

Козюбра М. І.

ПРИНЦИПИ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА І ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ: ЄДНІСТЬ ОСНОВНИХ ВИМОГ

У статті аналізуються основні вимоги, які нині є спільними для правової держави – «Rechtsstaat» і верховенство права – «Rule of law», незважаючи на особливості становлення і розвитку відповідних концепцій.

Особлива увага приділяється невід’ємним, невідчужуваним правам і свободам людини як правовому першоджерелу, принципам розподілу влади, обмеженню дискреційних повноважень, верховенству Конституції, визначеності, пропорційності, правової безпеки і захисту довіри, незалежності суду тощо.

Теоретичний аналіз цих принципів поєднано з аналізом зарубіжної і вітчизняної практики їх реалізації.

Україна є чи не єдиною державою, у Конституції якої зафіксоване положення не тільки про правову державу (ст. 1) – цей «німецький винахід» [1] («Rechtsstaat»), який став одним зі здобутків євроатлантичної правової цивілізації, а й положення про не менш вагомий її здобуток, щоправда, вже англійського походження – верховенство права («Rule of law») – ст. 8.

Співвідношення між цими феноменами до цього часу у вітчизняній літературі належним чином не з’ясоване. Одні автори вважають верховенство права лише одним із принципів, хоча й визначальних, правової держави, інші розглядають правову державу і верховенство права, як явища, однакові за своїм змістом. «Rule of law» (услід за низкою західних фахівців) вважається англійським варіантом німецького «Rechtsstaat».

Не вдаючись до аналізу історичних особливостей становлення та розвитку доктрин правової держави та верховенства права в Німеччині та Великобританії, зазначу лише, що обидві ці доктрини зароджувалися в загальному руслі нового юридичного світогляду, критики феодального свавілля, утвердження ідей гуманізму, принципів свободи і рівності всіх людей, невідчу-

жуваних прав людини, пошуків різних правових засобів і форм, спрямованих проти узурпації публічної політичної влади. І хоча в подальшому розвитку вказаних доктрин між ними можна було спостерігати істотні розбіжності (на відміну від англійської традиції «Rule of law», яка послідовно дотримувалася природно-правових позицій, ніколи не ототожнюючи право і закон, німецька концепція «Rechtsstaat» пережила порівняно тривалий період ортодоксально-позитивістського формального законного управління [2], що дало змогу навіть нацистам іменувати свою державу правовою), після Другої світової війни під впливом боротьби проти позитивізму, який, за висловом Густава Радбруха, «позбавляв сил і здатності протистояти зловживанням нацистського законодавства» [3], та піднесення «відродженого природного права» почалося поступове і невідворотне зближення названих доктрин. Поняттям правової держави і верховенства права в Німеччині було повернуто їхній справжній зміст: вони не обмежуються формальним дотриманням законності, а передбачають низку вимог, які в сукупності створюють умови для забезпечення принципу верховенства права (правової держави) у Німеччині.

Як наслідок таких трансформацій можна констатувати, що відмінності між англійським «Rule of law» і німецьким «Rechtsstaat» нині є швидше термінологічними, ніж змістовними.

І принципом верховенства права, і принципом правової держави охоплюється низка тісно пов’язаних між собою гетерогенних підпринципів – вимог, які дають, як на мене, досить повне уявлення про зміст, спрямованість та умови забез-

печення названих феноменів у сучасному суспільстві.

Можна, очевидно, дискутувати з приводу кількісних показників таких підпринципів (а їх деякі зарубіжні автори нараховують десятки), змісту та обсягу окремих із них, проте залишається безсумнівним той факт, що функціонування правової держави і утвердження верховенства права можливі за умов, коли в суспільстві послідовно і неухильно втілюються в життя такі основні вимоги:

1. Природні, невід’ємні і невідчужувані права і свободи людини набувають вирішального значення у відносинах між нею і державною владою. Права і свободи особи, — слушно наголошував один із творців доктрини верховенства права, англійський вчений-конституціоналіст Альберт Дайсі, — є «основою, а не результатом, права країни», а правила, що складають конституційний кодекс, являють собою «не джерело, а наслідок прав осіб» [4]. Близьку до цих думок позицію висловлював також один із основоположників концепції правової держави, німецький професор Роберт фон Моль. «Свобода громадян, — писав він, — є вищим принципом правової держави» [5].

