

9.

13.

ЗАГАЛЬНІ ОЗНАКИ АКТІВ ПРАВОТВОРЧОСТІ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ GENERAL ASPECTS OF ACTS OF LAW-CREATING: THEORETICALY-LEGAL ASPECT

Кідіна Н.В.,

головний науковий консультант
Апарату Верховної Ради України

У статті розглядається проблема визначення поняття «акт правотворчості», при цьому аналізуються особливості актів правотворчості по відношенню до інших видів правових актів.

Ключові слова: правотворчість, правовий акт, акт правотворчості, норма права.

В статье рассматривается проблема определения понятия «акт правотворчества», при этом анализируются особенности актов правотворчества относительно иных правовых актов.

Ключевые слова: правотворчество, правовой акт, акт правотворчества, норма права.

In article the problem of definition of the concept «law-creating act» is considered, features of law-creating acts in relation to other types of legal acts are thus analyzed.

Key words: law-creating, legal act, act of law-creating, norm of law.

Проблемам загальної теорії актів правотворчості, а також практиці використання окремих їх видів присвячено чимало наукових праць. Зокрема, наукове підґрунтя для подальшого розвитку даного питання заклали своїми працями такі вчені, як Алексеев С.С., Александров М.Г., Піголкін А.С.

Водночас вітчизняна правова наука й донині точно не визначила поняття означених актів. Поняття акта правотворчості тісно пов'язане з поняттям «правотворчість». В юридичній науці під правотворчістю зазвичай розуміють цілеспрямовану діяльність уповноважених суб'єктів щодо створення, зміни або скасування норм права [1, с. 313-319]. Сьогодні така думка отримала широкі визнання.

Дотримуючись вище висловленого уявлення про правотворчість, А.В. Міцкевич одним з перших серед вчених звернув увагу на те, що правові акти нормативного характеру мають правотворчу юридичну природу, оскільки оформлюють встановлення, зміну або скасування правових норм [3]. Разом з тим І.С. Самощенко відзначав, що «нормативний акт не може бути зовнішньою формою буття права, якщо не має правовстановлюючого значення» [4].

У наступні роки в юридичній літературі свого розвитку отримав підхід, згідно з яким розмежовували поняття «акт правотворчості» та «нормативний правовий акт». Під актами правотворчості розумілися акти-дії (волевиявлення) уповноважених суб'єктів, які встановлюють, змінюють або скасовують норми права. Так, наприклад, С.С. Алексеев писав, що акти правотворчості являють собою «юридичні дії компетентних органів, що виступають як результат правотворчого процесу й породжують завершальний у правотворчості наслідок – встановлення, скасування або зміну юридичних норм» [1, с. 314].

В якості нормативних правових актів, у свою чергу, розглядалися офіційні письмові акти-документи, які містили норми права. Такі акти визнавалися єдиним різновидом юридичних джерел права. До нормативних правових актів відносили, як правило, не лише односторонні акти-документи правотворчості (закони, підзаконні нормативні правові акти), але й двох- та багатосторонні (нормативні

правові договори). При цьому нормативні правові договори детально не вивчалися, і в загальнотеоретичних працях, за рідкими виключеннями, лише згадувалися як різновид нормативних правових актів, що прийняті в порядку узгодження рішень різних суб'єктів правотворчості.

Таким чином, у правовій доктрині радянського періоду акти правотворчості та нормативні правові акти розглядалися, по суті, як самостійні, хоча й взаємопов'язані правові явища. У зв'язку з цим С.С. Алексеев зазначав: «Функція акту правотворчості – разовий, конкретний вплив на правову систему: ввести нову норму, змінити застарілу та ін. Функція нормативного акта – бути формою існування реального буття діючих юридичних норм» [1, с. 201].

