв'язку з тим, що вони є наслідком суспільної еволюції за нових історичних часів, вони прийняті передусім у модерних розвинених країнах, і саме тут повною мірою виявляються їх головні ознаки. Більшість з сучасних форм правління співвіднесена з практикою вітчизняного державотворення ХХ – ХХІ ст., про що в наступному розділі книги.

Форми державного правління «матеріалізуються» в конкретних соціально-політичних середовищах. Іншими словами, в кожній країні прийнята тут форма правління постає своєрідним рефлексом на стан соціуму і, відповідно, політикуму. Це зумовлює відмінності у реалізації в різних країнах із зовні однаковою формою правління текстуально близьких і навіть ідентичних положень конституцій щодо державної влади. Тому різні форми правління не мають абсолютного виразу, і кожна з них за умов конкретних країн є індивідуальною та багатоманітною у проявах.

До сучасних форм державного правління віднесені парламентські монархія і республіка, що за своїми головними ознаками є аналогами. Для їх позначення також використовується термін «парламентське правління». Іноді на прийняття однієї з таких форм правління прямо вказується в конституції. Відповідні форми притаманні насамперед розвинутим країнам, а їх прийняття забезпечує ефективне функціонування державного механізму за умови високого і якісного рівня політичної організації суспільства.

Аналіз практики світового конституціоналізму дозволяє сформулювати ознаки парламентських форм державного правління. До головних з цих ознак віднесені: 1) побудова державного механізму на засадах часткового розподілу влад, або їх часткового змішування, що означає певне організаційне сполучення законодавчої і виконавчої влади (сумісність мандата члена парламенту і посади

члена уряду); 2) належність виконавчої влади насамперед уряду, який реально є вищим органом виконавчої влади; 3) формування уряду парламентом або нижньою палатою парламенту зазвичай за участі глави держави, яка є формальною або навіть номінальною; вирішальна роль у відповідному процесі політичної партії чи коаліції партій, що має більшість у парламенті або в нижній палаті; 4) політична відповідальність уряду в цілому і, часто, його окремих членів виключно перед парламентом (нижньою палатою).

У частині парламентських республік президента держави обирає парламент або утворювана на основі його складу колегія, і такий порядок заміщення посади президента (ступеневі непрямі вибори) нерідко трактується як ознака відповідної форми державного правління. Разом з тим у багатьох парламентських республіках президента обирають на загальних і прямих виборах. Головне, що тут його статус принципово не відрізняється за змістом від статусу президента, обраного на непрямих виборах.

Еволюція форми парламентської республіки призвела до коригування її ознак у частині відповідних європейських країн. По-перше, окремі положення прийнятих тут основних законів прямо вказують на поєднання президента з виконавчою владою. По-друге, майже в усіх цих країнах компетенція президента є змістовнішою порівняно з іншими парламентськими республіками: він уповноважений звичайно на власний розсуд розпускати парламент або нижню палату парламенту і застосовувати вето. Характерно, що у більшості таких республік президент обирається на загальних виборах.

Парламентську республіку звичайно ототожнюють з директоріальною республікою, яка в наші дні є по суті винятковою. Окремою ознакою директоріальної республіки вважають відсутність інституту президента як глави держави. Однак це не означає аналогії з радянською республікою, адже директоріальну і парламентську республіки характеризують одні й ті самі головні ознаки, а радянська республіка об'єктивно є поза класифікацією сучасних форм державного правління.

Ще однією з сучасних форм державного правління є президент-

ська республіка. Відповідний термін і похідні від нього іноді також вживаються в конституції. Головними ознаками президентської республіки є: 1) побудова державного механізму на засадах жорсткого розподілу влад, що передбачає чітку організаційну і функціональну розмежованість органів законодавчої та виконавчої влади (несумісність мандата члена парламенту і посади у системі виконавчої влади, відсутність у президента права розпуску парламенту або нижньої палати парламенту); 2) конституційно встановлена і така, що існує на практиці, належність виконавчої влади передусім президенту, реальна уповноваженість президента призначати на посади міністрів та на інші керівні посади у системі виконавчої влади; 3) політична відповідальність міністрів та інших керівників у системі виконавчої влади перед президентом, посада якого заміщується виключно за результатами загальних виборів.

До сучасних форм державного правління віднесена й напівпрезидентська республіка (визначення М.Дюверже). Звичайно цю форму визначають і як змішану республіканську, але в текстах конституцій обидва таких визначення не використовуються. До її головних ознак віднесені: 1) функціонування виконавчої влади на основі ознак, притаманних як парламентській, так і президентській республікам; 2) дуалізм виконавчої влади, що означає поділ повноважень у сфері виконавчої влади між урядом на чолі з його главою і президентом за відсутності у президента повноваження на власний розсуд відправляти у відставку уряд або його окремих членів; 3) відсутність прямого конституційного визначення президента як носія виконавчої влади, хоча така роль впливає зі змісту його повноважень; 4) конституційне закріплення функцій президента як арбітра або (та) гаранта щодо визначених сфер суспільного і державного буття; обрання президента на загальних і прямих виборах.

Вважається, що форма державного правління, запроваджена у більшості пострадянських країн, була запозичена з досвіду сучасної Франції. Саме тут уперше конституювали напівпрезидентську республіку (змішану республіканську форму правління). Зокрема, Президент, представляючи як співголова Конституційної комісії в березні 1996р. на спеціальному засіданні Верховній Раді проект

Конституції України, охарактеризував пропоновану за її змістом форму правління як змішану республіканську.¹

Проте прийнята у відповідних пострадянських країнах форма державного правління є лише імітацією змішаної республіканської форми. При цьому, як зазначається в літературі, імітатори зазвичай ігнорують такі чинники, як існування стійких традицій демократії, парламентаризму і політичних партій, а також розвиток конституціоналізму, що з часом виявив тенденцію до послаблення президентської влади. Відсутність цих чинників «породжує конфлікт легітимності двох центрів влади – парламенту і президента – і може призвести до переходу до авторитаризму».²

Багато авторів характеризують відповідну форму державного правління як президентсько-парламентську республіку. Але зміст поняття президентсько-парламентської республіки, як і вживаного по суті на протиставлення йому поняття парламентсько-президентської республіки, ними конкретно не визначається. Наприклад, не можна визнати визначеною оцінку, згідно з якою «у президентсько-парламентській республіці переважають якості президентської республіки, у парламентсько-президентській – парламентської республіки».³ Згадані поняття використовуються, як правило, довільно і без теоретичних пояснень.

Визначальною рисою державного ладу більшості пострадянських країн є зосередження у президента юридично визначених повноважень і фактичних владних можливостей у сфері виконавчої влади, що знаходяться поза змістом конституційного регулювання. Президент по суті домінує у цій сфері і сприймається як глава виконавчої влади де факто. Дуалізм виконавчої влади, притаманний країнам зі змішаною республіканською формою правління, тут практично є номінальним.

Президент наділяється й вагомими повноваженнями стосовно

¹ Див. Голос України від 22 березня 1996 року №54 (1304).

² Медушевский А.Н. Теория конституционных циклов / А.Н.Медушевский. – М.: ГУ-ВШЭ, 2005. – С.119.

³ Чиркин В.Е. Глава государства. Сравнительно-правовое исследование / В.Е.Чиркин. – М.: НОРМА: Инфра-М, 2010. – С.87.

законодавчої та судової влади, через що принцип розподілу влад може сприйматися як умовність. За відповідних обставин владні можливості президента можуть збільшуватися за рахунок відсутності розвинутого громадянського суспільства, зокрема партійно-політичної системи, яка б визначально впливала на функціонування парламенту, а з тим – уряду. Це може означати відсутність вагомих суспільних пересторог авторитаризму.

Важливе значення для характеристики сучасної держави має поняття виконавчої влади. Це поняття є історично зумовленим, адже у період феодального абсолютизму владарювання ґрунтувалося на засадах неподільності влади монарха. Воно вказує на одну з трьох провідних функцій державної влади, визначених відповідно до принципу розподілу влад.

Виконавча влада визначається з урахуванням її функціонального та організаційного проявів. У функціональному прояві вона асоціюється з державним управлінням. Звичайно розрізняють державне управління у вузькому сенсі як діяльність органів і посадових осіб саме виконавчої влади і державне управління в широкому сенсі, яке пов'язують з діяльністю усіх, без винятків, органів влади і посадових осіб. В.Б.Авер'янов стверджував, що категорія державного управління має використовуватися у вузькому, спеціалізованому значенні – як особливий та самостійний різновид діяльності держави, що здійснює окрема система...органів виконавчої влади».⁴ Такий підхід до визначення виконавчої влади видається логічним і практичним.

В організаційному прояві виконавча влада – це система органів і посадових осіб, які реалізують відповідну функцію державної влади на політичному та адміністративному рівнях. До органів, які на політичному рівні здійснюють виконавчу владу, віднесені глава держави і уряд.

Ідеологи розподілу влад за носія виконавчої влади прямо визначали монарха, у зв'язку з чим у XVIII-XIX ст. відповідні

⁴ Державне управління: теорія і практика / заг.ред. В.Б.Авер'янова. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – С.11.

положення були включені до конституцій практично в усіх європейських монархіях. Як зазначається в літературі, «в теорії розподілу влад президенти формують частину сфери виконавчої влади».⁵ Глава держави поєднаний з виконавчою владою за будь-якої форми державного правління, хоча ступінь такого поєднання різний і пов'язаний з особливостями кожної з цих форм.

Однак незалежно від форми державного правління статус глави держави не обмежується роллю суб'єкта виконавчої влади. Частина його повноважень не має прямого зв'язку з виконавчою владою і засвідчує роль саме глави держави. До таких повноважень віднесені право розпуску парламенту, право помилування, право укладати (підписувати) міжнародні договори та деякі інші. Власне повноваження глави держави укорінені у державній практиці феодальних і більш ранніх історичних часів.

Участь глави держави у здійсненні виконавчої влади за будь-якої форми державного правління необхідно розглядати з урахуванням інституту контрасигнування, або скріплення, його актів. При цьому значення контрасигнування залежить від прийнятої форми правління. Саме контрасигнування походить з практики владарювання періоду феодального абсолютизму, коли виключалася будь-яка юридична оцінка діянь монарха і його відповідальність. За діяння монарха, що могли трактуватися як правопорушення, завжди відповідав урядовець, за порадою якого він вчиняв.

У наш час контрасигнування здійснюється, як правило, шляхом підписання уповноваженими на те членом або членами уряду акта, вже підписаного главою держави. Якщо такий акт має загальний характер, контрасигнування здійснює глава уряду. Акт, віднесений до галузевого державного управління, звичайно контрасигнують компетентні член або члени уряду самостійно або за дорученням глави уряду чи разом з ним.

За умов парламентського правління контрасигнуються усі

⁵ Нуссбергер А. Ограничения президентской власти в посткоммунистических странах / А.Нуссбергер // Сравнительное конституционное обозрение. – 2008. - №5 (66) – С.56.

або майже всі акти глави держави. Контрасигнування за таких умов означає, що уряд або окремих міністр чи міністри, що його вчинили, несуть політичну відповідальність за відповідні акти глави держави. При цьому «на міністра покладено правовий обов'язок відмовляти у скріпленні тих актів, за які він може нести відповідальність».⁶ У разі контрасигнування акта глави держави член уряду політично відповідає не за дії (акт) глави держави, а саме за вчинення ним контрасигнування.

За умов парламентського правління контрасигнування також засвідчує визнання урядом законності і доцільності відповідних актів глави держави, видання яких зазвичай ініціює сам уряд. Тим самим уряд і насамперед його глава фактично перебирають на себе здійснення повноважень глави держави. Контрасигнування забезпечує актам глави держави юридичну силу, що нерідко прямо застерігається в конституції.

Контрасигнування усіх або визначеної частини актів глави держави міністрами передбачене і в деяких президентських республіках. Але тут воно лише засвідчує автентичність актів президента. Той факт, що президент уповноважений на власний розсуд відставляти (звільняти) з посади міністрів, зумовлює ступінь самостійності останніх у здійсненні контрасигнування.

За умов змішаної республіканської форми державного правління скріплюється лише визначена частина актів президента. Контрасигнування різних актів може мати відмінне значення залежно від характеру повноважень президента, на реалізацію яких вони були видані. Якщо контрасигнування одних актів засвідчує дотримання належної процедури видання актів або їх достеменність, то в інших випадках – узгодження волевиявлень президента і уряду щодо видання відповідних актів, і уряд у такий спосіб стає фактичним співавтором правотворчості президента. За загальним правилом, контрасигнування в країнах із змішаною республікан-

⁶ Гессен В.М. Основы конституционного права / В.М.Гессен. – Пг., 1918. – С.407.

ською формою, як і за умов парламентського правління, забезпечує актам президента силу.

Майже в усіх пострадянських країнах, форма державного правління яких є імітацією змішаної республіканської, контрастигування актів президента не передбачене. Це є одним з проявів доміантної ролі президента щодо сфери виконавчої влади. Вітчизняний досвід конституційної регламентації контрастигування (скріплення) актів глави держави охарактеризовано у наступному розділі книги.

Як зазначалось, однією з ознак змішаної республіканської форми державного правління є конституційне закріплення функцій президента як арбітра або (та) гаранта у визначених сферах суспільного буття. Разом з тим про главу держави як гаранта і, рідше, як арбітра йдеться і в деяких основних законах, прийнятих у країнах з іншими сучасними формами правління, а також практично в усіх конституціях, прийнятих у пострадянських країнах, де імітовано змішану республіканську форму. Залежно від прийнятої форми правління, сенс конституційних визначень глави держави як арбітра або (та) гаранта може трактуватися по-різному.

Ідея президентського арбітражу була сформульована в теорії конституціоналізму наприкінці XIX ст., але уперше як прямий прихис її закріпили в чинній Конституції Франції. Коментуючи зміст цієї ідеї, одні французькі автори, спираючись насамперед на попередній досвід парламентського правління, стверджують, що йдеться про політичний арбітраж, і президент за згодою парламенту і уряду мав би вирішувати спори між ними, не втручаючись у здійснення їх повноважень. Для цього на пропозицію уряду або на спільну пропозицію палат парламенту президент уповноважений призначати референдум. Інші автори визнають юридичний за природою арбітраж президента, з чого виводять його роль у владарюванні.⁷

Так само в Конституції Франції була вперше закріплена ідея президента як гаранта у визначених сферах. Ще у XIX ст. сфор-

⁷ Див. Branchet B. La fonction présidentielle sous la V République / B.Branchet/ – Paris: L.G.D.J., 2008. – P.35-51.

мулювали тезу про суд як гаранта конституції, що було пов'язано із становленням конституційної юрисдикції. Але після Першої світової війни передусім у Німеччині почали дискутувати питання про президента як гаранта конституції. Як зазначав у зв'язку з цим К.Шмітт, «вимога запровадження гаранта і доглядача конституції частіше за все є ознакою критичного конституційного стану».⁸ Характерно, що Конституція Франції, згідно з якою президент, зокрема, «доглядає» за її дотриманням, була прийнята в умовах загострення довготривалої і глибокої політичної кризи.

Частина вітчизняних дослідників трактують конституційне визначення президента як арбітра або (та) гаранта за свідчення його функціонування поза чи над «розподіленими владами». За приклад може слугувати теза, згідно з якою Президент не входить до жодної з «гілок влади», що нібито забезпечує йому «можливість виступати у якості арбітра між ними».⁹ Однак ця теза не відповідає Основному Закону. З тієї самої причини не можна погодитися з твердженням про те, що пост Президента має «наскрізне значення щодо гілок влади, характеризуючись певними інтегруючими об'єднуючими ознаками».¹⁰ Автори таких характеристик ролі президента у владарюванні прямо або опосередковано визнають існування президентської влади, не передбаченої за змістом принципу розподілу влад.

Концепція президентської влади зовні схожа на концепцію королівської влади, сформульовану на початку XIX ст. одним з основоположників лібералізму Б.Констаном. Цей автор вважав, що король у конституційній монархії є відстороненим посередником у взаємостосунках інших влад, функціонуванню яких у режимі рівноваги і навіть гармонії має сприяти його відповідна діяльність.¹¹

⁸ Шмітт К. Государство: право и политика / К.Шмітт. – М.: Территория будущего, 2013. – С.30.

⁹ Тодыка Ю.Н. Конституция Украины: проблемы теории и практики / Ю.Н.Тодыка – Харьков: Факт, 2000. – С.301.

¹⁰ Авер'янов В.Б. Вибрані наукові праці / В.Б.Авер'янов / заг.ред. Ю.С.Шемшученко, О.Ф.Андрійко. – К.: Інститут держави і права ім. В.М.Корецького НАН України, 2011. – С.118.

¹¹ Див. Блунчли И.К. История общего государственного права и политики от XVI века по настоящее время / И.К.Блунчли. – СПб., 1874. – С.463-464.

При цьому королівська влада трактувалася ним як нейтральна, але не як домінуюча влада.

