

СУДОВИЙ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМ

Конституція України у правоутворенні сучасного публічного права

А. Селіванов

доктор юридичних наук, професор,
дійсний член (академік) НАПрН України

У науковій статті відомого вченого, представника сучасної науки конституційного права розкрито сутність правоутворення як основи формування галузей сучасної правової системи, викладено концептуальне авторське бачення складних процесів галузевого формування права та законодавства, розкрито механізм конституційного формування нових напрямів систематизації та кодифікації національного права.

Ключові слова: Конституція України, галузі права, правові явища і тенденції, правоутворення, публічне право, концептуальні ідеї.

Актуальні проблеми конституційного права можуть і повинні виникати та знаходити своє пояснення на методологічному підґрунті дослідження прогностичної ролі Конституції України у формуванні сучасної (оновленої) правової системи. Для цього вчені плідно використовують методи детермінізму, реалізму, феноменології, герменевтики, аксіології та інших науково-творчих підходів, коли йдеться про творчу роль Конституції України як джерела формування нових галузей публічного права. Українські вчені-конституціоналісти Ю. Барабаш і В. Федоренко в своїх останніх працях цілком виправдано теоретично і практично підкреслюють, що Конституція, маючи глибокі підвалини живлення правової системи, створює умови опанування об'єктивної реальності, а її потенціал слугує суспільству як знаряддя пізнання і перетворення світу на краще в інтересах людини і суспільства¹.

Якщо досліджувати перспективи застосування за виявленим змістом статті 92 Конституції України, то можна побачити закономірності формування правової системи та її оновлення. Появу нових галузей, їх підгалузей слід розглядати як поєднання законотворчості і правозастосування в загальному циклі впливу Конституції України на правовий розвиток. У чому вчені вбачають особливості цього правового явища? З урахуванням сучасних процесів глобалізації, дотримання українського курсу вступу до Європейського Союзу в державі спостерігаються характерні тенденції правового розвитку системи права з її функціями: регулятивною, правозахисною, правоохоронною, інструментальною, такою, що

¹ Федоренко В. Л. Методологія сучасних конституційно-правових досліджень в Україні : наук. доповідь / В. Л. Федоренко. — К., 2015. — С. 29; Барабаш Ю. Г. Беззахисні права чи необґрунтовані сподівання? / Ю. Г. Барабаш // Голос України. — 2016. — № 81.

гармонізує з Європейським конвенційним правом. Ці та інші напрями мають системний характер, проте залишається невирішеною проблема розбалансованості окремих галузей системи законодавства.

Чим зумовлено це негативне явище? Головна причина полягає в тому, що невдовзі прийняті парламентом закони легко піддаються змінам, втрачаючи необхідні якості стійкості й стабільності. Звернемо увагу на позитивний результат галузевого розвитку права згідно з «таблицею галузей права». Як свідчить аналіз, з'являються галузі права «нового покоління», що є підтвердженням стійкості національної конституційної держави, її правового фундаменту, здатністю зберігати конституційний лад, протидіяти спробам порушення суверенітету й територіальної цілісності України з боку російської військової агресії. Свідченням користі кожної галузевої правової системи є виконання нею ролі головного регулятора життєдіяльності народу, який вибрав самостійний шлях розвитку, й ключову роль у цьому процесі відіграє зближення міжнародного і національного права, входження принципів і цінностей міжнародного права у внутрішнє право України. З кожним новим законом галузевого регулювання суспільство пов'язує великий спектр позитивних очікувань.

Особливо примітним є посилення інструментальної функції, що виділяє право у вирішенні прикладних, практичних завдань держави і суспільства. Результатом цієї тенденції є динамічний процес раціональної зміни пріоритетів у галузевій законотворчості для вирішення надзвичайних проблем, прийняття законів під конкретне предметно-правове завдання. Таких законів в Україні за даними Головного юридичного управління Апарату парламенту налічується понад 1,5 тисячі. Проте 20-річний строк формування галузей права виявився недостатнім для законодавчого освоєння конституційних цінностей.

Першим найважливішим кроком у змістовному удосконаленні конституційного правопорядку судової системи й створенні ефективного управління в центрі й регіонах України стали конституційні зміни, прийняті парламентом у 2016 році. Системний підхід до судової влади дав змогу ґрунтовно застосувати конституційний принцип поділу влади. Структурно виділена триланкова ієрархія судів загальної юрисдикції на чолі з Верховним Судом і його спеціалізованими палатами з касаційними повноваженнями. Закріплена в Конституції України спеціалізація завершила відособлення юрисдикцій. Достатньо повно врегульовано статус конституційного правосуддя з введенням права громадян на конституційну скаргу. Відбулася також заміна загального імунітету на професійно допустиму суддівську недоторканність з умовою повної незалежності суддів при розгляді справ і прийнятті судових рішень. При цьому введено безапеляційну відповідальність за корупційні діяння. Таким чином, проведена реформа і внесені зміни до Конституції України дозволяють сформулювати доктрину судового права як самостійну галузь публічного права в правовій системі держави.