Виокремлення функцій правотворчих актів-дій (волевиявлення) та актів-документів є, без сумніву, позитивною стороною вказаного вище підходу. При цьому вченими вірно було підмічено, що нормативними можуть бути акти-документи, але не правотворчі акти-дії. Останні, являючи собою поведінкові акти, завжди індивідуальні. Та обставина, що окремими правотворчими актами-діями встановлюються норми права, не свідчить про нормативність таких актів-дій. На таку обставину в сучасній літературі з загальної теорії права при розгляді видів правових актів нормативного характеру дослідники іноді не звертають уваги. Наприклад, дуже часто через окремі акти-дії (волевиявлення) двох чи більше суб'єктів правотворчості (а не через відповідний акт-документ) визначається такий вид джерела норм права, як нормативний правовий договір. Однак договірні правотворчі акти-дії (волевиявлення) і нормативний правовий договір як різновид правотворчого акту-документу не є тотожними, хоча ці взаємопов'язані явища і можуть бути поєднані в межах поняття договірної акту правотворчості. У зв'язку з цим ще М.Г. Александров писав, що необхідно відрізнити договір як вид «нормопороджуючої» дії та договір як вид «нормативного» документу [5].

Підкреслюючи наведений вище позитивний підхід, що склався у правознавстві, до співвідношення понять «акт правотворчості» та «нормативний правовий акт», не можна не зазначити, що уявлення про акти право-

творчості тільки як про акти-дії (волевиявлення), які встановлюють, змінюють або скасовують норми права, є умовним. Насправді ж акти правотворчості, будучи різновидом правових актів, являють собою й акти-дії (волевиявлення), й акти-документи, а також виступають формами вираження, відповідно, правотворчої діяльності уповноважених суб'єктів і норм права.

У процесі правотворчості можуть вчинятися різні за своєю юридичною природою акти. Наприклад, від актів правотворчості необхідно відокремлювати прийняті в межах правотворчої процедури правозастосовуючі акти, що мають ненормативні правові приписи. Зокрема, до таких правозастосовуючих актів належить рішення Верховної Ради України про включення до порядку денного пленарного засідання законопроекту для його невідкладного розгляду, що приймається відповідно до положень частини четвертої статті 96 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» (далі – Регламент).

Загальною особливістю всіх актів правотворчості, на відміну від інших правових актів, є те, що вони безпосередньо пов'язані зі встановленням норм права. Разом з тим слід зазначити, що правотворчість знаходить свій вираз не лише в актах, які остаточно встановлюють норми права (нормовстановлюючі акти правотворчості), але й в актах суб'єкта правотворчості, які хоча й не встановлюють остаточно таких норм, але визначають юридичну долю нормативного акта-документа або його проекту (процедурні акти правотворчості).

Процедурні акти мають важливе значення для правотворчості. Вони забезпечують юридичний рух проекту правового акту нормативного характеру (наприклад, рішення Верховної Ради України про прийняття законопроекту в окремих читаннях та оформлення таких рішень постановами Верховної Ради України), а також відхилення уповноваженим суб'єктом правового акту нормативного характеру або його проекту (наприклад, рішення Верховної Ради України про відхилення законопроекту та оформлення такого рішення постановою). Проте це правозастосовчі акти, а не правотворчі.

Згідно з таким підходом правотворчості виокремлюють два аспекти, що умовно можуть бути позначені як «позитивний» та «негативний». Як відомо, термін «негативний законодавець», введений у науковий обіг Гансом Кельзенем, використовується для позначення органів судового конституційного контролю в тих випадках, коли їх нормативно-деаготорними рішеннями забезпечується скасування дії неконституційних нормативних правових актів та договорів або їх окремих положень. Разом з тим «негативний» аспект правотворчості не полягає лише в скасуванні дії дефектних норм права, але й передбачає також недопущення правотворчих помилок за допомогою відхилення суб'єктом правотворчого процесу безпідставних, на його думку, правових актів нормативного характеру або їх проектів. Позитивний аспект правотворчості полягає у створенні нових норм права.

Розглядаючи акти правотворчості як форми вираження правотворчої діяльності та норм права, необхідно співвіднести їх поняття з близьким до них поняттям «джерел права». Так, С.Ф. Кечекьян зазначав: «Поняття джерела права належить до числа найбільш незрозумілих у теорії права. Не лише нема загально визнаного значення цього поняття, але навіть спірним є сам сенс, в якому застосовуються слова «джерело права». Оскільки «джерело права» – це не більш, ніж образ, який повинен допомогти розумінню, ніж дати розуміння того, що зазначається цим виразом» [6]. Дане зауваження вченого актуальне й донині, незважаючи на те, що проблеми джерел права належать до переліку таких, що традиційно розглядаються в юриспруденції.