Саме невід’ємні, невідчужувані права і свободи людини, як свідчить досвід сучасних розвинутих держав, становлять основу «стримувань і противаг» державній владі, яка завжди має тенденцію до виходу з-під контролю суспільства. Це той обмежувальний бар’єр, який не може бути подоланий на власний розсуд ні законодавчою, ні виконавчою, ні судовою гілками влади. По суті, вони становлять правове першоджерело. Їхнє існування поза правом і без права неможливе, як і право немислиме без прав і свобод людини. Це — явища однієї сутності.

На жаль, у вітчизняному правознавстві ще повністю не подолано ні патерналістський підхід до розуміння генезису і природи прав людини, ні однобічно позитивістське трактування самого права. Це проявляється, зокрема, в теорії — у часом різкому розмежуванні, більш того, протиставленні об’єктивного та суб’єктивного права, у зв’язку з чим суб’єктивне право розглядається як наслідок об’єктивного права, яке має визначальне значення для нього; у практичній діяльності — у майже повному ігноруванні визнаного не тільки в Європі, а й у деяких пострадянських державах принципу, згідно з яким основні, невідчужувані права людини є безпосередньо діючим правом тощо.

Фундаментальні невідчужувані права людини згідно з сучасними уявленнями мають не тільки

захищати окрему особу від всесилля держави, але й надавати меншості захист від більшості.

Дисонансом таким уявленням звучать поширені останнім часом висловлювання представників правлячої коаліції в українському парламенті (до них інколи приєднуються окремі юристи) про те, що демократія — це влада більшості, вона нібито передбачає підкорення меншості більшості. Висловлювання такого роду — це ніщо інше, як рецидиви радянського мислення, яке з вимогами верховенства права і правової держави нічого спільного не має.

Офіційне сприйняття європейських стандартів прав людини шляхом їх фіксації у Конституції України, на жаль, поки що не перетворило їх у частину культури і ментальності, навіть, здавалося б, найактивнішої частини народу, яка претендує іменуватися політичною елітою. Права людини все ще не вписалися в конкретні політичні і соціальні умови нашої країни, вони залишаються якщо й не зовсім чужими, то, принаймні, й не визначальними для правосвідомості значної частини населення.

2. Принцип розподілу влади, який передбачає існування відносно самостійних і незалежних одна від одної гілок (напрямів) влади — законодавчої, виконавчої і судової та встановлення між ними таких взаємовідносин, які унеможливили б узурпацію всієї державної влади або більшої її частини в руках одного органу держави (навіть якщо цей орган є колегіальним і обраний демократичним шляхом), а тим більше, в руках однієї особи.

Перше офіційне визнання цього принципу пов’язане з Французькою декларацією прав людини і громадянина 1789 р., стаття 16 якої проголошувала: «будь-яке суспільство, в якому не забезпечена гарантія прав і відсутній розподіл влади, не має конституції». Нині принцип розподілу влади став догмою конституційного права, він узятий на озброєння всіма сучасними правовими державами.

У Конституції України, як і у конституціях інших держав, принцип розподілу влади не реалізується в його чистому (класичному, за задумом Ш. Монтеск’є) вигляді. Тому має йтися не про відокремлення однієї гілки влади від іншої якоюсь китайською стіною, а про їх збалансування, взаємний контроль. Жодна гілка влади не повинна отримувати надмірної ваги над іншими гілками влади. Жодну гілку влади не можна позбавляти повноважень, необхідних їй для виконання визначених Конституцією функцій.

Тільки реалізація цих вимог може гарантувати права і свободи людини і громадянина.

Розподіл влади досягається за допомогою різних засобів: фіксування у Конституції функціональної спеціалізації органів законодавчої, виконавчої та судової влади і розподілу компетенції між ними; закріплення відмінностей у порядку формування названих органів та термінах їх повноважень; встановлення системи «стримувань і противаг», тобто особливих методів і форм, що дають змогу нейтралізувати або стримати дії якоїсь із гілок влади тощо.

