

Ярослав ДЕМЧИНА

*аспірант кафедри конституційного
права юридичного факультету
Львівського національного
університету імені Івана Франка*

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ ТА ОБОРОНИ УКРАЇНИ В УМОВАХ ГІБРИДНОГО ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ

Конституційно-правове забезпечення національної безпеки та оборони України являє собою багатогранне явище, актуальність дослідження якого суттєво збільшилась після подій 2014 року.

Дослідження конституційно-правового забезпечення національної безпеки та оборони України неможливе без заглиблення в історичний контекст викликів, які виникали перед Україною з моменту здобуття незалежності, аналізу теоретично-наукової літератури (в тому числі з військової справи), дослідження міжнародної політики, аналізу актів національного законодавства в відповідній галузі (в тому числі «конституційних законів» в розумінні законів, факт існування яких наперед визначений в Основному Законі) та оцінці норм Конституції України в галузі національної безпеки та оборони України через призму концептуального підходу з використанням відповідних науково-методологічних підходів.

Ключовим викликом для національної безпеки та оборони України під час всієї історії незалежності України була і є на даний момент міжнародна політика країни-агресора Російської Федерації. Зокрема це проявлялось під час сепаратистських подій на півострові Крим 1994 року, спроби захоплення Росією острову Тузла, створенням в Україні в 2006 році громадської організації «донецька народна республіка» з терористом Павлом Губаревим на її чолі, систематичні газово-енергетичні війни та, як кульмінація агресивної політики

Росії, анексія Криму, розв'язання бойових дій в окремих районах Донецької та Луганської областей та подальше повномасштабне вторгнення 24.02.2022.

Систематичність перелічених вище викликів спричиняють постійну динаміку змін галузевого законодавства, що в свою чергу ускладнює дослідження предмету даного дослідження.

При дослідженні даної тематики необхідно визначитись з термінологією, яка застосовується в даній галузі. Наприклад в галузі національної безпеки та оборони України відсутній термін «національна безпека та оборона України», «війна», «гібридна війна\гібридний збройний конфлікт», «система забезпечення національної безпеки та оборони України».

Термін «національна безпека та оборона України» можна синтезувати за рахунок об'єднання нормативно закріплених термінів «оборона України» та «національна безпека України» та визначити як комплекс політичних, економічних, соціальних, воєнних, наукових, науково-технічних, інформаційних, правових, організаційних, інших заходів спрямованих на досягнення захищеності нормального функціонування державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від реальних та потенційних загроз.

Визначення терміну «війна» хоч і відсутнє в національному законодавстві, проте протягом тривалих століть досліджувалось науковцями в сферах різних наукових дисциплін. Зокрема один з перших дослідників даної тематики, основоположник воєнної науки Карл Карл Клаузевіц визначав війну як «продовження політики іншими, насильницькими засобами, спрямованими на те, щоб примусити супротивника виконати свою волю».

Термін же «гібридна війна\гібридний збройний конфлікт» на даний час не має єдиного визначення і не закріплений в законодавстві. Консультант міністерства ВМФ США, один із авторів концепції «гібридної війни», Франк Хоффман визначає гібридну війну у вигляді будь-яких дій ворога, який швидко та гнучко використовує найрізноманітніші комбінації дозволеної зброї, партизанську війну, тероризм, злочини на полі бою, і все для досягнення політичних цілей.

Детальний опис заходів сучасної війни, які дозволяють називати її «гібридною» надав в своїй науковій роботі «ценность науки в предвиденьи» начальник генерального штабу ЗС РФ генерал Герасімов. Реалізацію його наукової праці на практиці наша країні спостерігає починаючи з 2014 року.

В свою чергу перелік ознак, які відповідають науковому терміну «гібридна війна/гібридний збройний конфлікт» в національному законодавстві перелічений в нормативно-закріпленому терміні «збройна агресія», що дозволяє відповідним суб'єктам національної безпеки та оборони України реагувати на агресивні виклики в будь-якій формі в межах правового легального поля.