Термін «джерело права» є багатозначним, що обумовлено полісемією як слова «джерело», так і слова

«право». При широкому підході до права під його джерелами розуміють джерела не лише юридичних норм, але й індивідуальних правових приписів, при вузькому – джерелами є лише норми права. Здебільшого ж мають на увазі джерела юридичних норм, стосовно яких багатозначність слова «джерело» знаходить свій прояв у наступному.

По-перше, під джерелами норм права розуміються фактори, що чинять вплив на встановлення та зміст даних норм. Відповідні фактори можуть бути як об'єктивними (суспільні відносини, релігійні, моральні, політичні, правові, соціальні норми та ін.), так і суб'єктивними (правова, політична свідомість та ін.). При цьому дуже часто об'єктивні фактори, що впливають на виникнення норм права, зазначаються як джерела права в матеріальному розумінні, а суб'єктивні – як джерела права в ідеальному сенсі.

По-друге, джерелами норм права виступають форми (способи) зовнішнього виразу та існування (об'єктивування) таких норм (нормативні правові акти, нормативні правові договори, судові прецеденти, правові звичай). У радянській юридичній літературі стосовно вказаних форм тривала дискусія про співвідношення поняття «джерело права» та «форма права». За своєю суттю вона, мабуть, носила термінологічний характер, оскільки полягала здебільшого в тому, який із термінів слід використовувати для позначення зовнішніх форм вираження правових норм. З метою уточнення, що йдеться саме про певні способи зовнішнього виразу норм права, а не про об'єктивні та суб'єктивні фактори, що впливають на встановлення та зміст даних норм (факторів правоутворення), вказані способи дуже часто позначають терміном «джерела (форми) норм права».

Таким чином, процес правоутворення дуже складний і відбувається під впливом різних природно-географічних, економічних, політичних та інших обставин. Разом з тим для визнання норми в якості правової недостатньо лише матеріальних або ідеальних факторів, що її обумовлюють. Потрібна зовнішня об'єктивована діяльність, у результаті якої норма набуває характер формально визначеного, загальнообов'язкового та державно-гарантованого правила. У зв'язку з цим джерелом норм права в державно-організованому суспільстві виступає також правотворчість уповноважених суб'єктів, яка закінчує процес формування права.

Фактори, які впливають на встановлення та зміст норм права, включають в себе, з одного боку, середовище, в умовах якого виникають певні стандарти соціально схвалюваної поведінки, з іншого – правотворчість як цілеспрямовану діяльність, що безпосередньо надає правилу поведінки характеру юридичної норми. Наприклад, звичай визнається в державі правовим саме в результаті правотворчої (санкціонуючої) діяльності уповноважених суб'єктів. У мусульманському праві, як зазначає В.Є. Чіркін, однією з форм вираження правових норм є доктрина, яка викладена в працях великих арабських богословів, а джерелом, що надає доктрині такого характеру, – діяльність судів щодо застосування цих книг [7].

В юридичній науці на правотворчість як на джерело норм права, мабуть, першим звернув увагу М.Г. Александров, який зазначав, що акти державної діяльності, що встановлюють правові норми або санкціонують в якості таких норм інші соціальні норми, і будуть джерелами права 5. Вчений дійшов до висновку, що «видами джерел права можуть бути законотворчість, судова та адміністративна практика».