Зарубіжний і вітчизняний досвід свідчить, що формально-юридичного розмежування функцій і повноважень між законодавчими, виконавчими і судовими органами за всієї необхідності його вдосконалення нерідко недостатньо для забезпечення реального розподілу влади — збалансованості між різними її гілками та взаємного контролю між ними. Це особливо стосується держав з парламентською і змішаною формами правління.

Посилення ролі парламентської більшості у формуванні уряду в таких державах поряд з незаперечними позитивними рисами приховує в собі певні небезпеки — зосередження законодавчої і виконавчої влади в руках одних політичних сил та послаблення взаємоконтролю між вказаними гілками влади, особливо в умовах несформованості авторитетної опозиції та відсутності демократичних традицій.

Реальний розподіл влади в таких умовах досягається за рахунок посилення позицій судової влади не лише як головного гаранта прав і свобод людини, а й інституту, що відіграє системоутворюючу роль в механізмі «стримувань і противаг». На жаль, інститут правосуддя, зокрема, конституційного, в Україні поки що, здебільшого, неспроможний виконувати таку роль, про що мова попереду. Тут же, на жаль, знову доводиться констатувати, що закріплення принципу розподілу влади в Конституції України не стало гарантією від намагань вищих державних органів зосередити в своїх руках якомога більше владних повноважень, яскравим підтвердженням чому можуть служити події початку нинішнього року.

Після внесення змін до Конституції України сумновідомим «законом 2222» та прийняття Закону «Про Кабінет міністрів України» влада виявилася розбалансованою, а тенденція до її узурпації набула загрозливого характеру.

Вихід із ситуації, що склалася, можливий, на мій погляд, на шляху вдосконалення тексту чинної Конституції (можливо, її нової редакції), неухильного дотримання її вимог всіма владними суб'єктами та зміцнення авторитету судової влади.

3. Обмеження дискреційних повноважень, тобто прийняття рішень державними органами та посадовими особами на власний розсуд.

Ця складова верховенства права і правової держави вимагає, насамперед, щоб діяльність, як держави загалом, так і її органів, включаючи законодавчий, підпорядковувалася утвердженню і забезпеченню прав і свобод людини. Саме вони та їх гарантії, відповідно до статті 3 Конституції України, визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

Зазначене положення в позитивній формі фактично формулює одну з найсуттєвіших вимог верховенства права і правової держави — вимогу правового закону.

Невід'ємні, невідчужувані права і свободи людини стоять на перешкоді волюнтаризму не тільки органів виконавчої та судової влади, а й парламенту, обмежуючи свободу його розсуду при прийнятті законів.

Основні права і свободи сформульовані у Конституції, як відомо, у досить загальному вигляді. Абсолютна більшість з них вимагає конкретизації у поточному законодавстві, без якої відповідні конституційні положення можуть залишатися декларацією. До того ж права громадянина, як і його обов'язки, не зводяться до основних, конституційних. Такого роду права і обов'язки, відповідно до вимог верховенства права і правової держави, мають визначатися виключно законом, а не підзаконними актами органів виконавчої влади. Це, звичайно, не позбавляє їх певних дискреційних повноважень в процесі прийняття ними управлінських рішень. Проте межі і характер таких повноважень мають встановлюватися також законом.

Як зазначалося в одному з рішень Європейського Суду з прав людини, закон може передбачати дискреційні повноваження за умови, що такі повноваження і спосіб їх здійснення вказані з достатньою ясністю для того, щоб із врахуванням правомірності мети цих заходів забезпечити індивіду адекватний захист від свавільного втручання влади [6].

Обмеження дискреційних повноважень означає, що будь-який орган виконавчої влади не тільки не може сам визначати свої власні повноваження, а й встановлювати їх для підпорядкованих йому органів [7].

4. Верховенство Конституції — одна з вирішальних складових верховенства права і правової держави.

Орієнтація на невід'ємні, невідчужувані права людини як правове першоджерело — одна з найхарактерніших рис чинної Конституції України.

