

# ЧАСОПИС КИЇВСЬКОГО УНІВЕРСИТЕТУ ПРАВА

Український науково-теоретичний часопис

Заснований  
у жовтні 2001 року

2003/2

Виходить  
4 рази на рік

Київський університет права

Інститут держави і права ім. В.М.Корецького НАН України

## ЗМІСТ

### Головний редактор

Шемшученко Ю.С.

### Редакційна колегія

Андрійко О.Ф.,  
Безугла Я.І.,  
Бобровник С.В.  
(відповідальний секретар),  
Горбатенко В.П.,  
Дмитрієв А.І. (заступник  
головного редактора),  
Костенко О.М.,  
Педай Г.П. (редактор),  
Погорілко В.Ф.,  
Римаренко Ю.І.,  
Семчик В.І.,  
Шевченко Я.М.,  
Усенко І.Б.

Рекомендовано до друку  
Вченою радою  
Інституту держави і права  
ім. В.М.Корецького  
НАН України  
(протокол № 6 від 20.05.03)

### Адміністративне право.

#### Проблеми адміністративної реформи в Україні

- Авер'янов В.Б.* Система органів виконавчої влади  
України: огляд конституційно-правових засад ..... 3
- Корж І.Ф.* Принципи військової служби в Україні ..... 7
- Зьолка В.Л.* Правовий зміст військово-політичних  
повноважень Кабінету Міністрів України в галузі  
оборони ..... 14

### Теорія та історія держави і права

- Бобровник С.В.* Природа юридичних колізій ..... 19

### Конституційне право

#### та конституційний процес в Україні

- Фролов Ю.М.* Право приватної власності в системі  
економічних прав людини і громадянина в Україні:  
конституційно-правовий аспект ..... 24
- Владиченко С.Д.* Про деякі особливості застосування  
рішень органів судового конституційного контролю, які  
захищають права людини ..... 31

### Проблеми цивільного та підприємницького права в Україні

- Нагребельний В.П.* Законодавча основа державного  
регулювання інвестиційної діяльності та проблеми її  
вдосконалення ..... 35
- Білоусов В.М.* Поняття, ознаки й елементи  
літературного твору ..... 40

### Кримінальне право та кримінологія

- Костін М.І.* Щодо визнання анатомічних матеріалів  
людини предметами контрабанди ..... 45
- Усатий Г.О.* Об'єктивні ознаки складу злочину за  
ст. 209 Кримінального кодексу України: проблеми та  
перспективи вдосконалення ..... 51

Редактор *Г.П.Педай*  
Художник *Н.М.Косяк*  
Коректор *П.Л.Пироженко*  
Комп'ютерне макетування:  
*Г.П.Кондрашин,*  
*В.Т.Ткаленко*

Адреса редколегії:  
01001, м. Київ–1,  
вул. Трьохсвятительська, 4.

Адреса редакції:  
03142, м. Київ–142,  
вул. Доброхотова, 7а.

Головний редактор:  
(044) 228-51-55.  
Заступник головного редактора:  
(044) 229-07-25.

Відповідальний секретар:  
(044) 452-28-64,  
424-33-35,  
424-13-79.

Редактор:  
(044) 245-69-92,  
252-28-64,  
424-33-35.

E-mail: kulaw @ ukrpost.net  
www.kul.kiev.ua

E-mail редактора:  
spl @ alfacom.net

Підписний індекс: 23994

Постановою  
Президії ВАК України № 1-05/6  
від 12.06.02 часопис внесено  
до списку фахових видань  
(юридичні науки).

#### *Нагадуємо:*

відповідальність за достовірність інформації, що міститься в статтях і повідомленнях часопису, лежить на їхніх авторах;  
у статтях і повідомленнях часопису висловлені погляди їхніх авторів, які не завжди збігаються з поглядами редакції;  
листування з читачами тільки на сторінках часопису.

## **Правова система України і міжнародне право**

<i>Дмитрієв А.І., Шепель А.О.</i> Деякі проблеми еволюції міжнародного права .....	59
<i>Ахмад Касем Алркейбат.</i> Застосування сили з погляду основних принципів міжнародного права .....	64
<i>Шемякін О.М.</i> Резолюції міжнародних організацій як джерело сучасного міжнародного морського права .....	69

## **Сторінки історії. Держава і право в Україні**

<i>Рубаник В.Є.</i> Природа й особливості виникнення правової традиції врегулювання майнових відносин у Давній Русі .....	75
<i>Дорошенко Ю.О.</i> До історії Київського правничого (юридичного) товариства .....	81

## **Юридична освіта в Україні. Актуальні проблеми**

<i>Басай В.Д., Зеліско Л.І.</i> Вплив програм клінічної освіти на якість підготовки юристів .....	90
---------------------------------------------------------------------------------------------------	----

## **Наукова хроніка**

<i>Бобровник С.В.</i> Міжнародна наукова конференція у Словаччині .....	96
<i>Бігун В.С.</i> Актуальні проблеми філософії права «круглий стіл» в Інституті держави і права ім. В.М. Корецького НАН України .....	97
<i>Дідич Т.О., Конопь В.О.</i> Міжнародна правознавча конференція студентів-науковців .....	102
<i>Музика О.А.</i> Посланці української студентської юридичної молоді на міжнародній науковій конференції в Санкт-Петербурзі .....	103

## **Рецензії**

<i>Пухтинський М.С.</i> Органи державної влади України: актуальні проблеми теорії і практики. (Рец. на кн.: Органи державної влади України / За ред. В.Ф. Погорілка: Монографія. — К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького, 2002. — 592 с.) .....	105
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

## **Наші ювіляри**

До 80-річчя члена-кореспондента НАН України В.В. Цветкова .....	108
-----------------------------------------------------------------	-----

## **Редакційні повідомлення**

Виявлені помилки .....	110
До відома авторів .....	110

Зареєстровано Держкомінформом України. Свідоцтво про реєстрацію: серія KB № 5153 від 24.05.2001 р.

Підп. до друку 28.06.03. Формат 70×108 <sup>1</sup>/<sub>16</sub>.

Друк офсетний. Ум.-друк. арк. 9,3. Обл.-вид. арк. 11,4. Наклад 200 прим.

Видання та друк:

Київський університет права  
01001, м. Київ – 1, вул. Трьохсвятительська, 4. Тел. 228-73-11.

---

---

## Виявлені помилки

У статті О.І. Грибка «Принципи адміністративного провадження за скаргами фізичних та юридичних осіб», опублікованої в №1 за 2003 р. нашого часопису, у процесі редакційної підготовки тексту до друку з технічних причин допущено помилку. Надрукований на стор. 29 початок речення (рядок 21 знизу) треба читати так: «Водночас у статті є положення про те, ...».

Редакція часопису перепрошує читачів часопису та автора статті за прикру помилку.

## До відома авторів

Просимо вас дотримуватися правил підготовки, комплектації та оформлення рукописів для «Часопису Київського університету права». Авторські рукописи мають бути оформленими відповідно до державних стандартів і відповідати вимогам Постанови ВАК України №7-05/1 від 15.01.2003 р.: «...*приймає до друку... лише наукові статті, які мають такі необхідні елементи: постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями; аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор; виділення невиділених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття; формулювання цілей статті (постановка завдання); виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів; висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямі*» (Бюлетень ВАК України, № 1, 2003).

1. Текст рукопису належить передавати до редакції часопису у двох примірниках українською мовою із зазначенням дати його написання, особистим підписом автора, анотацією (200-300 зн.) та резюме (російською мовою, 300-500 зн.), відомостями про автора (ім'я, по батькові повністю, прізвище, вчений ступінь, вчене звання, посада, місце роботи, службовий і домашній телефони, E-mail).

До тексту додаються: дискета з рукописом (Microsoft Word), рецензія-рекомендація.

2. Вимоги до оформлення тексту рукопису.

2.1. Папір формату А4 (розмір 210 × 297 мм); параметри сторінки: верхній і нижній береги – 20 мм, лівий – 30 мм, правий – 15 мм; шрифт – 14 pt.; інтервал між рядками – 2.

2.2. Посилання на джерела оформлюються списком наприкінці статті.

