

Модернізація конституційних

засад національної безпеки і оборони України — пріоритет діяльності Конституційної Асамблеї



В. В. Коваленко

ректор Національної академії внутрішніх справ, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, заслужений юрист України, член Конституційної Асамблеї

У статті аналізується сучасний стан конституційних засад забезпечення національної безпеки і оборони України та перспективи їх модернізації в контексті діяльності Конституційної Асамблеї. Досліджуються особливості конституційного статусу основних суб'єктів забезпечення національної безпеки і оборони — Збройних Сил України, інших військових формувань і правоохоронних органів держави. Приділяється увага дослідженню конституційних категорій «правоохоронний орган держави» та «інше військове формування».

Ключові слова: Конституція України, конституційні засади забезпечення національної безпеки і оборони України, Збройні Сили України, інші військові формування, правоохоронні органи держави.

В статье анализируется современное состояние конституционных оснований обеспечения национальной безопасности и обороны Украины и перспективы их модернизации в контексте деятельности Конституционной Ассамблеи. Исследуются особенности конституционного статуса основных субъектов обеспечения национальной безопасности и обороны —

Вооруженных Сил Украины, иных военных формирований и правоохранительных органов государства. Уделяется внимание исследованию конституционных категорий «правоохранительный орган государства» и «иное военное формирование».

Ключевые слова: Конституция Украины, конституционные основания обеспечения национальной безопасности и обороны Украины, Вооруженные Силы Украины, иные военные формирования, правоохранительные органы государства.

The article analyzes the current state of constitutional grounds of national security and defence, and their prospects for modernization in the context of the activity of the Constitutional Assembly. The peculiar features of the constitutional status of the main subjects of the national security and defence — the Armed Forces of Ukraine and other military formations and law enforcement agencies of the state are researched. Attention is paid to the study of constitutional categories of "law enforcement agency of the state" and "other military formation".

Keywords: the Constitution of Ukraine, constitutional grounds of national security and defence, the Armed Forces of Ukraine, other military formations, law enforcement agencies of the state.

Нині Україна входить у новий етап державотворення та правотворення, що характеризується проведенням чергових виборів народних депутатів України в останню неділю жовтня за відродженою пропорційно-мажоритарною виборчою системою, яка дозволить врахувати нагальні потреби виборців на місцях у роботі парламенту наступного скликання, продовженням системних реформ, започаткованих керівництвом держави в 2010–2012 рр., покликаних всебічно забезпечи-

ти реалізацію політичних, соціально-економічних, духовних та інших прав і свобод громадян. Чільне місце серед цих реформ займає конституційна реформа, покликана модернізувати Основний Закон, оптимізувати його положення та механізми в інтересах, у першу чергу, людини, громадянського суспільства та його інститутів, наблизити вітчизняну конституційну правотворчу та правозастосовну практику до кращих світових зразків.

З метою напрацювання пропозицій щодо змін до Конституції України на основі узагальнення практики реалізації Основного Закону України, з урахуванням досягнень та тенденцій розвитку сучасного конституціоналізму, забезпечення залучення в установленому порядку до такої роботи провідних учених, представників громадянського суспільства і різних політичних сил, міжнародних експертів Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеціанська Комісія), експертів інших міжнародних установ та організацій Президент України видав Указ «Про Конституційну Асамблею» від 17 травня 2012 р. № 328 (далі — Указ), яким визначив завдання Конституційної Асамблеї, Положення про Конституційну Асамблею та її персональний склад (загалом 94 особи) [7].

Конституційна Асамблея є спеціальним допоміжним органом при Президентові України, утвореним з метою підготовки законопроекту (законопроектів) про внесення змін до Конституції України. Її завданнями, згідно з Указом є: узагальнення практики реалізації Конституції України, пропозицій і рекомендацій щодо її вдосконалення з урахуванням досягнень і тенденцій сучасного конституціоналізму; підготовка та схвалення Концепції внесення змін до Конституції України, подання її Президентові України; підготовка на основі Концепції внесення змін до Конституції України законопроекту (законо-

проектів) про внесення змін до Конституції України та попереднє його (їх) схвалення; організація громадського, а також фахового, в тому числі за участю міжнародних експертів, зокрема експертів Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеціанська Комісія), обговорення законопроекту (законопроектів) про внесення змін до Конституції України; доопрацювання за результатами громадського і фахового обговорення законопроекту (законопроектів) про внесення змін до Конституції України; схвалення законопроекту (законопроектів) про внесення змін до Конституції України та подання Президентові України для внесення на розгляд Верховної Ради України відповідно до розділу XIII Конституції України.

