

ЗАВЕРШЕННЯ ПРОЦЕСУ ТВОРЕННЯ НОВОЇ КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ *

М. В. ЦВІК, академік АПН України

ПРО ЗАКЛЮЧНИЙ ЕТАП КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРОЦЕСУ В УКРАЇНІ

Немає потреби говорити про значення прийняття нової Конституції України для стабілізації суспільних відносин в державі, стимулювання реформ, що відбуваються. В українському суспільстві добре усвідомлюють ненормальність того факту, що Україна ледве не остання з країн, що утворилися після розпаду СРСР, підійшла до завершення робіт по втівленню нової Конституції. Таке відставання істотно звужує можливості проведення плідної роботи по формуванню демократичної правової соціальної держави. Воно викликає почуття глибокого розчарування та гіркоти серед як населення, так і фахівців, яким до того ж відомо, що деякі формулювання проекту Конституції України в редакції від 26 жовтня 1993 р. були використані при розробці низки конституцій країн СНД.

В суспільстві набуває міцності прагнення створити умови для прискорення конституційного процесу. На жаль, слід констатувати, що в умовах сьогодення відсутні необхідні політичні й юридичні умови для негайного прийняття нової Конституції. Справа в тому, що остаточному затвердженню Конституції обов'язково має передувати заключний етап конституційного процесу.

Юридична та політологічна наука вимагає, щоб цей етап відповідав низці вимог. Йдеться про забезпечення законності цього процесу, участі в ньому головних суспільних та політичних сил країни¹, забезпечення якості проекту Конституції та її найвищої легітимності².

Звичайно, конституційний процес повинен відповідати цим вимогам при будь-якому з можливих шляхів прийняття Конституції — Верховною Радою, Установчими зборами чи народним референдумом. І хоча в українському суспільстві є прихильники кожного з цих засобів, оскільки «не існує

* Вміщені в цій рубриці статті відображують частину змісту дискусії, яка проходила в Академії правових наук України з приводу наукового визначення порядку прийняття нової Конституції України.

¹ Див.: Шнейдер Г. П. Власть, учреждающая Конституцию // Конституционное право Германии. М., 1994. Т. 2. С. 303, 305.

² Див.: Юзьков Л. П. Конституційний процес в Україні (основні віхи і процедура завершення) // Закон і бізнес. 1995. 8 бер.

патентного рецепту для прийняття Конституції у періоді політичного перелому»¹; можливе їх застосування у сполученні один з одним. Це впливає з аналізу як сучасних реалій, — впертої боротьби різних політичних угруповань в парламенті і за його межами, так і з історії розвитку конституційного процесу. Теперішній його стан абсолютно неадекватний масштабам, змісту і результатам тієї роботи; що була проведена по підготовці проекту Конституції України в 1991—1993 рр:

Конституційний процес почався, як відомо, ще в 1991 р: розробкою і обговоренням Верховною Радою України концепції нової Конституції. Було складено і випробувано сім варіантів цієї концепції; ряд проміжних варіантів завершеного тексту проекту самої Конституції. 1 червня 1992 р: розроблений робочою групою Конституційної комісії і обговорений цією комісією і парламентом проект був надрукований в пресі і винесений на всенародне обговорення. Останнє продовжувалося шість місяців, в результаті чого проект дістав схвальну оцінку більшості громадян України і до нього було висунуто більше 47 тисяч поправок, доповнень, заперечень. Велика кількість з них була урахована в остаточному тексті проекту нової Конституції. Після відповідної доробки і обговорення Верховною Радою проект був знову оприлюднений в пресі в редакції від 26 жовтня 1993 р.

В такому вигляді він фактично відповідав усім переліченим вище головним вимогам, що необхідні для затвердження Конституції. По-перше, він мав належну якість, підтверджену багатьма експертизами вітчизняних і зарубіжних науковців та ряду таких авторитетних організацій, як комісія Ради Європи «Демократія через право», Світовий Конгрес українських юристів та ін. Належна якість проекту в редакції від 26 жовтня 1993 р. була згодом у 1995 р. підтверджена діючою зараз Конституційною комісією, що прийняла рішення покласти його в основу при подальшій доробці проекту Конституції.