– Розташування джерел у списку – згідно з порядком першого згадування джерела в тексті статті.

– Позначення виносок у тексті і списку – арабськими цифрами (в рядках тексту).

– Бібліографічні описи джерел мають обов'язково містити прізвище та ініціали авторів, назви їхніх праць, місто та рік видання (видавництво вказувати не обов'язково).

– Авторські примітки оформлюються наприкінці сторінок з використанням символу \* як знаку виноски.

3. Обсяг авторських рукописів. Обсяг статті – до 0,5 обл. вид. аркуша (до 20 тис. зн. з пробілами); наукових повідомлень, рецензій тощо – до 0,25 обл. вид. арк. Рукописи, що надійшли до редакції й не відповідають вимогам, зазначеним у п. 1–3, редакція не реєструє й не розглядає з метою публікації.

Рукописи не рецензуються й не повертаються авторам.

Постановою ВАК України з 12.06.2002 р. «Часопис Київського університету права» внесено до списку фахових видань за спеціальністю «Юридичні науки».

Автори, які не мають наукового ступеня, частково оплачують публікацію.

*Консультації:* редактор **Педай Георгій Петрович** – тел: 245-69-92, E-mail: spl@alfacom.net.

*Прийом рукописів, квитанції на оплату:*

Київський університет права, вул. Трьохсвятительська, 4, к. 205, **Олена Іванівна**, тел.: 229-07-25; 228-37-94;

вул. Доброхотова 7а, **Мирослава Валентинівна**, тел.: 452-28-64; 424-33-35; 424-13-79.

*Редакція часопису*

---

---

**В.Б. АВЕР'ЯНОВ**

*Вадим Борисович Авер'янов, доктор юридичних наук, професор, завідувач відділу проблем державного управління та адміністративного права Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України*

### **СИСТЕМА ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ: ОГЛЯД КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД**

Система органів виконавчої влади — найважливіший елемент механізму державного управління, провідний об'єкт трансформаційних змін у ході проведення в Україні адміністративної реформи. На пріоритетність напрямів удосконалення органів державної влади вказує і президент України у Посланні до Верховної Влади: «зробити нові кроки у формуванні ефективної системи виконавчої влади як на центральному, так і на місцевому рівнях»<sup>1</sup>.

Нагадаємо, що вже реалізуються провідні ідеї й положення Концепції адміністративної реформи в Україні, які стосуються насамперед «верхніх ешелонів» системи органів виконавчої влади. Зокрема, вже зроблені перші кроки на шляху:

- оптимізації складу уряду, його внутрішньої організації та взаємодії з підвідомчими йому органами з допомогою новоутворених урядових комітетів;
- трансформації функцій, структури апарату уряду, зміни статусу його керівника;
- скорочення чисельності й уточнення переліку видів центральних органів виконавчої влади (ЦОВВ);
- посилення політичної ролі й відповідальності міністрів шляхом запровадження механізму управління та координації ними діяльності інших ЦОВВ;
- розмежування політичного та адміністративного управління в міністерствах (міністри — політичне керівництво, державні секретарі — адміністративне).

Проте зроблене досі — це здебільшого лише формально-структурні зміни, що радикально не вплинули на підвищення ефективності діяльності системи органів виконавчої влади, тобто не дали очікуваного інтегрального ефекту.

Так, загалом залишається недосяжним такий стан системи органів виконавчої влади, за якого уряд став би спроможним консолідувати зусилля міністрів та інших органів виконавчої влади на формування й утілення стратегічних цілей державного управління, забезпечити узгодженість, ефективність і прозорість процесів ухвалення й виконання рішень на всіх рівнях виконавчої влади.

Все відчутнішим стає розрив між очікуваними результатами адміністративної реформи й реальними наслідками не завжди комплексних і послідовних реформаційних заходів. Це — небажаний і досить небезпечний симптом, оскільки він так чи інакше породжує у громадськості враження декларативності самої ідеології адміністративної реформи, її нездатності реально забезпечити прогресивні трансформації механізму дер-

жавного управління. Нещодавня невдала спроба черговий раз (увосьме!) законодавчо унормувати статус Кабінету Міністрів України лише підсилила такі враження.

Напевно, настав час провести своєрідний *доктринальний моніторинг* здобутків адміністративної реформи<sup>2</sup>, зокрема з метою виявлення та аналізу об'єктивних чинників, що уповільнюють її реалізацію.

Серед цих чинників найважливіший — конституційно-правова модель виконавчої влади, оскільки вона є підвалиною правового поля, що забезпечить легітимність будь-яких заходів адміністративної реформи. Ядро цієї конституційно-правової моделі — положення Конституції України, які визначають загальні контури й найважливіші конкретні параметри *системи органів виконавчої влади*, що цілком закономірно, адже ця система є невід'ємним елементом державного ладу України.

Конституційні приписи, котрі унормовують організацію та діяльність системи органів виконавчої влади, містяться в VI розділі «Кабінет Міністрів України». Інші органи виконавчої влади та різних частинах Конституції України. Однак Конституція не деталізує й не регламентує організацію та діяльність згаданої системи.

По-перше, і в самій назві, й у змісті VI розділу Конституції немає повного переліку складових елементів (ланок) системи органів виконавчої влади, на відміну, наприклад, від розділу VIII «Правосуддя», що стосується «системи судів загальної юрисдикції» (ст. 125).

По-друге, Конституція передбачає вирішення питань «організації й діяльності» органів виконавчої влади «виключно законами України» (п. 12 частини першої ст. 92).

За умов поєднання конституційного й законодавчого регулювання організації та діяльності системи органів виконавчої влади принципово важливо врахувати, що відповідні конституційні приписи встановлюють *певні обов'язкові обмеження* на проектування й реалізацію будь-яких реформаційних заходів.

Саме ця обставина заслуговує на особливу увагу, оскільки вона впливає на характер, повноту, глибину реалізації тих чи інших завдань адміністративної реформи.

З огляду на цю обставину доцільно проаналізувати й досягти цілісного бачення основних конституційних положень стосовно системи органів виконавчої влади й особливо увагу зосередити на таких із них.

1. Державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на три відносно самостійні гілки — законодавчу, виконавчу та судову (ст. 6 Конституції України).

2. Органи виконавчої влади зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (частина друга ст. 19). Лише Конституцією й законами України визначаються організація й порядок діяльності цих органів (частина друга ст. 120).

3. У системі органів виконавчої влади розмежовані три рівні органів:

а) найвищий орган у системі органів виконавчої влади (частина перша ст. 113);

б) центральні органи виконавчої влади (частина п'ята ст. 114, частина перша ст. 120);

в) місцеві органи виконавчої влади (ст. 120).

Між цими рівнями передбачено субординаційні відносини, тобто підпорядкування органів нижчого рівня органам вищого рівня (п. 9 ст. 116, частини п'ята й шоста ст. 118, п. 1 ст. 119).

4. Конституція прямо не заперечує ймовірності організації в системі органів виконавчої влади поряд із переліченими вище рівнями, якихось інших, проміжних, адже вислів «міністерства, інші органи виконавчої влади» (п. 9 ст. 116) передбачає можливість існування органів такого рівня, який не збігатиметься ані з «іншими центральними», ані з «місцевими» органами.

5. Крім конкретного визначення Кабінету Міністрів України «вищим органом в системі органів виконавчої влади» (частина перша ст. 113) Конституція не містить чітких однак ідентифікації видів органів виконавчої влади, що належать до центральних і місцевих рівнів. Зокрема, серед центральних органів виконавчої влади названо лише «міністерства» (частина п'ята ст. 114, частина третя ст. 117, п. 15 ст. 106); серед місцевих — та й то опосередковано — «місцеві державні адміністрації» в областях і районах, містах Києві та Севастополі (ст. 118, 119, п. 10 ст. 106); Рада міністрів Автономної Республіки Крим (ст. 135, 136).

Таким чином, перелік видів органів, які можна віднести до системи органів виконавчої влади, залишається, загалом, відкритим.

6. Спираючись на положення Конституції, ключовими ознаками для віднесення тих чи інших державних органів до системи органів виконавчої влади можна вважати:

а) роботу державних органів «спрямовує й координує» Кабінет Міністрів України (п. 9 ст. 116);

б) організація й діяльність державних органів визначається «виключно законами України» (п. 12 частини першої ст. 92).