Таким чином, беручи до уваги зазначений вище комплексний характер актів правотворчості, стосовно правотворчих актів-дій (волевиявлення) допустимо казати про джерела норм права в легітимацийному сенсі, розуміючи під даними джерелами відповідної форми вираження

діяльності уповноважених суб'єктів, у результаті якої встановлюються норми права. Стосовно ж правотворчих актів-документів, що містять норми права, можна використовувати термін «джерела (форми) норм права», розуміючи джерела норм права у формальному сенсі. При цьому необхідно розуміти, що не всі форми вираження норм права являють собою акти правотворчості. Останніми є лише ті з них, що виникли безпосередньо в результаті правотворчої діяльності компетентних суб'єктів (нормативні правові акти, нормативні судові рішення та нормативні правові договори). Звертаючи увагу на дану обставину, слід зазначити, що до актів правотворчості не належить юридичний звичай, оскільки його становлення саме як правила поведінки не залежить від вказаної діяльності, що має цілеспрямований характер та є впорядкованою. Утворення звичаїв, як справедливо зазначається в літературі, – це процес, який не піддається регулюванню.

Визначення змісту поняття «джерело права» дозволяє визначити загальні ознаки актів правотворчості по відношенню до інших видів правових актів.

1. Основна особливість актів правотворчості як актів-дій (волевиявлень) полягає в тому, що ними встановлюються, змінюються, скасовуються норми права, призупиняються та пролонгуються дії даних норм або скасовується правовий акт нормативного характеру чи його проект, а як актів-документів – у тому, що через них знаходять свій вираз юридичні норми (у виді нормативних правових приписів) і (або) оформлюються правотворчі акти-дії (волевиявлення).

Результатом правотворчих актів-дій (волевиявлень) можуть бути два види актів-документів. Перш за все, це правотворчі акти-дії, пов'язані з прийняттям актів-документів, що містять норми права. Такі акти-документи можна називати нормативними актами правотворчості (або актами правотворчості нормативного характеру).

Інший вид правотворчих актів-документів, що зустрічається в українській правовій системі, – документи, за допомогою яких оформлюються правотворчі акти-дії (волевиявлення). Це, наприклад, закони України про ратифікацію міжнародних договорів (якщо вказані закони не містять оперативних чи інших норм). Так, Закон України від 16 жовтня 2012 р. № 5445-VI «Про ратифікацію Угоди про вільну торгівлю між Урядом України та Урядом Чорногорії» зазначає: «Угоду про вільну торгівлю між Урядом України та Урядом Чорногорії, підписану 18 листопада 2011 року в м. Києві, ратифікувати (додається)» [8]. Даний закон лише оформлює (фіксує) правотворче волевиявлення, яке виражає згоду на обов'язковість для України вже підписаного міжнародного договору. Незважаючи на те, що закони про ратифікацію міжнародних договорів часто норми права не містять, до результатів правозастосовної діяльності такі закони віднести не можна. Акти-документи, що оформлюють правотворчі акти-дії (волевиявлення), необхідно розглядати як ненормативні акти правотворчості (або акти правотворчості ненормативного характеру). До ненормативних актів правотворчості можуть належати постанови Верховної Ради України, якими оформлюються рішення про прийняття законів відповідно до частини 1 статті 91, статті 138 Регламенту.

Саме наявністю у своєму змісті норм права акти правотворчості нормативного характеру, що є різновидом правових актів-документів, відрізняються від ненормативних правових актів, у тому числі й актів правотворчості ненормативного характеру. Оформленням правотворчих актів-дій акти правотворчості ненормативного характеру відрізняються від інших ненормативних правових актів. Акти-дії, які безпосередньо не пов'язані зі встановленням норм права, та акти-документи, що не містять таких норм і (або) правотворчі акти-дії, які їх не

оформлюють, не можуть бути віднесені до актів правотворчості. Даний висновок має певне значення, оскільки іноді явищу надається форма, яка є типовою для нормативних актів правотворчості (наприклад, форма закону), тоді як в його змісті відсутні норми права.