По-друге, були відсутні будь-які законні підстави, які заважали подальшому негайному розгляду проекту Верховною Радою для вирішення питання про його прийняття або означення подальшого шляху його розгляду і затвердження.

По-третє, існувало те, що, за поглядом директора Інституту Східного права у Кельні проф. Георга Брунера, є вирішальною вимогою для прийняття Конституції в умовах

¹ Брунер Г. Конституціодавчий процес у Німеччині та Східній Європі. Інститут Східного права. Кельн, 1994. С. 2.

посттоталітарної держави — «демократична легітимність конституційного процесу»¹, тобто його відповідність суспільним ідеалам. Вона спиралась на участь у цьому процесі головних політичних сил та громадськості України, демократизм процедури її розробки і попереднього всенародного обговорення і позитивне відношення громадськості до її змісту.

Все це приводить до висновку, що у той час існували можливості і доцільність негайного прийняття нової Конституції. Труднощі, що існували у зв'язку з тим, що реальне співвідношення політичних сил у парламенті було перепорою для її прийняття Конституційною більшістю в дві третини голосів народних депутатів, можна було б подолати шляхом передачі проекту, як це згодом пропонував Л. П. Юзьков, на народний референдум². В той час існували умови для свідомого голосування на референдумі громадян, бо вони були вже обізнані із змістом проекту, а бажаючи використали можливість зробити до нього зауваження.

На жаль, саме в умовах дії означених вельми сприятливих чинників, конституційний процес був призупинений аж до 1995 р. Деякі бачать причини цього у невирішеності питання про порядок прийняття Конституції і навіть у відсутності закону про порядок її прийняття.

Такий підхід є спрощеним. Припинення конституційного процесу було великою політичною помилкою співголів Конституційної комісії Л. М. Кравчука та І. С. Плюща, які зав'язли в дебатах про шляхи посилення впливу виконавчої влади і загубили шанс надати країні нову Конституцію та «зв'язати свої імена з першою Конституцією незалежної України»³.

У 1995 р., коли конституційний процес відновлено, змінилась більшість існувавших у 1993 р. позитивних чинників. Порівняно з 1993 р. зменшилась ступінь легітимності нового проекту Конституції. Громадяни не були ознайомлені з новим варіантом проекту, суспільне обговорення його змісту не проводилося⁴. І це в той час, коли зміст проекту викликає в різних верствах суспільства і серед спеціалістів-юристів багато заперечень. Склалося ненормальне становище, коли в заходах масової інформації якість проекту і

¹ Брунер Г. Вказ. праця. С. 1.

² Закон і бізнес. 1995. 8 бер.

³ Бабіч В., Костицький В., Шишкін В., Журавський В. Конституційний процес в Україні: стан і перспективи//Голос України. 1996. 23 січня.

⁴ Викликає здивування той факт, що текст проекту Конституції був разом з включеними до нього новелами оприлюднений в російській «Независимой газете», а вже звідти передрукований українською газетою («Вечірній Харків»).

його окремих положень жваво обговорюються, а рядовий громадянин з його змістом не знайомий. З цього впливає неможливість звіряти положення проекту із станом суспільної думки.

Між тим надалі тягнути з прийняттям нової Конституції стало об'єктивно неможливим. Серед чинників, що впливають на прискорення конституційного процесу перш за все треба назвати фактор часу, бо п. III Конституційного договору між Верховною Радою України та Президентом України вимагає прийняття нової Конституції в строк не пізніше одного року з дня його підписання, тобто до 8 червня 1996 р.

