

УДК 341.4

DOI <https://doi.org/10.32845/2663-5666.2020.2.289>

СУБ'ЄКТИ КОДИФІКАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ

Постановка проблеми. Процес кодифікації є складним, багатоаспектним і таким, що характеризується наявністю суб'єктного складу. Зважаючи на те, що підходи до кодифікації у юридичній доктрині є різноманітними, необхідно здійснити теоретичний аналіз доктринальних положень щодо проблематики суб'єктного складу кодифікаційних процесів у національній правовій системі та правових системах інших держав.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичним підґрунтям цього дослідження стали праці вітчизняних та іноземних учених-юристів, зокрема праці Р. Кабрияк та ін. При цьому необхідно звертати увагу на різноманітність підходів до визначення суб'єктів кодифікаційних процесів.

Постановка завдання. Метою дослідження є визначення суб'єктів кодифікаційних процесів.

Виклад основного матеріалу. Аналізуючи суб'єктний склад процесу кодифікації, доцільно, на наш погляд, розмежувати їх на дві групи:

а) суб'єкти, які розробляють та приймають кодекси. «...Повноваженнями щодо проведення кодифікації має право володіти лише орган, до чієї компетенції відноситься прийняття такої актів, або в крайньому випадку набуття ними нової правової форми» [1, с. 311]. Зрозуміло, що акцентуючи на цьому увагу Ремі Кабрияк підкреслює, що йдеться виключно про офіційну кодифікацію. Саме стосовно неї таке повноваження раніше належало монарху, пізніше парламенту чи уряду. При цьому треба чітко розмежовувати повноваження щодо розробки (складання) та повноваження щодо прийняття кодифікованого акту.

В першому випадку, повноваження щодо розробки, напрацювання кодифікаційних норм фактично не визначаються. Так, може бути призначена відповідний орган, який має організувати цю роботу чи гарантувати появу проекту кодексу (Кабінет Міністрів, профільне міністерство та т.д.). Ним до такої робочої групи може бути залучено широке коло фахівців, як науковців, так і практиків. Поєднання узгоджених, але все ж таки різних проділей знань та фаху, як раз і формує підстави появи якісного кодифікованого акту.

В другому випадку, абсолютно виключено розбіжність або багатовекторність суб'єктів повноваження щодо прийняття кодексу. Надання кодифікованому акту юридичної сили є виключним повноваженням органу, за яким закріплено прийняття законів. Так, відповідно до статті 92 Конституції України виключно законами України визначаються [2, ст. 141]: 1) права і свободи людини і громадя-

нина, гарантії цих прав і свобод; основні обов'язки громадянина; 2) громадянство, правосуб'єктність громадян, статус іноземців та осіб без громадянства; 3) права корінних народів і національних меншин; 4) порядок застосування мов; 5) засади використання природних ресурсів, виключної (морської) економічної зони, континентального шельфу, освоєння космічного простору, організації та експлуатації енергосистем, транспорту і зв'язку; 6) основи соціального захисту, форми і види пенсійного забезпечення; засади регулювання праці і зайнятості, шлюбу, сім'ї, охорони дитинства, материнства, батьківства; виховання, освіти, культури і охорони здоров'я; екологічної безпеки; 7) правовий режим власності; 8) правові засади і гарантії підприємництва; правила конкуренції та норми антимонопольного регулювання; 9) засади зовнішніх зносин, зовнішньоекономічної діяльності, митної справи; 10) засади регулювання демографічних та міграційних процесів; 11) засади утворення і діяльності політичних партій, інших об'єднань громадян, засобів масової інформації; 12) організація і діяльність органів виконавчої влади, основи державної служби, організації державної статистики та інформатики; 13) територіальний устрій України; 14) судоустрій, судочинство, статус суддів; засади судової експертизи; організація і діяльність прокуратури, нотаріату, органів досудового розслідування, органів і установ виконання покарань; порядок виконання судових рішень; засади організації та діяльності адвокатури; 15) засади місцевого самоврядування; 16) статус столиці України; спеціальний статус інших міст; 17) основи національної безпеки, організації Збройних Сил України і забезпечення громадського порядку; 18) правовий режим державного кордону; 19) правовий режим воєнного і надзвичайного стану, зон надзвичайної екологічної ситуації; 20) організація і порядок проведення виборів і референдумів; 21) організація і порядок діяльності Верховної Ради України, статус народних депутатів України; 22) засади цивільно-правової відповідальності; діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них.

