

## КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО ГРОМАДЯН УКРАЇНИ НА РІВНИЙ ДОСТУП ДО ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ

У сучасній Україні відбуваються складні динамічні процеси державотворення. Серед них особливої актуальності набуває військова реформа, одним зі складників якої є перехід виключно до контрактних засад проходження військової служби й розбудова професійної армії. У той же час у науці конституційного права військова служба розглядається науковцями переважно під кутом зору військового обов'язку (О.Г. Кушніренко, Л.І. Летнянчин, Н.А. Мяловицька, П.М. Рабінович, Т.М. Слінько, О.Ю. Тодика, Ю.М. Тодика, М.І. Хавронюк [Див.: 6; 10-11; 13; 16] та ін.). Але конституційне право громадян на рівний доступ до військової служби залишається поза увагою дослідників.

Звичайно, належна реалізація громадянами України конституційних обов'язків має важливе значення. Разом із тим ст. 23 Конституції України започатковує чітку взаємодію конституційних прав та обов'язків людини і громадянина і свідчить про те, що ці категорії є важливими й такими, що знаходяться в діалектичному взаємозв'язку.

Поєднання права й обов'язку знаходить свій прояв також у ч. 2 ст. 65 Основного Закону України, оскільки цю конституційну норму можна розглядати і як право проходити військову службу, і як обов'язок. У цілому ж серед сукупності конституційних прав та обов'язків у теорії та практиці перевага надається правам, обов'язкам же приділяється значно менше уваги, про що справедливо зазначається в літературних правових джерелах [16, с. 177]. Однак у ч. 2 ст. 65 Конституції перевага надається військовому обов'язку, у той час як зазначена норма передбачає також і право на військову службу.

Дійсно, попередня Конституція, що діяла на теренах нашої держави з 1978 р. [17, с. 651-679], містила норму, що безпосередньо вказувала тільки на обов'язок громадян проходити військову службу. У її ч. 2 ст. 29 було зазначено, що з метою захисту соціалістичних завоювань, мирної праці радянського народу, суверенітету й територіальної цілісності держави створено Збройні Сили СРСР і встановлено загальний військовий обов'язок, а в ст. 61 прямо вказувалося, що військова служба в їх лавах – почесний обов'язок громадян УРСР. Крім цього, однобічний підхід до військової служби зумовлювався позицією і ставленням науковців до неї за радянських часів. Наприклад, під військовою службою розумілося, що вона «полягає у виконанні громадянами встановленого законом військового обов'язку (військової повинності)» [5, с. 226].

Закон СРСР «Про загальний військовий обов'язок» від 12 жовтня 1967 р. у ст. 1 закріплював, що військова служба у Збройних Силах СРСР – почесний обов'язок радянських громадян [3; 1967. – № 42 – Ст. 120]. Уся увага цього Закону зосереджувалася саме на останньому, хоча у статтях 11 і 57 зазначалося, що в добровільному порядку громадяни можуть бути прийняті на військову службу як курсанти військово-навчальних закладів або як прапорщики чи мічмани. Однак вони підписували не контракт, а зобов'язання, відповідно до якого це також вважалося обов'язком, а не правом.

Таке конструювання законодавства, а також погляди вчених базувалися на тому, що Радянський Союз спрямовував свою діяльність на побудову комуністичного суспільства з відповідними умовами співжиття, де категорії «права» та «обов'язки» в життєдіяльності радянських людей зливатимуться воедино. Як зазначає Л.І. Летнянчин, «з побудовою комунізму права й обов'язки мали трансформуватися в єдині правила комуністичного співжиття» [11, с. 13]. Саме тому в сучасній навчальній і науковій літературі досі простежується подібний підхід до цього.

Такий застарілий погляд на військову службу зустрічається й у сучасному вітчизняному законодавстві. Так, незважаючи на те, що її необхідно розглядати не тільки як обов'язок, а й як право, чинний Закон України «Про військовий обов'язок і військову службу» [4; 2006. – № 38. – Ст. 324] у ч. 3 ст. 1 встановлює, що військовий обов'язок включає прийняття громадян у добровільному порядку (за контрактом), а також призов на військову службу. Щодо останнього положення, то військовий обов'язок дійсно його передбачає, але назвати обов'язком добровільне прийняття на службу не вбачається можливим.

Крім того, цей Закон – від назви до закріплення порядку комплектування Збройних Сил та інших військових формувань (ст. 4) – акцент робить саме на військовий обов'язок, а не на прийняття громадян на військову службу за контрактом і не проголошує права на рівний доступ до неї. На нашу думку, проявом до такого підходу є ще й формулювання ч. 2 ст. 65 Конституції України, де зазначено, що громадяни відбувають військову службу відповідно до закону. За спрямованістю цей припис стосується як обов'язку, так і права, але термін «відбувають» більше відображає військову службу як важкий обов'язок, тягар. Тлумачний словник української мови під цим словом так і розуміє: «виконувати протягом певного часу роботу як обов'язок, як повинність» [15, с. 131].