Крім того центральними органами виконавчої влади можуть бути визнані державні органи влади за такими ознаками:

а) якщо їх утворює, реорганізовує або ліквідує за поданням Прем'єр-міністра Президент України (п. 15 ст. 106);

б) якщо їхніх керівників призначає на посади за поданням Прем'єр-міністра і звільняє з посад Президент України (п. 10 ст. 106);

в) якщо нормативно-правові акти цих державних органів підлягають «реєстрації в порядку, встановленому законом» (частина третя ст. 117).

7. У системі органів виконавчої влади наявні окремі органи, які не можна ліквідувати, а їхню назву не можна змінити без внесення відповідних змін до Конституції, оскільки конкретні назви цих органів (безпосередньо або згадуванням посад їхніх керівників) зафіксовані в її тексті: це (крім Кабінету Міністрів) — Міністерство внутрішніх справ (п. 22 ст. 85, частина п'ята ст. 107), Міністерство оборони, Міністерство закордонних справ (частина п'ята ст. 107), Міністерство юстиції (частина третя ст. 131).

8. До системи органів виконавчої влади Президент України не належить. Адже його, як главу держави, Конституція не наділила правосуб'єктними ознаками «органу виконавчої влади» й тим більше — «глави виконавчої влади». Хоча, як відомо, до прийняття Конституції України 1996 р. Президент України певний час поєднував повноваження глави держави й глави виконавчої влади.

9. Президент України виконує важливу роль у формуванні й діяльності системи органів виконавчої влади, оскільки Конституція надає йому значні установчі, кадрові та деякі інші дискреційні повноваження щодо органів виконавчої влади. Зокрема, Президент України:

а) утворює, реорганізовує та ліквідує за поданням Прем'єр-міністра України міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, діючи в межах коштів, передбачених на утримання органів виконавчої влади (п. 15 ст. 106);

б) призначає за згодою Верховної Ради України Прем'єр-міністра України, припиняє його повноваження та приймає рішення про його відставку (п. 9 ст. 106);

в) призначає за поданням Прем'єр-міністра членів Кабінету Міністрів України, керівників інших центральних органів виконавчої влади, а також голів місцевих державних адміністрацій та припиняє їхні повноваження на цих посадах (п. 10 ст. 106);

г) видає акти, якими керується у своїй діяльності Кабінет Міністрів (частина третя ст. 113, п. 1 ст. 116), а, отже, і решта підвідомчих йому органів виконавчої влади;

д) визначає функції, що покладається на Кабінет Міністрів України (п. 10 ст. 116);

е) здійснює керівництво зовнішньополітичною діяльністю держави, а також керує органами національної безпеки та оборони держави (п.п. 3, 17 ст. 106), у тому числі очолюючи Раду національної безпеки та оборони України (п. 18 ст. 106) координує й контролює діяльність органів виконавчої влади у перелічених галузях (частина друга ст. 107);

є) скасовує акти Кабінету Міністрів України та акти Ради міністрів Автономної Республіки Крим (п. 16 ст. 106), а також рішення голів місцевих державних адміністрацій (частина восьма ст. 118).

Наведений перелік повноважень Президента України дає підстави підтримати влучне й точне тлумачення професором. В.М. Шаповалом ролі Президента як «носія виконавчої влади» (щоправда, з єдиним уточненням, що йдеться про «носія повноважень» виконавчої влади) на противагу безпідставній кваліфікації його як власне «органу» виконавчої влади<sup>3</sup>.

Проведений огляд конституційно-правового підґрунтя організації й діяльності системи органів виконавчої влади свідчить про наявність певних конституційних застережень, що мають бути враховані в ході проведення адміністративної реформи.

Адже, як показує практика її проведення, деякі проблеми породжуються особливостями республіканської *форми державного правління змішаного типу*, встановленої Конституцією України, що зумовлює так званий «дуалізм» виконавчої влади, тобто повноваження її керівного центру певним чином розподілені між Президентом України й Кабінетом Міністрів.

Проте пост Президента України — це не окрема гілка виконавчої влади, специфіка статусу Президента полягає в тому, що він не уособлює жодну гілку влади, а є статусом глави держави з великими компетенційними преференціями (перевагами) — передусім, установчими й кадровими — саме в галузі виконавчої влади.

Таким чином, побудова системи органів виконавчої влади, відповідно до конституційних вимог, наближена до моделі своєрідного «подвійного центру», складові якого — два функціонально поєднані суб'єкти — Президент України й Кабінет Міністрів.

Особливість цієї моделі полягає в тому, що відношення згаданих вище суб'єктів до гілки виконавчої влади неоднакове. А саме, якщо уряд входить до неї *структурно* — як окрема ланка системи органів виконавчої влади, то Президент — лише через певний обсяг своїх повноважень (компетенції) у сфері виконавчої влади.

Враховуючи вагомий обсяг повноважень Президента України в галузі виконавчої влади — як одного з суб'єктів її «подвійного центру», в ході адміністративної реформи треба максимально чітко визначити компетенційні прерогативи іншого суб'єкта — Кабінету Міністрів, щоб запобігти безпідставному розширенню дискреційних повноважень глави держави, що може загрожувати, зрештою, втратою належної самостійності й дієвості уряду як найвищого органу в системі органів виконавчої влади.

Звичайно, Президент України може впливати на уряд багатьма формалізованими й неформалізованими методами, зовсім не застосовуючи дискреційних повноважень. Проте саме з їхньою допомогою він може цілком легітимно впливати на орієнтацію і зміст діяльності уряду, залишаючи поза увагою потреби забезпечення його адекватного місця в галузі виконавчої влади. Саме тому слід законодавчо врегулювати аспекти взаємовідносин Президента України з урядом, які стосуються дискреційних повноважень Президента.

Наголосимо: йдеться про повноваження власне Президента як глави держави, а не робочого апарату, що забезпечує діяльність Президента, тобто його Адміністрації. Це важливо, оскільки деякі автори вважають, нібито Кабінет Міністрів «підпорядковується» Президенту та його Адміністрації<sup>4</sup>. Це є цілком очевидним спрощенням їхніх реальних стосунків, адже немає жодних легальних підтверджень якогось «керування» з боку Адміністрації Президента урядом — колегіальним органом виконавчої влади.

Щоправда, є достатньо підстав говорити про фактичний вплив посадових осіб з Адміністрації Президента на посадовців у Секретаріаті Кабінету Міністрів, але це — відносини між структурами, які не є повноцінними органами державної влади, а лише «апаратами» цих органів. І тому проблеми, що тут виникають, слід розглядати й вирішувати тільки в контексті поліпшення законодавчого унормування стосунків між власне державно-владними органами — Президентом і Кабінетом Міністрів України.

Отже, резюмуючи, наголосимо на тому, що для забезпечення адміністративної реформи й розвитку системи органів виконавчої влади України надзвичайно важливо мати чітке належне доктринальне тлумачення конституційно визначених засад побудови й функціонування цієї системи. І основне, таке тлумачення слід неодмінно враховувати, проєктуючи нормативно-правові акти, для забезпечення ефективності етапів адміністративної реформи.

<sup>1</sup> *Послання Президента України до Верховної Ради України «Європейський вибір: Концептуальні засади стратегії економічного та соціального розвитку України на 2002—2011 роки» // Урядовий кур'єр. — 2002. — 4 червня.*

<sup>2</sup> *Авер'янов В.* Адміністративна реформа і правова наука // *Право України.* — 2002. — № 3. — С. 21.

<sup>3</sup> Шаповал В.М. Президент України і виконавча влада // Виконавча влада і адміністративне право / За заг. ред. В.Б. Авер'янова. — К., 2002. — С. 41.

<sup>4</sup> Цвік М., Процюк І. Про державно-правову природу влади Президента України в системі розподілу влад // Вісник Академії правових наук України. — 1999. — № 1. — С. 57.

