

ТЕОРІЯ ТА ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

УДК 341

Софія Ковальчук

аспірант кафедри теорії та філософії права
Навчально-наукового інституту права та психології
Національного університету “Львівська політехніка”

ПРОБЛЕМА ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

© Ковальчук С., 2017

Проаналізовано питання природи та змісту публічної влади, наукові підходи до розуміння цього поняття, з'ясовано структуру публічної влади, ознаки та основні форми реалізації. Зокрема звернено увагу на співвідношення суспільно-політичної, державної та публічної влади. Визначено спільні та відмінні риси, зокрема автор розглядає характер такої влади, суб'єктний склад та територію. Запропоновано авторське визначення поняття публічної влади.

Ключові слова: влада, суспільство, публічна влада, державна влада, установча влада, громадянське суспільство, суспільна влада, публічність .

Софія Ковальчук

ПРОБЛЕМА ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ ОБЩЕСТВЕННОЙ ВЛАСТИ В ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Проанализированы вопросы природы и смысла публичной власти, научные подходы к пониманию этого понятия. На основании этого определены структура публичной власти, черты и основные формы реализации. В частности, обращается внимание на соотношение общественно-политической, государственной и публичной власти. Определяются общие и отличительные черты, рассмотрены характер осуществления такой власти, субъектный состав и территория. Предлагается авторское определение понятия публичной власти.

Ключевые слова: публичная власть, государственная власть, учредительная власть, власть местного самоуправления, общественная власть, публичность.

Sofia Kovalchuk

postgraduate department of Theory and Philosophy of Law
Educational-Scientific Institute of Law and Psychology
National University “Lviv Polytechnic”

THE PROBLEM OF DEFINING THE CONCEPT OF PUBLIC POWER IN THE THEORY OF STATE AND LAW

The issues of the public authority nature and content are analyzed, and the scientific approaches of this concept understanding are characterized in this scientific article. On the basis of this, the public power structure, features and the main implementation forms are

clarified. In particular, attention is drawn to the correlation of socio-political, state and public authorities. The common and distinctive features are determined, in particular, the author draws attention on the nature of the exercise of such power, the subject structure and territory. Author's definition of the public authority concept is proposed.

Key words: power, society, public authority, state power, constituent power, civil society, public authority, publicity.

Постановка проблеми. Сьогодні в науковій літературі поняття “публічна влада” є часто вживаним, але немає єдиного підходу до визначення цього терміна в юридичній літературі. Ускладнюється це тим, що в законодавстві України це поняття практично не вживається, зокрема його немає в таких нормативних актах, як Конституція України, Закони України: “Про Кабінет Міністрів України” від 27 лютого 2014 року, “Про державну службу” від 10 грудня 2015 року, “Про центральні органи виконавчої влади” від 17 березня 2011 року, “Про місцеве самоврядування в Україні” від 21 травня 1997 року. Тому постає потреба у визначенні цього терміна в українському законодавстві, задля уникнення ототожнення з іншими видами влади.

Аналіз дослідження проблеми. Цю проблему широко висвітлено в науковій літературі. Зокема на особливу увагу заслуговують праці: І. Жаровської, Р. Максакової, В. Авер’янова, Г. Атаманчука, В. Гаращука, Б. Гурне, С. Ківалова, В. Погорілка, А. Селіванова, Б. Кістяківського, М. Палієнка, Р. Колишко, О. Скрипнюка, В. Ковальчука, А. Крусян, А. Селіванова. Теоретичною основою дослідження стали праці зарубіжних дослідників: А. Дюгі, М. Оріу, Р. Ієрінга, Р. Моля, Г. Єлініка, А. Кіма, А. Газье, А. Югова, М. Байтіна та інші.

Мета статті. Всебічний аналіз правової природи поняття публічної влади, з’ясування змісту, структури та форми її реалізації з метою закріплення авторського поняття в національному законодавстві в сфері публічно-владних відносин.