І це не просто данина вимогам сучасного міжнародного співтовариства, яких Україна, як його член, має дотримуватися, а принципова позиція, що ґрунтується на врахуванні уроків із нашого минулого і намірах просування шляхом цивілізації.

Повна відповідність закріпленого в розділі II Конституції каталогу прав і свобод людини сучасним міжнародним стандартам дає беззаперечні підстави говорити про те, що Конституція України є правовою за змістом.

У її положеннях зафіксовано переважну більшість вимог верховенства права та правової держави – правового закону (ч. 2 ст. 3, ч. 3 ст. 22, ст. 64, п. 1 ст. 92 та ін.), розподілу влади (ст. 6), прямої дії конституційних норм (ч. 3 ст. 8), законності управління (ч. 2 ст. 19), незастосування неопублікованих нормативних актів (ч. 3 ст. 57), незворотності дії законів та інших нормативних актів у часі (ст. 58), «неможливості відмовити у правосудді» (ч. 2 ст. 55, ч. 2 ст. 124 та ін.), незалежності суддів (ст. 126) та ін. Том у верховенство права у нашому реальному житті означає, передусім, верховенство Конституції. У зв'язку з цим було би помилково протиставляти їх одне одному, як це інколи має місце в літературі.

Разом з тим верховенство права і верховенство Конституції не є абсолютно ідентичними поняттями. Деякі складові верховенства права і правової держави не завжди напряму фіксуються у конституціях, і Конституція України у цьому відношенні не є винятком. Вони сформульовані переважно правовою наукою і судовою практикою, що ніяк не применшує їх значення для утвердження верховенства права. До таких складових належать, зокрема, принципи визначеності та пропорційності.

5. Принцип визначеності означає вимогу чіткості підстав, цілей і змісту нормативних приписів, особливо тих із них, що адресовані безпосередньо громадянам. Вони повинні мати можливість передбачати правові наслідки своєї поведінки. Показовою у цьому відношенні є позиція Європейського Суду з прав людини, послідовно проведена ним у декількох рішеннях, зокрема, у справах «“Санді Таймс” проти Сполученого королівства», «Олсон проти Швеції» та ін. Згідно з цією позицією будь-яка «норма не може вважатися «законом», якщо вона не сформульована з достатньою чіткістю так, щоб громадянин самостійно або, якщо у цьому буде потреба, з професійною допомогою міг передбачати з долею вірогідності, яка може вважатися розумною в даних обставинах, наслідки, до яких можуть призвести конкретні дії» [8].

Однак досвід свідчить, що абсолютна визначеність таких наслідків є недосяжною, а закон, який намагається їх визначити за допомогою надмірної жорсткості формулювань, швидко набуває рис «скам'янілості», тобто старіє. Право ж, як зазначається у рішенні Суду у справі «“Санді Таймс” проти Сполученого королівства», має бути здатним іти в ногу із обставинами, що змінюються [9].

У зв'язку з цим важлива роль у впровадженні в життя принципу визначеності належить судовій практиці. У справі «L. та V. проти Австрії» та «S. L. проти Австрії» Суд наголосив, що «Конвенція – це живий інструмент, який необхідно тлумачити у світлі умов сьогодення» [10]. Ця позиція Європейського Суду стосується не лише Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Вона має істотне значення також для національної судової практики, у тому числі практики українських судів. До так званого динамічного тлумачення Конституції та законів вони поки що вдаються нечасто. Перевага, здебільшого, віддається традиційним способам тлумачення.

До вимог принципу визначеності можна віднести також вимоги, пов'язані з гарантіями від довільного втручання влади у права особистості, обмеженням дискреційних повноважень тощо, про які йшлося вище.

6. Принцип пропорційності стосується, насамперед, меж можливих обмежень основних прав людини. Вони, як зазначалося в одному з рішень Федерального Конституційного суду Німеччини, мають бути адекватними конкретній ситуації, яка потребує такого обмеження, тобто перебуває у прийнятному співвідношенні до ваги та значення основного права [11].