Отримано 08.04.2003

### Резюме

В статье анализируются положения Конституции Украины, содержащие основные характеристики системы органов исполнительной власти. Обосновывается необходимость надлежащего учета некоторых конституционно-правовых ограничений в ходе проводимой в Украине административной реформы. Среди этих ограничений основное внимание уделено особенностям организации исполнительной власти, которые вытекают из существующей в Украине республиканской формы государственного правления смешанного — так называемого президентско-парламентского типа.

Раскрывается модель построения системы органов исполнительной власти, основанная на существовании своеобразного «сдвоенного центра», состоящего из двух функционально объединенных субъектов — Президента и Кабинета Министров Украины. Характеризуются учредительные и кадровые прерогативы Президента относительно органов исполнительной власти, которые требуют более четкого законодательного урегулирования разграничений полномочий между Президентом и правительством. Опровергается мнение о какой-либо «подчиненности» Кабинета Министров Администрации Президента Украины, поскольку эта Администрация не может считаться самостоятельным государственно-властным органом.

### І.Ф. КОРЖ

*Ігор Федорович Корж, головний консультант секретаріату Комітету Верховної Ради України з питань національної безпеки та оборони*

## ПРИНЦИПИ ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ В УКРАЇНІ

Визначення принципів військової служби, їх класифікації є, на нашу думку, важливим завданням для розуміння структури цього правового інституту. Термін «принципи військової служби» передбачає наявність її основоположних рис, сутнісних ознак, відображає її зміст як державної служби особливого характеру, її різні види. Загалом, терміном «принцип» (від лат. *principium*) позначають те, що є підґрунтям явищ, фактів, понять. Як відомо, у суспільних науках під принципами розуміють вихідні положення й теоретичні ідеї, які відображають об'єктивні закономірності розвитку суспільства й держави. «Принцип — це фіксація результатів наукового пізнання з усіма наслідками, що звідси випливають»<sup>1</sup>.

За часів існування Радянського Союзу декларувалися й діяли принципи, що відображали сутність соціально-правового інституту радянської військової служби, а саме керівної ролі КПРС; відповідності військової служби інтересам радянського народу та держави; загального військового обов'язку; поєднання єдиноначальності й демократичного централізму; соціалістичної законності та високої військової дисципліни; історичного призначення Радянської армії щодо виконання інтернаціональних завдань радянського народу; готовності до самопожертви під час виконання військового обов'язку тощо. Ці принципи впливали з державного устрою, державного управління, інститутів та елементів політичної й правової систем, у кінцевому підсумку — з ідеології панівного політичного режиму. Перелічені принципи військової служби, як і вона сама, були глибоко заідеологізованими інститутами, і тому, скоріше, декларативними.

Після здобуття Україною незалежності та створення нового правового інституту військової служби, виникла потреба змінити погляди на теорію її основоположних прин-



ципів, а також на правове їх унормування, що своєю чергою зумовлює функціонування військових органів, діяльність військовослужбовців, чітке державно-правове регулювання військово-службових відносин за сучасних умов. Оскільки принципи військової служби зумовлені принципами функціонування держави, вони мають бути зафіксовані в Конституції або впливати з неї та з відповідних законів.

Зазначимо, що, незважаючи на функціонування в Україні упродовж десяти років Закону «Про загальний військовий обов'язок і військову службу», законодавець не знайшов у ньому місця для витлумачення цих важливих категорій. Якщо принципи цивільної державної служби відображені у відповідному рамковому Законі «Про державну службу», то деякі принципи військової служби лише опосередковано впливають із законів, норми яких регулюють діяльність військових формувань в Україні. Водночас зауважимо, що норми деяких із цих законів, наприклад «Про Прикордонні війська України», «Про Внутрішні війська Міністерства внутрішніх справ України», «Про Службу безпеки України», у тому числі й викладені в них принципи, застаріли й не відповідають вимогам сьогодення.

За своїм змістом і функціональними характеристиками принципи військової та цивільної державної служби в основному збігаються, адже військова служба і є державною, але з притаманними їй особливостями. У такому разі нижченаведене нами тлумачення принципів державної служби цілком прийнятне й для військової служби: «Принципи державної служби — це основоположні ідеї її встановлення, що відображають об'єктивні закономірності та визначають напрями реалізації компетенції, завдань і функцій державних органів, повноважень державних службовців, які діють в системі державної влади, та, зокрема, в системі державної служби. Принципи державної служби встановлюють найважливіші закономірності в системі організації і функціонування державної служби, зумовлюють значущість, закономірність і соціальну цінність відносин, які виникають в системі державної служби»<sup>2</sup>.

На етапі становлення України як незалежної, демократичної, соціальної, правової держави питанням дослідження принципів військової служби, насамперед як правового інституту, на нашу думку, приділяється недостатньо уваги. Хоч і є певні наукові напрацювання в цій сфері, однак вони стосуються переважно принципів будівництва та діяльності відповідних військових формувань. Наприклад, В.К. Колпаков виокремлює такі принципи діяльності Збройних Сил України: «демократизм і гуманізм; верховенство закону; підзвітність органам законодавчої й виконавчої влади; єдиноначальність і колегіальність підготовки рішень; загальний військовий обов'язок громадян України; добровільний вступ на кадрову військову службу; дотримання військової дисципліни; гласність у діяльності Збройних Сил України та збереження державної й військової таємниці; позапартійність; гарантований соціально-правовий захист військовослужбовців»<sup>3</sup>.

В.Ф.Погорілко вирізняє такі основні принципи будівництва Збройних Сил України: «верховенство права; законність і правопорядок; дотримання військової дисципліни; єдиноначальність, колегіальне вироблення рішень і підзвітність конституційним органам державної влади; проведення оперативно-тактичної, мобілізаційної, бойової та морально-психологічної підготовки особового складу з урахуванням законів збройної боротьби та принципів воєнного мистецтва; комплектування на основі загального військового обов'язку й за контрактом (добровільного вступу на кадрову військову службу) з поступовим переходом до професійної армії; гласність в діяльності Збройних Сил України та збереження державної і військової таємниці; гарантований соціально-правовий захист військовослужбовців та членів їхніх сімей; позапартійність, тобто діяльність будь-яких політичних партій і рухів у Збройних Силах України забороняється, а також забороняється військовослужбовцям особисто брати участь у діяльності зазначених структур поза Збройними Силами; військово-патріотичне виховання військовослужбовців, допризовної та призовної молоді на національно-історичних традиціях»<sup>4</sup>.

Основна роль принципів військової служби полягає в тому, що вони визначають «юридичну долю», життєздатність, практичну організацію й реальне функціонування військової служби. Це — наукові категорії, які розкривають найсуттєвіші сторони організації та функціонування і самої військової служби, і військової організації держави

в цілому як системи державних органів та підпорядкованих їм військових формувань; диктують зміст відносин у цій системі; показують об'єктивні зв'язки, що виникають у системі військово-службових відносин і т.п.

Кожний принцип відображає не всі об'єктивні закономірності функціонування військової служби, діяльності військових формувань та військовослужбовців, а лише деякі з них. Однак усі принципи між собою взаємопов'язані: дотримання одних сприяє реалізації інших і, навпаки, порушення одного з них негативно впливає на виконання інших.

Необхідно зауважити, що принципи військової служби — це поняття, зміст якого формується на ґрунті досвіду людей та їхнього рівня культури, досягнутого рівня розвитку законодавства в державі. Тому їх визначення та законодавче закріплення залежить від вибраної державою моделі військової служби, від адекватного розуміння внутрішніх закономірностей суспільних відносин та їх правового регулювання. З іншого боку, принципи — це динамічне, активне начало, тому що вони зумовлюють усталену в державі модель військової служби.

Нині в Україні запроваджена змішана модель (принцип) проходження військової служби за призовом та за контрактом. Зазначимо, що Президент України затвердив Державну програму реформування та розвитку Збройних Сил України на період до 2005 р. та Концепцію переходу Збройних Сил України до комплектування військовослужбовцями контрактної служби на період до 2015 р., якими передбачено створення професійних Збройних Сил, що будуть комплектуватися лише на контрактній основі.