Виклад основного матеріалу. Поняття публічності зустрічається у працях різних науковців, так, наприклад, ще Г. Гегель зазначав, що публічність – важливий формувальний засіб для державних інтересів... через публічність утверджується перш за все момент загальної обізнаності [1; с. 351]. А. Селіванов акцентує увагу на тому, що термін “публічність” є “юридичною ознакою присутності держави у суспільних відносинах, які врегульовані позитивним правом, коли громадянин, сприймаючи Конституцію як Основний Закон, погоджується із передаванням державі окремих природних суб’єктивних прав, які можуть відчужуватися”[2; с. 32]. Що ж до етимології слова “публічність”, то воно походить від латинського *publicus*, що в перекладі означає “громадський”. З чого можна зробити висновок, що в юридичному аспекті публічність – це інструмент обізнаності громадськості, народу, суспільства.

Своєю чергою, владою, з погляду професора Г. Атаманчука, є взаємозв’язок між людьми, у процесі якого одні особистості в силу різних причин признають верховенство волі інших [3, с. 293].

Отже, влада є невід’ємною рисою будь-якого суспільства та необхідною умовою його існування. Проте публічна влада потребує особливої уваги, оскільки саме вона пов’язується з розвитком громадянського суспільства, що є невід’ємною рисою будь-якої демократичної держави.

У “Юридичній енциклопедії” публічна влада визначається як суспільно-політична влада, народовладдя, а основними її видами відповідно: влада народу як безпосереднє народовладдя, безпосередня демократія (вибори, референдуми тощо); державна влада (законодавча, виконавча, судова); місцеве самоврядування – місцева публічна влада, що здійснюється, зокрема, територіальними громадами, представницькими органами місцевого самоврядування (радами), виконавчими органами рад, сільськими, селищними і міськими головами тощо. Термін “публічна влада” ототожнюється з терміном “народовладдя” [4; с. 196].

З цього визначення випливає, що публічна влада визначається через народовладдя, проте є й інші спірні думки з цього приводу. Наприклад М. І. Байтін вважав, що “політична, державна влада є різновидом суспільної, публічної влади” [5; с. 134]. Л. І. Каск стверджував, що “публічною владою” була також влада в родовому суспільстві. Так само можна назвати державну владу “суспільною владою” [6; с. 26–37]. Також публічна влада розглядається як синонім державної та політичної влади.

А. І. Кім стверджував: "...Суспільна і публічна влада не тотожні; тотожними ж є публічна та державна влада, народжені політичними відносинами" [7; с. 65]. На нашу думку, публічна влада є суспільною владою, яка існувала ще в первісному суспільстві. Проте внаслідок еволюції суспільна влада трансформувалася в публічну, що супроводжувалося розвитком державності до рівня конституційної держави, що передбачало децентралізацію, розподіл владних повноважень та залучення громадськості через громадянське суспільство до прийняття важливих суспільних рішень.

Щодо державної влади, ми вважаємо, що це вид публічної влади з через низку причин, тому варто чітко визначити спільні та відмінні риси публічної та державної влади.

По-перше, суб'єктом державної влади є держава і виключно органи державної влади, оскільки межі здійснення державної влади у правовій державі передбачено законом, тому державна влада є волевиявленням держави, її органів і посадових осіб. Суб'єктом публічної влади є насамперед суспільство (народ), межі її здійснення зафіксовано у нормах публічного права. Метою публічної влади є задоволення загального інтересу [8, с. 30–54].

По-друге, критеріями розмежування публічної і державної влади можна вважати такі, як: інтерес здійснення такої влади, характер та територію. Так, на нашу думку, державна влада становить виключно державний інтерес, має особовий характер, тобто розповсюджується на конкретний перелік осіб, які знаходяться в межах держави. Публічна влада ж наділена критерієм екстериторіальності та необмеженим колом осіб, на яке вона розповсюджується, а також становить публічний інтерес, оскільки, на думку А. А. Югова, публічна влада "...є система загальної участі населення у вирішенні спільних справ" [9; с. 12].

Вважаємо, що спільною метою публічної та державної влади є праця заради суспільного блага, для того, щоб не стати владою проти народу чи антинародною. На думку І. Жаровської, публічна влада має "...комплексний характер здійснюваної діяльності. Органи публічної влади мають право приймати рішення практично в усіх сферах життєдіяльності суспільства. І хоча предмети ведення і повноваження органів публічної влади можуть варіюватися дуже значно як в різні історичні періоди, так і в різних державах, компетенційні межі публічної влади є загалом широкими.