У минулому столітті про посередницьку і нейтральну владу писав згадуваний К.Шмітт, який асоціював її з главою держави, за змістом повноважень віддаленим від виконавчої влади. Тим самим вчений пов'язував таку владу з парламентським правлінням. Він наголошував, що глава держави повинен мати «авторитет особливого роду», і його посередницька та нейтральна влада не передбачає постійної управлінської діяльності, «не повинна конкурувати з іншими владами у сенсі експансії, а також за своєю природою має бути зазвичай непомітною і ненав'язливою у реалізації».¹²

Ще на початку минулого століття стверджували, що «королівська влада може, дійсно, змірювати дію інших влад лише тоді, якщо вона буде сильнішою за їх усіх, але це обов'язково має призвести до їх поглинення королівською владою».¹³ Тенденції до подібного поглинення існують у тих пострадянських країнах, де активно артикулюється ідея президентської влади і вчиняються різні заходи щодо її практичної реалізації.

Конституційні положення про президента як арбітра або (та) гаранта іноді слугують обґрунтуванням твердження щодо наявності його «прихованих», «латентних» або «передбачуваних» повноважень. Сенс таких тверджень у тому, що визнаються повноваження президента, які юридично прямо не зафіксовані, але нібито випливають з певних положень конституції, передусім тих, якими президента визначено арбітром або гарантом. Про це йдеться, зокрема, в деяких вітчизняних публікаціях: «Функції і повноваження Президента України не можуть бути у повному обсязі закріплені на конституційному рівні, і тому у глави держави завжди наявні не розкриті в Конституції повноваження, які проявляються в екстремальних умовах».¹⁴

¹² Див. Шмітт К. Вказ. праця, с.192,193.

¹³ Коркунов Н.М. Сравнительный очерк государственного права иностранных государств / Н.М.Коркунов. – СПб, 1906. – Часть первая. – С.40.

¹⁴ Тодыка Ю.Н., Яворский В.Д. Президент Украины: конституционно-правовой статус / Ю.Н.Тодыка. – Харьков: Факт, 1999. – С.183.

У такий спосіб обґрунтовуються дії глави держави поза межами його визначених повноважень. Але такі дії по суті заперечували б ідеологію конституціоналізму, яка передбачає обмеження влади шляхом встановлення в основному законі її чітких параметрів і неухильного дотримання цих параметрів. До того ж визнання за Президентом «прихованих» або інших подібних повноважень не узгоджується з положенням п.31 частини першої ст.106 Конституції України, з якого випливає вичерпність його повноважень виключно змістом Основного Закону.

Правильним видається підхід, згідно з яким визначення Президента гарантом щодо певних сфер суспільного буття вказує на відповідні функції, які в узагальненому вигляді відображають зміст його конкретних, конституційно встановлених повноважень. Тому ці функції можуть бути здійснені виключно шляхом реалізації кореспондованих їм повноважень.

Посаду президента держави вперше запровадили у XVIII ст. у США, але термін «глава держави» був уперше вжитий в Конституційній хартії 1815р. (Франція). Цей термін передусім позначає таку функцію глави держави, як представництво держави. Відповідне представництво суттєво відмінне від виборного представництва у здійсненні влади: перше має виключно функціональний характер, друге вказує на виборний спосіб заміщення посади президента.

У теорії і практиці світового конституціоналізму президент розглядається як один з вищих органів держави і як найвища посадова держави. В Конституції України замість традиційного для таких випадків терміна «посада» використовується слово «пост», що можна вважати непрямым свідченням визнання Президента найвищою посадовою особою держави. З іншого боку, на відміну від юридично точного і зрозумілого терміну «посада», слово «пост» у відповідному контексті не сприймається однозначно і семантично є сумнівним.

Уперше слово «пост» відносно ще Президента УРСР було використане в актах, виданих або прийнятих у червні-липні 1991р. і присвячених заснуванню цього державного інституту, хоча одночасно йшлося і про таку посаду. Посада Президента позначалася

в Конституційному Договорі, а також в офіційному проекті Конституції України в редакціях, оприлюднених у 1992-1993р. Але у проекті в редакції від 23 листопада 1995р. для відповідних цілей було використане слово «пост», і саме звідти його запозичили до актуального конституційного тексту.

Визначенням президента як найвищої посадової особи держави наголошується на його першості серед її інститутів. Така першість є історично зумовленою, адже генеза інституту глави держави пов'язана з державністю періоду феодального абсолютизму, коли монарх був не тільки верховним носієм, а й суверенним джерелом влади. В наш час відповідна першість, що може виглядати формальною або реальною, засвідчує не обсяг повноважень президента, який залежно від форми державного правління може значно різнитися, а його роль саме як глави держави, як представника держави у внутрішньому і зовнішньому середовищах.

Як відомо, заміщення посади президента відбувається за результатами виборів. З метою забезпечення демократичних засад в організації і здійсненні влади у більшості конституцій передбачені обмеження щодо переобрання однієї й тієї самої особи на посаду президента. Звичайно застережена можливість одного переобрання президентом особи, яка вже обіймає цю посаду, або встановлено, що одна й та сама особа не може бути президентом більше ніж два строки підряд. В останньому випадку не виключається ще одне переобрання відповідної особи через строк після закінчення другого з двох підряд строків обіймання нею посади президента.

З іншого боку, в ряді пострадянських країн були створені юридичні передумови для довготривалого обіймання посади президента однією й тією самою особою. В одних випадках у конституцію вносили зміни, якими ліквідувалися обмеження щодо строків обіймання посади президента. В інших за результатами спеціального референдуму продовжували строк перебування чинного президента на посаді або вносилися в конституцію зміни з метою збільшення строку відповідних повноважень. Такий самий

сенс мало Рішення Конституційного Суду у справі щодо строків перебування на посту Президента України від 25 грудня 2003р.¹⁵

У Росії шляхом внесення змін до конституції у 2008р. період президентського мандата був збільшений з чотирьох до шести років, причому застерігалось, що ці зміни мали стосуватися президента, обраного на наступних після набуття ними чинності виборах, тобто у 2012р. Такі зміни орієнтувалися на перспективу довготривалого обіймання посади президента особою, що вже обіймала цю посаду у 2000-2008р. Відповідна особа була абсолютно передбачуваним кандидатом на посаду президента на виборах 2012р., за результатами яких вона й обійняла цю посаду.

Аналогічними за призначенням – зберегти на державній посаді, що забезпечує найбільші можливості стосовно владарювання, особу, яка вже обіймала посаду президента дозволена конституцією кількість строків, – багато аналітиків вважають зміни до конституцій Грузії і Вірменії, внесені відповідно у 2010р. і 2015р. Ці зміни призвели до трансформації форми державного правління у зовні змішану республіканську форму або навіть у парламентську республіку. За логікою таких змін посаду глави уряду (прем'єр-міністра), що відповідно до здійснених змін набувала ключового значення, мала зайняти особа, яка два строки обіймала посаду президента і згідно з основним законом не могла бути переобраною на цю посаду.

Важливим елементом статусу президента є його недоторканість, яка походить від недоторканості монарха (правителя), визнаної з часів феодалізму і навіть більш ранніх історичних часів. Як і недоторканість члена парламенту, недоторканість президента не є особистим привілеєм і має суто функціональне призначення – забезпечувати належні умови здійснення повноважень. На думку Конституційного Суду, вона має «ознаки посадово-функціонального імунітету, що зумовлено публічно-правовим статусом Президента України, встановленим виключно Конституцією України,...

¹⁵ Див. Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 2002-2003 / відп. ред. П.Б.Євграфов. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – С.564-568.

має на меті забезпечення умов для реалізації покладених на нього повноважень».¹⁶

Недоторканність президента означає передусім особливий порядок притягнення особи, що обіймає відповідну посаду, до юридичної, насамперед кримінальної, відповідальності за вчинення протиправних діянь у процесі здійснення повноважень. Вона може бути визначена надміру загальною і виглядатиме як абсолютна. Наприклад, у ряді основних законів йдеться про те, що президент користується «правом недоторканності». В частині першій ст.105 Конституції України коректно застерігається, що Президент користується таким правом «на час виконання повноважень».

Разом з тим майже в усіх країнах у конституції передбачена можливість дострокового припинення повноважень президента поза його волю у зв'язку або з притягненням до відповідальності перед судом за рішенням парламенту (у двопалатному парламенті – нижньої палати), або з усуненням з посади, процедури якого повністю чи у головному реалізуються у парламенті. В американській літературі таке усунення з посади, процедури якого реалізуються у парламенті, визначене як «кримінальний процес проти публічної посадової особи у квазіполітичному суді».¹⁷

Обидва вказані вище порядки дострокового припинення повноважень президента звичайно узагальнено характеризуються як імпичмент, хоча відповідний термін, як правило, вживається в основних законах тільки стосовно усунення з посади президента та деяких інших державних посадових осіб, процедури якого повністю чи у головному реалізуються у парламенті. І хоча застосування кожного з цих порядків тягне позбавлення президента недоторканності, за іншими наслідками вони відмінні.

Притягнення до відповідальності перед судом за парламентським рішенням може мати за безпосередній наслідок застосування до особи, яка обіймає посаду президента, юридичних

¹⁶ Там само, с.466.

¹⁷ Black's Law Dictionary by H.C.Black. – St.Paul, Minn.: West Publish. Co.,1990. – P.753.

(кримінально-правових) санкцій. У свою чергу, усунення президента з посади із застосуванням парламентських процедур лише уможливорює наступне притягнення особи, яка обіймала цю посаду, до відповідальності перед судом. Такий порядок «передбачає відокремлення політичного питання (усунення президента – В.Ш.) від звичайного кримінального питання».¹⁸

Порядок притягнення особи, що обіймає посаду президента, до відповідальності перед судом за парламентським рішенням передбачений в конституціях, прийнятих у парламентських республіках і в країнах зі змішаною республіканською формою державного правління. Крім того, такий порядок застосовується щодо членів уряду, а в окремих країнах – також щодо деяких інших посадових осіб та депутатів. Його можна визначити як англійську за походженням модель імпичменту.

У більшості пострадянських країн порядок притягнення державних посадових осіб до відповідальності перед судом за парламентським рішенням в основному законі не встановлений. Не передбачався він офіційним проектом Конституції України в усіх його редакціях, а також актами конституційного значення, прийнятими і укладеними в першій половині 90-х років. Проте такий порядок визначався в Конституції Української Народної Республіки (Статуті про державний устрій, права і вільності УНР) 1918р. щодо членів уряду і в конституційному проекті спеціальної урядової комісії (1920р.) щодо «голови держави», членів уряду і членів парламенту.¹⁹

Порядок усунення президента з посади, процедури якого здійснюються в парламенті, притаманний передусім президентським республікам і пострадянським країнам, де імітовано змішану республіканську форму правління. Його можна трактувати як американську за походженням модель імпичменту. Якщо в США відповідні процедури стосуються президента та інших федеральних посадо-

¹⁸ Градовский А.Д. Государственное право важнейших европейских держав / А.Д.Градовский. – СПб., 1895. – С.475.

¹⁹ Див. Конституційні акти України. 1917-1920. Невідомі конституції України. – К.: Філософська і соціологічна думка, 1992. – С.77,139-140.

вих осіб, то у майже в усіх пострадянських країнах – виключно президента. Однак офіційним проектом Конституції України в редакціях від 1 липня 1992р. і 27 травня 1993р. передбачалося, що процедура імпичменту застосовується щодо Президента, Прем'єр-міністра і посадових осіб, які призначаються або затверджуються парламентом.²⁰

За визначенням Конституційного Суду, «процедура імпичменту є єдиним способом притягнення Президента України до конституційної відповідальності і за своєю правовою природою не аналогічна обвинуваченню особи відповідно до норм Кримінально-процесуального кодексу України, ... є позасудовим конституційним процесом, за змістом якого парламент у разі вчинення злочину Президентом України може достроково припинити його повноваження, усунувши з поста».²¹ На цих підставах було постановлено, що Президент під час виконання повноважень «не несе кримінальної відповідальності», і проти нього не може бути порушена кримінальна справа. Такий висновок зроблено у наслідок тлумачення положення частини першої ст. 105 Конституції України про «право недоторканості», що, як зазначалося, є надміру загальним.

Починаючи з XIV ст., імпичментом визначалося здійснюване англійським парламентом засудження «слуг короля» (згодом – міністрів) за вчинені ними на службі злочини. Висунуте палатою громад обвинувачення розглядала палата лордів, що як найвищий суд приймала рішення у справі. Але за наслідками суспільного розвитку імпичмент поступово втратив значущість, і його заступила політична відповідальність кабінету та його окремих членів за свою діяльність перед палатою громад, про яку далі.

З початку XIX ст. у Великобританії правилом стала відповідальність міністрів за злочини, зокрема вчинені у зв'язку із здійсненням посадових обов'язків, виключно перед судом загальної юрисдикції і у загальному порядку. Водночас тоді ж англійська за походженням модель імпичменту була у модифікованому вигляді запроваджена в

²⁰ Див. Конституція незалежної України: у трьох книгах./ заг.ред. С.Головатого. – К.: Право. Кн. 1: Документи, коментарі, статті. – С.153,222.

²¹ Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 2002-2003. с.467.

ряді інших країн Європи. Тут встановили, що рішення про притягнення міністрів до відповідальності за протиправні діяння, вчинені у процесі здійснення повноважень, ухвалюватиме парламент або нижня палата парламенту, а справи розглядатиме найвищий суд загальної юрисдикції або спеціальний суд.

Притягнення члена уряду до відповідальності перед судом за парламентським рішенням зумовлене, як правило, вчиненням ним злочину, хоча в деяких країнах парламент (нижня палата) ухвалює таке рішення у випадках порушення членом уряду закону, яке може не бути злочином. У різних країнах відповідні справи розглядає або найвищий суд загальної юрисдикції, або утворюваний до випадку спеціальний суд, або конституційний суд.

У конституціях визначаються діяння, за вчинення яких у зв'язку із здійсненням повноважень президент може бути притягнений до відповідальності перед судом за парламентським рішенням. Звичайно таким діянням є тільки державна зрада або державна зрада та інший тяжкий злочин. У багатьох країнах до відповідних діянь віднесено порушення конституції. Проте в ряді країн особа, що обіймає посаду президента, за парламентським рішенням може бути притягнена до відповідальності за будь-який злочин, вчинений нею у процесі здійснення повноважень.

Якщо парламентське рішення про притягнення до відповідальності перед судом члена уряду ухвалюється простою або абсолютною більшістю, то ухвалення такого рішення щодо президента, як правило, потребує більшості у дві третини від загального складу парламенту (нижньої палати).

Судом, уповноваженим розглядати справи за обвинуваченням особи, що обіймає посаду президента, в різних країнах визначено або найвищий суд загальної юрисдикції, або спеціальний суд, або, найчастіше, конституційний суд. Засудження відповідної особи спричиняє припинення здійснення нею повноважень президента. В деяких конституціях застережена заборона цій особі балотуватися на президентських виборах на перспективу. Іноді в основному законі передбачається, що після притягнення до відповідальності і до прийняття судового рішення президент не здійснює свої повно-

важення, чим має забезпечуватися об'єктивність при розгляді справи.

Імпічмент за американською моделлю уперше був запроваджений за Конституцією США. Відповідна процедура починається у палаті представників, яка уповноважена формулювати обвинувачення – «статті імпічменту». На цій основі сенат більшістю у дві третини від присутніх senatorів може ухвалити рішення про усунення з посади і «позбавлення права обіймати будь-яку почесну, офіційну або оплачувану посаду» в державі. Близькі або аналогічні за змістом процедури імпічменту передбачені в основних законах інших президентських республік.

У пострадянських країнах відповідні процедури характеризуються особливостями, хоча саме конституювання цих процедур звичайно видається формальністю. Так, у Росії висунуте нижньою палатою обвинувачення має бути підтверджене висновком верховного суду про наявність у діях президента ознак злочину і висновком конституційного суду про додержання встановленого порядку висунення обвинувачення. Рішення про усунення президента ухвалює верхня палата, але вона має це зробити це у визначений строк. Якщо у цей строк таке рішення не буде ухвалене, обвинувачення вважається відхиленим.

Відповідні застереження, що покликані «дисциплінувати» парламент, передбачені також конституціями Білорусі, Казахстану і Киргизстану. В Грузії за зазначених обставин неможливе повторне висунення обвинувачення проти президента з тих самих підстав.

У багатьох країнах, насамперед пострадянських, процедури усунення президента реалізуються в однопалатному парламенті, і відповідне рішення має бути ухвалене більшістю звичайно у дві третини від його загального складу. Однак в Азербайджані для ухвалення рішення про усунення президента потрібно дев'яносто п'ять голосів депутатів із загальною ста двадцяти п'яти. В Казахстані відповідна більшість становить три чверті від загального складу кожної з палат. Такі вимоги навіть формально майже унеможливають усунення президента. Відповідний досвід України аналізовано у другому розділі цієї роботи.

У більшості країн єдиною чи однією з підстав імпічменту за американською моделлю визнане вчинення злочину. Звичайно таким злочином визначено державну зраду або (та) інший тяжкий злочин. Нерідко підставою імпічменту є порушення конституції, причому кваліфікація такого порушення може бути як юридичною (злочин або інше правопорушення), так і політичною (негативний вчинок суто політичного характеру).