Зміст принципів військової служби залежить від площини аналізу військової служби. Якщо її розглядати як організаційно-правовий інститут, то принципи військової служби мають відобразити загальні підвалини організації та діяльності держави, а також спеціальні принципи, що притаманні лише цьому інституту. Якщо військову службу розглядати як діяльність військовослужбовців, то це вже будуть інші принципи. Загалом, принципи військової служби мають об'єктивно відображати її сутність, розкрити загальний характер управлінської, виконавчо-розпорядчої та іншої адміністративної діяльності військовослужбовців, органів військового управління, зафіксувати їх у нормах, що регулюють інститут військової служби. Водночас брак правових принципів військової служби може призвести до бюрократизму в негативному розумінні цього слова, беззаконності, несправедливості та свавілля.

Якщо класифікувати принципи військової служби у вузькому значенні, можна виокремити такі загальні категорії: демократизм; професіоналізм; соціально-правовий захист військовослужбовців.

Демократизм військової служби — це підзвітність і підконтрольність діяльності військовослужбовців відповідним державним органам та громадськості.

Професіоналізм — це компетентність військовослужбовців, виконання завдань відповідного військового формування, відповідальність за свою діяльність. Під соціально-правовим захистом розуміють соціальні та правові гарантії, які держава надає своїм громадянам, котрі проходять військову службу.

Класифікуючи принципи військової служби в широкому розумінні, можна розрізнити конституційні та організаційні групи принципів. Конституційні принципи продиктовані нормами Конституції України, які конкретизуються у відповідних законах та інших нормативно-правових актах. Організаційні принципи відображають механізм побудови та функціонування військової служби, органів управління та їхніх ланок, розподіл управлінських повноважень, забезпечення ефективної управлінської діяльності військових формувань.

Верховенство Конституції й законів України забезпечує єдність, узгодженість і стабільність інституту військової служби. Усі нормативно-правові акти мають відповідати Конституції України. Цей принцип гарантує пріоритетність конституційно-правових норм у галузі регламентації військово-службових правових відносин і є універсальним та обов'язковим для всіх військовослужбовців.

Верховенство закону в системі військової служби — це законність організації та діяльності органів військового управління, усіх структур військової організації, самих

військовослужбовців. Це означає, що всі органи військового управління, військові структури, військові посадові особи, всі військовослужбовці повинні дотримуватися Конституції України, законів, загальноновизнаних принципів і норм міжнародного права, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, неухильно дотримуватися прав і свобод громадян, прав й законних інтересів усіх учасників військово-службових правових відносин. «Ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачене законодавством. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України»<sup>5</sup>.

Необхідно зазначити, що в Україні цей принцип іще не знайшов свого цілковитого втілення в галузі регулювання проходження військової служби її громадянами. Дотепер застосовується метод підзаконного регулювання військово-службових відносин, що виникають, змінюються й припиняються під час проходження громадянами військової служби. Як і в колишньому СРСР, нині ці відносини регулюються підзаконними актами, а саме, відповідними положеннями про проходження військової служби різними категоріями військовослужбовців. На нашу думку, такий підхід до регулювання цих відносин — це рудимент минулого, що дістався Україні як спадок. Як наслідок, на нашу думку, у військових формуваннях України не зникли такі негативні явища, як свавілля командирів, використання військовослужбовців не за їхнім призначенням, безкарність високих військових посадових осіб, що скоїли правопорушення, протекціонізм у просуванні по службових сходах тощо. Це — одна з основних ознак нерегульованості нормами закону проходження громадянами військової служби.

Основною сутнісною рисою військової служби, як і цивільної державної, має стати пріоритет прав людини. Принцип пріоритету прав і свобод людини і громадянина проголошує їх найвищою цінністю. «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави»<sup>6</sup>. Отже, перебуваючи на службі держави, реалізуючи її волю, військовослужбовці завжди повинні дотримуватися Конституції України. Оскільки вони служать Українському народові, а не Президентові України особисто чи органам державної влади, саме в цьому відображається соціальна сутність військової служби, її соціальна спрямованість.

Важливою є вимога законодавця, щоб військовослужбовці насамперед дотримувалися прав і свобод людини та громадянина. Усі військові органи управління й безпосередньо військовослужбовці в межах своїх повноважень повинні неухильно забезпечувати права і свободи людини й громадянина, проголошені в статтях Конституції України.

Конституційний принцип відповідальності держави перед людиною і громадянином означає, що громадянин має право на відшкодування за рахунок держави чи органів військового управління матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів військового управління, їхніх посадових і службових осіб.

Одним із визначальних конституційних принципів військової служби є загальний військовий обов'язок (принцип обов'язковості). Тобто «захист Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України є обов'язком громадян України»<sup>7</sup>. Однак це не означає, що всі громадяни України відбуватимуть військову службу згідно із Законом України «Про загальний військовий обов'язок і військову службу». Цей обов'язок встановлюється з метою забезпечення комплектування Збройних Сил України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України, а також для підготовки населення до захисту України. Його соціальна суть полягає в тому, щоб підготувати гідних захисників Вітчизни, здатних дати відсіч будь-якому агресорові.

Одним із провідних принципів, що відрізняє військову службу від цивільної державної, є принцип поєднання єдиноначальності й колегіальної підготовки найважливіших рішень, тобто принцип централізації. Ним передбачається жорстка підпорядкованість у системі органів військового управління та військовослужбовців між собою. Централь-

ним органам військового управління надано всі права щодо управління нижчими органами військового управління й військовими частинами. Акти й розпорядження вищих органів і посадових осіб є обов'язковими для виконання нижчими органами та військовослужбовцями. Це — один із найважливіших принципів. Він перевірений практикою й лишається найефективнішим засобом військового управління. Його сутність як організаційно-правового інструменту базується на тому, що командир (начальник) дістає всі повноваження (командні, адміністративні, господарські) стосовно управління військами, і водночас на нього покладена одноособова відповідальність за всі сторони їхньої життєдіяльності. Виконання командиром-єдиноначальником покладених на нього функцій забезпечується, таким чином, наділенням його необхідними повноваженнями й відповідними гарантіями, які проявляються в юридичному захисті відносин військового підпорядкування.

Водночас цей принцип не перешкоджає певній самостійності нижчих органів, він стимулює їхню ініціативу, творчий підхід до вирішення повсякденних завдань. Єдиноначальність передбачає також можливість колективного обговорення рішень, які готує командир із найважливіших питань. Це дає змогу командирові (начальнику) використовувати досвід підлеглих, допомагає йому прийняти найправильніше рішення, зміцнює його зв'язок з підлеглими, підтримує їхню активність тощо.

Важливим є принцип позапартійності військової служби. У військових формуваннях не можуть діяти структури політичних партій. Військовослужбовці керуються законодавством України, і їхні службові обов'язки не залежать від рішень партій та інших громадських об'єднань. Принцип позапартійності військової служби означає, з одного боку, заборону добору кадрів для військової служби за їхніми політичними поглядами, а з іншого — обов'язок військовослужбовців у межах своїх повноважень лишатися поза політичною діяльністю. Військовослужбовці мають бути політично нейтральними, виконуючи службові обов'язки, нейтрально ставитися до політичної боротьби різних партій. Все, що пов'язує військовослужбовця з політикою, треба розцінювати як його особисту справу, що не впливає на його службову діяльність.

Принцип рівного доступу громадян до військової служби відповідно до їхніх здібностей і професійної підготовки без будь-якої дискримінації означає, що громадяни України мають рівне право призову чи вступу на конкурсно-контрактній основі на військову службу до будь-якого військового формування України, й це залежить тільки від його здібностей, професійної підготовки та придатності за станом здоров'я. Цей принцип, своєю чергою, передбачає добровільність вступу на військову службу, на яку, згідно з чинним законодавством, приймаються громадяни, які відповідають вимогам проходження військової служби, вписаних у ст.20 Закону України «Про загальний військовий обов'язок і військову службу». Не допускаються прямі чи опосередковані обмеження або переваги залежно від статі, раси, національності, мови, соціального чи майнового чи посадового становища, місця проживання, ставлення до релігії, переконань, належності до громадських об'єднань, утворених згідно з законом, тощо. Громадяни не призиваються, або не приймаються на військову службу на конкурсно-контрактній основі лише у випадках, обумовлених законом.