З цією ознакою тісно пов'язана й інша ознака – публічна влада має універсальний характер. Універсальність означає, що публічна влада здійснюється "завжди і скрізь", на усій території і у будь-який час.

Наступною ознакою є монополія нормотворчості. Раніше вважали, що тільки органи державної влади мають монополію нормотворчості. Проте в сучасних умовах коректнішим буде поширити цю ознаку на усю публічну владу, оскільки в умовах зростання ролі наддержавних органів влади, організаційного відділення місцевого самоврядування від держави, держава перестає бути єдиним суб'єктом нормотворчості" [10].

Зазначене вище дає підставити вважати, що риси публічної та державної влади межують між собою у сфері нормотворчості, універсальності та мети здійснення.

Отже, система органів публічної влади є сукупністю органів влади народу, які мають різні форми здійснення цієї влади, зокрема це представницькі органи влади, що формуються виборами, а саме парламент, Президент, органи місцевого самоврядування. Кожен орган публічної влади створено для реалізації заданих цілей і програм, які забезпечують захист прав, свобод і законних інтересів народу, безпеку держави і суспільства, вирішення питань соціально-економічного та культурного значення. В такому розумінні державна влада є видом публічної влади, через яку реалізуються повноваження народу, нації (народний суверенітет) (ст. 5 Конституції України) та формально відображено в законодавстві, зокрема в ст.ст. 85, 106, 140 Конституції України.

Також, ґрунтуючись на ст. 5 Конституції України, згідно з якою єдиним джерелом влади в Україні є народ, відповідно, і джерелом публічної влади визначають народ, а її складовими – державну та муніципальну владу, що реалізується відповідно органами державної влади та органами місцевого самоврядування. Можна зробити висновок, що до форм публічної влади належить ще і муніципальна влада. Однак, на нашу думку, не варто забувати про таку форму влади, як установча, оскільки вона походить від народу. Відповідно до рішення Конституційного Суду України № 6-рп/2005 від 5 жовтня 2005 р., в якому було зазначено: згадане положення Конституції потрібно тлумачити так, що в Україні вся влада належить народові; влада народу є первинною, єдиною і невідчужуваною. Народ є первинним суб'єктом установчої влади [11].

З цього приводу справедливо зазначає Р. М. Максакова, що "...Установлення, як першопорядковий аспект здійснення публічної влади, означає запровадження, установлення, узаконення чи утвердження певного суспільного стану або порядку речей, правового порядку у суспільстві. Саме таким вбачається зміст здійснення установчої влади.", "...установча влада передбачає організаційний аспект установчо-законодавчої організаційно-правової форми здійснення публічної влади" [12; с. 100], тому не можна ігнорувати той факт, що складовою публічної влади, безумовно, є установча влада. Реалізується публічна влада також за допомогою референдумів відповідно до ЗУ "Про всеукраїнський референдум" від 09.12.2015 року та взаємодії органів публічної влади з громадянським суспільством, одією з таких взаємодій є громадський контроль відповідно до Указу Президента "Про сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні" 26 лютого 2016 року № 68/2016, яким затверджено Національну стратегію сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні на 2016-2020 рр. визначено механізм взаємодії громадських організацій з публічною владою, через забезпечення ефективних процедур участі громадськості під час формування та реалізації державної регіональної політики та вирішення питань місцевого значення, а саме через проведення консультацій з громадськістю з питань щодо проектів нормативно-правових актів під час їх розроблення; проведення місцевих референдумів, затвердження порядку щодо проведення мирних зібрань, сприяння запровадженню на рівні органів місцевого самоврядування публічних консультацій з громадськістю, громадської експертизи їх діяльності та діяльності їх виконавчих органів, посадових осіб, комунальних підприємств, організацій та установ; сприяння запровадженню обов'язкових публічних консультацій у процесі підготовки проектів Державного бюджету України та місцевих бюджетів; визначення порядку здійснення громадської експертизи діяльності з надання адміністративних послуг, а також діяльності бюджетних установ, які надають соціальні послуги; створення ефективного механізму реалізації права громадян на звернення до органів місцевого самоврядування з електронними петиціями; сприяння включенню до регламентів місцевих рад обов'язкових процедур забезпечення інформаційної прозорості і відкритості, у тому зокрема питань залучення громадськості до підготовки проектів актів, що мають важливе суспільне значення [13].