Друга найважливіша новела змін стосувалася модернізації конституційно-правової основи місцевого самоврядування. Було враховано дотримання європейських стандартів, встановлено право територіальних громад на повну незалежність і самостійність у регіонах, містах і сільських одиницях. Доктрина незалежного й самостійного місцевого самоврядування втілена в концепції децентралізації повноважень з управління територіями. Ця нова галузь публічного права

побудована на громадській теорії самоврядування населення, яке отримало право на публічну владу, що замінило ресурсно-розподільчу функцію держави.

Отже, можна виділити загальні характерні особливості в науковому й практичному значенні нових тенденцій розвитку галузей права. Їх слід класифікувати у такий спосіб:

— дієвий вплив тенденції апроксимації (гармонізації) міжнародного і національного права з урахуванням корекції у застосуванні європейських стандартів і універсальних цінностей (саме такий підхід визначає зміст предмета регулювання галузей права нового положення). Варто навести характерний приклад, коли Верховна Рада України в травні 2016 року внесла зміни до закону про лікарські засоби щодо спрощення їх державної реєстрації, в якому термін проведення експертизи реєстраційних матеріалів зменшено з кількох місяців до 10 днів, якщо ліки вже реєструвалися в США, Швейцарії та інших країнах, а також за централізованою процедурою в Європейському Союзі, строк експертизи становить 7 днів. Проте у науковців з політичним спрямуванням спостерігається немало інших ідей щодо змін глобального співвідношення національного й міжнародного права. Три роки тому активно обговорювалася як назріла проблема теорії встановлення демократичної імперії на чолі зі світовим урядом і світовою конституцією (Жак Атталі — Міжнародний банк реконструкції та розвитку);

— у галузевому праві з'явилася тенденція поєднання норм публічного і приватного права, що підкреслює їх комплексний характер;

— явно вираженою тенденцією є також міжгалузевий зв'язок, взаємодоповнення галузей права, оскільки правовідносини вимагають комплексних утворень у законодавстві України. Для підтвердження цього слід послатися на галузі адміністративного й митного права, в яких митні тарифи, процедури сплати мита, митні правила перетину кордону товарів і транспортних засобів, відповідальність суб'єктів, які скоїли митну провину, тісно взаємопов'язані з державним управлінням і реалізацією публічних інтересів держави, а також приватних інтересів фізичних осіб. Водночас адміністративісти відзначають самостійне значення кожної галузі, до яких приєднується право повноважних юрисдикційних органів, зокрема Державної прикордонної служби України та інших, що мають виключно державні (правоохоронні) інтереси.

Підкресливши три найважливіші тенденції нових явищ у правовій системі, важливо зазначити, що кожен закон — це не «вакцина від простуди в літній період», а масштабна міра соціальної орієнтації. Тому галузеве законодавство зобов'язане формуватися так, щоб вписуватися в систему правового регулювання, а це означає, що кожна галузь права залежить від розуміння загальних і особливих інструментів створення механізмів реалізації галузевих норм і законів у цілому.

Перше, з чим доводиться стикатися і мати власну позицію, — це серйозні практичні проблеми міжгалузевої конкуренції у правозастосуванні, коли, наприклад, норми цивільного права створюють ситуацію неприйнятності норм земельного права (наприклад, зведений торговельний комплекс не можна ввести в експлуатацію як власність іноземних інвесторів, оскільки земельна ділянка виділялася забудовникові, а не власникові цієї будови).

Для позитивного сприйняття державою і суспільством нових галузей права, а отже, ефективного правозастосування, не можна залишати без уваги синхрон-

ність як принцип взаємодоповнення і взаємозабезпечення. Наприклад, податкове право як галузь встановлює чіткі законодавчі процедури держуправління, сервісне обслуговування платників податків, усунення бар'єрів для бізнесу, коли надаються публічні послуги. Така синхронізація не спостерігається, коли на практиці поширюються перевірки, зустрічний аналіз фінмоніторингу тощо. В Україні всі знають про процедури медіації, які допомагають вирішувати позасудові спори, встановлюють правила, угоди і вводять міжособові процедури примирення. Проте законодавство про порядок здійснення таких процедур відсутнє.