Оскільки підстави для обмежень основних прав людини формулюються, як у національних конституціях, так і в міжнародно-правових документах, зокрема, в Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, досить загально, у вигляді так званих оціночних понять, до використання принципу пропорційності та його тлумачення стосовно конкретних правових ситуацій неодноразово звертався Європейський Суд з прав людини. У низці своїх рішень він з'ясував, зокрема, пропорційність втручання державної влади у права особистості таким оціночним категоріям, як «невідкладна соціальна потреба», «переслідувана правомірна мета», «моральність населення», дотримання рівноваги між суспільними інтересами та інтересами окремої особи тощо [12].

Принцип пропорційності має застосування також при вирішенні питань про відповідність

злочину і покарання, праці й винагороди за неї тощо. Це виключає суто позитивістський підхід до тлумачення і застосування Конституції та законів.

7. Принцип правової безпеки і захисту довіри. Однією із найважливіших складових верховенства права та правової держави є принцип правової безпеки і захисту довіри громадянина до надійності свого правового становища. Він має бути впевненим, що його правове становище залишатиметься стабільним і в майбутньому не погіршуватиметься. Саме на це спрямований принцип «закон зворотної сили не має» (*lex ad praeteritum non valet*), який був сформульований ще давньоримськими юристами на протидію сваволі законодавця, який надавав зворотної сили законам, що погіршували становище людей, карали їх за дії, які на час вчинення визнавалися законними. Мета цього принципу – поставити заслін ущемленню прав і свобод людини з боку влади. Така його спрямованість робить названий принцип важливою гарантією безпеки людини, її довіри до держави.

Принцип незворотності законів та інших нормативно-правових актів у часі, закріплений у статті 58 Конституції України, неодноразово був предметом розгляду і застосування як Конституційним Судом України, так і судами загальної юрисдикції. Використання вказаного принципу в рішеннях Конституційного Суду є досить суперечливим, відсутня усталена практика його застосування також в судах загальної юрисдикції. Причини такої суперечливості і непослідовності різні: серед них є, на жаль, і політичні.

Не можна, очевидно, заперечувати впливу на ситуацію, що склалася, не досить вдалого формулювання положення про незворотність дії законів та інших нормативно-правових актів у самій Конституції. Надмірна категоричність цього формулювання та його виключно буквально тлумачення судьями дало підстави КСУ визнавати неконституційними положення законів, які, наприклад, звільняли окремі категорії громадян від оподаткування, надаючи цим положенням зворотної дії [13], тобто поліпшували правове становище особи. Питання, наскільки відповідає таке трактування принципу незворотності закону у часі його справжньому змісту і соціальному призначенню, вимогам верховенства права і правової держави, залишилося нез'ясованим.

8. Незалежність суду і суддів. Ефективний захист прав і свобод людини від зловживань з боку законодавчої і виконавчої влади та інших порушень, утвердження принципів правової держави та верховенства права можливі лише за

умов сильної, незалежної і неупередженої судової влади.

Суд – це свого роду лакмусовий папірець принципів верховенства права і правової держави.

«Велика мета правосуддя, – писав відомий французький дослідник американської демократії Алексіс де Токвіль, – полягає в заміні ідеї насильства ідеєю права, в установленні правової перешкоди між урядом і силою, що ним використовується» [14].

У цивілізованому суспільстві суду належить центральне місце у забезпеченні принципу верховенства права (правової держави). Адже саме він уособлює справедливість, ставить «останню крапку» в пошуку і утвердженні справжнього права.

Чим вищі в країні авторитет суду і правосуддя, чим більшу незалежність суд має у взаємовідносинах із законодавчою і виконавчою владою, тим вищий рівень правовості і демократичності самої держави, тим надійніше захищені від можливих посягань права і свободи громадян.

Принцип незалежності суду і суддів є відправним для розуміння місця судової влади в сучасній правовій державі. Саме у ньому концентрується ідея розподілу влади стосовно судової влади. Послідовне втілення в життя названого принципу є, по суті, наріжним каменем, закладеним у фундамент будь-якої демократичної і правової держави.