При сучасному дослідженні цього питання необхідно виходити з того, що військова служба є державною, хоча й має особливий характер, який виокремлює її із системи інших видів державної служби. Те, що військова служба є видом державної і має всі ознаки останньої, не викликає сумнівів у будь-якому аспекті, у тому числі й науковому, оскільки в переважній більшості комплексних досліджень державної служби вчені вирізняють її вид – військову або мілітаризовану службу (Ю.П. Битяк, О.В. Петришин [1; 12] та ін.)

Зокрема, О.В. Петришин пише, що «мілітаризована державна служба поза всяким сумнівом підпадає під усі загальні ознаки державної служби і тому необґрунтованими та й абсурдними видаються деякі спроби в юридичній і особливо публіцистичній літературі вивести службу в збройних силах та інших військових формуваннях за межі поняття державної служби» [13, с. 117]. У той же час науковці, які досліджують військову службу, також указують, що вона є видом державної (І.Ф. Корж, Є.Я. Кравець, О.В. Кудашкін [6; 8; 9] та ін.). Так, Є.Я. Кравець вважає, що «військова служба – це служба державна зі всіма властивими їй основними рисами й принципами державної служби в Україні» [6, с. 716].

Підтвердженням цієї тези може бути й аналіз поточного законодавства. Приміром, ч. 1 ст. 2 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» під останньою розуміє державну службу особливого характеру. До того ж її визначення, закріплене в ст. 1 Закону України «Про державну службу» [4; 1993. – № 52. – Ст. 490] дозволяє дійти висновку, що всі її ознаки властиві й службі військовій. Під державною службою Закон розуміє професійну діяльність осіб, які займають посади в державних органах та їх апараті. Частина 1 ст. 2 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» зазначає, що військова служба є також професійною діяльністю громадян придатних до неї за станом здоров'я й віком. Про те, що ці особи обіймають певні посади, в наведеному тлумаченні нічого не вказано, але в ст. 6 закріплено, що військові по-

сади передбачаються у штатних розписах військових частин, кораблів, органів військового управління, установ, організацій, вищих військових навчальних закладів і їх навчальних підрозділів. У проаналізованому визначенні військової служби підкреслюється, що професійна діяльність осіб пов'язана із захистом Вітчизни. Але, детальніше про виконання завдань і функцій держави особами, які проходять військову службу, йдеться перш за все у ст. 17 Конституції України. Як наголошує із цього приводу І.Ф. Корж, військова служба «є органічною складовою, невід'ємною частиною державної служби, її особливим видом. Зазначене випливає з того, що виконання обов'язків військової служби є виконанням державних обов'язків» [8, с. 7].

У Законі України «Про державну службу» встановлено, що діяльність державних службовців, спрямована на практичне виконання завдань і функцій держави. Ознакою державної служби згідно із цим Законом є отримання службовцями заробітної плати за рахунок державних коштів. Те, що громадяни України, які проходять військову службу одержують заробітну плату за рахунок державних коштів, випливає насамперед з вимог ч. 5 ст. 17 Конституції, де проголошено, що держава забезпечує соціальний і правовий захист військовослужбовців. Про це прямо йдеться й у ст. 9 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», де вказано, що держава гарантує військовослужбовцям матеріальне та інше забезпечення в розмірах, стимулюючих зацікавленість громадян України у військовій службі [4; 1992. – № 15. – Ст. 190].

Таким чином, порівняльний аналіз деяких дефініцій та основних ознак державної й військової служби дозволяє зробити висновок, що тлумачення державної служби є загальним, яке всіма своїми рисами не суперечить військовій службі й навіть передбачає її. Між тим саме військова служба як вид державної повинна мати такі ознаки, які не суперечили б рисам останньої. Військова служба, будучи видом державної, має свою специфіку, що характеризується наявністю певних ознак та особливих гарантій для осіб, які її проходять, що передбачено в Конституції й поточному національному законодавстві. Як зауважує І.Ф. Корж, «військова служба в силу свого специфічного призначення, принципів функціонування, характеру вимог до кандидатів для вступу на військову службу, правового регулювання військово-службових відносин, встановлених повноважень і обов'язків, відповідальності, визначення обмежень і заборон має певні відмінності порівняно з іншими видами державної служби» [8, с. 7].

Вважаємо, що з огляду на те, що військова служба є видом державної, право на доступ до неї необхідно розглядати в контексті конституційного права громадян України, передбаченого ч. 2 ст. 38 Основного Закону України на рівний доступ до служби державної. Отже, положення, закріплене в ч. 2 ст. 65 Конституції, необхідно розглядати в органічному взаємозв'язку з її ч. 2 ст. 38.