Виключно законами України встановлюються: 1) Державний бюджет України і бюджетна система України; система оподаткування, податки і збори; засади створення і функціонування фінансового, грошового, кредитного та інвестиційного ринків; статус національної валюти, а також статус іноземних валют на території України; порядок утворення і погашення державного внутрішнього і зовнішнього боргу; порядок випуску та обігу державних

цінних паперів, їх види і типи; 2) порядок направлення підрозділів Збройних Сил України до інших держав; порядок допуску та умови перебування підрозділів збройних сил інших держав на території України; 3) одиниці ваги, міри і часу; порядок встановлення державних стандартів; 4) порядок використання і захисту державних символів; 5) державні нагороди; 6) військові звання, дипломатичні ранги та інші спеціальні звання; 7) державні свята; 8) порядок утворення і функціонування вільних та інших спеціальних зон, що мають економічний чи міграційний режим, відмінний від загального.

Спираючись на ст. 92 Конституції України можна виділити наступні типи приписів, що регулюють кодифікаційні процеси в сенсі фінансово-правового регулювання:

1) Підгалузеві чи інституційні фінансово-правові аспекти, що регулюють спрямованість фінансово-правового впливу на предметні суспільні відносини (Державний бюджет України і бюджетна система України; система оподаткування, податки і збори);

2) загальні галузеві фінансово-правові аспекти регулювання (засади створення і функціонування фінансового, грошового, кредитного та інвестиційного ринків; статус національної валюти, а також статус іноземних валют на території України; порядок утворення і погашення державного внутрішнього і зовнішнього боргу; порядок випуску та обігу державних цінних паперів, їх види і типи);

3) особливості регулювання, що стосується обігу публічних грошових коштів, але здійснюються на межі з іншими галузями права: а) при справлянні обов'язкових платежів щодо соціального страхування та пенсійного забезпечення (основи соціального захисту, форми і види пенсійного забезпечення); б) при обґрунтуванні правової природи справляння податків при вилученні коштів із приватної власності в рахунок територіальних громад та держави (правовий режим власності); в) при визначенні юрисдикції розгляду спорів за участі суб'єкта владних повноважень, при розв'язанні податкових спорів та деталізації повноважень контролюючих органів щодо додержання законності при обігу публічних грошей (судоустрій, судочинство, статус суддів; засади судової експертизи; організація і діяльність прокуратури, нотаріату, органів досудового розслідування, органів і установ виконання покарань; порядок виконання судових рішень; засади організації та діяльності адвокатури); г) при встановленні спеціальних режимів оподаткування та обігу публічних коштів в сенсі предмету фінансово-правового регулювання (порядок утворення і функціонування вільних та інших спеціальних зон, що мають економічний чи міграційний режим, відмінний від загального).

В цьому сенсі доречно звернути увагу на дві проблеми. По-перше, коли подібне повноваження з законотворчої гілки передається на виконавчу. Саме така ситуація характеризує появу. Декрети Кабінету Міністрів України, які приймалися

в 1992 – 1993 роках є класичним прикладом делегованого законодавства. Так, відповідні нормативно правові акти приймалися Кабінетом Міністрів України на підставі Закону України “Про тимчасове зупинення повноважень Верховної Ради України, передбачених пунктом 13 статті 97 Конституції України, і повноважень Президента України, передбачених пунктом 7-4 статті 114-5 Конституції України” від 18.11.1992 р. № 2796-ХІІ. При цьому важливо відмітити, що делегування законодавчих повноважень (у вузькому значенні цього терміну) здійснювалося на темпоральному обмежений період часу – строком на 6 місяців.