Для характеристики виконавчої влади вихідним є поняття уряду. Сьогодні це поняття асоціюється саме з виконавчою владою, хоча іноді про уряд або про врядування йдеться і стосовно державного владарювання загалом. Пріоритет у визначенні уряду у зв'язку з виконавчою владою можна визнати за Ж.-Ж.Руссо, який писав: «Я називаю Урядом або верховним управлінням здійснення виконавчої влади відповідно до законів».²²

Термін «уряд» має два основних значення. По-перше, цим терміном узагальнено позначають систему державних органів і посадових осіб, які здійснюють виконавчу владу. По-друге, урядом так само узагальнено називають конкретний державний орган, який нерідко має офіційну назву саме уряду. Іноді термін «уряд» вживається в основному законі як, по суті, родова назва разом з іншою, власною назвою відповідного органу. Проте звичайно позначенню в конституції уряду слугує одна з його власних назв – найчастіше кабінет міністрів (кабінет) або рада міністрів.

У Конституції України 1996р. термін «уряд» для позначення Кабінету Міністрів не використовується, але в Законі України «Про Кабінет Міністрів України» останній визначений і як «Уряд України». Таке визначення є абсолютно коректним, адже відповідно до п.9 ст.116 Основного Закону Кабінет Міністрів «спрямовує і координує роботу міністерств, інших органів виконавчої влади. Зазначена функція (функції) Кабінету Міністрів засвідчує його чільне місце у системі органів виконавчої влади, що належить саме уряду. Про уряд («правительство») УНР йшлося в IV Універсалі Україна

²² Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре. Трактаты / Ж.-Ж.Руссо. – М.: КАНОН-пресс, Кучково поле, 1998. –С.246.

ської Центральної Ради, а про «Уряд Української РСР» – в Конституції (Основному Законі) УРСР 1978р.

Створенню уряду як органу виконавчої влади передували зміни у державному владарюванні, що відбулися за феодальних часів. В Англії у період абсолютизму для позначення групи довірених осіб короля вживали термін «кабінет». Наприкінці XVII ст. кабінет почали формувати за участю політичних кіл, що чисельно домінували або переважали у палаті громад парламенту, а з другої половини наступного століття визнали політичну відповідальність кабінету перед цією палатою.

Саме у Великобританії виникла модель організації уряду, відповідно до якої урядом визнається кабінет (кабінет міністрів). За такої моделі уряду як органу у складі всіх керівників центральних органів виконавчої влади не існує. Ухвалювати власне урядові рішення уповноважений кабінет, до складу якого передусім входять найбільш авторитетні за змістом і характером їх компетенції міністри. Кабінетна модель організації уряду притаманна країнам з різними формами державного правління.

За іншої моделі організації уряду до його складу входять усі керівники центральних органів виконавчої влади. У сукупності вони становлять уряд, назвою якого звичайно є рада міністрів. Цю модель також не можна асоціювати з якоюсь конкретною формою державного правління. В разі прийняття моделі ради міністрів склад уряду є доволі численним, тому в його структурі звичайно створюють більш вузьку колегію (президію), яка відіграє вирішальну роль щодо урядової діяльності. Але тільки рада міністрів у повному складі уповноважена ухвалювати власне урядові рішення.

Суттєвим щодо характеристики виконавчої влади є порядок формування уряду. В різних країнах цей порядок відмінний, і відповідні відмінності зумовлені прийнятою формою державного правління.

За умов парламентського правління, передусім у парламентських республіках, процедури формування уряду реалізуються, як правило, саме у парламенті або нижній палаті парламенту за формальною або навіть номінальною участю глави держави щодо

визначення глави уряду або кандидата на посаду глави уряду. Ключовою складовою цих процедур є надання уряду інвестири.

Сенс інституту інвестири уряду у вираженні парламентом (у двопалатному парламенті – звичайно його нижньою палатою) довіри новому уряду. Відповідне рішення ухвалюється більшістю від загального складу парламенту або нижньої палати парламенту. В деяких країнах парламент (нижня палата) лише затверджує склад нового уряду, сформований вже призначеним главою уряду чи особою, котра визначена кандидатом на посаду глави уряду. Однак у більшості країн інвестира передбачає парламентський розгляд урядової програми з наступним голосуванням щодо довіри уряду – вотумом довіри. Результатом цього голосування вважається також затвердження чи не затвердження персонального складу уряду.

Вотум довіри, пов'язаний з формуванням нового уряду, відрізняється від вотуму довіри чинному уряду. Наслідком вотуму довіри новому уряду є визнання факту його формування і його повноважності. Вотум довіри чинному уряду передбачає порушення самим урядом відповідного питання з метою одержання підтримки у парламенті або в нижній палаті парламенту здійснюваних урядом окремих заходів або загалом урядової політики. Вотум довіри новому уряду є обов'язковою стадією процесу його формування, а вотум довіри чинному уряду має характер альтернативи. Не вираження довіри новому уряду означає його не сформування, а не вираження довіри чинному уряду, за загальним правилом, тягне його відставку.

Однак за умов парламентського правління визначення персонального складу уряду завжди детерміноване розкладом партійно-політичних сил у парламенті або нижній палаті парламенту. Провідником у процесі формування уряду виступає політична партія або коаліція партій, депутати від якої становлять парламентську більшість. Така партія або коаліція забезпечують і поточне функціонування уряду.

За умов парламентського правління чинність уряду загалом співвіднесена з повноважністю парламенту або нижньої палати парламенту. Разом з тим повноваження уряду або його окремих

членів з різних підстав можуть бути достроково припинені. В теорії конституціоналізму усі випадки дострокового припинення повноважень уряду в цілому або його окремих членів трактуються не як звільнення, а як відставка, добровільна або вимушена. Причиною вимушеної відставки окремих членів уряду може бути правопорушення (конституційно-правова відповідальність) або доцільність (передбачена конституцією політична відповідальність), а вимушеної відставки уряду в цілому – тільки доцільність.

За умов парламентського правління відставка уряду обов'язково відбувається в разі вираження йому недовіри у парламенті або нижній палаті парламенту. Відставка глави уряду можлива за його власним волевиявленням або за наслідками вираження недовіри йому чи уряду в цілому. При цьому відставка глави уряду з будь-яких підстав тягне відставку усього складу уряду. Відставка інших, ніж його глава, членів уряду залежить від їх волевиявлення або від рішення глави уряду. В тих країнах, де конституційована індивідуальна політична відповідальність членів уряду перед парламентом (у двопалатному парламенті – звичайно перед його нижньою палатою), їх відставка може бути наслідком такої відповідальності.

У президентських республіках прийнято інший спосіб формування уряду. В латиноамериканських країнах з такою формою правління призначення на посади членів уряду на власний розсуд здійснює президент. У США, де уряду як окремого державного органу не існує, заміщення президентом частини посад у системі виконавчої влади потребує надання сенатом «поради і згоди». Іншу частину посад у системі виконавчої влади президент заміщує на власний розсуд. Практично в усіх президентських республіках президент на власний розсуд відставляє з відповідних посад.

У більшості країн із змішаною республіканською формою державного правління спосіб формування уряду загалом є аналогом застосовуваного у парламентських республіках. У відповідних країнах передбачений розгляд програми нового уряду у парламенті або нижній палаті парламенту з голосуванням стосовно довіри, тобто інвеститура уряду.

Як і за умов парламентського правління, в країнах із зміша-

ною республіканською формою державного правління чинність уряду у часі пов'язана з повноважністю парламенту або нижньої палати парламенту. Відставка усього складу уряду також відбувається в наслідок вираження йому недовіри. Відставка глави уряду зумовлена його власним волевиявленням або наслідками політичної відповідальності уряду в цілому перед парламентом (нижньою палатою). Однак підстави відставки інших членів уряду відмінні від визначених за умов парламентських форм правління. В різних країнах їх відставка зумовлена або власним волевиявленням, або індивідуальною політичною відповідальністю перед парламентом (нижньою палатою), або рішенням глави уряду чи рішенням президента, ухваленим за поданням глави уряду.

Обмеженою є роль парламенту у формуванні уряду у пострадянських країнах з формою державного правління, що імітує змішану республіканську. В цих країнах президент за згодою парламенту або нижньої палати парламенту призначає прем'єр-міністра і, як правило, за формальними поданням чи пропозицією останнього або після таких самих за характером консультацій з ним – інших членів уряду.

У відповідних пострадянських країнах чинність уряду в часі пов'язана з повноважністю президента. При цьому прем'єр-міністр або інші члени уряду звільняються (відставаються) з посади за рішенням президента, ухваленим на його власний розсуд. Роль президента щодо формування уряду посилюється у зв'язку з характером партійної системи, що нерідко виглядає штучною та неадекватною суспільним потребам, і, як наслідок, – з відсутністю політично і системно високоорганізованого парламенту.

Існують значні відмінності в організації виконавчої влади, які зумовлені прийнятою формою державного правління. Вихідне значення у контексті таких відмінностей має ступінь поєднання з виконавчою владою глави держави.

За умов парламентського правління центром організації і здійснення виконавчої влади є уряд. Поєднання глави держави з виконавчою владою має за таких умов суто організаційний характер і постає формальним або навіть номінальним. У деяких основних

законх уряд визначено вищим (найвищим) органом виконавчої влади, що відповідає його реальному місцю у державному механізмі. В інших передбачено, що уряду належить виконавча влада, або що уряд наділений виконавчою владою. За більш конкретними конституційними формулюваннями уряд визначає і спрямовує внутрішню і зовнішню політику, забезпечує її проведення, здійснює керівництво у сфері внутрішньої і зовнішньої політики, тощо.

Серед положень різних основних законів щодо виконавчої влади треба виділити присвячені главі уряду. Останній звичайно має назву (титул) прем'єр-міністра, хоча існують й інші назви – голова, канцлер, міністр-президент. У більшості парламентських республік згідно з конституцією глава уряду керує урядом, представляє уряд і координує діяльність його членів. В окремих основних законах йдеться навіть про те, що глава уряду визначає основні напрями державної політики.

Незалежно від конституційного визначення, за умов парламентського правління глава уряду є своєрідним стрижнем уряду і усієї системи виконавчої влади. Його позиція має, як правило, вирішальне значення при визначенні персонального складу уряду. Розбіжності між главою уряду і окремими міністрами стосовно питань урядової діяльності майже завжди розв'язуються на його користь. Як зазначалося, відставка глави уряду з будь-якої підстави тягне відставку всього складу уряду, що є загальним правилом і для країн із змішаною республіканською формою державного правління.

За умов парламентського правління уряд має партійний характер, а його глава звичайно є лідером правлячої партії або однієї з партій парламентської коаліції. Він фактично виступає керівником більшості у парламенті (нижній палаті), засобом якої здатний контролювати діяльність законодавчого органу. Така концентрація влади зумовлює авторитет глави уряду у політичному середовищі і у суспільстві загалом.

У президентських республіках виконавча влада належить президенту, або президент здійснює виконавчу владу, що прямо визначено в конституції. Хоча в ряді латиноамериканських країн з такою формою державного правління йдеться також про міністрів як

суб'єктів виконавчої влади. Іноді президент визначений як глава виконавчої влади або як глава уряду. В більшості президентських республік відсутня окрема й інша, ніж президент, посада керівника уряду, а в тих, де вона існує, така посадова особа виконує фактично допоміжну роль при президенті. Тим самим за відповідної форми правління президент організаційно і функціонально поєднаний з виконавчою владою і, більше того є її юридичним і фактичним очільником.

Як зазначалося, однією з ознак змішаної республіканської форми державного правління є дуалізм виконавчої влади. Терміни «дуалізм виконавчої влади» і «дихотомія виконавчої влади», які у другій половині ХХ ст. з прикладними цілями почали вживати французькі автори, позначають поділ повноважень у відповідній сфері між урядом на чолі з його главою і президентом. При цьому президент формально не віднесений до системи органів виконавчої влади, і у нього відсутні повноваження на власний розсуд відправляти у відставку уряд або його окремих членів. За такого дуалізму президент не домінує у сфері виконавчої влади, адже у нього немає компетенційних підстав на це претендувати. Він здебільшого здійснює належні йому повноваження у сфері виконавчої влади у визначеній конституцією і законами взаємодії з урядом і його главою.

Разом з тим співвідношення владних потенцій уряду на чолі з його главою і президента нерідко залежить від розстановки партійно-політичних сил у парламенті (нижній палаті), від того, на кого політично орієнтована парламентська більшість – на президента чи на главу уряду. Наприклад, у певний період сучасної політичної історії Франції президент відігравав вирішальну роль щодо виконавчої влади, а прем'єр-міністр, за висловом М.Дюверже, був «підставною особою, яка камуфлює здійснення політики президента».²³ В інших країнах виникали ситуації, коли співвідношення між президентом і главою уряду щодо виконавчої влади було по суті зворотнім.

²³ Duverger M. La monarchie republicaine, ou comment les democracies se donnent des roi / M.Duverger. – Paris: Robert Laffont, 1974. – P.194.

У країнах зі змішаною республіканською формою державного правління статус уряду та його глави є загалом значно вагомішим порівняно з пострадянськими країнами, форма правління яких імітує названу. Прийняті тут основні закони містять визначення уряду, які є аналогічними або близькими до сформульованих за умов парламентського правління. У більшості конституцій, прийнятих у відповідних пострадянських країнах, також встановлено, що виконавчу владу здійснює уряд. Проте це формулювання є двозначним, адже сфера виконавчої влади перебуває під фактичним контролем президента.

У країнах із змішаною республіканською формою державного правління конституційні визначення посадової особи, яка найчастіше має назву прем'єр-міністра або голови ради міністрів, аналогічні таким визначенням глави уряду, прийнятим за умов парламентського правління. Відповідна посадова особа тут нерідко також є реальним главою уряду і виступає у ролі одного з провідних політичних і державних діячів.

У пострадянських країнах, де форма державного правління є імітацією змішаної республіканської, прем'єр-міністр або голова ради міністрів є лише формальним керівником уряду. Його посаду можна характеризувати швидше як адміністративну, ніж політичну. Умовним видається титул прем'єр-міністра у сполученні з назвою держави або її форми – Прем'єр-міністр Республіки Білорусь, у Казахстані – Прем'єр-міністр Республіки.

У країнах із змішаною республіканською формою державного правління, а також у пострадянських країнах, де таку форму імітовано, президент носієм виконавчої влади в основному законі прямо не визнаний, і його відповідна роль визначається за змістом різних положень конституції.

Однак у країнах зі змішаною республіканською формою державного правління статус президента як носія виконавчої влади є менш виразним, ніж у відповідних пострадянських країнах. Президент не уповноважений скасовувати акти уряду, відставляти на власний розсуд його членів, тощо. Реалізуючи повноваження

у сфері виконавчої влади, президент відповідно до конституції об'єктивно повинен взаємодіяти з урядом і його главою.

Водночас у більшості пострадянських країн, форма державного правління яких є імітацією змішаної республіканської, президент уповноважений скасовувати акти уряду, що засвідчує підконтрольність і підпорядкованість уряду президентові. До того ж президент може на власний розсуд звільняти членів уряду, а також керівників центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу уряду, і навіть керівників місцевих органів виконавчої влади. Тому про дуалізм виконавчої влади за відповідних умов можна стверджувати тільки умовно.

Зміст повноважень президента дозволяє дійти висновку, що у відповідних пострадянських країнах він, як зазначалося, є главою виконавчої влади де факто. Більше того, на рівні індивідуальної і суспільної свідомості він сприймається як «керівник» або «начальник» держави або навіть країни. Таке сприйняття формується за умов відсутності розвинутого громадянського суспільства, що, у свою чергу, створює середовище для конструювання гіпертрофованого статусу президента фактично поза його конституційним визначенням.

Для характеристики виконавчої влади важливе значення має також інститут політичної відповідальності уряду. Таку відповідальність уряд несе або перед парламентом чи, у двопалатному парламенті, звичайно перед нижньою палатою парламенту, або (та) перед президентом, і це пов'язано з прийнятою формою державного правління.

Політична відповідальність уряду може наставати за умов, коли діяння, яке її спричинило, не визначене правопорушенням: підставою настання такої відповідальності є оцінки діянь уряду за критеріями політичної доцільності. Як зазначається в літературі, за умов парламентського правління «політична відповідальність передбачає обов'язок уряду завжди діяти згідно з думкою парламентської більшості»²⁴. Стосовно політичної відповідальності

²⁴ Амеллер М. Парламенты: сравнительное исследование структуры и деятель-

уряду перед президентом можна за аналогією стверджувати про обов'язок уряду діяти згідно з думкою президента.

Теоретично коло діянь уряду, за вчинення яких може наставити його політична відповідальність, є необмеженим, і парламент (тобто парламентська більшість, а фактично – сам уряд і, у першу чергу, його глава) насамперед у країнах з парламентськими і змішаною республіканською формами державного правління або президент у президентських республіках і в країнах, де форма правління є імітацією змішаної республіканської, в цьому сенсі вільні в оцінці діянь уряду. Але така оцінка в кожній країні звичайно корелюється відповідній практиці, яку визнають традиційною.

Сенс політичної відповідальності уряду перед парламентом полягає в тому, що парламентська більшість, виходячи з мотивів доцільності, може у відповідний спосіб оцінювати діяння уряду. Реалізація такої політичної відповідальності уряду залежить від розстановки партійно-політичних сил у парламенті або нижній палаті парламенту. Тому наявність стійкої парламентської більшості забезпечує уряду належну підтримку.

Політична відповідальність уряду перед парламентом, яку нерідко трактують як парламентську відповідальність уряду, може бути колективною та індивідуальною. Наслідком колективної відповідальності є вимушена і обов'язкова відставка за парламентським рішенням усього складу уряду, наслідком індивідуальної відповідальності – відставка його окремих членів. Майже в усіх країнах такі парламентські рішення ухвалюються більшістю від загального складу парламенту або нижньої палати парламенту.

