

УДК 352.55

О. С. Орловський

### МУНІЦИПАЛІЗМ ЯК СКЛАДОВА КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ

**Постановка проблеми.** Конституційна реформа в Україні, яка триває із проголошення незалежності держави, вимагає від науковців нових ідей і рішень, які б стали підґрунтям для вирішення проблем сьогодення. Особливо актуальним практичним завданням для вчених-правознавців залишаються питання оптимальної організації систем органів публічної влади в Україні, розмежування, у тому числі компетенційне, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також гарантування прав місцевого самоврядування. У зв'язку з цим дослідження проблеми муніципалізму сприятиме не тільки практичному втіленню відповідних положень, але й подальшому розвитку науки конституційного права і муніципального права.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій,** в яких започатковано розв'язання цієї проблеми і на які спирається автор, виділив не вирішені раніше частини загальної проблеми, котрим присвячується стаття. Серед останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання проблеми співвідношення муніципалізму і конституціоналізму, – роботи відомих українських вчених М.О. Баймуратова і О.В. Батанова. Минулого року в Російській Федерації І.В. Бабічевим було захищено дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук «Муніципальні юридичні конструкції: системно-структурний аналіз», у якій важливе місце було приділено проблемам муніципалізму та його співвідношенню із конституціоналізмом [1]. Під час написання статті було також використано праці провідних українських вчених, присвячених здебільшого конституціоналізму: А.Р. Крусян, П.Б. Стецюка, В.М. Шаповала та інші. Проте проблема співвідношення муніципалізму й конституціоналізму поки що залишається недостатньо дослідженою. Її розгляд і є метою статті.

**Метою статті** є дослідження муніципалізму як особливого режиму функціонування самоврядної влади, а також муніципалізму як невід'ємної складової частини конституціоналізму.

**Виклад основного матеріалу.** Визначаючи конституціоналізм як особливий режим функціонування публічної влади, сутність якого «виражає формула «конституційно-правова норма плюс практика її реалізації» (В.М. Шаповал [2]), дослідники завжди підкреслюють зв'язок конституціоналізму із місцевим самоврядуванням. Так, П.Б. Стецюк, визначаючи категорію «сучасний український конституціоналізм», наголошує на органічній єдності конституційної ідеології та побудованої на ній національної конституційної теорії, вітчизняного конституційного законодавства, конституційно-правової практики в Україні щодо прав і свобод людини, розподілу влади, парламентаризму, незалежного судочинства, конституційної юстиції, місцевого самоврядування, верховенства права, а також конституції та конституційної держави в цілому [3]. А.Р. Крусян стверджує, що «інституціональний рівень системи конституціоналізму ... включає такі владні ін-

ституту, як інститут державної влади та інститут публічно-самоврядної влади, що в сукупності є владою публічною» [4, с. 332]. До цієї ж точки зору, досліджуючи муніципалізм, приєднується І. В. Бабічев, називаючи муніципалізм «складовою частиною ... конституціоналізму» [5].

О.В. Батанов, розглядаючи сучасний конституціоналізм в цілому, зазначає, що «муніципалізм (поряд із парламентаризмом), акумулюючи всі ідейні установки, системні якості, ознаки та атрибути конституціоналізму, є його концептуальним та інституціональним базисом: муніципалізм – на локальному рівні, а парламентаризм – загальнонаціональному (загальнодержавному)» [6, с. 105]. Беручи до уваги, що в Україні, як і в більшості демократичних держав, публічна влада поділяється на державну та муніципальну (самоврядну), доходимо висновку, що оскільки конституціоналізм є особливим режим функціонування публічної влади, то парламентаризм і муніципалізм є особливими режимами функціонування відповідно державної влади і самоврядної влади. М.О. Баймуратов характеризує відносини між цими двома видами публічної влади як «симбіотичну взаємодію»: «самоврядна влада породжена й «виходить» від влади державної, існує за її позитивного протекціонізму, і, своєю чергою, зміцнює, стабілізує владу державну, підвищуючи її управлінську ефективність, за допомогою вирішення істотного комплексу соціальних питань, що виникають на локальному рівні державного управління» [7, с. 5].

Цей зв'язок між конституціоналізмом і муніципалізмом доцільно відобразити в їхніх дефініціях:

– конституціоналізм – це особливий режим функціонування публічної влади, який передбачає пріоритет прав і свобод людини і громадянина перед інтересами органів публічної влади та самообмеження публічної влади на користь громадянського суспільства;

– муніципалізм – це особливий режим функціонування самоврядної влади, який передбачає пріоритет прав і свобод людини і громадянина перед інтересами органів місцевого самоврядування та обмеження (державою) і самообмеження цієї влади на користь громадянського суспільства.