Принцип професіоналізму і компетентності передбачає:

— знання військовослужбовцями військової справи, наявність відповідної підготовки й освіти, навичок, постійну перепідготовку в системі підвищення кваліфікації. Для цього діє спеціальна система професійної підготовки кадрів. Службову підготовку військовослужбовців належить вести обов'язково в службовий час;

— систематичне, регулярне виконання вказаних законом функцій військових формувань, у яких громадяни проходять військову службу;

— регулярну оплату за військову службу не нижче визначених законодавством розмірів;

— відповідальність військовослужбовців за свою діяльність.

Професіоналізм військовослужбовців передбачає глибоке і всебічне знання та володіння практичними навичками у певній сфері військово-службової діяльності. Це забезпечує стабільність військової служби, якісне виконання своїх функцій, постійну го-

товність до виконання складних завдань, можливість підвищення своїх професійних знань і навичок тощо. Військовослужбовець повинен бути компетентним, тобто виконувати свої обов'язки згідно зі статутами й розпорядженнями командирів..

Вага професіоналізму зростає за сучасних умов. Оснащення військових формувань високоточною, складною технікою, завдання, які постають перед ними вимагають від військовослужбовців уміння діяти в неординарних і важких умовах, оперативно й точно приймати за цих умов рішення, діяти швидко, злагоджено й ефективно.

Суспільство зацікавлене в тому, щоб військовослужбовці служили краще. Держава стимулює поглиблення їхніх знань, накопичення професійного досвіду, виявлення ініціативи, сумлінне виконання службових обов'язків тощо. Службова перспектива реалізується стабільністю службових відносин; підвищенням рівня кваліфікації, що відповідно підвищує їхню заробітну плату, прискорює просування по службі.

За правильної організації військової служби управлінським апаратом, військова кар'єра військовослужбовця має насамперед залежати від його сумлінного ставлення до своїх обов'язків, кваліфікації, ідейної зрілості й особистих чеснот. При цьому військовослужбовець прагне нести службу ліпше, підвищувати свою кваліфікацію, тобто виконувати потрібну для себе й суспільства роботу. Тоді його природне прагнення робити кар'єру сприймається суспільством з розумінням.

Кар'єризм розквітає там, де є факти протекціонізму й діє так зване «телефонне право», де не об'єктивні характеристики кандидата є вирішальними для призначення військовослужбовця на цю посаду, а суб'єктивна думка вищих посадових осіб. Як свідчать численні факти, при вирішенні питання про висування військовослужбовців на вищу посаду часто домінує не принцип «професіоналізму», «компетентності», а принцип «особистої відданості» командирові (начальнику), принцип «одної команди» тощо. Тому ідея службової перспективи військовослужбовців у військових формуваннях України не скрізь реалізується послідовно.

Ми розглянули основні конституційні принципи військової служби. Щодо організаційно-функціональних її принципів, то за значенням і роллю в системі військової служби можна виокремити такі основні її принципи.

Насамперед, — це обов'язковість рішень вищих органів військового управління й посадових осіб для нижчих органів військового управління та посадових осіб. Тобто: прийняті вищими органами військового управління й керівниками рішення є обов'язковими для виконання військовослужбовцями; ці рішення мають бути законними, тобто вони законні, коли їх приймають спеціальні суб'єкти в межах їхньої компетенції, й коли вони не суперечать чинному законодавству.

Вказаний принцип сприяє забезпеченню нормальної діяльності військових органів (військової адміністрації). Право керівника (командира, начальника) віддавати накази й розпорядження, а обов'язок підлеглого — їх виконувати, (якщо це не явно злочинний наказ чи розпорядження). Наказ має бути виконаний сумлінно, точно й у визначений термін. Відповідальність за наказ несе командир (начальник), який його віддав.

Ще один принцип — це наявність єдиних основних вимог до військової служби та до військовослужбовців, а саме: єдиний порядок призову та вступу за контрактом на військову службу; рівні кваліфікаційні вимоги до військовослужбовців; безумовне виконання всіма військовослужбовцями своїх посадових обов'язків; загальнообов'язкові правила проведення агестування військовослужбовців; єдині заходи дисциплінарної відповідальності щодо військовослужбовців тощо. Єдині вимоги встановлюються також і до відповідних військових посад. Відмінності у вимогах до військової служби в тому чи іншому військовому формуванні, певному виді й роді військ, до військової посади встановлюються законами та іншими нормативно-правовими актами.

Особливої ваги ними набувають принципи гласності в діяльності військових формувань та збереження державної таємниці. Це взаємопов'язані принципи. Їх дотримання дає змогу громадськості отримати відкриту інформацію про діяльність військових формувань і військовослужбовців, орієнтує на охорону інформації, що є державною таємницею у військовій або іншій галузі. Ці принципи зумовлені демократизацією суспільства, потребами залучення громадян до управління державою та врахування громадської дум-

ки для вирішення державних завдань, а також врегулюванням суспільних відносин, пов'язаних з інформацією про державну таємницю, засекречуванням, розсекречуванням її матеріальних носіїв та охороною державної таємниці з метою захисту національної безпеки України.

Принцип відповідальності військовослужбовців за невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків стимулює сумлінне і правильне виконання військовослужбовцями своїх службових обов'язків. Цей принцип тісно пов'язаний з принципом дотримання військовослужбовцем військової дисципліни.

Принцип законності передбачає, що рішення, які приймає військовослужбовець, має відповідати положенням закону і правових актів управління.

Розглянуті нами принципи військової служби є, по суті, основою правового статусу військовослужбовців, забезпечуючи їхню правову підтримку та захист. Крім того, вони створюють перепону для неправомірних дій військових посадових осіб, зловживань владою або службовим становищем.

Зазначимо, що розглянуті вище принципи не є вичерпними. У процесі функціонування та розвитку українського суспільства, вирішення завдань, що перед ним постають, з'являтимуться нові принципи, які відповідатимуть вимогам часу й на яких базуватиметься функціонування військової служби в державі.

Підсумовуючи викладене вище, зауважимо, що процес правового формування принципів військової служби в Україні ще не завершився. Це підтверджується тим, що в рамковому Законі «Про загальний військовий обов'язок і військову службу» не вписані принципи такого важливого правового інституту, яким є військова служба. Дотепер не унормована відповідно до вимог Конституції України процедура проходження громадянами військової служби (не завжди діє принцип законності), що, своєю чергою, сприяє виникненню у військовому середовищі загальновідомих негативних явищ.

<sup>1</sup> Атаманчук Г.В. Теория государственного управления: Курс лекций. — М., 1997. — С. 186.

<sup>2</sup> *Державне управління: теорія і практика* / В.Б.Авер'янов, В.В.Цветков, В.М.Шаповал, С.П.Кисіль, Л.Т.Кривенко та інші (за загальною ред. В.Б.Авер'янова). — К., 1998. — С. 177.

<sup>3</sup> Колтаков В.К. Адміністративне право: Підручник. — К., 1999. — С. 452.

<sup>4</sup> Погорілко В.Ф. Конституційне право України: Підручник. — К., 1999. — С. 709.

<sup>5</sup> Конституція України // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.

<sup>6</sup> Там само. — Ст. 141. — Ст. 3.

<sup>7</sup> Там само. — Ст. 141. — Ст. 65.

Отримано 10.03.2003

#### Резюме

В статті аналізуються принципи військової служби в Україні, визначено їхнє основне значення та призначення, проведено їхню класифікацію.

Обґрунтовується положення про те, що принципи військової служби є, по суті, основою правового статусу військовослужбовців, забезпечуючи їхню правову підтримку та захист, що процес формування принципів військової служби продовжується, маючи потребу в законодавчому врегулюванні.

*В.Л. ЗЬОЛКА*

*Валентин Леонідович Зьолка, ад'юнкт  
Національної академії Прикордонних військ  
України імені Богдана Хмельницького*

## **ПРАВОВИЙ ЗМІСТ ВІЙСЬКОВО-ПОЛІТИЧНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ КАБІНЕТУ МІНІСТРІВ УКРАЇНИ В ГАЛУЗІ ОБОРОНИ**

Обсяг і зміст військово-політичних повноважень Кабінету Міністрів України в оборонній галузі багато в чому специфічні, що зумовлено їхнім особливим статусом у системі державних органів, відповідальних за вирішення цих завдань.