За умов парламентського правління передбачено або лише колективну політичну відповідальність уряду, або колективну та індивідуальну відповідальність. Політична відповідальність уряду перед парламентом характеризує також змішану республіканську форму державного правління, причому у більшості країн визначена лише колективна відповідальність. У пострадянських країнах, де

форма правління є імітацією змішаної республіканської, конституційована виключно колективна політична відповідальність уряду перед парламентом.

Відсутність у частині країн з парламентськими і змішаною республіканською формами державного правління індивідуальної політичної відповідальності членів уряду не має суттєвого значення. Починаючи з XIX ст., прийнято визначення уряду як політично солідарного колективу. Це означає, що усі члени уряду об'єднані за належністю до парламентської більшості та за метою реалізації єдиної програми і тому колективно відповідають за діяльність уряду. Звідси вираження недовіри уряду тягне відставку усіх його членів. Водночас реалізація індивідуальної політичної відповідальності окремих, крім його глави, членів уряду, не означає обов'язкову відставку усього складу уряду. Альтернативу між відставкою конкретного міністра і відставкою уряду звичайно визначає глава уряду.

У конституціях, прийнятих у країнах з парламентськими і змішаною республіканською формами державного правління, а також у пострадянських країнах, де форма правління є відповідною імітацією, встановлено механізми політичної відповідальності уряду перед парламентом або нижньою палатою парламенту. Ці механізми передбачають можливість порушення у встановленому порядку питання про недовіру уряду або його окремим членам і голосування у парламенті (нижній палаті) з цього питання. Таке голосування і його результати визначаються в теорії конституціоналізму як вотум недовіри уряду, що в різних країнах має документальну форму або резолюції осуду, або резолюції недовіри.

Як зазначалося, вираження недовіри главі уряду тягне відставку всього складу уряду. Тому іноді відповідна процедура передбачена тільки стосовно глави уряду. Проте в окремих конституціях припускається вотум недовіри як уряду в цілому, так і його главі. Вибір однієї з двох відповідних процедур, здійснення яких спричиняє по суті однакові юридичні наслідки, зумовлюється поточними політичними міркуваннями.

Процедури вираження недовіри уряду або його окремим чле-

нам у різних країнах можуть мати певні відмінності. У більшості країн число депутатів, уповноважених колективно ініціювати розгляд у парламенті або нижній палаті парламенту питання щодо недовіри уряду, становить від однієї десятої до однієї п'ятої частини від їх загального числа.

Разом з тим у Білорусі, Вірменії і Киргизстані ініціювати розгляд питання щодо недовіри уряду можуть депутати числом не менше третини, а в Грузії – двох п'ятих від загального складу парламенту (нижньої палати). Це об'єктивно звучує формальні можливості парламентської опозиції політично тиснути на уряд. У Висновку Венеціанської комісії щодо Конституції України було констатовано: «Вимога про те, що тільки одна третина конституційного складу Верховної Ради може ініціювати питання про відповідальність Кабінету Міністрів, здається надто високою».²⁵ Така констатація може стосуватися й відповідної практики інших названих країн.

У Вірменії ініціювати розгляд відповідного питання уповноважений, крім визначеної за числом групи депутатів, президент. Такий порядок був передбачений змінами до основного закону цієї держави, що були внесені у 2005р. Як відомо автору цієї роботи, він був запозичений з практики, запровадженої згідно із Законом України «Про внесення змін до Конституції України» від 8 грудня 2004р. Інших прикладів порядку ініціювання президентом розгляду у парламенті питання про відповідальність уряду практика світового конституціоналізму не знає.

Особливості притаманні механізму політичної відповідальності уряду у ФРН, де бундестаг (фактично нижня палата) може виразити недовіру канцлеру лише шляхом виборів його наступника на посаді. За результатами таких виборів президент зобов'язаний здійснити відповідні відставки і призначення. В теорії конституціоналізму цей механізм визначений як конструктивний вотум, сенс якого у створенні так званої відповідальної опозиції. Подібні меха-

²⁵ Проблеми розвитку конституційного законодавства України: збірник висновків Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеціанської комісії). – К.: Парламентське вид-во, 2010. – С.87.

нізми політичної відповідальності уряду конституційовані також у деяких інших європейських країнах.

В основному законі або у парламентському регламенті звичайно встановлені обмеження стосовно розгляду в парламенті або нижній палаті парламенту питання про недовіру уряду, що зумовлено намаганнями забезпечити стабільність у роботі уряду. В ряді країн пропозиція щодо недовіри уряду з одного й того самого або з різних питань не може бути внесена у парламент (нижню палату) двічі протягом однієї чергової сесії, в інших наступне внесення відповідної пропозиції можливе через шість або через три місяці після парламентського розгляду питання про недовіру.

У президентських республіках існує індивідуальна політична відповідальність міністрів перед президентом, хоча термін «політична відповідальність міністрів» в конституціях, як правило, не вживається. При цьому міністри, за винятком окремих латиноамериканських країн, де прийнята така форма правління, не несуть політичної відповідальності перед парламентом. У зв'язку з цим парламент не уповноважений ухвалювати рішення, прямим наслідком яких буде їх відставка.

У тих президентських республіках, де передбачено політичну відповідальність міністрів перед парламентом, питання їх відставки з посади на підставі вираження парламентом або його окремою палатою недовіри звичайно вирішується президентом. Тим самим політична відповідальність міністрів перед парламентом тут має по суті умовний характер.

У пострадянських країнах, форма державного правління яких є імітацією змішаної республіканської, окремі члени уряду де факто політично відповідальні перед президентом, який може їх звільнити (відставити) з посади на власний розсуд. Передбачена тут колективна політична відповідальність уряду перед парламентом або нижньою палатою парламенту звичайно має умовні характер і значення.

РОЗДІЛ ДРУГИЙ.

КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

Як було показано у першому розділі, особливості в організації і здійсненні виконавчої влади відображають прийняту в конкретній країні форму державного правління. При цьому термін «виконавча влада» фактично засвідчує сприйняття ідеї розподілу влад.

В Україні з об'єктивних причин ідея розподілу влад і проблематика виконавчої влади почали викликати практичний інтерес наприкінці XIX ст. Одним з перших вітчизняних документів, в якому ідея розподілу влад знайшла пряме відображення, був конституційний проект Української народної партії, оприлюднений 1905р. Стосовно організації влади цей проект виглядає концептуально орієнтованим на президентську республіку. Так, передбачалося, що «власть законодавча належить раді представників і сенатові», а «президентові Всеукраїнської Спілки належить власть виконавча» (тут і далі граматики і стилістика оригіналу – В.Ш.). Одночасно президент був визначений як «головний вождь...виконавчих органів», що призначає і звільняє міністрів.¹ Але згодом у програмі тієї самої партії зафіксували, що «законодавча влада в усій повноті належить парламенту; виконавча влада – раді міністрів, політично відповідальній перед парламентом».² Тим самим позначили інтенцію парламентського правління.

Про парламентське правління по суті йшлося в програмі Української партії самостійників-соціалістів, в якій «головною виконав-

¹ Слюсаренко А.Г., Томенко М.В. Історія української конституції./ А.Г.Слюсаренко. – К.: Т-во «Знання» України, 1993. – С.62,64.

² Багатопартійна українська держава на початку XX ст.: програмні документи перших українських політичних партій / упор. В.С.Журавський. – К., 1992. – С.41.

чою владою» визнали президента, або «голову республіки», і раду міністрів. Президент мав доручати формування уряду «одному з представників парламентської більшості», котрий визначався фактично як глава уряду. Якщо цей представник був не спроможний сформувати уряд, президент надавав відповідне доручення «іншому представнику парламентських груп чи політичних течій в державі». В програмі застерігалася колективна політична відповідальність уряду перед парламентом: «вираз недовір'я» з боку останнього тягнув «заміну» складу уряду.³

Прибічність парламентському правлінню виражалася й іншими тогочасними партіями. Наприклад, у програмі Української партії соціалістів-революціонерів зазначалося, що вона домагається «республікансько-демократичної форми правління для України, без президента, зосередження... виконавчої влади в руках Ради міністрів, обраних українським Сеймом і відповідальних в особі Сейму перед усім народом».⁴

Аналізуючи положення конституційних проектів і партійних програм початку ХХ ст., треба зважати на те, що тоді парламентське правління як державна форма (форми) домінувало в практиці європейських країн і, зокрема, у зв'язку з цим слугувало за приклад для України. Крім того, відповідні проекти і програми готувалися за умов, коли серед вітчизняних національно-демократичних сил існувало не тільки неприйняття самодержавної влади, а й побоювання щодо створення авторитарних владних структур в особі повноважного і одноособового президента держави.

Програмні положення різних політичних сил знайшли відображення в Конституції Української Народної Республіки, прийнятій у квітні 1918р. У ній було застережено, що «вища власть виконавча в УНР належить Раді Народних Міністрів». В окремому розділі визначалася компетенція Ради Народних Міністрів, встановлювалися порядок її формування, форми парламентського контролю за урядом (зокрема, інтерпеляція), колективна та індивідуальна полі-

³ Там само, с.56,57.

⁴ Там само, с.18.

тична відповідальність уряду перед парламентом, а також сумісність депутатського мандата і посади в уряді.

Згідно з Конституцією УНР частину функції і повноважень глави держави мав здійснювати Голова Всенародних Зборів (голова парламенту – В.Ш.), котрий «іменем республіки сповняє всі чинності, зв'язані з представництвом Республіки». До того ж «за порозумінням» з радою старшин – одним з органів парламенту – Голова був уповноважений комплектувати склад уряду, який мав затверджувати парламент.⁵ Роль Голови Всенародних Зборів у владарюванні посилювалася тим, що не передбачалось окремих посад глави держави і глави уряду. Звідси висновок про намір авторів цієї Конституції запровадити директоріальну республіку.

Проблематика виконавчої влади була присутня і в конституційних проектах, оприлюднених у період визвольних змагань надалі. Однак зі зміною суспільно-політичних обставин змінився і зміст відповідних пропозицій. І хоча парламентське правління загалом залишалось принадливим для ідеологів тогочасного українського державотворення, реалії спонукали їх проявляти інтерес до авторитарних засобів владарювання. Відповідно трансформувалися і підходи до організації виконавчої влади.

У квітні 1918р. гетьман П.Скоропадський видав акт, який мав назву Закони про тимчасовий державний устрій України і був призначений тимчасово «до обрання Сойму» визначати засади владарювання в країні. Відповідно до його положень «влада управління належить виключно до Гетьмана України в межах всієї Української Держави», а «напрямок і об'єднання праці окремих відомств по предметах як законодавства, так і вищого державного управління, накладаються на Раду Міністрів».⁶

Згідно з цим актом Гетьман мав призначати Отамана Ради Міністрів, або Отамана-Міністра, який формував Кабінет – відносно вузьку урядову колегію, до якої входили виключно міністри) – і

⁵ Конституційні акти України. 1917-1920. Невідомі конституції України. – К.: Філософська і соціологічна думка, 1992. - С.74-77.

⁶ Там само, с.84,86.

представляв його склад на затвердження Гетьману. Отаман Ради Міністрів і міністри відповідали перед Гетьманом «за загальний хід державного управління». При цьому акти Гетьмана скріплювалися Отаманом Ради Міністрів або уповноваженим на те конкретним міністром. За загальним правилом, інших «урядових осіб» призначав і звільняв сам Гетьман.

Українську Державу (гетьманат) характеризувала монархічна форма державного правління, яка тяжіла до обмеженої, дуалістичної монархії. Проте іноді відповідну державу кваліфікували і кваліфікують по-іншому. Як зазначав С.С.Дністряньський, «порівнюючи цей закон про державний устрій України з Конституцією Української Народної Республіки та з іншими конституційними актами Європи, бачимо діаметральну протилежність у тому, що закон гетьмана Скоропадського встановлює абсолютистичну монархію». ⁷ Як відомо, у грудні 1918р. гетьманат був зліквідований, і почався період Директорії УНР, з яким пов'язаний відповідний етап історії становлення вітчизняних інститутів виконавчої влади.

Директорія УНР відразу проголосила намір передати свої повноваження народу в особі обраного Конгресу трудового народу України. Останній вже у січні 1919р. ухвалив універсал, згідно з яким у періоди між його засіданнями «вища влада» належала Директорії, і «владу виконавчу Директорія має доручити Раді Народних Міністрів», яка відповідатиме перед Конгресом, а у періоди між його засіданнями – перед Директорією. ⁸ Значні зміни до організації владарювання були внесені Законом про склад Директорії, прийнятим у травні 1919р.: за цим актом дійсними визнавалися тільки ті рішення Директорії, що приймалися за участю її Голови – С.Петлюри. ⁹ Із загостренням кризи ухвалили рішення, за

⁷ Дністряньський С. Загальна наука права і політики / С.Дністряньський. – Прага: Наклад Українського університету в Празі, 1923. – Т.1. - С.317-318.

⁸ Конституційні акти України. 1917-1920, с.110.

⁹ Іванова А. Законодавчий процес і законодавча техніка в період Центральної Ради, Гетьманату П.П.Скоропадського та Директорії / А.Іванова. – К.: Наукова думка, 2011. – С.131.

яким на час відсутності на території УНР інших членів Директорії «повнотою влади» був наділений саме її Голова.

З іншого боку, спостерігалися спроби юридично розмежувати Директорію УНР і Раду Народних Міністрів. Законом про тимчасове верховне управління та порядок законодавства в Україні, затвердженим Головою Директорії в листопаді 1920р., визначалася компетенція Директорії, яка, зокрема, уповноважувалася призначати главу уряду і затверджувати запропонований ним персональний склад уряду. При цьому було встановлено, що «Рада Народніх Міністрів за діяльність уряду відповідає перед Державною Народною Радою», тобто передбачалася колективна політична відповідальність уряду перед представницьким органом влади.¹⁰

Питання організації владарювання детально регламентувалися за змістом конституційного проекту, оприлюдненого спеціальною урядовою комісією в останні місяці існування Директорії УНР. У цьому проекті зазначалося, що така організація ґрунтуватиметься «на основах парламентаризму». Згідно з його положеннями «верховна виконавча влада знаходиться в руках Голови Держави (термін «президент» у проекті не вживався – В.Ш.) і Ради Міністрів, відповідальної перед Державним Союзом».¹¹ Спочатку главу держави мав обрати представницький орган влади, але передбачалося визначити порядок наступних виборів законом.

Відповідно до розглядуваного проекту фактичний глава держави уповноважувався за поданням голови парламенту призначати і звільняти главу уряду, а за поданням останнього – інших членів уряду. При цьому всі акти глави держави мали бути скріплені компетентними міністрами. У свою чергу, глава уряду був визначений як такий, що «надає напрям політиці Правительства». Проектом пропонувалася сумісність мандата депутата і посади члена уряду, визначалася така форма парламентського контролю за урядом, як інтерпеляція, передбачалася колективна та індивідуальна політична

¹⁰ Конституційні акти України. 1917-1920, с.114-116.

¹¹ Там само, с.141-144.

відповідальність уряду перед парламентом. Усе це свідчило про намір запровадити парламентську республіку.

Як загальний висновок: на цьому етапі визвольних змагань 1917-1920р. поєднувались виразна авторитарність в організації і здійсненні державної влади і певні формальні ознаки парламентського правління. Такий стан можна вважати об'єктивним, враховуючи внутрішнє і зовнішнє політичні середовища, в яких відбувалися процеси національного державотворення.

З руйнацією національної державності і утвердженням нової форми – Української Соціалістичної Радянської Республіки (УСРР), а згодом Української Радянської Соціалістичної Республіки (УРСР), настав період радянської влади. Однією з вихідних у тогочасній політико-правовій ідеології була теза про повновладдя рад та їх єдність як системи. Як зазначається в літературі, «ленінський постулат про необхідність поєднання законодавчої і виконавчої влади... вчиняв постійний гіпнотичний вплив на усі чисельні і такі, що повторювалися, політичні та державно-правові заходи».¹² Відповідно терміни «розподіл влад», «виконавча влада» тощо вживалися лише в контексті критики «буржуазної держави» та її інститутів.

Разом з тим, як зазначалося у попередньому розділі, в Конституції (Основному Законі) УРСР 1978р. Рада Міністрів – «найвищий виконавчий і розпорядчий орган державної влади» – була визначена і як Уряд. Цей орган утворювався Верховною Радою і мав регулярно звітувати перед нею, визнавався відповідальним перед Верховною Радою, а у період між сесіями – перед її Президією. І хоча за Законом УРСР «Про зміни і доповнення Конституції (Основного Закону) Української РСР» від 27 жовтня 1989р. порядок формування Ради Міністрів був конкретизований (Верховна Рада призначала Голову Ради Міністрів і за його поданням затверджувала склад уряду), це не відбилося на загальному характері владарювання.

Початок сучасного етапу розвитку вітчизняних інститутів виконавчої влади пов'язаний з офіційним сприйняттям ідеї роз-

¹² Козлов Ю.М. Исполнительная власть: исходные позиции / Ю.М.Козлов // Вестник МГУ. Серия «Право». – 1992. – №3. – С.714.