Визнання муніципалізму складовою частиною конституціоналізму вказує також на співвідношення між громадянським суспільством і місцевим самоврядуванням. Коли йдеться про це співвідношення, вчені висловлюють дві точки зору:

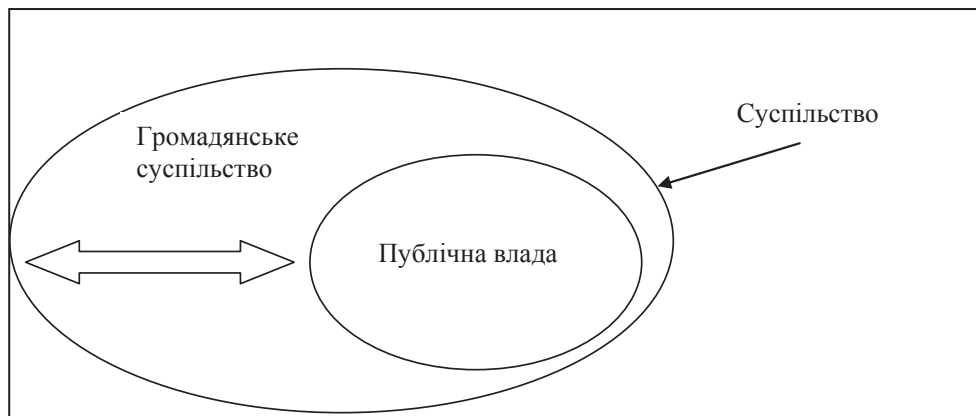
– місцеве самоврядування є одним із інститутів громадянського суспільства (наприклад, П.М. Любченко [8, с. 149–158]);

– інститут місцевого самоврядування не входить до складу інститутів громадянського суспільства (наприклад, Н.В. Мішина [9, с. 29]).

Обидві точки зору є справедливими, але використання однієї з них залежатиме: 1) від того, як вчений визначає громадянське суспільство; 2) від історичного періоду, стосовно якого проводиться дослідження, а також 3) від теорії місцевого самоврядування, яка використовується у досліджуваній державі.

Для цілей цього дослідження громадянське суспільство визначене як правовільний простір, у якому життя людини повністю або майже не регламентується актами органів публічної влади. Авторський погляд на співвідношення між

інститутами «суспільство», «громадянське суспільство» та «публічна влада» продемонстрований на Рис.



**Рис. Співвідношення між інститутами «суспільство», «громадянське суспільство» та «публічна влада»**

Виходячи з вищевикладеного, під час розгляду муніципального управління у США наприкінці XVIII ст., коли воно будувалося відповідно до ідей громадської теорії місцевого самоврядування, висновок про належність місцевого самоврядування до інститутів громадянського суспільства буде цілком обґрунтованим. А ось сучасний етап муніципального розвитку в Україні характеризується використанням громадсько-державної теорії місцевого самоврядування й обумовлює належність цього інституту до інститутів публічної влади, а не громадянського суспільства.

Те, що муніципалізм є невід'ємною складовою конституціоналізму, надає підстави зробити висновок про їхній взаємозв'язок: відсутність у державі муніципалізму буде свідчити про відсутність конституціоналізму так само, як і відсутність конституціоналізму свідчатиме про відсутність муніципалізму.

Конституціоналізм – так само, як і муніципалізм – не виникає й не зникає миттєво. Конституціоналізація обов'язково супроводжується муніципалізацією, і навпаки, успіхи у муніципалізації активізують процеси конституціоналізації суспільних відносин, врегламентованих нормами права. Формулюючи це твердження, приєднуємося до точки зору тих вчених, які вважають, що конституціоналізм існує не в усіх країнах. Наприклад, у літературі середини – кінця XX ст. використовуються терміни «радянський конституціоналізм» [10], «соціалістичний конституціоналізм» [11]. Але думається, що використання терміну «конституціоналізм» із цими прикметниками відносно до історичного минулого України є таким, що суперечить сучасному загальновизнаному визначенню конституціоналізму. Більш вірним було б вести мову про відсутність конституціоналізму, адже процеси конституціоналізації й муніципалізації можуть бути і зворотніми.

Наразі термін «деконституціоналізація» використовується поодинокими авторами, переважно у російськомовних публікаціях. Поки що цей термін не отримав

широкого визнання. Немає і єдності у його використанні. Наприклад, М.М. Добринін вважає деконституціоналізацією процес відходження від виконання норм Основного Закону. А ось А.М. Медушевський застосовує цей термін в іншому значенні. Досліджуючи модель розвитку конституціоналізму в Російській Федерації, він доходить висновку, що вона є циклічною, а кожен з циклів містить:

– фазу деконституціоналізації – підйому конституціоналізму нового типу (фаза завищених політичних очікувань);

– фазу конституціоналізації, або практичної реалізації, конституційних принципів і виявлення їх конфлікту з реальністю (початок політичного розчарування);

– фазу реконституціоналізації – обмеженої демократії, а потім і переходу до авторитаризму (при повній політичній апатії суспільства), після чого через певний проміжок часу починається новий трьохфазний цикл [12].