За увесь період делегування законодавчих повноважень Кабінет Міністрів України прийняв 83 декрети. Серед них були й декрети, які були присвячені регулюванню фінансово-правових відносин. До декретів, які визначали окремі аспекти регулювання фінансово-правових відносин: Декрет Кабінету Міністрів України “Про порядок здійснення розрахунків у іноземній валюті від 19.02.1993 р. № 17-93; Декрет Кабінету Міністрів України “Про Єдиний митний тариф України” від 11.01.1993 р. № 3-93; Декрет Кабінету Міністрів України “Про стягнення не внесених у строк податків і неподаткових платежів” від 21.01.1993 № 8-93; Декрет Кабінету Міністрів України “Про систему валютного регулювання і валютного контролю” від 19.02.1993 р. № 15-93 тощо.

По-друге, певного перспективного характеру може мати з'ясування співвідношення процедур прийняття кодексу та звичайного закону, визначення юридичної сили цих актів. На сьогодні, склалася ситуація, що за юридичною силою кодифікований закон ні чим не відрізняється від звичайного закону, і при колізії норм подібних актів найпростіший вихід – надання переваги тому акту, який прийнято і змішано. В той же час, якщо виходити з того, що кодексу закріплюється норми, які містять більш узагальнені актуальні приписи, поєднують вихідні принципи відповідного галузевого регулювання, то зрозуміло, що за своєю правовою значущістю та узагальнення кодексу має певну перевагу над законом. В той же час процедура прийняття і кодексу, і закону абсолютно збігається, і лише виходячи із теоретичного обґрунтування більшої значущості норм кодифікованого закону, будувати позицію щодо переваги його норм над нормами звичайного закону, навряд чи логічне.

Саме тому, ми вважаємо, що може бути перспективним закріплення принципів змін в процедурах прийняття кодексів в порівнянні з законами. Наприклад, може йтися про кваліфіковану більшість голів народних депутатів. Перш за все, це дозволить забезпечити більш фаховий та ґрунтовний підхід до розробки та змісту такого акту. Крім того, на підставі цього з'явиться обґрунтований важіль переваги норми кодексу перед нормою закону у випадку колізії. І нарешті, такий підхід обмежить чи занадто бурхливість кодифікаційних процесів, обмежить можливість прийняття «модних» кодексів.

До речі, закріплення спеціальних процедур прийняття кодексів не є абсолютною новиною. Так, Рене Давид передбачив особливу процедуру прийняття ефіопського Цивільного кодексу, розробником якого він був [1, с. 319]. Голосування проходило по проекту в цілому, після його схвалення кодекс був опублікований офіційно, але не набував чинності. На протязі трьох років, Парламент отримував право вносити окремі правки, а по завершенні цього терміну підсумковий текст кодексу набував чинності без нового розгляду.

Таким чином, в цих умовах розмежується дві групи суб'єктів: а) суб'єкти, які розробляють кодифікований акт та б) суб'єкти, які приймають його та надають юридичну силу закону. Зрозуміло, що між цими групами немає непохитного муру. Народні депутати так само можуть входити до групи розробників кодексу, організувати робочі групи чи надавати власні проекти кодифікованих актів. В цьому сенсі може бути перспективним створення постійно діючих кодифікаційних комісій, до яких входить як науковці, так і практики і, які постійно відстежують, як якість чинного кодексу (або закону), так і тенденції змін суспільних відносин. Подібні інституції можуть поєднувати «специфіку роботи інтелектуальної лабораторії із специфікою роботи державної ради» [1, с. 316].

При підготовці та затвердженні групи розробників кодексу не останню роль можуть відігравати суб'єктивні аспекти. Так, одним із принципових моментів, який забезпечив цілісність французького Цивільного кодексу 1804 року, був той, що відбулися принципові зміни складу Трибунату. Наштовхнувшись на критику опонентів 18 січня 1802 року Наполеон виключив із складу Трибунату та Законодавчого корпусу основних критиків кодексу, що і забезпечило йому керувану більшість при прийнятті кодексу [1, с. 316].