Останнім часом у галузях права публічного характеру наголошується на відхиленні від правильного визначення предмета регулювання закону, а помилки суб'єктів законодавчої ініціативи (народних депутатів, уряду, Національного банку України) породжує нестримне законопроекткування. У таких випадках законопроекти не тільки не стають законами, а й не становлять за первісною оцінкою належного нормативного об'єкта для регулювання. Як приклад можна навести Закон України «Про санкції» (далі — Закон), в якому Верховна Рада України (у преамбулі) заявляє, «що пряме або опосередковане втручання у внутрішні і зовнішні справи України під будь-яким приводом є неприпустимим», і тому санкції можуть прийматися з боку України стосовно, зокрема, «суб'єктів, які здійснюють терористичну діяльність».

Види санкцій встановлено, зокрема, статтею 4 Закону: блокування активів, обмеження транзиту ресурсів, польотів, перевезення територією України, анулювання ліцензій та інші (всього 25 видів). При цьому застосування санкцій згідно зі статтею 3 Закону ґрунтується на принципах законності, прозорості, об'єктивності, а також інших правових підставах у правозастосуванні. Закон було прийнято 14 серпня 2014 року і його реалізація була з самого початку проблематичною для органів, які не зазначені в ньому, але здатні ухвалювати рішення: «Пропозиції щодо застосування, скасування та внесення змін до санкцій виносяться на розгляд Ради національної безпеки і оборони України Верховною Радою України, Президентом України, Національним банком України, Кабінетом Міністрів України, Службою безпеки України».

Поява подібних законів явно свідчить про недостатню концептуальну ідею, що науково-теоретично обґрунтована в кожному законопроекті, зокрема у зазначеному Законі про санкції держави, без визначення предмета правового регулювання. Такий спрощений підхід часто зумовлює занепокоєння подібною законотворчістю. Так відбувається «нашарування» законодавчих актів, які не можна віднести конкретно до певної галузі права, а такий баласт нормативно-правових актів може істотно шкодити правовій системі нашої держави.

Особливо слід зупинитися на такому важливому питанні. Ступінь проблеми підтверджує актуальність формування нової галузі права, коли можуть виникати, і це цілком виправдано, нестандартні підходи у визначенні протидії погрозам люду, захисті від військової агресії і створенні умов виживання людини в умовах військових конфліктів. Основу правового закріплення особливих умов збереження миру й безпеки становлять права і свободи людини, а цінності широкого спектру (екологія, навколишнє середовище тощо) пов'язані з виживанням населення, і кожна цінність вимагає окремого правового захисту, кодифікації норм права і вираження в правових формах — джерелах права. Звідси закономірно

відбувається поступова консолідація правових норм у галузеві правові комплекси — галузі права нового покоління. Це особливо помітно в публічній сфері правового регулювання, коли використовуються нові інструментальні принципи (принципи-критерії, принципи державного устрою, принципи-субсидіарності, принцип-солідарності тощо). Цей загальний вектор розвитку галузей права досить змістовно розкрито в праці І. Умнові «Отрасли права нового поколения в условиях глобализации права и усилении взаимодействия международного публичного и конституционного права» (Российская академия правосудия. — 2013. — С. 15). Слід погодитися з автором у тому, що для галузей права нового покоління характерним є тісне поєднання публічних і приватних інтересів при очевидному домінуванні публічної складової. При цьому виділяються відносини змішаного типу, що дозволяє створення нових правових комплексів, спрямованих на захист сучасних і майбутніх поколінь як суб'єктів права, що вперше було зафіксовано в Доповіді ООН 1987 року «Наше спільне майбутнє», Рамковій конвенції ООН про зміну клімату 1992 року та в подальших 15 міжнародно-правових актах. Головним призначенням галузей права нового покоління є регулювання нових умов функціонування держави і життєдіяльності суспільства, виниклих обставин і загроз збереженню територіальної цілісності, виконання державою нових функцій у кризових ситуаціях (екологічних, інформаційних, міграційних та інших). З цією метою норми систематизовано в інститути, з'явилися кодекси, спеціальні розділи в Конституції України, що зумовлює юридичне виділення галузей і підгалузей.

У якості ілюстрації звернемося до принципово важливої для України галузі права, що сформувалася в умовах військової агресії проти України і анексії території Кримського півострова. Ця нова сфера правовідносин отримала назву військового права України. За визначенням це галузь національного права, норми якої регулюють суспільні відносини, які складаються на конституційній основі (стаття 65 Конституції України) — виконання обов'язку кожним громадянином захищати свою територію, свою державу. Цей обов'язок відображає зміст діяльності Збройних Сил України та інших формувань, що діють згідно з чинним законодавством.

На сьогодні військово право — це нова, найважливіша галузь публічного права з її головними складовими: право військової служби, військово-оперативне право, право внутрішньої служби, право війни, військово-дисциплінарне право, що забезпечується взаємодією з іншими галузями публічного права (конституційним, адміністративним тощо). Військово право — це комплексна галузь публічного права, що регулює військово-публічні відносини, суб'єкти яких не лише військовослужбовці, а й спеціально визначені законом органи державної влади й управління у військових частинах, органи військового управління. Галузь права вирішує також військові питання, що стосуються устрою Збройних Сил України та інших військових формувань, порядку їх комплектування, охорони військового правопорядку, економічної і господарської діяльності військових організацій тощо.