поділу влад. Відповідне положення, включене до Декларації про державний суверенітет України, набуло значення програмного для більшості вітчизняних політичних сил, хоча розподіл влад нерідко трактувався ними по-різному. Ідею розподілу влад не обійшли увагою представники різних наук, включаючи юридичну, причому пропонувані оцінки її змісту також не були однозначними. Для багатьох сприйняття цієї ідеї і необхідності її практичної реалізації означало усвідомлення державної самостійності України. Але у державотворенні закріплення розподілу влад певний час супроводжувалось його фактичним поєднанням з «конструкціями», притаманними радянській організації влади.

Закріплення розподілу влад сприяло становленню державних інститутів, безпосередньо пов'язаних з виконавчою владою. Метою Закону УРСР «Про утворення Кабінету Міністрів Української РСР» від 18 квітня 1991р. декларувалося «вдосконалення структури державного управління». Проте цей акт, що мав природу звичайного закону, лише констатував утворення відповідного органу і наступництво між Радою Міністрів і Кабінетом Міністрів. Таке наступництво засвідчив і конституційний за своєю природою акт – Закон УРСР «Про внесення змін до пункту 4 статті 108 Конституції (Основного Закону) Української РСР», прийнятий в той самий день: відповідно до цього акта в конституційному тексті слова «Голова Ради Міністрів» замінили словом «Прем'єр-міністр».

У Законі УРСР «Про зміни і доповнення Конституції (Основного Закону) Української РСР у зв'язку з вдосконаленням системи державного управління» від 21 травня 1991р. було сформульоване нове конституційне визначення уряду – «найвищий орган державного управління». Згідно з цим актом конституційний текст коригувався відповідно до на той момент вже чинного, але звичайного за юридичною природою, згаданого Закону УРСР «Про утворення Кабінету Міністрів Української РСР», а не навпаки. Таке співвідношення між цими двома актами можна вважати свідченням нерозуміння значення конституційного регулювання суспільних відносин, його принципової відмінності від законодавчого регулювання.

Законом УРСР «Про внесення змін і доповнень до Конституції

(Основного Закону) Української РСР» від 19 червня 1991р. досить детально регламентувалися питання функціонування виконавчої влади як системи. Зокрема, передбачалося, що Кабінет Міністрів «об'єднує і спрямовує роботу» міністерств та інших підвідомчих йому органів, а відповідні органи визнавалися підпорядкованими Кабінету Міністрів. Цим актом були також визначені повноваження уряду, названі форми актів уряду і застерігалася їх «обов'язковість до виконання» в межах території держави, тощо.

Згодом намагання забезпечити відповідну системність відобразилися й за змістом Закону України «Про внесення змін і доповнень до Конституції (Основного Закону) Української РСР» від 17 вересня 1991р. Відповідно до цього акта Кабінет Міністрів уповноважувався зупиняти дію актів урядового органу територіальної автономії (тоді – Кримської АРСР) з одночасною постановкою перед представницьким органом автономії питання про їх скасування, а також скасовувати акти виконавчих комітетів місцевих рад якщо вони були прийняті з порушенням Конституції і законів. У контексті намагань забезпечити системність виконавчої влади сприймається й встановлене тоді ж повноваження Кабінету Міністрів скасовувати акти міністерств та інших підвідомчих йому органів.

Важливі новації становило те, що, по-перше, відповідно до названого вище акта про конституційні зміни від 19 червня 1991р. Кабінет Міністрів після його сформування мав подавати на розгляд Верховної Ради програму своєї діяльності і визначався відповідальним тільки перед Верховною Радою і тільки їй підзвітним. По-друге, Верховна Рада могла «виражати недовір'я» усьому складу Кабінету Міністрів або його окремим членам, що тягнуло б їх відставку. Це означало визнання політичної відповідальності уряду перед представницьким органом як реального конституційного інституту.

Згідно з актом про конституційні зміни від 19 червня 1991р. кандидатуру на призначення Верховною Радою Прем'єр-міністра мав подавати Голова Верховної Ради, який також уповноважувався зупиняти дію актів Кабінету Міністрів, міністерств, інших підвідомчих уряду органів у разі їх невідповідності Конституції і законам

з одночасною постановкою перед Верховною Радою або Кабінетом Міністрів питання про скасування цих актів. Наділення Голови Верховної Ради такими повноваженнями видається непрямим проявом усвідомлення потреби у запровадженні інституту глави держави, яка невдовзі й була реалізована.

25 червня 1991р. Верховна Рада прийняла Постанову «Про вибори Президента Української РСР», якою «визнала за доцільне заснувати пост Президента Української РСР до прийняття нової Конституції Української РСР». Організації виконавчої влади також стосувалися два акти, прийняті 5 липня 1991р. – Закон УРСР «Про заснування поста Президента Української РСР і внесення змін та доповнень до Конституції (Основного Закону) Української РСР» і Закон УРСР «Про Президента Української РСР». Президент визначався в цих актах «найвищою посадовою особою Української держави і главою виконавчої влади».

У вітчизняній літературі висловлювалася думка про неточність і навіть теоретичну помилковість терміна «глава виконавчої влади».¹³ Однак, як зазначалося у попередньому розділі, президент визначений главою виконавчої влади в конституціях деяких президентських республік. До того ж за відповідної форми правління президент не лише очолює систему органів виконавчої влади, а й виконує роль своєрідного стрижня в її організації і функціонуванні. Зовні подібну роль він відіграє у пострадянських країнах, де імітовано змішану республіканську форму правління.

Згаданим актом про конституційні зміни від 5 липня 1991р. уперше встановлювалося, що Президент обирається строком на п'ять років, і одна й та ж особа не може бути Президентом більше двох строків підряд. Цим актом також передбачалося, що Президент «користується правом недоторканності», і вперше визначався порядок дострокового припинення його повноважень: у разі порушення Конституції і законів за висновком Конституційного Суду Президент міг бути «зміщений з посади» відповідно до рішення

¹³ Авер'янов В.Б. Вибрані наукові праці / В.Б.Авер'янов / заг.ред. Ю.С.Шемшученко, О.Ф.Андрійко. – К.: Інститут держави і права ім. В.М.Корецького НАН України, 2011. – С.118.

Верховної Ради, ухваленого більшістю не менш ніж у дві третини від фактичної кількості народних депутатів. Одночасно також уперше застерігалось, що повноваження Президента «визначаються Конституцією».

Згодом Законом України «Про внесення змін і доповнень до статей 104, 114-5 і 114-9 Конституції (Основного Закону) України» від 27 жовтня 1992р. редакція положень щодо дострокового припинення повноважень Президента була уточнена, але без суттєвих змін. Ці положення втратили чинність з прийняттям Конституції України 1996р., хоча з самого початку вони були «мертвою буквою» через не створення органу конституційної юрисдикції.

Крім того, відповідно до акта про конституційні зміни від 5 липня 1991р. Верховна Рада уповноважувалася призначати референдум з питання про дострокове припинення повноважень Президента за ініціативою громадян, які мають права голосу. Число таких громадян було визначене законом і становило три мільйони. Ці положення використовувалися у політичній практиці з метою тиску на тогочасного президента.

Статус Президента був уточнений Законом України «Про внесення змін і доповнень до Конституції (Основного Закону) України» від 14 лютого 1992р., в якому Президент був уперше визначений не тільки главою держави, а й «гарантом забезпечення прав і свобод громадян, державного суверенітету України, додержання Конституції і законів України». З прийняттям цього акта було на певний період в основному завершено конституювання інститутів виконавчої влади, і встановлені за його змістом статуси Президента і Кабінету Міністрів не зазнали значних змін до укладення Конституційного Договору. При цьому з метою відокремити відповідні державні органи від виконавчих комітетів місцевих рад, яких почали визначати органами місцевого самоврядування, було вжито термін «державна виконавча влада». Цей термін по суті засвідчив нерозуміння відмінностей між поняттями виконавчої влади та виконавчої діяльності.

Згідно з актом про конституційні зміни від 14 лютого 1992р. зберігалось положення про Президента як главу виконавчої влади,

що можна вважати за формальне і одночасно умовне свідчення запозичення певних засад організації владарювання, притаманних президентській республіці. Але, якщо припустити це запозичення, воно виглядало як викривлене. Цей висновок підтверджує конституювання таких повноважень Президента, як «проводити в життя» Конституцію і закони через систему органів виконавчої влади; очолювати систему цих органів і забезпечувати їх взаємодію з Верховною Радою; здійснювати керівництво і спрямовувати «виконавчу діяльність» Кабінету Міністрів; утворювати, реорганізовувати і ліквідовувати міністерства та інші органи виконавчої влади; скасовувати акти уряду, міністерств та інших центральних органів виконавчої влади в разі їх невідповідності Конституції, законам і указам Президента.

Кабінет Міністрів мав вирішувати «питання державного управління» на основі не лише Конституції і законів, а й указів і розпоряджень Президента, що також виглядало як запозичення засад організації владарювання за умов президентської республіки. Однак визначений в акті про конституційні зміни від 14 лютого 1992р. порядок формування уряду не був ідентичним або подібним прийнятому в президентських республіках і передбачав вирішальну роль Верховної Ради у відповідному процесі. Так, Президент уповноважувався пропонувати Верховній Раді для затвердження кандидатуру Прем'єр-міністра і вносити пропозицію про його звільнення з посади. Зазначений порядок зовні більше відповідав змішаній республіканській формі державного правління.

Умовно адекватним змішаній республіканській формі державного правління є «самодостатній» статус уряду як суб'єкта виконавчої влади. Свідченням такої «самодостатності» були зміст і значення визначених в окремій статті акта про конституційні зміни від 14 лютого 1992р. функцій Кабінету Міністрів, а також системоутворюючий характер відтворених у цьому акті положень з попередньо внесених до Конституції (Основного Закону) змін і доповнень, згідно з якими Кабінет Міністрів «об'єднує і спрямовує роботу» міністерств та інших підвідомчих йому органів і може

без визначення підстав, тобто з мотивів доцільності, скасовувати їх акти.

З іншого боку, відповідно до акта про конституційні зміни від 14 лютого 1992р. Президент пропонував для затвердження Верховною Радою кандидатури для наступного призначення ним самим на ключові посади в Кабінеті Міністрів і на власний розсуд звільняв з цих посад. Керівників інших центральних органів виконавчої влади призначав і звільняв сам Президент і міг вводити цих посадових осіб до складу Кабінету Міністрів. Президент, як зазначалося, уповноважувався скасовувати акти уряду, міністерств та інших центральних органів виконавчої влади. Згодом Законом України «Про доповнення пункту 7-2 статті 114-5 Конституції України» від 20 січня 1994р. до таких актів були віднесені й акти «органів виконавчої влади» територіальної автономії.

Конституювання повноважень глави держави скасовувати акти уряду, міністерств та інших центральних органів виконавчої влади і звільняти з керівних посад у системі виконавчої влади є реальними ознаками форми державного правління, запроваджені у 90-і роки минулого століття в більшості пострадянських країн, включаючи Україну. Звідси висновок, що ця форма правління, трактована як імітація змішаної республіканської, укорінена в організації державної влади, конституюваній ще у період, який передував розробці і прийняттю Конституції України 1996р.

Характерно, що жодним законом про внесення змін або доповнень до Конституції (Основного Закону) 1978р. і Конституційним Договором не передбачалося скріплення, або контрастигування, актів Президента. Не було застережене таке скріплення і в конституціях, прийнятих у пострадянських країнах з формою державного правління, що імітує змішану республіканську. Про відповідний виняток за змістом Конституції України 1996р. йдеться далі.

Згадуваним вище актом про конституційні зміни від 17 вересня 1991р. визначалося, що Кабінет Міністрів є відповідальним перед Президентом і Верховною Радою. Але такий припис був адекватним тільки конституційно встановленим компетенційним взаємозв'язкам Кабінету Міністрів і Верховної Ради. Остання, як

ззначалося, на момент прийняття цього акта вже була уповноважена «виражати недовір'я» уряду або його окремим членам. Водночас Президент, до прийняття акта про конституційні зміни від 14 лютого 1992р. відповідних повноважень не мав, адже не міг своїм рішенням звільняти з посади (відставляти) членів Кабінету Міністрів.

Актом про конституційні зміни від 14 лютого 1992р. визначалася підпорядкованість Кабінету Міністрів Президенту та його підзвітність і відповідальність перед Верховною Радою, що також не видається адекватним відповідно встановленим компетенційним взаємозв'язкам. З одного боку, підпорядкованість Кабінету Міністрів Президенту корелювалася статусу останнього як глави виконавчої влади. Вона підтверджувалася й нехарактерною для світового конституціоналізму новелою, згідно з якою новоутворений Кабінет Міністрів мав подавати програму своєї діяльності на розгляд як Президента, так і Верховної Ради. З другого, – розгляд Верховною Радою цієї програми не міг співвідноситися з конституційованою підзвітністю Кабінету Міністрів перед Верховною Радою. Інакше виходило, що уряд мав би звітувати за програмою, яку він об'єктивно ще не почав реалізовувати.

Новелою було також те, що згідно з актом про конституційні зміни від 14 лютого 1992р. уможлиблювалося «вираження недовір'я» Верховною Радою не тільки уряду в цілому або його окремим членам, а й Прем'єр-міністру. Але, на відміну від практики світового конституціоналізму, не були визначені наслідки «недовір'я» Прем'єр-міністру для інших членів Кабінету Міністрів. Конституційний інститут політичної відповідальності уряду залишався незавершеним також у зв'язку з тим, що не було передбачено реальних форм контролю Верховної Ради за Кабінетом Міністрів. Застосування таких форм, передусім інтерпеляції, зазвичай передує на практиці реалізації політичної відповідальності уряду перед парламентом.

Зміни і доповнення до Конституції (Основного Закону) 1978р., які були внесені у першій половині 90-х років і відображали сприйняття певних базових цінностей світового конституціоналізму,

співіснували з положеннями, що відповідали радянській моделі влади. Наприклад, вже після внесення цих змін і доповнень конституційний текст, як і раніше, починався з положення, згідно з яким Україна – це «загальнонародна держава, яка виражає волю й інтереси робітників, селян та інтелігенції, трудящих республіки всіх національностей». Або зберігалось положення, відповідно до якого «ради народних депутатів», включаючи Верховну Раду, розглядалися як «єдина система представницьких органів державної влади України». Важливі повноваження визнавалися за Президією Верховної Ради, яка виглядала явним рудиментом радянської організації владарювання.

Форма державного правління, яка у відповідний період складалася в Україні, виглядала симбіозом деяких рис і ознак таких сучасних форм правління, як змішана республіканська форма і форма президентської республіки, але із значною присутністю елементів радянської моделі влади.

Одним із зовні парадоксальних результатів цих симбіозу і присутності було конституювання гіпертрофованого за обсягом і змістом статусу президента. Організація влади, за якої глава держави набував значення «начальника» держави або навіть країни, зумовлювалася станом соціуму та його політичної системи, наявністю своєрідного геному авторитаризму, породженого довготривалим домінуванням персоніфікованої в особі «вождів» комуністичної партії, відсутністю реально демократичних традицій суспільного і державного розвитку та іншими відповідними чинниками. Не випадково, що вибір такої організації влади мав характер тенденції для більшості колишніх республік у складі СРСР.

Зазначена тенденція знайшла прояв і за змістом Конституційного Договору. При цьому визначені в цьому акті статуси Президента і Кабінету Міністрів можна сприймати як такі, що засвідчили формальне запозичення певних загальних рис і ознак президентської республіки. Зокрема, Президент як глава виконавчої влади здійснював цю владу «через очолювані ним Уряд – Кабінет Міністрів України та систему центральних і місцевих органів державної виконавчої влади». До того ж він був уповноважений створювати,

реорганізувати і ліквідувати міністерства, інші центральні та місцеві органи виконавчої влади, а також скасовувати акти цих органів.

Як відповідне запозичення загалом сприймається й таке визначення: «Уряд України – Кабінет Міністрів України є центральним колегіальним органом державної виконавчої влади, підпорядкованим Президентові України і відповідальним перед ним». Це визначення прямо фіксувало політичну відповідальність Уряду перед Президентом. Політично відповідальними перед Президентом були й окремі міністри і керівники інших, ніж міністерства, центральних та місцевих органів виконавчої влади. Крім того, Прем'єр-міністр мав організувати і координувати роботу Кабінету Міністрів, «діючи в межах, визначених Президентом».

Згідно з Конституційним Договором Президент на власний розсуд призначав Прем'єр-міністра і формував Уряд. Разом з тим у визначений строк після сформування Кабінету Міністрів останній мав представити на розгляд Верховної Ради програму своєї діяльності, і в разі незгоди з поданою програмою Верховна Рада могла виразити йому недовіру. Верховна Рада могла також практично у будь-який момент «оголосити вотум недовіри усьому складові Уряду України чи окремим його членам», що тягнуло відповідні відставки. Це означало колективну та індивідуальну політичну відповідальність Уряду та його членів перед Верховною Радою і вказувало на запозичення певних загальних рис і ознак змішаної республіканської форми чи навіть парламентських форм державного правління.

Президент характеризувався у Конституційному Договорі як гарант щодо порівняно найширших сфер суспільного буття, зокрема щодо «прав та свобод людини і громадянина». Однак гарантування і захист прав об'єктивно є призначенням суду, і тому відповідне положення сприймалося і сприймається як юридично сумнівне. Відомо, що визначення президента як гаранта є однією з головних ознак змішаної республіканської форми державного правління. Крім того, таке визначення містять майже усі конституції, прийняті у пострадянських країнах, де таку форму імітовано.