По-перше, треба враховувати, що в умовах перехідного періоду становлення нової української державності, здійснення демократичних реформ і ринкових економічних перетворень, а також формування нової системи міжнародних відносин обсяг і зміст військово-політичних повноважень Кабінету Міністрів України в оборонній галузі не можна розглядати як щось стале, цілісне, систематизоване. Вони є величиною динамічною, що змінюється в процесі реформування українського суспільства, в тому числі й процесу військової реформи. З погляду змісту, військово-політичні повноваження Кабінету Міністрів дотепер мають багато «білих плям», водночас на окремих напрямках простежуються паралелізм і дублювання повноважень КМ України та Президента України. Слід зауважити, що Конституція України, Закон «Про оборону України» визначили коло основних повноважень Кабінету Міністрів України у військово-політичній галузі, і це дає змогу їх дослідити.

По-друге, слід наголосити, що, відповідно до Конституції України та Закону «Про оборону України» основні військово-політичні повноваження покладено переважно на Президента України як Верховного Головнокомандувача Збройними Силами України. У зв'язку з цим у військово-політичній галузі Кабінетові Міністрів як найвищому органу виконавчої влади відведено передусім організаторські функції, зокрема підготовку проєктів правових актів, затвердження чи законодавче оформлення яких віднесено чинним законодавством до компетенції інших найвищих гілок державної влади — Президента України чи Верховної Ради України.

Водночас, маючи конституційні повноваження щодо забезпечення оборони країни, Кабінет Міністрів зобов'язаний ухвалювати й інші необхідні рішення в цій галузі. Наприклад, йому надано право законодавчої ініціативи, тобто виконання нормотворчої функції.

По-третє, маючи досить широкий обсяг військово-політичних повноважень, Кабінет Міністрів України бере активну участь у реалізації схожих повноважень разом з іншими вищими органами державної влади. Так, жоден нормативно-правовий акт України, що стосується фінансово-економічних інтересів держави в будь-якій галузі її діяльності, не може бути ухвалений без висновків Кабінету Міністрів України. Інакше кажучи, Кабінет Міністрів здійснює експертно-аналітичні функції, коли реалізуються військово-політичні повноваження всіх вищих органів державної влади.

До того ж, що експертно-аналітичні функції Кабінет Міністрів здійснює й стосовно інших галузей, наприклад, соціальної, зовнішньополітичної тощо, у тому числі і з питань, віднесених Конституцією України й законами до повноважень Президента України. Як відомо, окремі акти Президента України стають обов'язковими після того, як їх підпишуть Прем'єр-міністр України й відповідальний за виконання міністр.

Нарешті, по-четверте, необхідно взяти до уваги й ту обставину, що найважливіші політичні повноваження в галузі оборони Президент України не може застосувати, оскільки не має засобів для їх реалізації й використовує можливості центральних органів виконавчої влади, що належать до так званого блоку «силових» міністерств і відомств. Фактично підпорядковані Президентові України — Верховному Головноко-

мандувачу Збройними Силами (що є скоріше традицією, ніж особливістю сучасного етапу державного будівництва) керівники «силових» міністерств, проте залишаються членами Кабінету Міністрів України, часто маючи право «першої доповіді» з найважливіших питань у галузі оборони Прем'єр-міністрів України. Більш того, саме Кабінет Міністрів України в межах установленої компетенції своїми нормативно-правовими актами створює необхідний механізм реалізації указів і розпоряджень Президента у військово-політичній галузі.

Військово-політична діяльність Кабінету Міністрів України має головним чином виконавчо-розпорядчий характер. Насамперед це стосується питань планування, фінансування, обліку й контролю. Щоправда, широкі можливості впливу на розробку й утілення військово-політичного курсу держави мають також інші вищі органи державної влади, тому передбачається не тільки чіткий розподіл кола їхніх повноважень, а й тісну конструктивну взаємодію.

До числа найважливіших військово-політичних повноважень Кабінету Міністрів України належить підготовка пропозицій Верховній Раді України щодо потреб оборони, які затверджує Верховна Рада в Державному бюджеті України (п. 2 ст. 9 Закону України «Про оборону України») <sup>1</sup>. Крім цього Кабінет Міністрів мусить визначати порядок витрат коштів, наданих із Державного бюджету, а також з інших джерел для фінансування Збройних Сил України та різних військових формувань. Слід зауважити, що в більшості держав підготовка й виконання бюджету також належать до суто урядових прерогатив.

Ці повноваження Кабінету Міністрів визначені положенням п. 6 ст.116 Конституції України, згідно з яким Кабінет Міністрів України розробляє проект закону про Державний бюджет України й забезпечує його виконання <sup>2</sup>. Здійснюючи ці конституційні повноваження, Кабінет Міністрів України може впливати на процес реалізації воєнно-політичних функцій інших вищих органів державної влади.

Кабінет Міністрів має право самостійно обирати організаційно-правову форму реалізації зазначених повноважень, утворюючи тимчасові органи <sup>3</sup>. На нашу думку, це право доцільно зафіксувати в законі «Про Кабінет Міністрів України», водночас установивши коло питань, які можуть вирішувати ці органи.

Оборонна частина державного бюджету готується й виконується Кабінетом Міністрів України відповідно до бюджетної класифікації, яку затверджує, як це й передбачено в ч.2 ст. 8 Бюджетного Кодексу України, Міністр фінансів <sup>4</sup>. Гадаємо, з огляду на важливість цих питань, бюджетну класифікацію слід визначити не підзаконним, а нормативно-правовим актом, який має вищу юридичну силу, тобто законом. Разом із тим у зв'язку з прийняттям Бюджетного Кодексу України, доцільно точно вказати його місце в нормативному полі (Постанова Верховної Ради України «Про структуру бюджетної класифікації України» від 12 липня 1996 року № 327/96 – ВР).

Закон «Про оборону України» (ст.9 п.3) надає Кабінетові Міністрів України військово-політичні повноваження щодо підготовки й виконання державних програм розвитку озброєння та військової техніки <sup>5</sup>.

Правовою основою втілення цього повноваження Кабінету Міністрів України є Закон України «Про державне оборонне замовлення» від 3 березня 1999 р. (№ 464 – ХІУ) <sup>6</sup>.

Треба зауважити, що однією з істотних перешкод на шляху підготовки та здійснення Кабінетом Міністрів України програм озброєння є, на нашу думку, обмеженість відповідної нормативної бази. Нині Закон України «Про державне оборонне замовлення» — єдиний нормативний акт у цій сфері, а цього явно замало. Заповнити правовий вакуум, пов'язаний з виконанням Кабінетом Міністрів своїх зазначених військово-політичних повноважень, міг би закон «Про державні програми озброєння», який унормував би права, обов'язки, відповідальність, питання організації підготовки, фінансування та взаємодії державних органів у цій найважливішій галузі забезпечення обороноздатності.

Як правило, державні програми та плани озброєння й розвитку оборонного промислового комплексу містять відомості, що є державною таємницею. З урахуванням цього Кабінет Міністрів України готує й виконує такі плани та програми відповідно до Закону України «Про державну таємницю» в редакції від 21 вересня 1999 року (№ 1079–ХІУ) <sup>7</sup>.



Згідно з п.9 ст.9 Закону «Про оборону України» на Кабінет Міністрів покладено також організацію підготовки території держави до оборони<sup>8</sup>.

Ця діяльність Кабінету Міністрів належить до кола його військово-політичних повноважень, оскільки йдеться про створення, вдосконалювання й забезпечення функціонування як об'єктів військової інфраструктури, покликаних дбати про повсякденну та бойову діяльність Збройних сил і військових формувань України, так і об'єктів інфраструктури подвійного призначення, що використовуються з метою соціально-економічного розвитку та оборони країни. Доцільно ці повноваження унормувати в законі «Про Кабінет Міністрів України».

Згідно зі ст. 6 п.14 Закону України «Про оборону України», Кабінет Міністрів регулює господарську діяльність у Збройних Силах України та інших військових формуваннях<sup>9</sup>. Ці питання регламентовані окремим Законом — «Про господарську діяльність у Збройних Силах України» (№ 1076 – XIV від 21 вересня 1999 року)<sup>10</sup>. Кабінет Міністрів визначає стратегічно важливі для національної безпеки підприємства. Рішення з цього приводу ухвалює уряд за поданням Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції.