2. Другою важливою ознакою актів правотворчості є те, що вони повинні бути офіційно визнаними в правовій системі держави як джерела норм права. Дана ознака полягає в тому, що правотворчі акти-дії (волевиявлення) можуть бути вчинені лише суб'єктами, які уповноважені на це юридично, а види правотворчих актів-документів, які є формами зовнішнього виразу норм права і (або) оформлюючими правотворчі акти-дії, повинні бути юридично визначеними в правовій системі держави. Така ознака вказує на те, що: 1) правотворчі акти-дії (волевиявлення) можуть бути винесені тільки юридично уповноваженими на це суб'єктами; 2) види правотворчих актів-документів, які є формами зовнішнього виразу норм права та (або) такими, що оформлюють правотворчі акти-дії, повинні бути юридично визначені в правовій системі держави. У зв'язку з цим С.Л. Зивс стосовно джерел (форм) права справедливо зазначав, що «зовнішня форма виразу і конституціонування норми права повинна бути задалегідь визначена, тобто види джерел права повинні бути предвстановлені»[9]. Це є суттєвою ознакою джерел права. Тобто лише офіційно (юридично) визнані види джерел права можуть бути формою матеріалізації норми права. Так, наприклад, у Конституції України в якості джерел норм права прямо вказані закони та інші нормативно-правові акти (частина 1 статті 8, статті 57, 117), міжнародні договори (стаття 9). Крім цього, цивільне законодавство джерелами юридичних норм визначає юридичні звичаї (стаття 7 Цивільного кодексу України), а трудове законодавство передбачає можливість укладення нормативних правових договорів у виді колективних договорів між працівниками та роботодавцем та угод, що регулюють соціально-трудова відносини (стаття 10 Кодексу України про працю). При цьому варто зазначити, що в правовій системі України офіційно визнані лише ті нормовстановлюючі акти правотворчості, що втілені в письмовій формі.

Викладені вище ознаки дозволяють визначити поняття акту правотворчості як *вчиненого в певному порядку волевиявлення уповноваженого суб'єкта, що безпосередньо пов'язане зі встановленням, зміною, скасуванням норм права, призупиненням та (або) пролонгацією на новий термін їх чинності, результати якого (волевиявлення) у формі нормативних правових приписів фіксуються в офіційному письмовому документі*.

Правотворчість знаходить своє вираження не лише в актах, що остаточно встановлюють норми права (нормовстановлюючі акти правотворчості), але й в актах суб'єкта правотворчості, які хоча й не встановлюють остаточно таких норм, разом з тим визначають юридичні перспективи нормативного акта-документа або його проекту (процедурні акти правотворчості).

Актами правотворчості як актами-діями (волевиявленнями) встановлюються, змінюються, скасовуються норми права, призупиняється, пролонгується або зупиняється правовий акт нормативного характеру або його проект. Актами правотворчості як актами-документами виражаються правові норми (в виді правових нормативних приписів) та (або) оформлюються правотворчі акти-дії (волевиявлення). Правотворчі акти-документи, що містять норми права, є нормативними актами правотворчості; правотворчі акти-документи, що оформлюють правотворчі акти-дії (волевиявлення), – ненормативними актами правотворчості.

Правотворчі акти-дії, ненормативні та нормативні акти правотворчості, які можна розподілити залежно від

різних підстав (дія у просторі, форма або спосіб створення та ін.), є самостійними об'єктами наукової класифікації, що дозволяє виявити ті чи інші специфічні ознаки вказаних правових явищ.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Алексеев С.С. Общая теория права: в 2 т. – М., 1981.
2. Пиголкин А.С. Теоретические проблемы правотворческой деятельности в СССР: автореф. дис...д-ра юрид. наук. – М., 1972. – С. 9.
3. Мицкевич А.В. Юридическая природа актов правотворчества высших органов государственной власти и управления СССР : автореф. дис. ...д-ра юрид. наук. – М., 1967.
4. Самощенко И.С. Некоторые вопросы учения о нормативных актах социалистического государства // Правоведение. – 1969. – № 3. – С. 30
5. Александров Н.Г. Понятие источника права // Ученые труды ВИЮН. – 1946. – Вып. 8. – С. 51.
6. Кечекьян С.Ф. О понятии источника права // Труды юридического факультета. – М., 1946. – Вып. 116. – Кн. 2. – С. 3.
7. Чиркин В.Е. Закон как источник права в развивающихся странах // Источники права / отв. ред. С.С. Сосна. – М., 1985. – С. 6.
8. Законодавство України Електронний ресурс Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5445-17>
9. Зивс С.Л. Источники права. – М., 1981. – С. 10.