У Конституційному Договорі йшлося про «право недоторкості», яким користувався Президент, але можливість усунення Президента з посади не передбачалася, що обґрунтовували тимчасовим характером цього акта.

Тенденція до формування моделі організації влади, за якої глава держави набував значення «начальника» держави або країни знайшла продовження за змістом офіційного проекту Конституції України. При цьому таку тенденцію продукували представники різних політичних сил, крім сил лівого спрямування. Основним аргументом у пояснення відповідної позиції слугувала проголошена необхідність розбудови держави, невід'ємною складовою якої, на думку апологетів ідеї «сильного українського президента», мала бути домінантна роль президента у сфері владарювання. За тим виникала неувага до практичних питань розвитку парламентаризму і створення демократичного суспільного середовища, в якому б функціонували державні інститути, включаючи інститут президента.

В офіційному проекті Конституції України звичайно визначалися провідні роль і значення Президента щодо уряду, який за змістом усіх редакцій проекту називався Кабінетом Міністрів, і щодо сфери виконавчої влади загалом. Так, застерігалася підпорядкованість уряду Президенту і встановлювалася відповідальність уряду або (та) його членів перед Президентом. У свою чергу, Президент уповноважувався скасовувати акти міністрів, керівників інших центральних органів виконавчої влади і керівника відповідного органу територіальної автономії. Згідно з цим проектом у редакціях від 23 листопада 1995р. і 24 лютого 1996р. він міг скасовувати акти Кабінету Міністрів, центральних і місцевих органів виконавчої влади та органу, визначеного як Уряд Автономної Республіки Крим.¹⁴

Певним винятком можна вважати офіційний проект Конституції України в редакції від 26 жовтня 1993р., в якому прямо йшлося про відповідальність Кабінету Міністрів перед Верховною Радою,

¹⁴ Конституція незалежної України: у трьох книгах / заг.ред. С.Головатого. – К.: Право, 1997. – Кн.2, частина перша: Документи, статті. – С.81,126.

і така відповідальність мала як колективну, так й індивідуальну форми. Президент уповноважувався звільняти з посади міністрів і керівників інших органів виконавчої влади, але тільки за поданням Прем'єр-міністра. Однак і за змістом цієї редакції передбачалося, що Кабінет Міністрів у своїй діяльності «керується програмою Президента», і що він міг скасовувати акти міністрів, керівників інших центральних органів виконавчої влади і «Уряду Республіки Крим» у разі їх невідповідності Конституції і законам та указам Президента.¹⁵

Як і в актах, прийнятих або укладених у попередній період сучасного конституційного процесу в Україні, в офіційному проекті Конституції України в редакціях, оприлюднених у 1992-1993р., скріплення актів Президента не передбачалося. Вперше про те, що визначені за об'єктами регулювання укази Президента скріплюються підписами Прем'єр-міністра і міністра, відповідального за їх виконання, йшлося у цьому проекті в редакції від 23 листопада 1995р.¹⁶ Згодом відповідне положення було по суті відтворене в Конституції України. Але скріплення виглядало формально-атрибутивним, адже особи, що мали його здійснювати, знаходилися у відносинах підпорядкування і підлеглості до Президента, який був уповноважений на власний розсуд звільняти їх з посад.

В офіційному проекті Конституції України Президент завжди визначався як гарант щодо певних сфер суспільного буття. Найчастіше цими сферами були державний суверенітет, державна єдність і незалежність, територіальна цілісність і додержання Конституції, і тільки у проекті в редакції від 1 липня 1992р. Президент характеризувався як «гарант забезпечення прав і свобод громадян».¹⁷ У проекті в редакціях від 23 листопада 1995р і 24 лютого 1996р. йшлося про Президента як гаранта, зокрема, «забезпечення громадянської злагоди у суспільстві».¹⁸ Проте ця пропозиція була відкинута у про-

¹⁵ Конституція незалежної України: у трьох книгах / заг.ред. С.Головатого. – К.: Право, 1995. Кн.1: Документи, коментарі, статті. – С.298,300.

¹⁶ Конституція незалежної України. Кн.2, частина перша, с.82.

¹⁷ Конституція незалежної України. Кн.1, с.162.

¹⁸ Конституція незалежної України. Кн.2, частина перша, с.79,124.

цесі доопрацювання проекту Основного Закону у Верховній Раді з мотивів, що відповідне положення могло б сприйматися як натяк на роль Президента як політичного арбітра. Разом з тим саме за такого арбітра, а не за реального суб'єкта виконавчої влади, нерідко визнають главу держави – президента або монарха – за умов парламентського правління.

В офіційному проекті Конституції України також завжди передбачалася недоторканість Президента, хоча її зміст і обсяг визначалися по-різному. Так, у проекті в редакціях, оприлюднених у 1992-1993р., йшлося про поширення на Президента «парламентської недоторканості», встановленої для депутатів.¹⁹ Однак у цьому проекті в редакціях від 23 листопада 1995р. і 24 лютого 1996р. пропонувалося по суті абстрактне формулювання, за яким Президент «користується правом недоторканості», причому без згодом встановленого в конституційному тексті застереження про те, що це користування має місце на час виконання повноважень.²⁰

В офіційному проекті Конституції України в усіх редакціях визначався порядок усунення Президента з посади (поста), який мав відмінності за змістом різних редакцій, але завжди називався імпічментом. Якщо передбачалася двопалатна побудова парламенту, формулювати і висувати обвинувачення уповноважувалася нижня палата, а ухвалювати на цій основі рішення про усунення – верхня палата. Як правило, застерігалось, що рішення про усунення Президента мало б бути ухвалене більшістю у дві третини. І тільки у проекті в редакції від 26 жовтня 1993р. більшість для ухвалення такого рішення була визначена у три чверті.²¹

В офіційному проекті Конституції України в редакції від 23 листопада 1995р. передбачалося, що рішення про усунення Президента ухвалюється за наявності висновку Конституційного Суду про «додержання передбаченої в Конституції процедури розслідування і розгляду справи», а згідно з цим проектом у редакції від 24 лютого 1996р. потрібен ще й висновок Верховного Суду про

¹⁹ Див. Конституція незалежної України. Кн.1, с.162,230,297.

²⁰ Конституція незалежної України. Кн.2, частина перша, с.80,125.

²¹ Конституція незалежної України. Кн.1, с.300.

те, що «обвинувачення, які висуваються, містять ознаки тяжкого злочину».²² У відповідному проекті в редакціях, оприлюднених у 1992-1993р., підставою імпічменту було визначене «злочинне порушення Конституції і законів», вчинене під час виконання «службових обов'язків». Проте у проекті в редакції від 23 листопада 1995р. такою підставою визначався будь-який злочин, а в редакції від 24 лютого 1996р – державна зрада або інший тяжкий злочин.²³

З прийняттям 28 червня 1996р. Конституції України завершився по суті початковий і розпочався новий етап розвитку сучасної вітчизняної державності. Як зазначалося, одним з результатів розвитку на цьому етапі було конституювання моделі організації влади, відповідно до якої Президент мав відігравати домінуючу роль не тільки щодо виконавчої влади, а й щодо сфери державного владарювання загалом. Венеціанська комісія стримано зауважила, що було «встановлено сильну виконавчу владу під керівництвом Президента з широкими повноваженнями».²⁴ Конституюванню відповідної моделі організації влади кореспондувалася форма державного правління, що може трактуватися як імітація змішаної республіканської форми.

Ця модель організації влади була коригована Законом України «Про внесення змін до Конституції України» від 8 грудня 2004р. (далі – Закон від 8 грудня 2004р.). Одночасно була коригована й форма державного правління, яка набула частини рис і ознак реальної змішаної республіканської форми. Зазначені зміни, попри їх недостатню коректність за змістом і очевидну невідповідність за процедурами внесення, мали позитивне і навіть прогресивне значення. За їх наслідками, зокрема, посилювалися конституційні основи парламентаризму і окреслювалася компетенція Прем'єр-міністра, який набув якостей реального глави уряду.

²² Конституція незалежної України. Кн.2, частина перша, с.83,128.

²³ Конституція незалежної України. Кн.1, с.166,233,300; Конституція незалежної України. Кн.2, частина перша, с.83,128.

²⁴ Проблеми розвитку конституційного законодавства України: збірник висновків Європейської комісії «За демократії через право» (Венеціанської комісії) – К.: Парламентське вид-во, 2010. – С.56.

З іншого боку, відповідні зміни zdeформували систему органів виконавчої влади, від чого вона об'єктивно втратила у функціональності. Наприклад, згідно із Законом від 8 грудня 2004р. існує чотири порядки заміщення посад керівників різних центральних органів виконавчої влади замість максимум двох, як це прийнято в країнах з парламентськими і змішаною республіканською формами державного правління. Деформація системи органів виконавчої влади і навіть вищого органу в цій системі – Кабінету Міністрів, до складу якого входять призначувані у два різних порядки міністри, негативно впливає на ефективність влади загалом.

У висновку Венеціанської комісії щодо Закону від 8 грудня 2004р. констатовано: «Процедура призначення та різниця у статусі (членів – В.Ш.) такого важливого політичного органу, як Кабінет Міністрів, викликає занепокоєння стосовно необхідності єдності Кабінету Міністрів та провадження його політики, особливо враховуючи специфічний контекст української політичної системи, де відносини між Президентом і Прем'єр-міністром можуть ставати занадто конкурентними».²⁵ Важливим було й посилання у висновку на політичну роль Кабінету Міністрів, адже за змістом первинної редакції положень Конституції України і практики їх застосування цей орган фактично лише адміністрував у межах настанов Президента.

Як відомо, за безпрецедентним рішенням Конституційного Суду у вересні 2010р. здійснили своєрідний реверс: Закон від 8 грудня 2004р. був визнаний неконституційним і таким, що втратив чинність. Вважалося, що це призвело до «відновлення дії попередньої редакції норм Конституції України, які були змінені, доповнені та виключені» названим актом.²⁶ Однак як не менш проблемний в юридичному сенсі сприймається Закон України «Про відновлення дії окремих положень Конституції України» від 21 лютого 2014р., яким був нібито «оживлений» Закон від 8 грудня 2004р. Саме Закон України «Про відновлення дії окремих положень

²⁵ Там само, с.93.

²⁶ Конституційний Суд України: рішення, висновки. Кн.10: 2010 / відп.ред. А.С.Головін. – К.: Логос, 2011. – С.336-346.

Конституції України» від 21 лютого 2014р., прийнятий без урахування розділу XIII Конституції України і до того ж з ігноруванням регламентної процедури, визначає на сьогодні засади організації виконавчої влади.

Негативною рисою державно-правового розвитку України було і залишається коригування конституційного статусу Президента у не конституційний спосіб. Як зазначила О.Ф.Андрійко, «з прийняттям законів «Про Кабінет Міністрів України» та «Про центральні органи виконавчої влади» має місце значне розширення повноважень Президента України як у контексті інституалізації, так і кадрового забезпечення діяльності органів виконавчої влади».²⁷ Таке розширення здійснене й іншими законами і навіть підзаконними актами, виданими самим Президентом. Враховуючи, що повноваження Президента визначені виключно Конституцією України, зазначена практика є неприйнятною, а такі закони і підзаконні акти в їх відповідній частині – фактично неконституційними.

Аналіз первинної редакції положень Конституції України стосовно виконавчої влади зумовлює висновок, що за їх змістом Президент набував статусу глави виконавчої влади де факто. Одним з перших таку оцінку запропонував А.П.Заєць, на думку якого «значні (не лише кадрові) повноваження Президента у сфері виконавчої влади перетворюють його на фактичного главу виконавчої влади, тобто особу, зацікавлену і активну в усьому, чим займається Уряд».²⁸ При цьому конституційний текст не містив і не містить визначення Президента як глави виконавчої влади.

В.Б.Авер'янов писав, що Президент «віднесений до виконавчої влади лише функціонально, тобто через певний обсяг своїх повноважень (компетенції), але не структурно». Вчений визначав своєрідний складний центр, який «складається з двох функціонально поєднаних суб'єктів – Президента і Кабінету Міністрів».²⁹

²⁷ Система органів виконавчої влади: правові проблеми вдосконалення організації та діяльності / за аг.ред. О.Ф.Андрійко. – Харків: Планета-Принт, 2013. – С.23.

²⁸ Заєць А.П. Правова держава в контексті новітнього українського досвіду / А.П.Заєць. – К.: Парламентське вид-во, 1999. – С.158.

²⁹ Авер'янов В.Б. Вибрані наукові праці, с.118,119.

Погоджуючись з такою оцінкою «віднесеності Президента до виконавчої влади» за змістом первинної редакції відповідних положень Конституції України, треба зазначити, що до прийняття Закону від 8 грудня 2004р. реально існувала моноцентричність виконавчої влади, і центром був саме Президент.

З прийняттям Закону від 8 грудня 2004р. були значно змінені компетенційні взаємозв'язки між Верховною Радою, Президентом і Кабінетом Міністрів, що й зумовило коригування форми державного правління. Таке коригування відобразило зменшення у суб'єктності Президента щодо виконавчої влади, але не ліквідувало його поєднання з нею (за словами В.Б.Авер'янова – функціональної віднесеності до виконавчої влади). Вже зазначалося, що за усіх сучасних форм правління глава держави поєднаний з виконавчою владою, хоча ступінь такого поєднання є різним.

Якщо за змістом первинної редакції положень Конституції України поєднання Президента з виконавчою владою мало і організаційний, і функціональний характер, то відповідно до Закону від 8 грудня 2004р. Президент втратив в організаційно-кадрових можливостях на рівні Кабінету Міністрів і центральних органів виконавчої влади. В наслідок цього проголошуваний частиною політиків і юристів дуалізм виконавчої влади в Україні, який до прийняття названого Закону виглядав номінальним, набув реального значення. Як зазначалося, дуалізм виконавчої влади передбачає поділ відповідних повноважень між урядом на чолі з його главою і президентом за відсутності у президента повноваження відправляти у відставку (звільняти з посад) уряд або його окремих членів.

Водночас значення дуалізму виконавчої влади, що склався в Україні на сьогодні, не треба переоцінювати. Зокрема, під кадровим і організаційним впливом Президента, хоча і зменшеним через зміни у статусі Кабінету Міністрів, залишилися місцеві державні адміністрації. За змістом положень частин четвертої і п'ятої ст. 118 Конституції України Президент за поданням Кабінету Міністрів призначає і звільняє з посад голів місцевих державних адміністрацій, що визначені відповідальними як перед Президентом, так і Кабінетом Міністрів. Президент також уповноважений за

формально-юридичними підставами, хоча і відповідно до закону, скасовувати рішення голів місцевих державних адміністрацій.

Звідси твердження про існування «президентської вертикалі». Але такої або подібної організації виконавчої влади і «президентської вертикалі» немає в жодній з країн Європи, що відповідає сенсам організації виконавчої влади як системи відповідних державних органів, побудованої на засадах внутрішньої ієрархії і субординації з її доцентровістю виключно на уряд.

Поєднання Президента з виконавчою владою забезпечувалося і забезпечується існуванням очолюваної ним Ради національної безпеки і оборони (РНБО), яка координує і контролює діяльність органів виконавчої влади у сфері національної безпеки і оборони (частина друга ст.107 Конституції України). На цій підставі В.Б.Авер'янов дійшов висновку, що РНБО можна віднести до системи органів виконавчої влади, «але місце цього органу дуже специфічне».³⁰ Законом від 8 грудня 2004р. попередньо передбачуване скріплення указів Президента, якими вводяться в дію рішення РНБО, було виключене, але це не мало суттєвого значення у зв'язку з неприпустимою зміною характеру скріплення на підставі положень Закону України «Про Кабінет Міністрів України», про що дали.

Важливим є те, що статтю про РНБО, відсутню в офіційному проекті Конституції України, включили до її тексту на стадії доопрацювання у Верховній Раді, яке відбувалося за активної участі Президента та його представників. При цьому подібної статті не містить жодна з конституцій, прийнятих у країнах Європи. У відповідний спосіб, зокрема, так звані «силовики», що до прийняття Закону від 8 грудня 2004р. знаходилися у залежності від Президента, уповноваженого припиняти їх повноваження на посадах, фактично переходили під безпосереднє керівництво Президента.

Ситуація певною мірою змінилася з прийняттям Закону від 8 грудня 2004р., за яким Президент позбавлений права припиняти повноваження на посадах (звільняти з посад, або відставляти)

³⁰ Там само, с.234,235.

членів Кабінету Міністрів. За таких обставин РНБО набув якостей передусім координаційного органу. Проте відомі спроби у 2007р. перетворити цей орган у паралельний уряду центр виконавчої влади. З такою метою і з посиланнями на частину четверту ст. 107 Конституції України, згідно з якою персональний склад РНБО формує Президент, проектувалося ввести до нього міністрів, не визначених у частині п'ятій названої статті, а також голів обласних державних адміністрацій. Не менш проблемним є оголошене нещодавно існування «воєнного кабінету» РНБО і включення до складу цього органу Генерального прокурора.