З метою позначення дотичних до вказаних явищ національне законодавство, а саме в ст. 1 Закону України «Про оборону України», використовується термін «збройна агресія», який визначає широкий спектр об'єктивних ознак дій ворожої держави, а саме:

- вторгнення або напад збройних сил іншої держави або групи держав на територію України, а також окупація або анексія частини території України;

- блокада портів, узбережжя або повітряного простору, порушення комунікацій України збройними силами іншої держави або групи держав;

- напад збройних сил іншої держави або групи держав на військові сухопутні, морські чи повітряні сили або цивільні морські чи повітряні флоти України;

- засилання іншою державою або від її імені озброєних груп регулярних або нерегулярних сил, що вчиняють акти застосування збройної сили проти України, які мають настільки серйозний характер, що це рівнозначно переліченим в абзацах п'ятому - сьомому цієї статті діям, у тому числі значна участь третьої держави у таких діях;

- дії іншої держави (держав), яка дозволяє, щоб її територія, яку вона надала в розпорядження третьої держави, використовувалася цією третьою державою (державами) для вчинення дій, зазначених в абзацах п'ятому - восьмому цієї статті;

- застосування підрозділів збройних сил іншої держави або групи держав, які перебувають на території України відповідно до укладених з Україною міжнародних договорів, проти третьої держави або групи держав, інше порушення умов, передбачених такими договорами, або продовження перебування цих підрозділів на території України після припинення дії зазначених договорів.

Термін «система забезпечення національної безпеки та оборони України» також відсутній в нормативному законодавстві та з наукової точки зору може визначатись як в вузькому (як структурована сукупність дій суб'єктів національної безпеки та оборони України в межах їх законних функцій, яка спрямована на забезпечення потреб та інтересів національної безпеки та оборони України) так і в широкому розумінні (як комплексну, складну, багатоеlementну сукупність норм правового забезпечення, фінансового забезпечення, матеріально-технічного забезпечення, забезпечення людським ресурсом, методологічного забезпечення, ідеологічного забезпечення та інших форм і видів забезпечення, які діють в своєму взаємозв'язку з метою забезпечення належного функціонування системи національної безпеки та оборони України як в стані нормального функціонування системи, так і в стані функціонування системи в умовах особливого періоду).

Окрім термінологічного забезпечення складові системи національної безпеки та оборони України являють складну і багатогранну сукупність наступних елементів:

- суб'єкти національної безпеки, які в свою чергу відносяться до суб'єктів визначених в Конституції України та суб'єкти, визначені в галузевих законах. Особливої уваги заслуговує нормативно закріплений склад сектору національної безпеки та оборони України, який визначено в Законі України «Про оборону України», проте цей перелік не є вичерпним і доповнюється суб'єктами, визначеними в Конституції України та відповідних Законах, які при функціональному аналізі дозволяють віднести той чи інший суб'єкт до суб'єктів національної безпеки та оборони України.

Суб'єктний склад національної безпеки та оборони являє собою багатогранне явище, до якого відносять як і такі загальні категорії як «народ України» (як ключовий суб'єкт національної безпеки та оборони України), так і спеціальні вузьконаправлені суб'єкти, як от Державна спеціальна служба транспорту України, чи суб'єкти, відношення яких до національної безпеки та оборони України оспорується, як от територіальні громади (в розумінні Закону України «Про основи національного спротиву»), чи Прокуратура України (функції якої не передбачають здійснення заходів з національної безпеки та оборони України, але яка при системно-функціональному аналізі положень Законів України «Про розвідку», «Про оперативно-розшукову діяльність» та інших Законів, які регулюють здійснення розвідувальної та контррозвідувальної діяльності окремих суб'єктів національної безпеки та оборони України та в межах яких Прокуратура України наділена контролюючою функцією щодо здійснення такої діяльності);

- об'єкти національної безпеки та оборони України (вони ж «інтереси національної безпеки та оборони України»).