Отже, оскільки форми реалізації публічної влади визначено та за допомогою відмінних рис відмежовано публічну владу від державної, вважаємо за необхідне для визначення авторського поняття сформулювати сутнісні ознаки такої влади.

Доволі вдалою є класифікація ознак публічної влади, яку запропонував А. А. Югов. По-перше, публічна влада є різновидом соціальної влади, оскільки об'єктивно являє собою суспільні відносини з участю людини, що прагне утвердити свою волю всупереч вольовому спротиву інших. По-друге, це не просто соціальна влада, а масова соціальна влада, що здійснюється великими групами населення. Саме макросоціальний характер публічної влади принципово відрізняє її від різних форм соціальної влади, які реалізуються в середніх і малих групах людей (зокрема, державна влада як різновид публічної влади цим істотно відрізняється від батьківської влади в сім'ї, яка також є соціальною владою). По-третє, публічна влада – це легітимна влада, оскільки виникає на правовій основі і має моральну природу. По-четверте, публічна влада – це влада, що реалізується за принципом представництва і ґрунтується на довірі людей. По-п'яте, публічна влада – це соціальна влада, що здійснюється на благо суспільства і не на шкоду іншим учасникам суспільного життя [9; с. 43–53].

На основі вищевикладеного пропонуємо до ознак публічної влади зарахувати: публічний інтерес, що полягає у спрямованості на вирішення суспільних, публічно-політичних та вольових відносин; легітимність; прозорість; безперервність функціонування; функціонування через правові форми та інститути; екстериторіальність, особливий суб'єктний склад, що містить органи державної влади, місцевого самоврядування; посадові особи держави, які наділенні владними повноваженнями, фізичні та юридичні особи, громадянське суспільство.

Отже, на нашу думку, публічна влада є трансформована із суспільної в процесі еволюції, а державна та установча влади видами та формами реалізації. Тому можемо вважати публічну владу посередником (буфером) між суспільством і державою у вирішенні конфліктних питань, які за допомогою форм її здійснення можуть перевести конфлікт у мирний правовий діалог. Проте, задля уникнення синонімічного ряду, такого як суспільна–публічна–державна, варто юридично оформити поняття публічної влади та врахувати сукупність сутнісних ознак та форм, як це зроблено в Конституції Республіки Польща, в якій поняття публічна влада (публічні влади), органи публічної влади визначаються у ст. ст. 7, 15, 16, 25, 51, 65, 68, 69, 70, 80, які стосуються децентралізації

публічної влади, учасників здійснення такої влади та її обов'язків, завдяки цьому уникають ототожнення термінів державної та публічної влади.

Тому пропонуємо внести в законодавство України поняття публічної влади та розуміти його за змістом як вид суспільно-політичної, суверенної, легітимної влади, в основу якої покладено публічний інтерес та безособовий характер, що виражається у системі суспільних, публічно-політичних, вольових відносин, які виникають між органами та посадовими особами держави (які наділені владними повноваженнями), фізичними та юридичними особами, що в своїй основній масі є суб'єктами громадянського суспільства (які делегують першим свої повноваження) на основі публічного права та закону.