Він, зокрема, означає:

– інституціонально-організаційну самостійність судів (окремих суддів) щодо інших органів державної влади, яка виражається у формуванні самоврядної і відособленої від інших державних органів судової системи;

– заборону іншим державним органам та установам втручатися у здійснення правосуддя у будь-якій формі;

– обов'язок держави надавати відповідні кошти, які б дозволяли судовим органам належним чином виконувати свої функції;

– безсторонність, неупередженість суддів та їх підкорення при здійсненні правосуддя лише закону;

– незмінюваність суддів.

Наявні сьогодні в Україні, як економічні і політичні, так і юридичні гарантії незалежності суду і суддів не забезпечують належної самостійності судової влади, а роль суду, незважаючи на певні позитивні зрушення (звернення окремих судів при обґрунтуванні рішень до Конституції України, Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, рішень Європейського Суду з прав людини тощо) залишається вкрай низькою.

Причин цьому багато і вони далеко не однорідні. Це й радянські «правові» і «судові» традиції, зокрема, зневага до регулятивних можливостей права та підміна правових актів вольовими партійними рішеннями, в результаті чого суд виявився не органом правосуддя, а додатком партійної системи; це заперечення офіційною комуністичною ідеологією теорії розподілу влади, яка вважалася буржуазною вигадкою; це ще глибші за радянські, традиції «візантизму» – прагнення до благопристойних, іноді навіть еталонних, юридичних, зокрема, конституційних, форм і величезних розбіжностей між ними та реальною дійсністю; це низький професійний рівень багатьох суддів, який, у свою чергу, зумовлений значною мірою неprestижністю суддівської професії; це корупція в суддівському середовищі, яка віддзеркалює корумпованість влади в цілому; це недосконалість системи підбору кандидатів на суддівські посади, відсутність у ній належної прозорості та громадського контролю тощо.

Неможливо, тим більше в межах статті, детально проаналізувати ці причини та дати якийсь однозначний рецепт щодо конструювання більш ефективної системи правосуддя, яка відповідає б нинішнім конкретно-історичним умовам нашої країни. Її реформування, яке, безперечно, назріло, вимагає колективних зусиль всіх гілок влади, наукових установ, громадськості. До того ж таке реформування має не обмежуватися виключно системою судоустрою, а охоплювати комплекс заходів, спрямованих на зміцнення гарантій на судовий захист, забезпечення доступного і справедливого правосуддя, прозорості діяльності судів, посилення гарантій незалежності і неупередженості суддів, покращення умов їхньої діяльності, гарантування виконання судових рішень, створення умов для розвитку альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів тощо.

Однією з найважливіших гарантій незалежності суддів має стати вдосконалення порядку добору суддів, який, з одного боку, виключав би можливість неформальних зобов'язань майбутнього судді перед державними і суспільними інститутами або окремими особами, які можуть впливати на цей процес, а з другого – давав би можливість гарантувати ефективно і своєчасне реагування на прояви суддівського свавілля й некомпетентності та застосовувати механізм відповідальності суддів.

Питання підвищення якості суддівського корпусу дедалі частіше стають предметом обговорення не лише фахівців-юристів, а й широкої громадськості.

Серед пропозицій, спрямованих на удосконалення порядку формування суддівського корпусу, останнім часом все голосніше (переважно серед політиків) звучать заклики до запровадження виборності суддів населенням.

За всієї зовнішньої привабливості і демократичності цієї пропозиції вона далеко не бездоганна. І не лише тому, що система виборності суддів населенням фактично була дискредитована у роки тоталітаризму, а й з інших причин.

Як свідчить досвід країн, де зберігається така система (таких країн, до речі, не так уже й багато), вона має чимало істотних мінусів, а тому багатьма фахівцями оцінюється критично.

При виборах суддів громадянами неминує вступати в дію політичний фактор: у цей процес втягуються політичні партії, інші організації, які допомагають кандидатам у судді фінансово (не є таємницею, що будь-яка виборча кампанія вимагає сьогодні значних коштів), що ставить майбутніх суддів у залежність від партій та інших спонсорів. Професійні і особистісні якості кандидатів у судді відсуваються за таких умов на задній план. Перевага віддається політичним чи іншим корпоративним уподобанням. Це вступає у суперечність з об'єктивною вимогою деполітизації судової влади, яка, як правило, фіксується у конституціях.