В усіх, в тому числі й у владних, структурах розуміють, що на момент припинення дії Конституційного договору повинна бути як мінімум в процесі становлення нова конституційна модель державного керівництва. Просування конституційного процесу здатне запобігти подальшому можливому загостренню конфронтації в суспільстві, перш за все між законодавчою і виконавчою владами.

Інтенсифікації роботи над завершенням конституційного процесу вимагає й інший чинник — зовнішньополітичний. Вступ України в Раду Європи пов'язаний з необхідністю виконання ряду зобов'язань, в тому числі прийняття нової демократичної Конституції. Офіційні представники України у зв'язку з цим підтвердили, що конституційний процес буде завершено в найближчий час.

Останнім часом Президент України і Голова Верховної Ради неодноразово проголошували про необхідність і наявність волі до співпраці в справі завершення конституційного процесу. В цьому питанні зійшлися усі головні політичні сили країни. Виступаючи з нагоди 400-річчя з дня народження Богдана Хмельницького, Л. Д. Кучма підкреслив відсутність альтернативи співробітництву між гілками влади.

Однак одного переконання у необхідності завершення конституційного процесу, звичайно, недостатньо для забезпечення успіху в цій справі. Для того, щоб прийшов успіх, треба перш за все мати високоякісний проект Конституції. Підготовлений робочою групою Конституційної комісії текст від 15 листопада 1995 р., дороблений робочою підкомісією Конституційної комісії, проходить зараз етап жвавого обговорення науковою громадськістю та політичними діячами на сторінках преси, пройшов ряд експертиз, в тому числі на міжнародному форумі Всесвітнього Конгресу українських юристів та Академії правових наук України 11—13 січня 1996 р. Робота з удосконалення тексту проекту Конституції можна вважати завершеною.

Щодо встановлення найбільш доцільного порядку подальшої роботи на шляху до затвердження проекту Конституції, то обрання того чи іншого варіанту залежить від відповіді на три головних питання:

Перш за все необхідно з'ясувати, чи існує належна і достатньо широка правова база для визначення законного порядку прийняття нової Конституції, а якщо існує, то в чому вона полягає. Треба також визначити питання, чи є необхідність прийняття спеціального закону, який встановив би порядок завершення конституційного процесу. Саме такий закон запропонований і внесений у Верховну Раду за законодавчим почином Інституту законодавства при Верховній Раді України та ініціативою комісії Верховної Ради з питань державного будівництва: діяльності Рад і самоврядування. Окремо стоїть питання — чи відповідає дійсності існуюча в літературі думка, що «конституційнодавчий процес є первинною владою, а тому процедуру прийняття Конституції не може бути врегульовано конституційним засобом»¹. Але, не кажучи вже про те, що конституційний процес не може розглядатися як якась влада, це положення відноситься лише до первинного конституційного творення, коли в країні відсутня діюча Конституція.

Ураховуючи що останній проект Конституції ще не пройшов апробацію суспільною думкою, велике значення має пошук відповіді на питання — яким чином зробити майбутню Конституцію України легітимною, відповідаючою прагненням більшості населення.

Щодо правової бази прийняття Конституції, то вона безумовно існує і складається перш за все з ст. ст. 97 пп. 1, 18 діючої Конституції України, ст. 17 п. I і 245 пп. II і IV Конституційного договору і ст. 3 Закону «Про всеукраїнський та місцеві референдуми».

Законним засобом є перш за все прийняття Конституції Верховною Радою. Так, згідно з ст. 97 діючої Конституції і ст. 17 п. I Конституційного договору прийняття Конституції відноситься до відання Верховної Ради.

В ст. 97 п. 1 Конституції прийняття Конституції віднесено до **виключного** відання Верховної Ради України. Але слід виходити з того, що це положення торкається компетенції лише державних органів і не виключає можливості прийняття Конституції шляхом референдуму. Крім того, систематичне тлумачення конституційного законодавства приводить до висновку, що п. 1 ст. 97 чинної Конституції зараз не діє. П. IV Конституційного договору передбачає прийнят-

¹ Брунер Г. Вказ. праця. С. 1.