А.М. Медушевський розширює тезаурус фахівців з юридичних та політичних наук, пропонуючи авторське визначення не тільки терміну «деконституціоналізація», але й ще менш поширеного терміну «реконституціоналізація». Проте навряд чи можливо погодитися з його міркуваннями. У сучасній літературній мові префікс «*re-*» вказує на зворотну або повторну дію (реадаптація, реакліматизація, реструктуризація) [13], а префікс «*de-*» – на віддалення, виділення, скасування, припинення, усунення чогось, рух донизу, зниження [14]. У зв'язку з цим більш доречно було б іменувати фазу підйому конституціоналізму нового типу фазою реконституціоналізації, а фазу обмеження демократії і переходу до авторитаризму – фазою деконституціоналізації.

Така пропозиція цілком співпадає із думкою філологів. О.В. Почтарьова відмічає зростаючу популярність використання префіксу «*de-*» («*dez-*») для позначення процесів знищення того, що було сутністю минулого (дебюрократизація, деіндустріалізація) [15]. Посилаючись на В.В. Баранова, вона продовжує: «за своїм функціональним значенням префікс «*de-*» наближується до заперечення, однак це заперечення відрізняється від заперечення, що виражає префікс «*ne-*». Префікс «*de-*» означає заперечення не «миттєве», а «поступове», «у процесі» [16, с. 85]. Саме це мають на увазі більшість дослідників, вживаючи термін «деконституціоналізація». За аналогією доцільно ввести в науковий обіг і термін «демуніципалізація» для іменування процесів відходу чинного законодавства і практики його реалізації від основоположних ідей, теорій і концепцій муніципалізму, від втілення його принципів.

Розгляд взаємозв'язку між конституціоналізмом і муніципалізмом надає підстави стверджувати, що демуніципалізація завжди свідчить про деконституціоналізацію, що відбувається одночасно з нею. У свою чергу процеси деконституціоналізації протягом тривалого часу можуть не впливати на стан муніципалізму в державі.

**Висновки.** Муніципалізм як особливий режим функціонування самоврядної влади передбачає пріоритет прав і свобод людини і громадянина перед інтересами органів місцевого самоврядування, обмеження й самообмеження цієї влади на користь громадянського суспільства та є невід'ємною складовою частиною конституціоналізму. Взаємозв'язок між ними полягає в тому, що муніципалізація

завжди свідчить про паралельні процеси конституціоналізації суспільного життя, а демуніципалізація – про те, що одночасно спостерігаються процеси деконституціоналізації.

Перспективи подальших розвідок у цьому напрямку полягають у більш детальному визначенні дефініції «муніципалізм», у виокремленні основних ознак і принципів муніципалізму.

### Література

1. Баби́чев І.В. Муниципальные юридические конструкции : системно-структурный анализ : дисс. ... докт. юрид. наук : 12.00.02 «Конституционное право; муниципальное право» / И.В. Баби́чев; Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова. М., 2010. – 385 с.
2. Шаповал В.М. Становлення конституціоналізму в Україні: проблеми теорії / В.М. Шаповал // Право України. – 1998. – С. 25–29.
3. Стецюк П.Б. Про дефініцію категорії «конституціоналізм» / П.Б. Стецюк // Вісник Львівського університету. Серія Юридична. – 2004. – Вип. 39. – С. 171–180.
4. Крусян А.Р. Сучасний український конституціоналізм : [монографія] / А.Р. Крусян. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 560 с.
5. Баби́чев І.В. Основания российского муниципализма и его принципы / И.В. Баби́чев [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.club.bibliopskov.ru/index.php?option=com\\_content&task=view&id=553&Itemid=93](http://www.club.bibliopskov.ru/index.php?option=com_content&task=view&id=553&Itemid=93).
6. Батанов О.В. Муніципалізм як категорія сучасного муніципального права: постановка проблеми // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 4. – С. 102–108.
7. Баймуратов М.О. Публічна самоврядна (муніципальна) влада в Україні: методологічні підходи до визначення основних ознак // Публічне право. – 2011. – № 2. – С. 4–11.
8. Любченко П.М. Конституційно-правові основи розвитку місцевого самоврядування як інституту громадянського суспільства : [монографія] / П.М. Любченко. – Х. : Одиссей, 2006. – 352 с.
9. Мішина Н.В. Органи самоорганізації населення: порівняльно-правове дослідження : дис. ... доктора юр. наук : 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право» / Н.В. Мішина, Одеська національна юридична академія. – О., 2009. – 595 с.
10. Мартиненко П.Ф. О понятии советского конституционализма и развитие его внешнеполитических аспектов в новых советских конституциях / П.Ф. Мартиненко, Вестник Киевского университета. Юридические науки. – 1979. – Вып. 20. – С. 75.
11. Еременко Ю.П. Понятие и система социалистического конституционализма. // Правопорядок и правовой статус личности в развитом социалистическом обществе в свете Конституции СССР 1977 года (Вопросы теории государства и права, государственного и административного права) / Ю.П. Еременко. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1980. – 365 с.
12. Медушевский А.Н. Конституционные революции в России XX века: Сравнительный анализ / А.Н. Медушевский // Неприкосновенный запас. – 2005. – № 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://magazines.russ.ru/nz/2005/6/me7-pr.html>.
13. Префікс «ре-». Тлумач. Літературне слововживання [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://tlumach.com.ua/literaturne\\_slovovjyvannya/page/re.2128/](http://tlumach.com.ua/literaturne_slovovjyvannya/page/re.2128/).
14. Префікс «де-». Тлумач. Літературне слововживання [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://tlumach.com.ua/literaturne\\_slovovjyvannya/page/de.707/](http://tlumach.com.ua/literaturne_slovovjyvannya/page/de.707/).
15. Почтарева О.В. Новообразования со значением аннулирования в современном русском языке / О.В. Почтарева [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://frgf.utmn.ru/last/No12/text11.htm>.
16. Баранов В.В. Имена существительные с приставкой де- в русском языке / В.В. Баранов // Русский язык в школе. – 1995. – № 5. – С. 85–87.