Виведення кінцевого переліку таких об'єктів можливе лише при системному аналізі Конституції України, Законів України «Про національну безпеку України», «Про оборону України», «Про правовий режим воєнного стану», «Про основи національного спротиву», підзаконних актів (в тому числі Стратегій розвитку збройних сил України, воєнних доктрин). До об'єктів національної безпеки та оборони України відносяться державний суверенітет, територіальна цілісність, саме **демократичний** конституційний лад, економічна та інформаційна безпека, людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека, права і свободи, відновлення територіальної цілісності у межах міжнародно визнаного державного кордону України, суспільний розвиток, насамперед розвиток людського капіталу, захист прав, свобод і законних інтересів громадян України; європейська і євроатлантична інтеграція. Ієрархічність об'єктів національної безпеки держави в цьому випадку не має значення – вони є рівними за своїм значенням для забезпечення національної безпеки держави;

- принципи національної безпеки та оборони України можна поділити на наступні категорії: загальноправові принципи (тобто притаманні усім галузям права), спеціальні принципи (притаманні галузі національної безпеки та оборони), постійнодіючі принципи та принципи, які діють тільки в умовах особливого періоду (воєнного стану, чи мобілізації), нормативно закріплені принципи та принципи, які існують в науковій літературі. Принципи національної безпеки та оборони України існують для позначення правової природи тих, чи інших норм в даній галузі; врегулювання колізій; виконують ідеологічну функцію; виступають самі по собі регулятором суспільних відносин. Коло правового регулювання, на які поширюються дані принципи, стосується усіх без виключення галузей права. Тобто дані принципи регулюють усі аспекти життєдіяльності людини, від соціально-трудової сфери до сфери кримінального права та кримінального процесу.

загальні принципи, тобто ті, які притаманні будь-якій галузі права в Україні: принцип поваги до життя та здоров'я людини та її прав (принцип гуманізму), принцип соціальної держави, принцип поділу влади та використання системи стримування та противаг, принцип верховенства права, принцип багатоманітності, принцип законності, принцип невідчужності та рівності прав людини, принцип рівності та інші загальноправові принципи;

спеціальні принципи, які притаманні галузі правового забезпечення національної безпеки та оборони України, як в умовах звичного функціонування держави, так і в умовах особливого періоду: принцип цілісності державної території та непорушності державних кордонів, принцип «демократії, здатної захистити себе», принцип «національної стійкості», принцип єдиноначальності, принцип побудови національної безпеки України, принцип юридичної визначеності суб'єктів національної безпеки та оборони, принцип мирного співробітництва та мирного вирішення міжнародних спорів, принцип не обмеження основоположних природніх прав і свобод людини та громадянина в умовах особливого періоду, спеціальний принцип юридичної визначеності та принцип верховенства закону в галузі правового режиму воєнного та надзвичайного стану, принцип бойового імунітету осіб, залучених до реалізації

заходів з національної безпеки та оборони України, принцип правового імунітету в умовах воєнного стану для осіб уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, спеціальний принцип гуманізму, спеціальний принцип соціальної держави.

Зверну увагу, що в науковій літературі мені не вдалось знайти описи та дослідження принципу бойового імунітету осіб, залучених до реалізації заходів з національної безпеки та оборони України; принципу правового імунітету в умовах воєнного стану для осіб уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування; спеціального принципу гуманізму та спеціального принципу соціальної держави, а відтак дослідження даних принципів проводилось з нуля, шляхом аналітично-правового та аналітично-функціонального методу, що в свою чергу свідчить про певну наукову новизну даного дослідження;

- нормативної бази, яка регулює галузь національної безпеки та оборони України як в умовах звичного функціонування системи, так і в умовах особливого періоду (воєнного стану, мобілізації). Система нормативного забезпечення національної безпеки та оборони України відповідає класичній ієрархічній системі нормативних актів, які можна визначити як: норми Конституції України (в частині створення окремих механізмів та процедур національної безпеки та оборони України, створення правового підґрунтя національної безпеки та оборони України, визначення ключових суб'єктів національної безпеки та оборони України, їх повноважень, передбачення існування «конституційних законів»), міжнародних нормативно-правових актів, згода на обов'язковість яких надана Верховною радою України (в основному це норми міжнародного гуманітарного права), Закони України, які фактично являються базою для усіх елементів національної безпеки та оборони України як в умовах звичного функціонування системи, так і в умовах особливого періоду (Закони України «Про Збройні Сили України», «Про Національну гвардію України», «Про військовий обов'язок та військову службу», «Про мобілізацію та мобілізаційну підготовку», «Про соціальний захист військовослужбовців та їх сімей», «Про розвідку», «Про оборону України», « Про національну безпеку