Про поєднання Президента з виконавчою владою свідчить зміст положень п.п.3 і 17 частини першої ст.106 Конституції України, згідно з якими він здійснює керівництво зовнішньополітичною діяльністю держави і у сферах національної безпеки та оборони держави. Це означає, що Президент виступає реальним суб'єктом, носієм виконавчої влади, який здатний ухвалювати важливі рішення в цих трьох сферах. Більше того, йому може належати ключова роль щодо здійснення влади у названих сферах. Законом від 8 грудня 2004р. необхідність скріплення актів, виданих Президентом у здійснення відповідних повноважень, виключили, що формально збільшило можливості Президента як суб'єкта виконавчої влади.

Як зауважував В.Б.Авер'янов, «у цих трьох сферах прерогатива (тобто виключне право) вироблення державної політики Конституцією віддана Президенту».³¹ Такий висновок був спричинений, зокрема, тим, що встановлені у п.п.3 і 17 частини першої ст.106 Конституції України повноваження Президента сформульовано надміру загальною. А це може призводити до надміру широкого тлумачення відповідних положень. Приклади такого тлумачення можна знайти за змістом деяких рішень Конституційного Суду.³²

За аргумент існування поєднання Президента з виконавчою владою до прийняття Закону від 8 грудня 2004р. виступав зміст

³¹ Там само, с.166.

³² Див., наприклад, Конституційний Суд України: рішення, висновки, 2009 / відп. ред. А.А.Стрижак. – К.: Ін Юре, 2009. – Кн.9. – С.37,82.

окремих положень ст.ст.85, 106 і 114 Конституції України, якими визначався порядок формування Кабінету Міністрів. Як відомо, Президент був уповноважений призначати за згодою Верховної Ради Прем'єр-міністра і за формальним поданням останнього – інших членів Кабінету Міністрів. І хоча про це прямо не йшлося в конституційному тексті, очевидно, що номінанта на посаду Прем'єр-міністра мав пропонувати Верховній Раді для надання згоди Президент. Звідси загальний висновок, що попередньо Президент відігравав вирішальну роль у визначенні персонального складу Кабінету Міністрів.

Однак без відповіді залишалися питання про визначення в разі ненадання Верховною Радою згоди щодо конкретного номінанта на посаду Прем'єр-міністра наступних номінантів на відповідну посаду. Визначаючи номінантом одну й ту саму особу або різні особи, котрі з якихось причин були неприйнятними для парламентської більшості, Президент, за «допомоги» Верховної Ради, теоретично міг створити ситуацію, яка б спричинила відсутність легального і легітимного уряду.

Паліативом виглядало те, що згідно з первинною редакцією окремих положень ст.115 Конституції України Кабінет Міністрів, відставку якого прийнято Президентом, за дорученням останнього мав продовжувати виконувати повноваження до початку роботи новосформованого Кабінету Міністрів, але не довше ніж шістдесят днів. Але після закінчення цього строку об'єктивно поставало б питання щодо реальності існування уряду. Зазначена проблема була вирішена з прийняттям Закону від 8 грудня 2004р., яким передбачено, що за відповідних обставин уряд продовжує виконувати свої повноваження до початку роботи новосформованого Кабінету Міністрів (частина четверта ст.115 Конституції України в редакції цього Закону).

Закон від 8 грудня 2004р. встановив інший порядок формування Кабінету Міністрів, який можна характеризувати як парламентський, і який значно зменшує роль Президента у відповідному процесі. За змістом положень п.9 частини першої ст.106 і частини третьої ст.114 (в редакціях цього Закону) Конституції України за

пропозицією «коаліції депутатських фракцій» або «депутатської фракції», до складу якої входить більшість від загальної кількості народних депутатів, Президент вносить подання про призначення Верховною Радою Прем'єр-міністра в строк не пізніше ніж на п'ятнадцятий день після одержання такої пропозиції.

Встановлення строку для внесення подання про призначення Прем'єр-міністра і час, який становить цей строк, не виглядають логічними, адже немає підстав вважати, що у Президента є вибір щодо запропонованої йому кандидатури на посаду Прем'єр-міністра. В конституційному тексті відсутні положення, якими б передбачалася можливість для Президента відмовити у реалізації зазначеної пропозиції або запропонувати альтернативну кандидатуру. Тому достатньо було б встановити, що Президент вносить подання про призначення Верховною Радою Прем'єр-міністра невідкладно. Можливі й інші варіанти: наприклад, Верховна Рада призначає Прем'єр-міністра за поданням або на пропозицію фракції чи коаліції фракцій, що складають парламентську більшість.

Ще більш алогічним з огляду на світову парламентську практику є конституювання Законом від 8 грудня 2004р. «коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді» фактично як державного інституту з наданням їй конституційної правосуб'єктності. В інших країнах, де передбачається можливість утворення коаліцій у парламенті, це утворення становить складову неформалізованого політичного процесу і досягається у взаємостосунках між представленими у парламенті партіями. Некоректним є словосполучення «депутатська фракція», адже фракція – це частина чогось. У теорії і практиці світового конституціоналізму вживається термін «парламентська фракція».

Відповідно до п. 12 частини першої ст.85, п.10 частини першої ст.106 і частини четвертої ст.114 (в редакціях Закону від 8 грудня 2004р.) Конституції України Міністр оборони і Міністр закордонних справ призначаються Верховною Радою за поданням Президента, а інші члени Кабінету Міністрів – за поданням Прем'єр-міністра. Вже зазначалося, що Венеціанська комісія вважає встановлення різних порядків призначення різних міністрів

таким, що суперечить вимозі організаційної і політичної «єдності Кабінету Міністрів». Комісія також зауважила, що така відмінність «викликає занепокоєння з огляду на...ризик обмеження повноважень Прем'єр-міністра».³³

Крім того, згідно з частиною восьмою ст.83 (в редакції Закону від 8 грудня 2004р.) Конституції України пропозиції щодо кандидатур до складу Кабінету Міністрів має вносити «коаліція депутатських фракцій» або, можна припустити, у відповідних випадках – фракція, яка становить більшість у Верховній Раді. Але в конституційному тексті немає відповіді на питання, кандидатур на посади яких членів Кабінету Міністрів стосуються такі пропозиції – тих, кого подає Прем'єр-міністр, чи усіх без винятку.

Недоліком, на думку Венеціанської комісії, є також відсутність у тексті Конституції України положень, за змістом яких унормувалося б «утворення уряду на основі меншості».³⁴ Формування фактично тимчасового складу уряду за умов, коли жодна з партій не має більшості у парламенті (нижній палаті), і парламентську коаліцію з різних причин не створено, є звичайною практикою в ряді країн з парламентськими і змішаною республіканською формами державного правління. Можливість такої практики навіть передбачена в деяких конституціях.

До прийняття Закону від 8 грудня 2004р. поєднання Президента з виконавчою владою виявлялось також у тому, що за змістом первинної редакції окремих положень ст.106 Конституції України він був уповноважений призначати за формальним поданням Прем'єр-міністра керівників інших, ніж міністерства, центральних органів виконавчої влади та припиняти їх повноваження на посадах. І хоча шляхом системного тлумачення норм Основного Закону можна було зробити висновок, що припинення повноважень таких керівників мало б відбуватися за поданням Прем'єр-міністра, на практиці це робив на власний розсуд Президент.

Проте згідно з п.9-2 ст.116 (в редакції Закону від 8 грудня

³³ Проблеми розвитку конституційного законодавства України, с.75.

³⁴ Там само, с.60.

2004р.) Конституції України керівники інших, ніж міністерства, центральних органів виконавчої влади призначаються на посади і звільняються з посад Кабінетом Міністрів за поданням Прем'єр-міністра, тобто без участі Президента. Така зміна порядку призначення і звільнення відповідних керівників є ще одним свідченням коригування форми державного правління.

За змістом первинної редакції окремих положень ст.ст.85 і 106 Конституції України Президент був уповноважений призначати і звільняти за згодою Верховної Ради Голову Антимонопольного комітету, Голову Фонду державного майна і Голову Державного комітету телебачення і радіомовлення. На думку Конституційного Суду, ці органи мають «спеціальний статус» у зв'язку з особливим порядком призначення і звільнення їх керівників.³⁵ За визначенням В.Б.Авер'янова, вони є «спеціальними органами виконавчої влади».³⁶ Згодом зазначений порядок був змінений, і сьогодні згідно з п.12 частини першої ст.85 (в редакції Закону від 8 грудня 2004р.) Верховна Рада призначає керівників відповідних органів за поданням Прем'єр-міністра і звільняє їх з посад, але без будь-якого подання і знову ж таки без участі Президента.

Усе наведене засвідчує зміни у статусах Президента і Кабінету Міністрів, здійснені за Законом від 8 грудня 2004р. Проявом таких змін є також те, що згідно з п.9-1 ст.116 (в редакції цього Закону) Конституції України Кабінету Міністрів належать повноваження утворювати, реорганізовувати та ліквідовувати в межах відповідних бюджетних коштів і відповідно до закону міністерства та інші центральні органи виконавчої влади. За змістом первинної редакції відповідних положень ці повноваження здійснював Президент за формальним поданням Прем'єр-міністра.

Якщо за змістом первинної редакції окремих положень ст.106 Конституції України Президент без визначення мотивів був уповноважений скасовувати акти Кабінету Міністрів, то відповідно до п.15 частини першої цієї статті (в редакції Закону від 8 грудня 2004р.)

³⁵ Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 1997-2001: у двох книгах / відп.ред. П.Б.Євграфов. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – Кн.1. – С.235.

³⁶ Авер'янов В.Б. Вибрані наукові праці, с.170.

він може лише зупиняти дію таких актів з мотивів невідповідності Основного Закону з одночасним зверненням до Конституційного Суду щодо їх конституційності. Як зазначалося, таке повноваження Президента постало новацією у практиці світового конституціоналізму. Досвід його реалізації засвідчив, що ця новація може використовуватися для маніпуляцій: в 2007-2009р. дія численних актів уряду зупинялася указами глави держави, які з часом і звичайно напередодні відкриття відповідного судового провадження скасовувалися, але уряд втрачав в оперативності і дієвості своїх рішень.

Поєднання Президента з виконавчою владою знайшло відображення також у частині третій ст.113 (в первинній редакції) Конституції України, де визначалося, що Кабінет Міністрів у своїй діяльності керується не тільки Конституцією і законами, а й актами Президента. Більше того, Законом України «Про Кабінет Міністрів України» (в редакції від 7 жовтня 2010р. зі змінами) передбачалося, що Програма діяльності Кабінету Міністрів базується на передвиборній програмі Президента. Очевидно, що цей припис Закону мав передусім політико-демонстративне значення, адже відповідним передвиборним програмам зазвичай притаманна неконкретність, і вони виглядали і виглядають як список кон'юнктурних політичних пропозицій.

Законом від 8 грудня 2004р. встановлено, що актами Президента, якими в своїй діяльності керується Кабінет Міністрів, є лише його укази, і до відповідних актів віднесено також постанови Верховної Ради. Як вважає Венеціанська комісія, роль постанов Верховної Ради як актів, якими в своїй діяльності має керуватися Кабінет Міністрів, «може призвести до плутанини» і не відповідає принципу розподілу влад.³⁷

До прийняття Закону від 8 грудня 2004р. свідченням поєднання Президента з виконавчою владою слугували положення частини другої ст.113 Конституції України, де прямо передбачалась політична відповідальність Кабінету Міністрів перед Президентом, а в

³⁷ Проблеми розвитку конституційного законодавства України, с.69.

інших статтях були встановлені різні форми і механізми реалізації такої відповідальності.

За змістом первинної редакції окремих положень ст.106 Конституції України члени Кабінету Міністрів визначалися індивідуально політично відповідальними виключно перед Президентом, котрий на власний розсуд міг припинити їх повноваження на посадах. При цьому вжите в конституційному тексті з такого приводу словосполучення «припинення повноважень на посадах» не виглядало однозначним. Зокрема, його вживання разом з формулюванням «звільнення з посад» для позначення одних й тих самих за характером і наслідками дій Президента, хоча і щодо різних посадових осіб, не узгоджувалося з вимогами юридичної техніки. Згодом Законом від 8 грудня 2004р. словосполучення «припинення повноважень на посадах» було замінене на формулювання «звільнення з посад».

За змістом первинної редакції окремих положень ст.ст.106 і 115 Конституції України передбачалася колективна політична відповідальність Кабінету Міністрів перед Президентом. За умов припинення повноважень на посадах кожного й усіх членів уряду Президент фактично міг відправити у відставку повний склад Кабінету Міністрів. Проте він міг відставити Кабінет Міністрів, припинивши повноваження Прем'єр-міністра. Крім того, Прем'єр-міністр був зобов'язаний подати Президенту заяву про відставку Кабінету Міністрів, зокрема, за рішенням самого Президента.

Разом з тим у ст.87 Конституції України передбачалася і передбачається колективна політична відповідальність Кабінету Міністрів перед Верховною Радою. Остання, за пропозицією народних депутатів, що становлять не менш як третину від її загального складу (згідно із Законом від 8 грудня 2004р. – ще й Президента), уповноважена розглядати питання про відповідальність Кабінету Міністрів та прийняти абсолютною більшістю резолюцією недовіри. При цьому встановлено, що прийняття такої резолюції має за наслідок відставку Кабінету Міністрів, а Законом від 8 грудня 2004р. додано, що в такому випадку Верховна Рада здійснює формування нового складу Кабінету Міністрів. Проте порядок розгляду питання

про відповідальність Кабінету Міністрів та прийняття резолюції недовіри є надміру загальним, і з цього приводу не встановлено жодних строків.

За змістом первинної редакції окремих положень ст.ст.106 і 115 Конституції України Президент був уповноважений приймати рішення про відставку Прем'єр-міністра і приймати відставку Кабінету Міністрів. Але згідно з положеннями п.12 частини першої ст.85 і частини четвертої ст.115 (в редакції Закону від 8 грудня 2004р.) вирішує питання про відставку Прем'єр-міністра і приймає відставку Кабінету Міністра Верховна Рада. Така заміна суб'єкта, що приймає відповідні відставки, є ще одним свідченням коригування форми державного правління.

І хоча, виходячи з семантики словосполучення «приймати відставку», випливає висновок, що в частині четвертій (в редакції Закону від 8 грудня 2004р.) ст.115 Конституції України йдеться про добровільні відставки, які не мають прямого відношення до інституту політичної відповідальності уряду, зазначені зміни об'єктивно були пов'язані з трансформацією цього інституту. З іншого боку, в конституційному тексті немає однозначної відповіді на питання, чи охоплюють відповідні положення випадки прийняття резолюції недовіри, тобто вимушеної відставки уряду.

Інститут політичної відповідальності уряду зазнав суттєвих змін саме з прийняттям Закону від 8 грудня 2004р. По-перше, в частині другій ст.113 (в редакції цього Закону) Конституції України. Кабінет Міністрів визначений не тільки підконтрольним і підзвітним Верховній Раді, а й відповідальним перед нею. По-друге, втратило реальне значення збережене у первинній редакції положення цієї частини про відповідальність Кабінету Міністрів перед Президентом через відсутність у конституційному тексті реальних механізмів такої відповідальності. По-третє, за змістом п.12 частини першої ст.85 встановлено політичну відповідальність окремих членів Кабінету Міністрів, включаючи Прем'єр-міністра, перед Верховною Радою.

Водночас засоби індивідуальної політичної відповідальності окремих членів уряду перед парламентом формально зведені до

змісту п.12 частини першої ст.85 (в редакції Закону від 8 грудня 2004р.) Конституції України, згідно з яким Верховна Рада уповноважена звільняти з посад членів Кабінету Міністрів, включаючи Прем'єр-міністра. В Основному Законі не передбачено такого механізму політичної відповідальності, як прийняття Верховною Радою резолюції недовіри окремому міністру або Прем'єр-міністру. Тим самим індивідуальна політична відповідальність членів Кабінету Міністрів перед Верховною Радою формально може бути реалізована за фактично спрощеною процедурою. За оцінкою Венеціанської комісії, відповідний порядок звільнення з посад окремих членів Кабінету Міністрів може перетворити уряд на «маріонетку» Верховної Ради.³⁸

Крім того, визначений у п.12 частини першої ст.85 (в редакції Закону від 8 грудня 2004р.) Конституції України порядок звільнення з посади Прем'єр-міністра нівелює значення механізму політичної відповідальності Кабінету Міністрів, передбаченого у ст.87. Таке звільнення, що має наслідком відставку усього складу Кабінету Міністрів, буквально може бути ініційоване одним народним депутатом, а розгляд питання про відповідальність Кабінету Міністрів, який може тягнути такі самі наслідки, ініціюється не менш як третиною від загального складу Верховної Ради. Тому конституційна регламентація питань індивідуальної політичної відповідальності членів Кабінету Міністрів видається недостатньою.

З іншого боку, абсолютно неприйнятним є те, що чинним Законом України «Про Кабінет Міністрів України» встановлено порядок (порядки) звільнення з посад міністрів, що є принципово відмінним від передбаченого в конституційному тексті. За цим Законом більшість міністрів звільняє з посад Верховна Рада за поданнями Прем'єр-міністра, а Міністра закордонних справ і Міністра оборони – або за поданням Прем'єр-міністра, що вноситься у Верховну Раду за згодою Президента, або за поданням самого Президента. Об'єктивно саме наявність відповідного подання має ключове значення щодо звільнення будь-якого міністра з посади. І

³⁸ Там само, с.60.

хоча вимога такого подання виглядає логічною, в тексті Основного Закону його не передбачено. Звідси вимога подання на звільнення міністра є фактично неконституційною.