Г.Ю. Курсова, коментуючи конституційне право громадян на рівний доступ до державної служби, пише, що система останньої «...включає державну цивільну службу, військову службу та правоохоронну службу» [7, с. 122]. Як бачимо, це право в повному обсязі поширюється на всі види державної служби. Є.Я. Кравець зауважує, що військовій службі властивий принцип доступу громадян України до служби державної [6, с. 716].

Що стосується державної служби в цілому то, право громадян на рівний доступ до неї знаходить свою конкретизацію й деталізацію у ст. 4 Закону України «Про державну службу». Ю.П. Битяк наголошує, що «...і Конституція України (ст. 38), і Закон про державну службу (ст. 4) закріплюють рівне право громадян України на державну службу незалежно від її виду, чим фактично підкреслюється важливість та однакове значення державної служби, де б вона не здійснювалась» [2, с. 76].

Звернімо увагу на те, що військова служба має свою специфіку й саме тому її правове регулювання здійснюється окремим Законом України «Про військовий обов'язок і військову службу». Однак у ньому припису про рівний доступ до неї немає, а йдеться лише про можливість укласти контракт на проходження військової служби (статті 19 і 20). У зв'язку з цим вважаємо, що в цьому Законі необхідно закріпити положення, відповідно до якого громадяни України мають право на рівний доступ до військової служби.

Безперечно, приписи Конституції є нормами прямої дії, тому звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод безпосередньо на їх підставі гарантується (ч. 3 ст. 8). Разом із тим звернення до суду для захисту конституційного права на рівний доступ до військової служби тільки на підставі ч. 2 ст. 38 Конституції України є досить проблематичним. Отже, щоб гарантувати це конституційне право громадян, а правозастосовчу діяльність у цьому напрямку зробити простішою й ефективнішою, право на рівний доступ до військової служби повинно бути визнано на рівні поточного законодавства. Необхідно приділити більше уваги реалізації на практиці цього конституційного права з метою поповнення лав Збройних Сил та інших військових формувань професіональними військовослужбовцями, які будуть здатні належним чином виконувати покладені на них завдання, ставитися до військової служби як до престижної діяльності на благо народу України, а також втілювати в життя положення Конституції України про те, що наша держава є суверенною й незалежною, а безпека людини є найвищою соціальною цінністю.

**Список літератури:** 1. Битяк Ю.П. Державна служба в Україні: проблеми становлення, розвитку та функціонування. Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.07 / Нац. юрид. акад. України. – Х., 2006. – 419 с. 2. Битяк Ю.П. Конституційно-правові засади становлення та розвитку державної служби в Україні // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1998. – № 2 (13). – С. 75-82. 3. Ведомости Верховного Совета СССР. 4. Відомості Верховної Ради України. 5. Военный энциклопедический словарь / Пред. гл. ред. комиссии Н.В. Огарков. – М.: Воениздат, 1984. – 863 с. 6. Конституційне право України: Підручник / За ред. В.Ф. Погорілка. – К.: Наук. думка, 2002. – 734 с. 7. Конституционные права и свободы человека и гражданина в Российской Федерации: Учебник для вузов / Под ред. О.И. Тиунова. – М.: НОРМА, 2005. – 608 с. 8. Корж І.Ф. Військова служба в Україні: вступ, просування, припинення: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 07 / ІДП НАН України. – К., 2004. – 20 с. 9. Кудашкин А.В. Военная служба как особый вид государственной службы Российской Федерации // Гос-во и право. – 2000. – № 3. – С. 12-19. 10. Кушніренко О.Г., Слінько Т.М. Права і свободи людини та громадянина: Навч. посіб. – Х.: Факт, 2001. – 440 с. 11. Летнянчин Л.І. Конституційні обов'язки людини і громадянина в Україні: проблеми теорії і практики. – Х.: Вид. Вапнярчук Н.М., 2006. – 256 с. 12. Петришин А.В. Правовой режим государственной службы: вопросы общей теории. Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01 / Нац. юрид. акад. України. – Х., 1998. – 338 с. 13. Петришин О. Види державної служби: загальнотеоретичний підхід // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2000. – № 4 (23). – С. 116-123. 14. Рабінович П.М., Хавронюк М.І. Права людини і громадянина: Навч. посіб. – К.: Атіка, 2004. – 464 с. 15. Тлумачний словник української мови / За ред. В.С. Калашника. – 2-ге вид., випр. і доп. – Х.: Прапор, 2006. – 992 с. 16. Тодька Ю.Н., Тодька О.Ю. Конституційно-правовий статус человека и гражданина в Украине. – К.: Вид. дім «Ін Юре», 2004. – 398 с. 17. Хрестоматія з історії держави і права України: Навч. посіб. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / За ред. В.Д. Гончаренка, – 3-є вид., перероб. Уклад.: В.Д. Гончаренко, О.Д. Святоцький. – К.: Вид. дім «Ін Юре», 2003. – 800 с.

Надійшла до редакції 10.10.2007 р.