України» та інші галузеві Закони), підзаконні нормативно-правові акти (Постанови Кабінету міністрів України, акти Президента України та окремих міністерств, акти центральних органів виконавчої влади без статусу міністерства, акти органів військового управління, акти органів місцевої виконавчої влади, акти органів місцевого самоврядування).

Разом з тим, дослідження питань, пов'язаних з правовим забезпечення національної безпеки та оборони України неможливе без оцінки такого забезпечення через призму правових концепцій. Концепції конституційно-правового забезпечення національної безпеки та оборони України - це система поглядів, те або інше розуміння явищ і процесів, які закріплені в Конституційних нормах, спрямовані на конституційно-правове врегулювання діяльності суб'єктів забезпечення національної безпеки та оборони щодо реалізації комплексу заходів спрямованих на досягнення захищеності нормального функціонування державного ладу та державних систем України та які діють в межах єдиного, визначального задуму нормотворця.

За допомогою приведених вище нормативних актів деталізуються та розкриваються положення Конституції України, встановлюють правові підстави та процедури обмеження прав і свобод людини і громадянина в умовах особливого періоду та, разом з тим, встановлюють дієві механізми правового захисту від свавільного, або протиправного обмеження таких прав і свобод в умовах особливого періоду;

В світі виділяються дві основні правові концепції (підходи) до правового забезпечення національної безпеки та оборони: демократичну та антидемократичну концепцію. Антидемократична концепція характеризується перевагою інтересів окремої особи, партії, чи руху над інтересами прав людини та суспільства в цілому (перевага певної релігії над життям та здоров'ям людини, перевага інтересів партії чи політичного руху над будь-якими правами та свободами людини, перевага інтересу національного лідера та його ідей над будь-якими іншими аспектами життєдіяльності в державі). В антидемократичних концепціях зазвичай ціль виправдовує засоби, а досягнення таких цілей відбувається внаслідок нехтування правами та легальними

процедурами. В країнах з такими концепціями (для прикладу: Росія, Іран, КНДР, КНР, Третій Рейх, Камбоджія за часів Червоних Кхмерів, Радянський Союз та інші країни з даного ряду) можливим є примусове залучення дітей до військової служби, знищення історичних пам'яток, використання заборонених видів та типів озброєння, заборонених методів ведення війни, знищення цивільного населення, тощо.

Україна же відноситься до держав з демократичною концепцією, яким притаманна реалізація національної безпеки та оборони в відповідності до діючих легальних процедур та з наявними обмеженнями, переступити через які неможливо навіть в умовах особливого періоду. Права та свободи людини в умовах війни обмежуються лише в тій мірі, яка достатня для досягнення публічного інтересу, а самі заходи з національної безпеки та оборони України спрямовані на першочерговий захист демократичного конституційного ладу та усього суспільства в цілому, незалежно від раси, статі, релігії, віку чи політичних поглядів окремих індивідів в даному суспільстві. Окрім цього, основоположні природні права в Україні (та й в інших країнах з демократичною концепцією) не підлягають обмеженню навіть в умовах воєнного стану, будь-яка примусова праця, чи служба здійснюють виключно до легальних та зрозумілих процедур, а в випадку порушення такого права особа (чи група осіб) не можуть бути позбавлені права звернутись до національних, чи визнаних міжнародних судових інстанцій. Вказане підтверджується, зокрема, і змістом самого Основного Закону, відповідно до якого не можуть бути обмежені права і свободи, передбачені статтями 24, 25, 27, 28, 29, 40, 47, 51, 52, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 Конституції України;

Гарантом прав і свобод людини і громадянина в першу чергу залишається Конституція України, яка зокрема забороняє обмежувати основоположні права (природні) права людини за будь-яких надзвичайних обставин, будь-то надзвичайна ситуація, чи війна. Окрім цього, Основний Закон, як гарант прав і свобод людини і громадянина, створює механізми захисту за рахунок вичерпної та детальної правової процедури будь-якого обмеження.