Не визначено в конституційному тексті й форм парламентського контролю за Кабінетом Міністрів та його окремими членами, зокрема таку важливу форму, як інтерпеляція. Відомо, що в країнах з парламентськими і змішаною республіканською формами державного правління здійснення парламентського контролю за урядом саме у формі інтерпеляції зазвичай передує реалізації політичної відповідальності останнього. За позитив треба вважати те, що коли за змістом первинної редакції окремих положень ст.85 Конституції України форми парламентського контролю за діяльністю Кабінету Міністрів встановлювалися виключно самою Конституцією, то п.п.13 і 33 частини першої цієї статті (в редакції Закону від 8 грудня 2004р.) уможливлено встановлення таких форм також на законодавчому рівні.

Законом від 8 грудня 2004р. були зменшені встановлені за змістом первинної редакції частини другої ст.87 Конституції України обмеження можливості реалізації політичної відповідальності Кабінету Міністрів перед Верховною Радою. Якщо попередньо Верховна Рада не могла розглядати питання про таку відповідальність більше одного разу протягом однієї чергової сесії, а також протягом року після схвалення нею Програми діяльності Кабінету Міністрів або протягом останньої сесії (очевидно конкретного скликання), то цим Законом обмеження щодо не розгляду відповідного питання протягом останньої сесії Верховної Ради було виключене з конституційного тексту.

Водночас було зігноровано висновок Венеціанської комісії, згідно з яким «не дуже продуманими» визнане положення про те, що питання про відповідальність Кабінету Міністрів не може розглядатися Верховною Радою протягом року після схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів. Як стверджує комісія, «відповідальність Уряду може виникати з надзвичайно важливих

питань, хоча їх немає у програмі діяльності Уряду». ³⁹ До того ж можливість окремого розгляду у Верховній Раді питань роботи Кабінету Міністрів, не пов'язаного з розглядом питання відповідальності Кабінету Міністрів, у Конституції України взагалі не передбачена.

Фікцією виглядає збережене у частині другій ст.113 Конституції України положення про політичну відповідальність Кабінету Міністрів перед Президентом. Це положення можна лише умовно співвіднести з новелізованим згідно із Законом від 8 грудня 2004р. положенням частини першої ст.87, за яким пропонувати на розгляд Верховної Ради питання про відповідальність Кабінету Міністрів уповноважені не тільки одна третина від загальної кількості народних депутатів (Венеціанська комісія вважає таку кількість надмірною), а й Президент. Але у частині першій ст.87 йдеться про колективну політичну відповідальність Кабінету Міністрів виключно перед Верховною Радою і про особливість механізму такої відповідальності.

Інституту політичної відповідальності Кабінету Міністрів корельовано порядки складення урядом повноважень і реалізації заяв про добровільну відставку його окремими членами. Згідно з первинною редакцією окремих положень ст.115 Конституції України Кабінет Міністрів складав повноваження перед новообраним Президентом. Однак частиною першою ст.115 (в редакції Закону від 8 грудня 2004р.) встановлено, що Кабінет Міністрів складає повноваження перед новообраною Верховною Радою. Якщо попередньо кожний член Кабінету Міністрів, включаючи Прем'єр-міністра, мав право заявити про свою відставку Президентові, то за змістом нової редакції частини другої цієї статті він має право заявляти про це Верховній Раді. Зазначені зміни, як й більшість з розглянутих вище, відображають коригування форми державного правління.

Характеристика конституційних засад виконавчої влади передбачає аналіз статусу Кабінету Міністрів, який у загальному вигляді

³⁹ Там само, с.50.

позначений визначенням цього органу у частині першій ст.113 Конституції України – вищий орган у системі органів виконавчої влади. Наведеному визначенню відповідають положення п.9 ст.116, згідно з якими Кабінет Міністрів спрямовує і координує роботу міністерств, інших органів виконавчої влади. У такий спосіб фіксуються місце Кабінету Міністрів у системі відповідних державних органів та його роль відносно різних складових цієї системи.

В.Б.Авер'янов зазначав, що «не буде помилковим дублювати конституційне визначення Кабінету Міністрів України скороченою формулою – «вищий орган виконавчої влади».⁴⁰ Проте за такої формули відсутній навіть натяк на Президента як суб'єкта виконавчої влади. До того ж визначення уряду як вищого органу виконавчої влади притаманне передусім практиці країн з «рафінованими» парламентськими формами державного правління. За змістом цих конституцій глава держави практично не має суб'єктності щодо виконавчої влади. Як зазначалося, в Україні на сьогодні така суб'єктність є реальною.

Сформульоване у частині першій ст.113 Конституції України визначення Кабінету Міністрів по суті натякає на функціональне поєднання з виконавчою владою Президента, тобто на відповідний дуалізм. Таке визначення було запропоноване в травні 1996р. саме з метою забезпечити це поєднання, але без формалізованої політичної відповідальності Президента за стан справ у виконавчій владі.⁴¹ І хоча наведене визначення уряду не має прямих аналогів у практиці світового конституціоналізму, воно загалом відповідає статусам Кабінету Міністрів і Президента, що існували попередньо та існують на сьогодні.

Не мають аналогів також положення частини першої ст.114 Конституції України, в якій надміру деталізовано визначений посадовий склад Кабінету Міністрів. Спочатку цими положеннями передбачалося, що до складу Кабінету Міністрів входять, зокрема, три віце-прем'єр-міністри. Але Законом від 8 грудня 2004р. число

⁴⁰ Авер'янов В.Б. Вибрані наукові праці, с.130.

⁴¹ Шаповал В.М., Корнєєв А.В. Історія Основного Закону (конституційний процес в Україні у 1990-1996 роках) / В.М.Шаповал / - Харків: Фоліо, 2011. – С.96.

посад віце-прем'єр-міністра не було визначене. Як наслідок, такі посади нерідко створювали і створюють не за критеріями їх необхідності з огляду на потреби забезпечення функціональності Кабінету Міністрів, а з метою реалізації різних партійних і групових інтересів та навіть персональних амбіцій.

Суттєвими для визначення статусу Кабінету Міністрів є його компетенційні взаємозв'язки з Верховною Радою, що виникають на стадії формування уряду і виявляються у процесі його діяльності. Згідно з п.11 частини першої ст.85 Конституції України Верховна Рада розглядає і приймає рішення щодо схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів. Однак, на відміну від інших конституцій, в нашій не визначено строк подання Кабінетом Міністрів Програми своєї діяльності для схвалення Верховній Раді. І хоча в Законі України «Про Кабінет Міністрів України» передбачено, що така Програма подається Прем'єр-міністром у строк до одного місяця з дня формування Кабінету Міністрів, це є недостатнім, адже законодавча регламентація цього питання об'єктивно не може замінити відсутність відповідного припису в конституційному тексті.

Автор цієї роботи вже писав, що Конституція України встановила своєрідний стимул для Кабінету Міністрів щодо подання Програми його діяльності, адже питання про відповідальність уряду не може розглядатися Верховною Радою протягом року після схвалення цієї Програми.⁴² Об'єктивно до подання, розгляду або схвалення Програми зазначене питання може бути розглянуте у будь-який момент, що за певних обставин відповідно «стимулюватиме» Кабінет Міністрів.

Разом з тим, на відміну від практики інших країн, схвалення Верховною Радою Програми діяльності Кабінету Міністрів не можна вважати наданням уряду інвестиції, і воно має значення у зв'язку з тим, що протягом року убезпечує Кабінет Міністрів від постановки питання про політичну відповідальність. Як констатував В.Б.Авер'янов, «програми урядів замість того, щоб бути

⁴² Шаповал В.М. Конституція і виконавча влада / В.М.Шаповал. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – С.74-75.

органічною частиною формування і реалізації єдиної державної політики в країні, стали певним кон'юнктурним документом, ухвалення котрого використовується як формальний засіб пролонгації ще на один рік повноважень конкретного уряду».⁴³ Тому необхідно переглянути положення Основного Закону в частині схвалення цієї Програми.

Важливе значення для характеристики виконавчої влади і зокрема, Кабінету Міністрів має визначення статусу Прем'єр-міністра. В Конституції України відповідна посадова особа визначена як Прем'єр-міністр *України*. Як зазначалося, подібні визначення формального керівника уряду сформульовано в основних законах Азербайджану, Білорусі і Казахстану. Проте поєднання титулу прем'єр-міністра з назвами конкретних країн не є юридично коректним, і було б помилкою вважати відповідні визначення як ознаку якогось особливого місця прем'єр-міністра у державному механізмі.

Коректним є визначення відповідної посадової особи як Прем'єр-міністра Кабінету Міністрів. Таке визначення відповідало б значенню терміна «глава уряду» і ролі цієї посадової особи як керівника Кабінету Міністрів: згідно з частиною п'ятою ст.114 (в редакції Закону від 8 грудня 2004р.) Конституції України Прем'єр-міністр керує роботою Кабінету Міністрів, спрямовує її на виконання Програми його діяльності. Крім того, Прем'єр-міністр підписує акти Кабінету Міністрів (частина друга ст.117).

До прийняття Закону від 8 грудня 2004р. відповідним керівником виступав Президент, який не тільки брав участь у засіданнях Кабінету Міністрів і головував на таких засіданнях, а й фактично керував урядом та його окремими членами і спрямовував їх діяльність. Водночас Прем'єр-міністр керував не Кабінетом Міністрів, а його поточною роботою. При цьому, на відміну від інших країн з формою державного правління, що імітує змішану республіканську, а також країн, де прийнята саме змішана республіканська форма, участь Президента у засіданнях Кабінету Міністрів Конституцією

⁴³ Авер'янов В.Б. Вибрані наукові праці, с.186-187.

України не передбачалася. Не передбачається вона й сьогодні, хоча про таку участь йдеться в Законі України «Про Кабінет Міністрів України».

У 2012р. законодавчо встановили, що Кабінет Міністрів мав забезпечувати реалізацію щорічних послань Президента до Верховної Ради про внутрішнє і зовнішнє становище України, передбачених п.2 частини першої ст.106 Конституції України. Відповідне положення Закону України «Про Кабінет Міністрів України» сьогодні скасоване, але залишається чинним положення, згідно з яким Кабінет Міністрів забезпечує виконання актів Президента. Це положення виходить за межі припису частини третьої ст.113, відповідно до якого Кабінет Міністрів керується указами Президента.

За наслідками прийняття Закону від 8 грудня 2004р. статус Прем'єр-міністра значно змінився. Але його владні можливості насамперед залежать від партійно-політичного «формату» Верховної Ради конкретного скликання, від наявності стійкої парламентської більшості та її політичних якостей. Якщо Кабінет Міністрів формується за фактичної участі Президента, і одна з провідних партій парламентської коаліції є так званою президентською партією або орієнтується на Президента, Прем'єр-міністр може виглядати як своєрідний заручник. Така ситуація не є унікальною для парламентської практики, зокрема, країн зі змішаною республіканською формою правління.

На значущість статусу Прем'єр-міністра вказує зміна значення положення частини третьої ст.115 Конституції України, відповідно до якого відставка Прем'єр-міністра має за наслідок відставку всього складу Кабінету Міністрів. До прийняття Закону від 8 грудня 2004р. це положення мало формальне і навіть умовне значення. Сьогодні, якщо персональний склад Кабінету Міністрів формуватиметься на основі однієї політичної партії, репрезентанти якої становитимуть більшість у Верховній Раді, Прем'єр-міністр може відігравати роль реального творця і керівника уряду, члени якого залежатимуть від нього політично і організаційно. Названим Законом наведене положення ст.115 доповнене імперативом, згідно з яким у випадку відставки Прем'єр-міністра, як і у випадку при-

йняття резолюції недовіри, Верховна Рада здійснює формування нового складу Кабінету Міністрів.

Водночас, якщо за змістом первинної редакції положень ст.112 Конституції України в разі дострокового припинення повноважень Президента на період до обрання і вступу на пост нового Президента їх визначену частину мав здійснювати Прем'єр-міністр, то Законом від 8 грудня 2004р. виконання відповідних обов'язків покладено на Голову Верховної Ради, що є ще одним свідченням коригування форми державного правління.

У формально-юридичному сенсі значущість статусу Прем'єр-міністра насамперед зумовлена позбавленням Президента права припиняти його повноваження і змінами компетенційних взаємозв'язків між ними. Значущість цього статусу могла б бути також зумовлена можливою зміною характеру скріплення актів Президента у зв'язку з тим, що Законом від 8 грудня 2004р. Президент позбавлений права припиняти повноваження на посадах Прем'єр-міністра та інших членів Кабінету Міністрів, і вони у вирішенні питання щодо скріплення його актів не знаходяться під загрозою звільнення з посад через такі свої дії.

Однак Законом України «Про Кабінет Міністрів України» визначено, що уповноважені на те посадові особи зобов'язані скріпити підписом акт Президента у п'ятиденний строк з дня його надходження для скріплення.

Характерно, що в жодній країні з парламентськими і змішаною республіканською формами державного правління, де передбачене скріплення (контрасигнування) актів глави держави, прем'єр-міністр не зобов'язаний вчиняти такі дії, і одним з головних призначень скріплення є стимулювання узгодження різних позицій щодо потреби видання таких актів або щодо їх змісту.

Важливе значення для характеристики конституційних засад виконавчої влади в Україні має питання про функції Президента і Кабінету Міністрів. Термін «функції Президента» був і є ненормативним з огляду на зміст Конституції України 1996р., а після прийняття Закону від 8 грудня 2004р. такого значення набув й термін «функції» щодо Кабінету Міністрів, відповідно замінений на тер-

мін «повноваження». Це не виключає визначення цих функцій на теоретичному рівні на основі аналізу положень Основного Закону, але таке визначення має відображати реальний зміст належно встановлених повноважень Президента і Кабінету Міністрів.

Іноді функції глави держави і уряду названо в конституційному тексті повноваженнями, хоча узагальненість об'єктивно вирізняє їх серед повноважень. За приклад слугує п.1 частини першої ст.106 Конституції України, де сформульоване повноваження (по суті – функція) Президент забезпечувати державну незалежність, національну безпеку і правонаступництво держави. Враховуючи, що поняття національної безпеки в контексті Закону України «Про основи національної безпеки України» є майже всеохоплюючим, конституювання такої «функції-повноваження» спричиняє на практиці формальне «узаконення» дій Президента поза межами його конституційно встановлених повноважень.

Характерно, що за змістом конституційно встановленої компетенції Верховної Ради подібні «функції-повноваження» відсутні. Проте за Законом від 8 грудня 2004р. через заміну в конституційному тексті терміну «функції» на термін «повноваження» вони визначені для Кабінету Міністрів. Так, «функції-повноваження» визначено у п.1 ст.116 Конституції України, згідно з яким Кабінет Міністрів, зокрема, забезпечує державний суверенітет, здійснення внутрішньої і зовнішньої політики.

Частина визначених у Конституції України «функцій-повноважень» Президента і Кабінету Міністрів виглядають текстуально однаковими. На цю обставину звернула увагу Венеціанська комісія, зауваживши, що змістовно «співпадають» деякі пункти ст.106 і ст.116. На думку комісії, «цей збіг повноважень може стати джерелом майбутніх конфліктів між Президентом і Урядом».⁴⁴ Додамо: можливих конфліктів між Президентом і Прем'єр-міністром. З метою уникнення або хоча б мінімізації таких конфліктів і зловживань владою повноваження відповідних органів у конституційному тексті необхідно сформулювати максимально конкретно і бажано

⁴⁴ Проблеми розвитку конституційного законодавства України, с.93.

виокремити в його структурі від прямо визначених як такі їх функцій.

З аналізу конституційних засад виконавчої влади в Україні випливає, що Законом від 8 грудня 2004р. лише частково і не завжди послідовно встановлено компетенційні взаємозв'язки у трикутнику «Верховна Рада-Президент-Кабінет Міністрів», які притаманні змішаній республіканській формі державного правління. Як зазначалося у першому розділі цієї роботи, за умов такої форми правління повноваження у сфері виконавчої влади поділені між президентом і урядом так, що своєрідним центром тяжіння в цій сфері є уряд на чолі з його главою. Крім того, повноваження президента, пов'язані з виконавчою владою, здебільшого реалізується в організаційній взаємодії і політичному співробітництві з урядом та його главою. Механізми такої взаємодії визначаються конституцією і законами.

В Україні навіть у фаховому середовищі поширена теза, за якою тільки Президент здійснює повноваження у сфері виконавчої влади щодо насамперед так званого силового управлінського блоку, і тільки Кабінет Міністрів на чолі з Прем'єр-міністром – щодо економіки, чого немає в практиці європейських країн. При цьому Президент уповноважений не тільки вчиняти організаційно-кадрові дії щодо частини складу (двох міністрів) Кабінету Міністрів, а й безпосередньо керувати у сферах зовнішньополітичної діяльності, оборони і національної безпеки, а його взаємодії з Прем'єр-міністром у цих сферах не передбачено, що також не має аналогів у практиці європейських країн. Не має аналогів і припис, згідно з яким Кабінет Міністрів має керуватися указами Президента.

Тому необхідно здійснити кардинальну реформу щодо компетенційних взаємозв'язків у згаданому «трикутнику». Така реформа відповідатиме обраній стратегії розвитку суспільства і слугуватиме створенню інструментарію по-справжньому демократичного владарювання. Частина відповідних пропозицій сформульовано в цьому розділі роботи.