В основу концептуального змісту військового права закладено Воєнну доктрину України, що означає декларацію політики держави в галузі військової безпеки. Це система офіційних поглядів і положень держави, яких ми торкалися при розгляді військового будівництва в період війни і миру. Галузь військового права

ґрунтується на Конституції України і є змістом законів, які регулюють військово-правові відносини.

Назвемо законодавчі акти, що мають загальний предмет і метод правового регулювання: закони України «Про оборону України», «Про Збройні Сили України», «Про Раду національної безпеки і оборони України», «Про Державний кордон України», «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію», «Про правовий режим військового стану», «Про загальний військовий обов'язок і військову службу», «Про порядок допуску та умови перебування підрозділів збройних сил інших держав на території України», «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», «Про участь України в міжнародних операціях з підтримання миру і безпеки», «Про порядок направлення підрозділів Збройних Сил України до інших держав», «Про пенсійне забезпечення військовослужбовців та осіб начальницького і рядового складу органів внутрішніх справ», «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», «Про військово-цивільні адміністрації».

Підгалуззю військового права пропонується вважати права громадян, які знаходяться в містах і регіонах України зі статусом біженців та вимушені рятуватися втечею, щоб уникнути загального насильства, порушень прав людини. Правовий статус таких громадян дає можливість допомоги з боку держави для внутрішньо переміщених осіб, які отримують повну підтримку держави і всіх суспільних інститутів волонтерського руху. Міжнародний Комітет Червоного Хреста — гарант женевських конвенцій, а формування зазначеної підгалузі права відбувається під впливом таких актів: Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб», Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо посилення соціального захисту внутрішньо переміщених осіб», Постанови Верховної Ради України «Про визнання окремих районів, міст, селищ і сіл Донецької та Луганської областей тимчасово окупованими територіями».

Продовжуючи копітку роботу формування галузі військового права, слід назвати ще п'ять базових регуляторних актів Уряду України.

Поза сумнівів, можна стверджувати, що вельми інтенсивно в останні роки у функціонально виправданій сфері правового регулювання з'являються такі галузі права нового покоління, як транспортне, патентне, енергетичне, будівельно-архітектурне, медичне, повітряне, інформаційне та інші галузі права, що включаються до системи національного права. Проте вони ще не досягли рівня можливої інтеграції в міжнародні правові комплекси, оскільки не мають консолідованого тексту з усіма інкорпорованими в них змінами. В Україні уважно вивчають досвід Франції, США, Великої Британії, багатьох інших держав, які періодично публікують консолідовані редакції основних законодавчих актів. На сьогодні актуальним для України є впровадження і розвиток правового моніторингу, визначення правових та інших інструментів визначення ефективності законодавчих актів, включаючи прогнозування й оцінку регулюючої дії законів. Нам є чому і в кого вчитися. Скажімо, досвід США в цьому контексті корисний і цікавий. Наприклад, з 1801 року Сенат і Палата представників видають постійно оновлюваний спеціальний методичний посібник «Парламентська допомога Джефферсона», в якому містяться процедурні положення і правила нормотворчої техніки. У цьому розу-

мінні ідея щодо закону про нормативні правові акти до цього часу (понад 15 років) є неприйнятною для парламенту України, незважаючи на те, що такі самі закони діють у Японії, Італії і, що найприкметніше, в Болгарії.

Таким чином, конституційне джерело є невичерпним як тема формування галузей права нового покоління. Вона залишається актуальною і повністю сприймається в сенсі динаміки осмислення вже набутого національного досвіду та поглядів на майбутнє.

Селиванов А. Конституция Украины в правообразовании современного публичного права. В научной статье известного ученого, представителя современной науки конституционного права раскрывается сущность правообразования как основы формирования отраслей современной правовой системы, излагается концептуальный авторский подход к сложным процессам отраслевого формирования права и законодательства, раскрывается механизм конституционного формирования новых направлений систематизации и кодификации национального права.

Ключевые слова: Конституция Украины, отрасли права, правовые явления и тенденции, правообразование, публичное право, концептуальные идеи.

Selivanov A. The Constitution of Ukraine in law-making of contemporary public law. In the scientific article of the famous scholar who represents the modern science of constitutional law the essence of law-making is developed as the ground of formation of the branches of modern legal system. The conceptual author's vision of the complex processes of branch formation of law and legislation is given, the mechanism of constitutional formation of new areas of systematisation and codification of national law is outlined.

Key words: Constitution of Ukraine, branches of law, legal phenomena and trends, law-making, public law, conceptual ideas.