### Анотація

**Орловський О. С.** Муніципалізм як складова конституціоналізму. – Стаття.

Муніципалізм як особливий режим функціонування самоврядної влади передбачає пріоритет прав і свобод людини і громадянина перед інтересами органів місцевого самоврядування та обмеження і самообмеження цієї влади на користь громадянського суспільства та є невід'ємною складовою части-

ною конституціоналізму. Взаємозв'язок між ними полягає в тому, що муніципалізація завжди свідчить про паралельні процеси конституціоналізації суспільного життя, а демуніципалізація – про те, що одночасно спостерігаються процеси деконституціоналізації.

*Ключові слова:* конституціоналізм, муніципалізм, конституціоналізація, деконституціоналізація, муніципалізація, демуніципалізація.

### Аннотація

*Орловский А. С. Муниципализм как составляющая конституционализма. – Статья.*

Муниципализм как особый режим функционирования самоуправленческой власти предусматривает приоритет прав и свобод человека и гражданина перед интересами органов местного самоуправления, ограничения и самоограничения этой власти в пользу гражданского общества. Он является неотъемлемой составляющей конституционализма. Взаимосвязь между ними заключается в том, что муниципализация всегда свидетельствует о параллельных процессах конституционализации общественной жизни, а демунципализация – о том, что одновременно наблюдаются процессы деконституционализации.

*Ключевые слова:* конституционализм, муниципализм, конституционализация, деконституционализация, муниципализация, демунципализация.

### Summary

*Orlovsky O. S. Municipalism As the Integrative Part Of the Constitutionalism. – Article.*

Municipalism is a special mode of operation of self-government. It provides priority to the rights and freedoms of citizens', no to the interests of local government, and is characterized by the limitation and self-limitation of municipal power in favor of civil society. Municipalism is an integral part of constitutionalism. The relationship between them is as follows: municipalization always indicates parallel processes of constitutionalization of the social life; the demunicipalization always indicates parallel processes of deconstitutionalization.

*Key words:* constitutionalism, municipalism, constitutionalization, deconstitutionalization, municipalization, demunicipalization.

УДК 342.97:352(477)

*С. Л. Дембіцька*

## ЗАКОННІСТЬ ТА ПРАВОВИЙ ХАРАКТЕР АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРИМУСУ

**Актуальність роботи.** Актуальною на сьогодні є проблема застосування такого методу управлінської діяльності, як адміністративний примус. Указаний метод відноситься до найбільш жорстких засобів впливу, тому в діяльності органів управління та їх посадових осіб адміністративний примус застосовується, як правило, в поєднанні з іншими управлінськими засобами.

**Стан дослідження.** Адміністративний примус здавна досліджувався в різних аспектах у працях як радянських науковців, так і вчених-адміністративістів сучасної України, зокрема В.Б. Авер'янова, О.М. Бандурки, Д.М. Бахраха, Ю.П. Битяка, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова, А.Т. Комзюка, В.Д. Лук'янець, О.І. Остапенко, О.Ф. Скаун та інших. Питання актуальності й доцільності застосування саме адміністративного примусу щодо попередження виникнення та вчинення адміністративних правопорушень у суспільстві є предметом багатьох досліджень.

**Мета роботи** полягає в тому, щоб на основі теоретичних положень науки адміністративного права здійснити аналіз стану законності й засад правового застосування адміністративного примусу.