На своєму першому засіданні 20 червня 2012 р. Конституційна Асамблея обрала заступником голови Конституційної Асамблеї академіка Ю. С. Шемшученка і секретарем Конституційної Асамблеї радника глави держави М. І. Ставнійчук; затвердила перелік комісій і їх персональний склад; визначила персональний склад Координаційного бюро; прийняла за основу проект регламенту Конституційної Асамблеї. Зокрема, в складі Конституційної Асамблеї її Рішенням від 20 червня 2012 р. № 1 були створені такі комісії: комісія з питань конституційного ладу та порядку прийняття і введення в дію змін до Конституції України (голова — О. В. Скрипнюк); комісія з питань прав, свобод та обов'язків людини і громадянина (голова — В. Г. Буткевич); комісія з питань здійснення народовладдя (голова — А. О. Селіванов); комісія з питань організації державної влади (голова — А. В. Єрмолаєв); комісія з питань правосуддя (голова — В. Т. Маляренко); комісія з питань правоохоронної діяльності (голова — В. Я. Тацій); комісія з питань адміністративно-територіального устрою і місцевого самоврядування (голова — С. Г. Серьогіна).

Предметні напрямки діяльності комісій Конституційної Асамблеї визначають пріоритетні шляхи модернізації Конституції України на найближчу перспективу. У силу цього можна зробити висновок, що удосконалення конституційних засад правоохоронної діяльності є важливим напрямком діяльності Конституційної Асамблеї. Ця діяльність також передбачає конструктивне переосмислення конституційно-правового статусу правоохоронних органів держави, їх системи і механізмів співвідношення з іншими органами державної влади, насамперед, спорідненими за своїми функціями.

У цьому сенсі конституційні засади правоохоронної діяльності та правовий статус правоохоронних органів держави, на нашу думку, не можна розглядати поза контекстом закріпленого в Конституції України правового режиму національної безпеки і оборони України, суб'єктів, уповноважених його забезпечувати і їх правового статусу. Адже модернізація суб'єктно-об'єктних характеристик конституційних засад правоохоронної діяльності в Україні вбачається неможливою поза предметним, функціональним, структурно-інтегративним та іншими вимірами забезпечення національної безпеки і оборони.

Упродовж незалежного життя України так і не завершився перехід від радянської мобілізаційної моделі забезпечення режиму державної безпеки та оборони, що ґрунтувався на суцільній мілітаризації всіх суб'єктів цього режиму (армія, державна безпека, міліція та ін.) із залученням мобілізаційних ресурсів воєнізованих формувань цивільної оборони, залізничного, морського та авіаційного транспорту, добровільної народної дружини, системи загальної військової підготовки у середніх загальноосвітніх школах тощо, до демократичної моделі забезпечення національної безпеки і оборони, яка б гармонійно поєднувала в собі оптимальну кількість

військових і цивільних формувань із чітко визначеними функціями.

Поряд із суттєвим плановим скороченням Збройних Сил України в 1991–2012 рр. (на 2012 р. гранична чисельність Збройних Сил України законодавчо визначена на рівні 139 000 осіб) спостерігається й тенденція щодо збільшення кількості правоохоронних органів зі спеціальним статусом, які одночасно є військовими формуваннями. Цьому сприяють не лише об'єктивні, а й суб'єктивні чинники, пов'язані з підвищенням соціальним захистом державою військовослужбовців і членів їх сімей, зокрема, з пільговими умовами виходу на пенсію тощо.

Ця проблема має не лише соціальний, а й конституційно-правовий вимір, оскільки її причини породжені не в останню чергу відповідними правовими приписами Основного Закону. Певна соціальна дискримінація між військовослужбовцями і працівниками правоохоронних органів, не віднесених до військових формувань, закладена в самій Конституції України. Так, ч. 5 ст. 17 Конституції України зобов'язала державу забезпечувати соціальний захист громадян України, які перебувають на службі в Збройних Силах та інших військових формуваннях [2], але не поширила цей припис на працівників правоохоронних органів держави. Очевидно, що наведене конституційне положення має стати предметом серйозного перегляду Конституційної Асамблеї.

Не маючи реального потенціалу до зміни ч. 5 ст. 17 Розділу I Конституції України, керівники правоохоронних органів упродовж останніх десяти років вдалися до практики надання правоохоронним органам держави елементів правового статусу військових формувань. Насамперед шляхом унормування в законах України і офіційних тлумаченнях Конституційного Суду України правового статусу спеціальних правоохоронних органів держа-

ви зі статусом військового формування та комплектування цих органів військовослужбовцями. До того ж, правоохоронні органи держави зі спеціальним статусом, іноді всупереч їх завданням і функціям, були виведені за межі системи органів виконавчої влади України.