За системи виборності суддів виникають також інші проблеми, зокрема, альтернативності вибору (інакше «вибори» перетворюються у чисту формальність, що ми вже проходили), незмінюваності суддів, яка є одним з досягнень правової культури, тощо. Та й самі судді при прийнятті рішень турбуються більше про реакцію громадян на ці рішення, ніж про правильне застосування закону.

Тому необхідно вдосконалювати чинну нині систему добору суддів і формування суддівського корпусу шляхом запровадження конкурсної системи на заміщення вакантних посад суддів, складання кандидатами на посаду судді кваліфікаційного іспиту перед державною екзаменаційною комісією, зміни порядку комплектування Вищої Ради юстиції (в ній мають переважати представники судової влади, можливо, навіть недіючі судді), чіткішого визначення її повноважень та взаємовідносин з судами та органами суддівського самоврядування тощо.

Інакше кажучи, в механізмі формування суддівського корпусу мають бути задіяні, як громадськість, органи суддівського самоврядування (на стадії добору кандидатів у судді), так і відповідні державні органи, які представляли б волю

не якоїсь однієї гілки влади, а узгоджену волю всіх трьох її гілок (на етапі призначення суддів).

Очевидно, це вимагатиме внесення певних змін до Конституції України та реалізації Концепції судової реформи, підготовленої Національною комісією зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права.

Хочеться сподіватися, що вона буде втілена в життя. Від цього вирішальною мірою залежить рух України до правової держави і громадянського суспільства, в межах яких тільки й можлива ефективна дія принципу верховенства права.

1. *Гартвіг М.* Принцип правової держави в Німеччині // Українське право.— 2006, число 1.— С. 24.
2. *Birkenmaier W.* «Rechtsstaat» — The rule of law in the Federal Republic of Germany. The rule of Law.— Konrad-Adenauer-Stiftung.— 1997.— p.56–57.
3. *Радбрух Г.* Філософія права / Пер. с нем.— М., 2004.— С. 232, 235.
4. *Dicey A. V.* Introduction to the Study of the Law of the Constitution.— 1959 (1961).— P. 232, 235.
5. *Mohl R.* Die Polizeiwissenschaften nach den Grundsätzen des Rechtsstaates. Bd. I, 1844.— S. 8
6. Европейский Суд по правам человека. Избранные решения в двух томах. Т. 1.— М., 2000.— С. 553.
7. *Рижков Г.* Принцип правової держави в Основному Законі і судова практика Федерального Конституційного суду. Німецький фонд міжнародного правового співробітництва.— 2005.— С. 16.
8. Европейский Суд по правам человека. Избранные решения в двух томах.— Т. 1., — М., 2000.— С. 202, 553.
9. Там само.— С. 202.
10. Практика Європейського Суду з прав людини. Рішення у справі. Коментарі.— 2003.— № 1.— С. 142.
11. *Vverf G. E.*, 157, 173.— *Stratqisches abhuren* / Цит. за: *Рижков Г.* Принцип правової держави в Основному Законі та судова практика Федерального Конституційного суду.— С. 40.
12. Про це, наприклад, див.: Европейский Суд по правам человека. Избранные решения в двух томах. Т. 1.— М., 2001.— С. 198, 207, 713 та ін.
13. Про це, наприклад, див.: Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» (справа про податки) від 5 квітня 2001 р.
14. *Де Токвиль А.* Демократія в Америці.— М., Прогресс., 1992.— С. 120.

М. Kozjubra

THE PRINCIPLES OF THE RULE OF LAW AND THE RECHTSSTAAT: THE SAMENESS OF THE FUNDAMENTAL REQUIREMENTS

This article is focused on the fundamental requirements, which are now common for the Rechtsstaat and the Rule of Law regardless the particularities of the coming into being and development of these conceptions. Special attention is paid to the rights and freedoms of an individual as a primary legal source, to the principles of the separation of power, limitation of discretion, the supremacy of the Constitution, legal certainty, proportionality, legal security and protection of confidence, independence of court etc. The theoretical analysis of these principles is combined with the analysis of foreign and national practice of their implementation.