тя Конституції шляхом референдуму, а в п. II того ж договору вказується, що до прийняття нової Конституції положення чинні Конституції України діють лише в частині, що узгоджується з Конституційним договором, а це виключає дію положень ст. 97 п. 1:

Щодо порядку прийняття Конституції Верховною Радою; то із законів логіки впливає розширене тлумачення ст. 171 чинної Конституції України. Якщо для внесення змін в Конституцію ця стаття вимагає кваліфікованої більшості (дві третини) голосів депутатів, то тим паче ця більшість потрібна для затвердження Конституції в цілому. Саме з такого тлумачення виходила Верховна Рада на протязі усього конституційного процесу. Таке розуміння ст. 171 залишає небагато шансів для затвердження Конституції в умовах сьогодення саме Верховною Радою.

У ст. 97 п. 18 Конституції України і ст. 17 п. 26 та ст. 26 Конституційного договору передбачається призначення Верховною Радою України та Президентом України загальноукраїнських референдумів. Закон не передбачає обмежень для застосування референдуму щодо прийняття нової Конституції. Державно-правова наука взагалі не визнає обмежень щодо здійснення народом своєї влади. Саме йому належить конституціодавча влада, бо народний суверенітет лежить в основі суверенітету державного. При застосуванні референдуму необхідно лише додержання відповідної встановленої законодавством процедури.

Ті, хто виступає проти прийняття нової Конституції шляхом референдуму, обгрунтовують це тим, що на референдумі громадяни зможуть сказати «так» чи «ні» лише проекту в цілому, а не окремим його положенням¹. Але цей дійсно існуючий недолік референдуму є загальновідомим². Не зважаючи на нього, цей правовий інститут зберігається, застосовується і, більш того, є у багатьох випадках необхідним. Достатньо згадати про прийняття за останні роки шляхом референдуму конституцій Румунії, Албанії, Казахстану, Білорусії, Росії, Естонії, Литви, Таджикистану. Важливо, що проведення до референдуму народного обговорення законопроекту, де кожний має право вносити будь-які пропозиції, в значній мірі сприяє подоланню цього недоліку, бо при голосуванні референдарій має можливість виходити з того, наскільки його точка зору врахована в остаточному тексті законопроекту.

¹ Див.: Що ж нам заважає прийняти новий Основний Закон//Голос України. 1995. 23 травня; 29 лист.

² Див.: Цвік М. В. Взаємодія законодавчої та виконавчої гілок влади та референдуму в системі народовладдя//Вісн. АПН України. 1995. № 3. С. 29—30.

Висуваються заперечення проти проведення конституційного референдуму з посиланням на досвід Росії. Але відомо, що на відміну від Росії, де референдум був зведений до схвалення особи або органу, що представив проект, схвалення політики, що ним провадилась¹, в Україні проект Конституції буде внісений Конституційною комісією, що складається з представників усіх гілок влади і різних політичних сил:

В умовах України голосування на референдумі не можна розглядати як механічний процес, обов'язково пов'язаний з повторенням помилок Росії, де шляхом загального «одобрямса» президент одержав необмежені повноваження².

В умовах сьогоднішнього дня навряд чи доцільно орієнтуватися на прийняття Конституції Установчими зборами. По-перше, такий засіб її затвердження, не передбачений діючою Конституцією, потребує попереднього створення відповідної законодавчої бази. У його прихильників немає єдності з приводу того, яким засобом ці збори мають формуватися. З цього приводу висуваються три головні точки зору: створення Установчих зборів шляхом виборів; делегування до них представників від трьох головних гілок влади; скликання з'їзду Рад. Неминуча боротьба між різними підходами до цього питання, безумовно, сприятиме затягуванню завершення конституційного процесу.