Так, із метою віднесення конкретно правоохоронного органу спеціального призначення до військового формування на сьогодні в Україні застосовується спосіб тлумачення, відповідно до якого вважається, що словосполучення «інші військові формування» поширені на усі органи, зазначені в законі України чи рішенні Конституційного Суду України. До прикладу, в своєму рішенні від 25 лютого 2009 р. № 5-рп, Конституційний Суд України, формулюючи правову позицію з питання відповідності Конституції України Указу Президента України «Про деякі питання здійснення керівництва у сферах національної безпеки і оборони» від 4 червня 2008 р. № 516, перерахував військові формування у такий спосіб: Збройні Сили, Служба безпеки, Служба зовнішньої розвідки, Державна прикордонна служба, інші військові формування, утворені відповідно до законів України. В одному з інших своїх рішень Конституційний Суд визначав належність до військового формування Управління державної охорони.

До того ж, ухвалою Конституційного Суду України від 10 вересня 2008 р. № 39-у/2008 встановлено, що виходячи із змісту частини першої ст. 12 Закону України «Про оборону України» [8], ст. 4 Закону України «Про основи національної безпеки України» [9], ст. 17 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», ст. 12 Закону України «Про Службу безпеки України» [10], Державна прикордонна служба належить до військового формування.

Подібна правотворча та правоінтерпретаційна практика, на наш погляд, супере-

чить Конституції України. Адже Основний Закон однозначно встановлює, що Збройні Сили України та інші військові формування ніким не можуть бути використані для обмеження прав і свобод громадян (ч. 4 ст. 17) [2]. Тобто Основний Закон не допускає покладення на військові формування функцій, пов'язаних з внутрішньодержавною безпекою, не дозволяє їх застосування державою всередині країни. Тобто військові формування можуть бути призначені тільки для забезпечення зовнішньої безпеки Української держави і застосовуються тільки поза її межами, або для охорони і оборони державного кордону України. Цей висновок підтверджується й ст. 65 Конституції України, яка визначає, що проходження громадянами військової служби пов'язане з їх обов'язком щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України, тобто із забезпеченням зовнішньої безпеки держави.

А стаття 1 Закону України «Про оборону України» підтверджує наш висновок, установлюючи, що військове формування — це створена відповідно до законодавства України сукупність військових з'єднань і частин та органів управління ними, які комплектуються військовослужбовцями і призначені для оборони України, захисту її суверенітету, державної незалежності і національних інтересів, територіальної цілісності і недоторканності в разі збройної агресії, збройного конфлікту чи загрози нападу шляхом безпосереднього ведення воєнних (бойових) дій [8]. Відповідно, правоохоронні органи спеціального призначення не є військовими формуваннями за своїми завданнями, призначенням у механізмі держави і функціями.

Плутанина зі статусом Збройних Сил та інших військових формувань та статусом правоохоронних органів, очевидно, могла б бути вирішеною шляхом самостій-

ного визначення в ст. 17 Основного Закону соціальних гарантій працівників правоохоронних органів і членів їхніх сімей. Або ж, виходячи із правотворчої практики останніх років, застосованої в Законі України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» [4], питання соціальних та інших гарантій громадян, що перебувають на службі в Збройних Силах України, інших військових формуваннях та працюють у правоохоронних органах держави, можна було б віднести до предмета не конституційного, а законодавчого регулювання, співвідносячи ці гарантії з реальними, а не бажаними можливостями держави.

Окремо слід згадати і проблеми у сфері правотворчої та правозастосовної діяльності, пов'язані з використанням категорій «військові формування» та «правоохоронні органи», закріплених у ч. 3 ст. 17 Конституції України [2]. Якщо категорія «військове формування» має своє чітке законодавче визначення, щоправда із суперечливим суб'єктним складом, то категорія «правоохоронні органи держави» залишається занадто «розмитою» в чинному законодавстві та широкою для тлумачення.

Наприклад, стаття 1 Закону України «Про основи національної безпеки України» визначає, що правоохоронні органи — це органи державної влади, на які Конституцією і законами України покладено здійснення правоохоронних функцій [9]. А за статтею 1 Закону України «Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави», правоохоронні органи — це державні органи, які відповідно до законодавства здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції [5]. Згідно зі ст. 2 Закону України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів», правоохоронні органи — це органи прокуратури, внутрішніх справ, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах, митні органи, органи

охорони державного кордону, органи державної податкової служби, органи і установи виконання покарань, слідчі ізолятори, органи державної контрольно-ревізійної служби, рибоохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції [6]. Змістовна розбіжність цих визначень є очевидною й не потребує додаткових коментарів.