Ключовою інституцією на яку покладається захист прав і свобод людини і громадянина в умовах правового режиму воєнного стану є як українська судова влада, так і міжнародні судові інституції. Право на звернення за захистом до будь-якого легітимного та легального судового органу не може бути обмеженим навіть в умовах правового режиму воєнного стану.

Аналізуючи викладене можна зробити висновок, що за всіма складовими система конституційно-правового забезпечення національної безпеки та оборони України за своєю концепцією відноситься до демократичних, тобто до таких, які своєю ціллю ставлять захист в першу чергу прав і свобод людини та громадянина, демократичного (на чому в даній роботі не раз наголошувалось) конституційного ладу в Україні. Таким чином концептуально наша правова система протиставляється концептуально антидемократичним системам правового забезпечення, в умовах яких діяльність суб'єктів національної безпеки та оборони не обмежується легальними процедурами, а об'єкти та інтереси в таких системах захищаються відмінні від демократичних цінності.

Вказані статті при їх концептуальному аналізі через призму реалізації заходів щодо забезпечення національної безпеки та оборони України наводять на висновок, що нормотворець створив правові механізми захисту основних політичних та майнових прав та свобод громадян шляхом можливості їх обмеження лише в відповідності до легальної процедури, яка визначається спеціальним Законом, а не підзаконними актами (усними вказівками, правовими звичаями, бажаннями окремої особи наділеної владою, тощо), що в свою чергу додатково свідчить про демократичну концепцію конституційно-правового забезпечення національної безпеки та оборони України.

Разом з тим система правового забезпечення національної безпеки та оборони України являється елементом ширшої системи забезпечення національної безпеки та оборони України.

До вказаної системи забезпечення відносяться елементи правового забезпечення, фінансового забезпечення, матеріально-технічного забезпечення,

забезпечення людським ресурсом, методологічного забезпечення, ідеологічного забезпечення та інших форм і видів забезпечення.

Елементи системи забезпечення національної безпеки та оборони України формують складу структуру, в центрі якої знаходиться основний елемент забезпечення – забезпечення людським ресурсом та навколо якого формуються усі інші елементи забезпечення національної безпеки та оборони, які фактично являються рівними між собою, здійснюють динамічну та постійну взаємодію, спрямовуються на досягнення цілей національної безпеки та оборони України та існування яких можливе тільки в умовах взаємодії з іншими елементами, так як без такої взаємодії окремий елемент є неефективним.

Система забезпечення національної безпеки та оборони є складовою національної безпеки та оборони України, як більш ширшої системи, яка також включає в себе об'єкти, суб'єкти, цілі, інтереси та інші елементи національної безпеки та оборони України.

Жоден елемент системи забезпечення національної безпеки та оборони України самостійно не здатний досягнути цілей та забезпечити інтереси національної безпеки та оборони України, а відтак їх існування в даній галузі можливе лише в умовах складної багатогранної та постійної взаємодії в межах функцій, визначених законом.

Основною функцією системи забезпечення національної безпеки та оборони України є забезпечення потреб та інтересів національної безпеки та оборони України.

Складність організації оборони України вимагає пошуку шляхів вдосконалення, серед яких запропоновано шляхи покращення речового забезпечення; нормативного забезпечення, зокрема за допомогою систематизації галузевого законодавства та доповнення Конституції України більш детальними нормами в сфері національної безпеки та оборони; забезпечення цілісності критичної інфраструктури; забезпечення належного фінансового та матеріально-технічного стану суб'єктів системи національної безпеки та оборони України та покращення правової основи організації мобілізаційних процесів.