Більш складним є питання про забезпечення легітимності майбутньої Конституції. Її останній проект не стане легітимним доти, доки він не пройде апробації суспільною думкою. В деяких випадках з наявного варіанту були навіть вилучені результати всенародного обговорення 1993 р., які були відображені в редакції проекту від 26 жовтня 1993 р.

Для того, щоб забезпечити високу ступінь легітимності наявного проекту Конституції, треба, на нашу думку, повторити з деякими доповненнями ту ж саму процедуру, що пройшов проект в редакції від 26 жовтня 1993 р. Перш за все треба оприлюднити його для загального відома в усіх друкованих засобах масової інформації. Необхідно також провести протягом хоча б півтора-двох місяців всенародне обговорення проекту. Треба ретельно підбити підсумки обговорення, доробити згідно з його результатами текст Конституції. Оновлений легітимний проект повинен бути обговорений Конституційною комісією, а потім і Верховною Радою України.

¹ Варламова Н. В. Посттоталітаризм: проблеми теорії. Політичні проблеми теорії держави і права. ІГПАН Росії. 1993. С. 27.

² Див.: Дмитерко І. Висловлене бажання «хвилей не підіймати»//Голос України. 1995. 28 груд.

Особливої уваги заслуговує робота по узгодженню тексту проекту сторонами, що уклали Конституційний договір (п. 4 Договору), і політичними партіями. Можливість досягнення масштабних політичних компромісів підтвердив досвід укладення Конституційного договору.

На основі взаємних поступок треба прагнути до вироблення узгодженого тексту проекту Конституції. Якщо обговорення у Верховній Раді не приведе по ряду питань до згоди, доцільно прийняти простою більшістю голосів рішення про попереднє схвалення проекту як по неузгоджених питаннях, так і в цілому. Тією ж більшістю одноразово має бути вирішено процедурне питання про призначення народного референдуму для остаточного затвердження проекту Конституції.

Його текст має бути до проведення народного голосування знов оприлюднений. У разі виникнення в результаті застосування різних «парламентських хитрощів» утруднень з прийняттям Верховною Радою рішення про призначення референдуму, таке рішення згідно з Конституційним договором повинно бути прийняте, як це пропонував Л. П. Юзьков¹, спільно Президентом і Головою Верховної Ради або кожним з них окремо.

Одним з варіантів дії Верховної Ради на заключному етапі розгляду проекту Конституції може стати внесення в текст, що передається на референдум, мінімальної кількості неузгоджених статей в альтернативних варіантах. У такому разі кожний референдарій матиме можливість зробити свій вибір як по кожній з цих статей окремо, так і по проекту Конституції у цілому, враховуючи його відповідність загальнолюдським ідеалам. Таке рішення дозволить також додержуватися принципу урахування точки зору меншості.

Прийняття Верховною Радою рішення про передачу на референдум проекту Конституції в тому чи іншому варіанті залежатиме від конкретних політичних обставин, бо конституційний процес, як показує досвід, супроводжується швидкими змінами наявних ситуацій.

Динамізм політичного життя, по-перше, є однією з багатьох підстав для визнання недоцільності прийняття згаданого вище закону «Про порядок прийняття нової Конституції». Це підтверджує досвід Польщі, де такий закон існує, і його вимушені були в 1994 р. неодноразово змінювати. По-друге, ідея видання цього закону теоретично не обгрунтована. Теорія права завжди виходила з того, що закон є стабільним верховним державним правовим актом загаль-

¹ Див.: Закон і бізнес. 1995. 8 бер.

ного характеру, який розрахований на багаторазове використання. Щодо закону, про який йдеться, то він є актом одnorазової дії з питань, котрі парламент звичайно вирішує шляхом прийняття відповідних постанов. По-третє, прийняття згаданого закону неминуче значно затягне і ускладнить конституційний процес. Це впливає з того, що він закріплює гранично ускладнений процес прийняття Конституції, пов'язаний з дворазовим проведенням референдуму, скликанням установчих зборів, всенародним обговоренням проекту, його трьохразовим читанням і т. ін. По-четверте, ряд положень цього проекту (ст. ст. 3, 8, 10—12) суперечать діючому законодавству України або ним не передбачені. У той же час виникаючі ситуації цілком можуть бути розв'язані на базі чинних Конституції, Конституційного договору, закону про референдум і регламенту Верховної Ради.