Подібна «розмитість» у тлумаченні правоохоронних органів тривалий час спостерігається й у юридичній науці. Як писав свого часу В. А. Моршинін, термін «правоохоронний орган» є вкрай невдалим. Коло суб'єктів, віднесених до таких органів, є дуже широким, що пов'язано з узагальнюючим характером відповідного терміна, але не охоплює всіх юрисдикцій органів державної влади. На думку цього радянського правознавця, термін «правоохоронні органи» слід замінити на термін «юрисдикційні органи» [3, с. 107–108]. Ця точка зору В. А. Моршиніна, на наш погляд, не втратила своєї актуальності.

Сучасний російський правознавець Ю. Є. Аврутін, аналізуючи зміст категорії «правоохоронний орган», стверджує, що за останні десятиріччя в тлумаченні цього терміна не відбулося докорінних зрушень, і майже у всіх навчальних виданнях, присвячених правоохоронним органам, до них відносять суди, прокуратуру, органи внутрішніх справ, органи забезпечення державної безпеки, податкові служби, митні органи, органи досудового слідства, юстиції, адвокатури, нотаріату, охоронні структури, а в окремих випадках навіть незалежні ЗМІ [1, с. 442].

Слід враховувати і те, що правоохоронна діяльність, а саме діяльність держави з утвердження та гарантування прав людини, згідно зі ст. 3 Конституції України визначає зміст і спрямованість діяльності держави. Відповідно за своїми завданнями і функціями переважна більшість органів

державної влади і органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб можуть вважатися правоохоронними.

Тому з метою усунення термінологічної плутанини в Конституції України слід визначити зміст категорії «правоохоронний орган держави» або вичерпний перелік таких органів. Іншим шляхом розв'язати цю проблему можна запровадженням до Основного Закону категорії «орган охорони правопорядку» або «орган, уповноважений здійснювати охорону правопорядку».

Ще однією важливою проблемою в забезпеченні конституційних засад механізму забезпечення національної безпеки і оборони України є проблема конституювання єдиних принципів і підходів до системи державного управління в досліджуваній нами сфері. Системний аналіз Конституції та законів України, а також відповідної правотворчої практики засвідчує, що Збройні Сили, Державна прикордонна служба, Внутрішні війська Міністерства внутрішніх справ України, Державна спеціальна служба транспорту перебувають у підпорядкуванні відповідного центрального органу виконавчої влади, а Служба безпеки України, Служба зовнішньої розвідки і Управління державної охорони нині функціонують поза системою органів виконавчої влади та фактично підпорядковані безпосередньо Президентові України.

За жодних умов не може ставитися під сумнів роль Президента України у механізмі забезпечення національної безпеки та оборони держави. Згідно з Конституцією України Президент України керує зазначеною сферою (п. 17 частини першої ст. 106) [2]. Разом з тим, ієрархічну структуру наступних ланок в системі органів державної влади необхідно привести відповідно до вимог Конституції України. До того ж, повернення в 2010 р. до президентсько-парламентської форми республіки

наділив главу держави значними функціями і повноваженнями не лише в сфері забезпечення національної безпеки і оборони України, а й у сфері виконавчої влади.

Так, зокрема, згідно із ст. 116 Основного Закону забезпечення державного суверенітету і економічної самостійності держави, здійснення заходів щодо забезпечення обороноздатності і національної безпеки України, громадського порядку, боротьби зі злочинністю покладається на Кабінет Міністрів України (п. п. 1 і 7). Одночасно з цим, Конституція України не унормовує жодних питань у сфері національної безпеки та оборони держави, які б знаходилися поза компетенцією Кабінету Міністрів України, а відносилися до повноважень Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки і Управління державної охорони.

Відповідно, удосконалення конституційно-правових механізмів забезпечення національної безпеки і оборони України передбачає два варіанти раціонального розв'язання цієї проблеми: віднесення Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки і Управління державної охорони до системи центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом, або ж визначення в Конституції України їх функцій і повноважень із одночасним наділенням Президента України конституційною компетенцією щодо безпосереднього управління ними.