Ремі Кабріяк, аналізуючи проблему суб'єктності в контексті техніки кодифікації ставить дуже цікаве та проблемне питання: одноосібний кодифікатор чи комісія по кодифікації [1, с. 319]? Наводячи приклади одноосібного авторства при складанні кодексів не лише в 18-19 сторіччях (Порталіс, Андрес Белло і т.д.), але і в 20 сторіччі (Рене Давид, Корню), він звертає увагу на низку підстав, які свідчать на користь такого підходу. Дійсно, робота над кодифікованим актом, яку забезпечує одна особа обумовлює набуття низки переваг: а) забезпечує концептуальну формальну цілісність кодексу, що проявляється, як термінологічній єдності, так і побудові чіткої збалансованої структури акту; б) в цих умовах досягається і чітка, змістовна збалансованість акту, коли сформовані доктринальні концепції набувають законодавчої форми щодо змісту; в) складаються підстави для мінімізації дискусійних положень в акті, бо одноосібний автор чітко вписує власну концепцію законодавчого регулювання; г) гарантує більш стислі строки появи такого акту за рахунок чіткого та адекватного планування роботи.

В той же час, сучасний етап розвитку кодифікації свідчить про розробку проектів кодифікованих

актів колегіально. В цих умовах утворюються міжвідомчі комісії або робочі групи, метою існування яких, як раз і постає розробка кодифікованого акту. При цьому колегіальний режим роботи над кодексом передбачає об'єднання фахівців за різними напрямками. Може йтися про включення до робочої групи представників народних депутатів, різних профільних міністерств, науковців, практиків. Це певним чином породжує і проблемність такого шляху, бо, як створення колективу розробників, так і досягнення єдності на кожному етапі законотворчої роботи займає іноді дуже тривалий час. Це призводить до плінності та тривалості (іноді незабезпеченої об'єктивної підставами) роботи над кодексом. Філіп Малорі абсолютно логічно зауважив: «... чим менше людей, тим швидше йде робота і тим краще кодекс» [1, с. 327].

Ремі Кабріяк аналізуючи склад комісій з кодифікацій пов'язує їх персональний склад із типом кодифікації (компіляція чи реформа).[1, с. 328-329] Зрозуміло, що до складу таких комісій входять парламентарії, професійні юристи, науковці, викладачі юридичних вузів. Виходячи з того, що кодифікації в формі реформи передбачає корегування низки доктринальних положень, то зрозуміло, що цей процес має спиратися на погляди, конструкції, які пропонуються науковцями, теоретиками в галузі відносин, що реформуються. В той же час, це призводить і до того, що кодекс може перетворитися в абстрактну наукову конструкцію, яка складно збігається з метою найбільш чіткого та збалансованого регулювання відносин на практиці. Так, в свій час Фрідріх Великий заборонив залучати університетських професорів до работ з кодифікації – «бо вони завжди дуже багатослівні» [1, с. 329].

Навряд чи можна прийти до остаточної відповіді стосовно питання: чи мають залучатися до складання проекту кодексу не юристи? З одного боку, йдеться про роботу над правовим актом, законом, що виключає участь не фахівців. Але, з іншого боку, лише удосконалити подібні напрацювання може участь, що найменше трьох категорій фахівців: а) представників галузей знань, які аналізують проблеми кодифікації на межі з правом. Наприклад, навряд чи погіршить зміст Податкового кодексу участь в його розробці фахових представників економічної науки, які займаються проблемами оподаткування; б) фахівців, які досліджують проблеми системних зв'язків, взаємобумовленості та пов'язаності категоріального апарату кодекси; в) фахових філологів, спираючись на знання яких, як раз і можна забезпечити єдність підходів до термінологічного апарату, чіткості понять та визначень.