В умовах завершення конституційного процесу не можна погодитись з пропозиціями про повернення до його початкової стадії шляхом постановки на обговорення Верховної Ради питання про внесення змін у концепцію Конституції України. Вони суперечать закріпленим у законі положенням про послідовність стадій законотворення і здатні лише затягнути конституційний процес. В той же час можливість прийняття альтернативних щодо включених в текст проекту Конституції положень не виключається й зараз. Це можна зробити демократичним шляхом в процесі обговорення проекту Конституції на засіданнях Конституційної комісії і Верховної Ради. Неправомірною слід визнати й пропозицію щодо винесення окремих питань, що торкаються змісту майбутньої Конституції, на упереджувальний всеукраїнський референдум. Вона суперечить п. 4 Конституційного договору, де прямо сказано, що крім прийняття Конституції в цілому інші питання не будуть виноситись на Всеукраїнський референдум. Реалізація згаданої ідеї спроможна призвести до загострення конфронтаційних тенденцій у суспільстві.

В тексті проекту Конституції, що буде винесений на референдум, повинна бути обов'язково передбачені можливість і порядок внесення українським парламентом змін до неї. Згода на референдумі народу на цей порядок дозволить запобігти у майбутньому необхідності провадити народне голосування з приводу внесення кожної зміни до Конституції.

Щодо визначення часу завершення конституційного процесу, то за умов додержання побажань Президента України Л. Д. Кучми про те, що «конституційний процес треба прискорити, але при цьому не треба занадто поспішати»¹, є, на

¹ Див.: Голос України. 1996. 6 січ.

наш погляд, підстави вважати, що до початку червня 1996 р. ми можемо мати якісну, легітимну і прийняту на законних підставах нову Конституцію.

Надійшла до редколегії 25.01.96

Ю. М. ТОДИКА, чл.-кор. АПН України

ПОЛІТИКО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ МЕХАНІЗМУ ПРИЙНЯТТЯ НОВОЇ КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ

На завершальному етапі конституційного процесу пошук найбільш оптимального способу прийняття нової Конституції став проблемою не тільки теоретичною, а й суто практичною. Безумовно, вирішуючи її, необхідно враховувати існуючий світовий досвід конституціоналізму. А він досить різноманітний. В світовій практиці є такі моделі прийняття Конституції: дарування Основного Закону зверху за допомогою акту самовладдя; рішення парламенту країни; рішення спеціального органу (наприклад, Конституційної Асамблеї), який скликається тільки для підготовки й прийняття Основного Закону; загальнонаціональний референдум по Конституції або її основних принципів; змішаний спосіб, який передбачає два варіанти: а) прийняття Основного Закону парламентом з наступним затвердженням на референдумі; б) прийняття на референдумі основних принципів з наступним обговоренням тексту Конституції в парламенті і остаточним її прийняттям парламентом країни. В одних країнах прийняттю Конституції передувало прийняття декларацій про незалежність, про права людини і громадянина, а в других такої практики не було. В одних країнах зразу йшов процес розробки і прийняття Конституції, а в других цьому передувало прийняття конституційних законів про владу, місцеве самоврядування, про правовий статус людини і громадянина, розробка Концепції нової Конституції.

Серед фахівців конституційного права і політологів є різні точки зору щодо механізму прийняття Конституції: одні вважають, що її можна прийняти парламентським шляхом; другі — що підготовлений Конституційною комісією проект Конституції слід безпосередньо винести на затвердження всеукраїнського референдуму без парламентських читань; треті — за те, щоб узгоджений у Верховній Раді України проект Основного Закону був винесений на все-народний референдум; четверті — за те, щоб Конституція