На завершення відзначимо, що унормування в Конституції України засад національної безпеки і оборони та правового статусу їх суб'єктів у нинішньому вигляді відображує перехідну модель відповідного компонента конституційного ладу. Вона характеризується поєднанням тенденції до надмірної мілітаризації органів держави, безпідставним поєднанням статусу правоохоронних органів із військовими формуваннями, ототожненням органів внутрішніх справ із міліцією, за не-

визначеності правового статусу останньої тощо. Продовження цієї практики призводить до розбалансованості в системі управління органами, уповноваженими забезпечувати національну безпеку і оборону, надмірно обтяжує бюджет держави, яка в мирний час здійснює посилений соціальний захист понад 0,5 млн військово-службовців і прирівняних до них осіб, а також членів їхніх сімей.

На нашу думку, система суб'єктів механізму забезпечення національної безпеки і оборони України, а також забезпечення правопорядку в державі має складатися з декількох елементів. По-перше, це органи управління і координації в сфері національної безпеки і оборони України, якими є Президент України, Рада національної безпеки і оборони України, Кабінет Міністрів України, Міністерство оборони України, Міністерство внутрішніх справ, інші центральні органи виконавчої влади в сфері безпеки і оборони. По-друге, це суб'єкти, уповноважені безпосередньо здійснювати оборону України та охороняти її державний кордон, у першу чергу, йдеться про Збройні Сили України. По-третє, органи розвідки і Служба зовнішньої розвідки і контррозвідки, які підпорядковуються Президентові України — Служба безпеки України; Управління державної охорони. По-четверте, це органи охорони правопорядку (правоохоронні органи держави) в системі органів виконавчої влади: прикордонні війська (можливо, у статусі центрального органу виконавчої влади у сфері спрямування та координації Міністерства внутрішніх справ України); міліція (поліція, у разі реформування органів внутрішніх справ і виокремлення самостійного центрального органу виконавчої влади із поліційними функціями); сили військового правопорядку (національна гвардія) у статусі центрального органу виконавчої влади у сфері спрямування та координації Міністерства оборо-

ни України; сили внутрішнього правопорядку (у разі реформування органів внутрішніх справ і трансформації Внутрішніх військ у центральний орган виконавчої влади із функціями забезпечення внутрішнього правопорядку — охорона стратегічних об'єктів).

При цьому статус військових формувань у їх теперішньому розумінні доцільно зберегти за Збройними Силами і Службою зовнішньої розвідки. Правовий статус інших суб'єктів забезпечення національної безпеки і оборони України не може бути віднесений до військових формувань і визначається спеціальними законами України.

Що стосується способу внесення змін до Конституції України із метою закріплення цієї чи іншої моделі конституційних засад національної безпеки і оборони та правового статусу їх суб'єктів, світовій практиці конституційного правотворення відомі такі основні способи: 1) закріплення конституційних засад національ-

ної безпеки і оборони та правового статусу їх суб'єктів у всій конституції на рівні завдань держави, принципів і компетенцій, як це нині здійснено в Україні та більшості держав Європи; 2) виписування спеціального розділу конституції, присвяченого детальному регулюванню питань національної, в тому числі й державної безпеки і оборони. Як приклад, Глава 11 «Служби безпеки» Конституції Південно-Африканської Республіки 1996 р., в якій окрім загальних засад національної безпеки включені підрозділи, що унормовують завдання, функції та суб'єктний склад 1) сил оборони; 2) поліції; 3) розвідки.

Переваги чи недоліки одного способу конституювання над іншим не очевидні. Утім, перспектива виокремлення самостійного розділу Конституції для системного упорядкування конституційних засад національної безпеки і оборони та правового статусу їх суб'єктів заслуговує на увагу Конституційної Асамблеї.

Список використаної літератури

1. *Аврутин Ю. Е.* Государство и право. Теория и практика : учебн. пособ. / Ю. Е. Аврутин. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2007. – 479 с.
2. Конституція України, прийнята на V сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. *Моршинин В. А.* Понятие и система правоохранительных органов в СССР // Актуальные проблемы правоправедения в современный период. Ч. 2 / Под ред. В. Ф. Волловича. – Томск, 1993. – 144 с.
4. Про гарантії держави щодо виконання судових рішень : Закон України від 5 червня 2012 р. // Офіційний вісник України. – 2012. – № 49. – Ст. 1919.
5. Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави : Закон України від 19 червня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. - № 46. – Ст. 366.
6. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів; Закон України від 23 грудня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 11. – Ст. 50.
7. Про Конституційну Асамблею: Указ Президента України від 17 травня 2012 р. // Офіційний вісник Президента України. – 2012. – № 19. – Ст. 404.
8. Про оборону України : Закон України від 6 грудня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 9. – Ст. 106.
9. Про основи національної безпеки України : Закон України від 19 червня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 351.
10. Про Службу безпеки України: Закон України від 25 березня 1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 27. – Ст. 382.