1. Гегель Г. *Философия права*. – М., 1990. – 524 с. 2. Селіванов А. *Публічна влада і громадянин в умовах застосування судової адміністративної юрисдикції (проблеми теорії і практики)* // *Право України*. – 2006. – № 9. – С. 28 – 33. 3. Атаманчук Г. В. *Государственное управление (организационно-функциональные вопросы) : учеб. пособие* / Г. В. Атаманчук – М. : ОАО “НПО “Экономика””, 2000 – 303 с. 4. *Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін.* – К., 1998. – Т. 5: П–С. – 2003. – 736 с. 5. Байтин М. И. *Государство и политическая власть* / М. И. Байтин. – Саратов, 1972. – 239 с. 6. Каск Л. И. *О признаках государства* / Л. И. Каск // *Правоведение*. – 1963. – № 1. – С. 26–37. 7. Ким А. И. *Государственная власть и народное представительство в СССР* / А. И. Ким. – Томск, 1975. – 216 с. 8. Газье А. *Публичное право Франции и России: пересечение и параллели* / А. Газье, Э. В. Талатина // *Известие вузов. Правоведение*. – 2003. – No 3. – С. 30–54. 9. Югов А. А. *Конституционные начала публичной власти: российское измерение* / А. А. Югов // *Российский юридический журнал*. – 2005. – № 1. – С. 43–53. 10. [Електронний ресурс] / І. М. Жаровська // *Актуальні проблеми держави і права*. – 2012. – Вип. 64. – С. 153–159. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2012_64_21 11. Рішення Конституційного Суду України № 6-рп/2005 від 5 жовтня 2005 року [Електронний ресурс] / Верховна Рада України – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-05> 12. Максакова Р. М. *Конституційно-правові проблеми організації та реалізації установчої влади в Україні: монографія* / Р. М. Максакова. – Запоріжжя: Класичний приватний університет, 2012. – 436 с. 13. *Постанова Кабінету Міністрів “Про сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні” 26 лютого 2016 року №68/2016* [Електронний ресурс] / Верховна Рада України – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/68/2016>;

REFERENCES

1. Hehel H. *Fylosofyia prava*. – М., 1990. – 524 s. 2. Selivanov A. *Publichna vlada i hromadianyn v umovakh zastosuvannia sudovoi administratyvnoi yurysdyksii (problemy teorii i praktyky)* // *Pravo Ukrainy*. – 2006. – No. 9. – S. 28 – 33. 3. Atamanchuk H. V. *Hosudarstvennoe upravlenye (orhanyzatsyonno-funktsyonalnye voprosy) : ucheb. posobyie* / H. V. Atamanchuk – М.: ОАО “НПО “Экономика””, 2000 – 303 s. 4. *Yurydychna entsyklopediia : v 6 t. / redkol.: Iu. S. Shemshuchenko (holova redkol.) ta in.* – К., 1998. – Т. 5: P–S. – 2003. – 736 s. 5. Baityn M. Y. *Hosudarstvo y polytycheskaia vlast* / M. Y. Baityn. – Sarat, 1972. – 239 s. 6. Kask L. Y. *O pryznakakh hosudarstva* / L. Y. Kask // *Pravovedenye*. – 1963. – No. 1. – S. 26–37. 7. Kym A. Y. *Hosudarstvennaia vlast y narodnoe predstavitelstvo v SSSR* / A. Y. Kym. – Tomsk, 1975. – 216 s. 8. Haze A. *Publychnoe pravo Frantsyy y Rossyy: peresechenye y parallely* / A. Haze, Э. V. Talapyna // *Yzvestye vuzov. Pravovedenye*. – 2003. – No 3. – S. 30–54. 9. Yuhov A. A. *Konstytutsyonnye nachala pablychnoi vlasty: rossyiskoe yzmerenye* / A. A. Yuhov // *Rosyyskiy yurydycheskiy zhurnal*. – 2005. – No. 1. – S. 43–53. 10. [Elektronnyi resurs] / I. M. Zharovska // *Aktualni problemy derzhavy i prava*. – 2012. – Vyp. 64. – S. 153-159. – Rezhym dostupu: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2012_64_21. 11. *Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy No. 6-rp/2005 vid 5 zhovtnia 2005 roku* [Elektronnyi resurs] / Verkhovna Rada Ukrainy – Rezhym dostupu: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-05>. 12. Maksakova R.M. *Konstytutsiino-pravovi problemy orhanizatsii ta realizatsii ustanovchoi vlady v Ukraini: monohrafiia* / R.M. Maksakova – Zaporizhzhia: Klasychnyi pryvatnyi universytet, 2012. – 436 s. 13. *Postanova Kabinetu Ministriv “Pro spriannia rozvytku hromadianskoho suspilstva v Ukraini” 26 liutoho 2016 roku №68/2016* [Elektronnyi resurs] / Verkhovna Rada Ukrainy – Rezhym dostupu: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/68/2016>.

Дата надходження: 09.10.2017 р.