Колегіальний режим розробки кодифікованих актів обумовлює використання декількох типів узгоджень та консультацій. По-перше, це досягнення єдності в межах самої робочої групи або міжвідомчої комісії. Зрозуміло, що залежно від галузевої спрямованості кодифікованого закону призначається і відповідальний суб'єкт, який найчастіше збігається з профільним міністерством. В контексті

цього його призначення обумовлює не лише організацію роботи по розробці та складання кодексів, але й і використання певного права «вето», коли дискусії між учасниками стають нескінченними. По-друге, на етапі появи первинного варіанту проекту до процесу складання його мають долучатися і інституції, які за свої профілем мають відношення до проблем, що в перспективі буде регулювати цей акт (науково-дослідні інститути, відділення Національної академії наук України або галузевих академій, експертні заклади і т.д.). По-третє, навряд чи при формуванні остаточного варіанту проекту можна обійтись без проходження широкого обговорення проекту такого законну в суспільстві.

б) суб'єкти, на врегулювання поведінки яких розраховані кодифікаційні акти. Зазвичай, спрямованість кодифікаційних норм на регулювання поведінки певного кола суб'єктів визначається першими статтями галузевого кодифікованого акту. Подібні статті визначаючи поняття та терміни, які застосовуються в цьому акті, деталізують і коло учасників відносин, які регулюються кодексом. Деталізуючи коло учасників відносин, що регулюються іноді постає питання: чи можливо розробити та прийняти загальний кодекс, який охоплював би регулювання всієї сукупності відносин [1, с. 333-334]? В контексті нашого дослідження, навряд чи, подібний рівень узагальнення є доцільним, але в той же час виникає питання чи можливе та доцільне розроблення та прийняття Фінансового кодексу, сферою застосування якого мали б бути всі публічні фінансові відносини? Ми ще будемо зупинятися на аналізі цієї проблеми, але в контексті характеристики суб'єктного складу, хотілося б звернути увагу на проблемність позитивної відповіді на це питання.

Спрямованість єдиного кодифікаційного акту має передбачати єдиний підхід до визначення кола учасників відносин. Тобто, він має відображати єдиний підхід до системи учасників, як засадниче положення в регулюванні. Зрозуміло, побудова єдності Фінансового кодексу на цих підставах неможлива. Такий кодифікований акт об'єктивно обумовлював би поєднання в ньому в якості окремих складових (частин, розділів, глав) норм, що регулюють бюджетні, податкові, валютні і т.д. публічні-фінансові відносини. Але, в цих умовах закріпити єдність суб'єктного складу навряд чи вдасться. Так, наприклад, бюджетне регулювання виключає присутність у бюджетних відносинах фізичних осіб. Тоді, як в податкових відносинах фізичні особи є одними із основних учасників. Саме тому неможливість досягнення єдності в суб'єктному складі відносин, що мали б регулюватись Фінансовим кодексом, є однією із основних підстав недоцільності кодифікації на рівні фінансово-правової галузі в цілому.

Інше питання, яке постає перед розробниками кодифікаційних актів: кому адресований подібний акт? Спрямованість та зміст його норм доцільно орієнтувати виключно на фахівців-юристів, або корис-

тувачами його можуть бути (без додаткових консультацій та допомоги) пересічні громадяни? Ідея доступності кодифікованого акту обговорювалася досить давно. Жан-Жак Руссо виступав за кодекси «настільки ясні, короткі та точні, на скільки це взагалі можливо» [1, с. 334]. Цю ідею підтримували і Монтеск'є, і Бентам. Але, пізніше сформувалася концепція, яка відображала підхід до появи доступного для всіх кодексу, як утопію. Класичні кодекси: французький Цивільний кодекс, кодекси Німеччини, Нідерландів, які розглядалися і розглядаються, як взірці щодо змісту та кодифікаційної техніки мали юридико-технічну природу, розроблялися юристами для юристів.

Нам здається, більш послідовне саме останній підхід. Навряд чи має сенс в цій ситуації розглядати кодекс абсолютно відокремленою від системи законодавства в цілому. В цьому випадку, дуже важливий принаймні два аспекти. По-перше, кодифікований акт знаходиться на вершині галузевого (чи підгалузевого) законодавства. Але, це не означає, що він охоплює все законодавство. Існування низки підзаконних актів, в яких деталізуються окремі положення кодексу, плинність судової практики, яка орієнтована на розв'язанні колізійних, конфліктних аспектів відносин, що регулюються кодексом, навряд чи може бути об'єктивно проаналізовано пересічним громадянином, особою, яка не має фахової підготовки. По-друге, галузевий чи підгалузевий кодифікований акт регулює лише окрему сферу суспільних відносин, яка знаходить на межі з іншими сферами галузевого регулювання. Тобто, навіть обізнаності в предметному регулюванні галузевими нормами може бути не достатньо для отримання відповіді на конкретне питання, застосування кодифікаційних норм. Саме тому, в цих умовах необхідною орієнтація в системному розумінні та застосуванні цілісного комплексу норм, які регулюють відповідні відносини, як безпосередньо, так і опосередковано.

Висновки. Кодифікаційний процес на сучасному етапі розвитку кодифікації здійснюється за участю суб'єктів, які розробляють та приймають кодекси і суб'єктів, на врегулювання поведінки яких розраховані кодифікаційні акти. Розробка проектів кодифікованих актів на сьогодні здійснюється переважно колегіально. Перспективним є закріплення принципів змін в процедурах прийняття кодексів в порівнянні з законами. Зважаючи на різноманітність підходів до визначення кола учасників відносин у питанні спрямованості єдиного кодифікаційного акту необхідним вбачається вироблення єдиного підходу до визначення кола учасників таких відносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Кабріяк Р. Кодифікація/ Пер. с фр. Л.В. Головки. – М.: Статут 2007. С. 311.
2. Конституція України: Закон України від 26 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України* (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.

Бондаренко І.М. СУБ'ЄКТИ КОДИФІКАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ

У науковій роботі визначено суб'єктів кодифікаційних процесів. Проаналізовано суб'єктний склад процесу кодифікації, в процесі якого їх розмежовано на дві групи: суб'єкти, які розробляють та приймають кодекси і суб'єкти, на врегулювання поведінки яких розраховані кодифікаційні акти. Проведено дослідження доктринальних положень з питання визначення суб'єктів кодифікаційного процесу. Автором виділено типи приписів, що регулюють кодифікаційні процеси в сенсі фінансово-правового регулювання. Перспективним у роботі визначено закріплення принципових змін в процедурах прийняття кодексів в порівнянні з законами. В рамках дослідження автором наголошено на неможливості розгляду кодексу абсолютно відокремленою від системи законодавства в цілому. Акцентовано увагу на існуванні проблем у здійсненні кодифікації, зокрема передання кодифікаційних повноважень законодавчої гілки на виконавчу; з'ясування співвідношення процедур прийняття кодексу та звичайного закону, визначення юридичної сили цих актів. Суб'єктів кодифікації також розмежовано на дві групи залежно від їх участі у кодифікаційному процесі, до яких віднесено суб'єктів, які розробляють кодифікований акт та суб'єктів, які приймають його та надають юридичну силу закону. У статті досліджено переваги і недоліки суб'єктності в контексті техніки кодифікації стосовно надання переваги у процесі кодифікації одноосібному кодифікатору чи комісії по кодифікації. Автором встановлено пов'язаність персонального складу комісій з кодифікацій із типом кодифікації (компіляція чи реформа). За результатами проведеного дослідження автор дійшов висновку про розробку проектів кодифікованих актів колегіально на сучасному етапі розвитку кодифікації; перспективність закріплення принципових змін в процедурах прийняття кодексів в порівнянні з законами; необхідність єдиного підходу до визначення кола учасників відносин у питанні спрямованості єдиного кодифікаційного акту, а також про недоцільність кодифікації на рівні фінансово-правової галузі в цілому.

Ключові слова: кодифікація, кодифікаційний процес, кодекс, суб'єкти кодифікаційного процесу, законодавство.