Кабінет Міністрів України — один з основних державних органів, на який покладено обов'язок реалізації державної політики в галузі ліцензування певних видів господарської діяльності. Правовою основою для втілення цих повноважень Кабінету Міністрів є Закон України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» від 1 червня 2000 року № 1775-III (за станом на 7 березня 2002 р.). Ст. 4 цього Закону встановлює, що реалізацію державної політики в галузі ліцензування здійснює Кабінет Міністрів України, спеціально уповноважений орган з питань ліцензування, а також органи виконавчої влади, визначені Кабінетом Міністрів України, спеціально уповноважені виконавчі органи рад<sup>11</sup>.

Крім того, Кабінет Міністрів України бере участь у формуванні державної політики в оборонно-промисловому комплексі. Так, у лютому 2002 р. проблеми розвитку оборонно-промислового комплексу гостро постали на порядку денному засідання Кабінету Міністрів і 13 лютого: було розглянуто Концепцію стратегії перебудови оборонно-промислового комплексу, яка містить нові погляди на реформування вітчизняного оборонно-промислового комплексу.

Відповідно до п.12 ст. 6 Закону «Про оборону України», Кабінет Міністрів ухвалив рішення щодо створення, реорганізації й ліквідації науково-дослідних установ Збройних Сил України, інших військових формувань і військових навчальних закладів та військових кафедр (відділень, факультетів) інших державних вищих навчальних закладів<sup>12</sup>.

Конституція України, Закон України «Про оборону України», а також Постанова Верховної Ради України «Про головні напрямки зовнішньої політики» від 2 липня 1993 р. надали Кабінетові Міністрів повноваження щодо здійснення зовнішньої політики держави в галузі оборони<sup>13</sup>. Згідно зі ст. 9 п. 1 Закону України «Про оборону України», Кабінет Міністрів забезпечує в межах своєї компетенції реалізацію зовнішньої політики держави у сфері оборони<sup>14</sup>. Викладена в загальній редакції зовнішньополітична функція уряду потребує деталізації в Законі «Про Кабінет Міністрів України». Дещо детальніше ці повноваження зафіксовані в п.16 ст. 9 Закону «Про оборону України», згідно з якою Кабінет Міністрів забезпечує здійснення передбачених законодавством заходів щодо надання військової допомоги іншим державам, направлення підрозділів Збройних Сил України до інших держав, участі України в міжнародних миротворчих операціях<sup>15</sup>.

Необхідно на законодавчому рівні унормувати всі повноваження КМ України, оскільки цей державний орган також контролює експорт озброєння та військової техніки, стратегічних матеріалів, технологій і продукції подвійного призначення, а також проводить міжнародні переговори з питань військового співробітництва й укладає відповідні міжурядові угоди.

В усіх демократичних державах уряд має досить широке коло зовнішньополітичних повноважень у галузі оборони. Так, традиційно уряд контролює й координує діяльність

усіх органів та інститутів, з допомогою яких реалізується зовнішньополітична політика держави. Він комплектує дипломатичний і консульський апарат, визначає контингенти збройних сил, керує діяльністю органів зовнішньої розвідки, веде міжнародні переговори й укладає міжнародні договори й угоди, у тому числі з питань оборони<sup>16</sup>.

Правовий зміст повноважень Кабінету Міністрів України в галузі військово-технічного співробітництва та експортного контролю викладено в Положенні «Про державний експортний контроль в Україні», затверджене Указом Президента України № 117/98 від 13 лютого 1998 р. та Указами Президента України «Про дальше вдосконалення експортного контролю» від 28 грудня 1996 р. № 1279/96 (станом на 21 лютого 2000 р.) та «Питання військово-технічного співробітництва з іноземними державами, експортного контролю та військово-промислової політики» від 4 лютого 1999 р. № 121/99<sup>17</sup>. Слід наголосити, що ці повноваження мають бути врегульовані законом. Так, пункт 9 ст. 92 Конституції України зафіксував, що «засади зовнішньоекономічної діяльності» визначаються тільки законами України<sup>18</sup>.

Саме в Законах «Про експортний контроль» та «Про військово-технічне співробітництво» мають бути зафіксовані принципи реалізації державної політики, правові основи діяльності органів державної влади в галузі експортного контролю, а також права, обов'язки та відповідальність учасників зовнішньоекономічної діяльності.

Повноваження Кабінету Міністрів та інших державних органів у галузі військового співробітництва з іноземними державами детальніше мав би регламентувати Закон України «Про військово-технічне співробітництво України з іноземними державами», який досі не ухвалив парламент.

На нашу думку, заслуговують на увагу пропозиції розробників проекту Закону «Про військово-технічне співробітництво», висловлені на сторінках газети «Урядовий кур'єр», які вважають за можливе розширити коло суб'єктів військово-технічного співробітництва, залучивши до нього не тільки юридичних, а й фізичних осіб, які мали б в установленому порядку дістати необхідні повноваження. А в руках держави має залишатися основний і найефективніший важіль контролю та впливу на збройний бізнес. Цей важіль — ліцензія<sup>19</sup>.

Міжнародна діяльність Кабінету Міністрів України передбачена нормами Закону України «Про міжнародні договори України» від 22 грудня 1993 р., № 3767 – XII. Однак цей нормативно-правовий акт потребує узгодження з Конституцією України.

Відповідно до ст. 2, 4 Закону України «Про міжнародні договори України», Кабінет Міністрів має право укладати з іноземними державами й міжнародними організаціями міждержавні договори, в тому числі і з питань військового співробітництва<sup>20</sup>.

Кабінет Міністрів України активно використовує надані йому законодавцем права щодо зовнішньополітичної діяльності й міжнародного військового співробітництва. Особливої ваги для України набуває такий його напрям, як участь Збройних Сил України в миротворчих місіях ООН.

Все ширше розвивається військово-технічне співробітництво в галузі підготовки військово-службовців, військових кадрів. Ці питання регулюються міждержавними угодами та програмами співпраці.

Активізується співпраця України з міжнародними інститутами безпеки, такими як ОБСЄ, НАТО, ЗЄС, ЄС, СНД, РЄ, ГУУАМ і особливо ООН. Кабінет Міністрів своїми рішеннями забезпечує виконання прийнятих ними документів.

Отже, Кабінет Міністрів України, як показує практика, досить успішно реалізує свої військово-політичні повноваження як усередині держави, так і поза її межами. Однак для ефективнішого виконання наданих йому повноважень, усунення паралелізму й дублювання є нагальна потреба в їх чіткому унормуванні законами України.

<sup>1</sup> Закон України «Про оборону України» в редакції від 05.10.2000 // Відомості Верховної Ради. — 2000. — № 30 — Ст. 141.

<sup>2</sup> Конституція України // Відомості Верховної Ради. — 1996. — № 30. — Ст. 141.

<sup>3</sup> Тимчасовий регламент Кабінету Міністрів України, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 5 червня 2000 року № 915 // Офіційний Вісник України. — 2000. — № 24.

- <sup>4</sup> *Бюджетний кодекс України* // Голос України. — 2001. — № 129.
- <sup>5</sup> *Закон України «Про оборону України».*
- <sup>6</sup> *Закон України «Про державне оборонне замовлення»* // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 17.
- <sup>7</sup> *Закон України «Про державну таємницю»* // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 16.
- <sup>8</sup> *Закон України «Про оборону України».*
- <sup>9</sup> *Там само.*
- <sup>10</sup> *Закон України «Про господарську діяльність у збройних »* // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 48.
- <sup>11</sup> *Закон України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності»* // Урядовий кур'єр. — 2000. — № 139.
- <sup>12</sup> *Закон України «Про оборону України».*
- <sup>13</sup> *Про головні напрямки зовнішньої політики:* Постанова Верховної Ради України.
- <sup>14</sup> *Закон України «Про оборону України».*
- <sup>15</sup> *Там само.*
- <sup>16</sup> *Мішин А.А.* «Конституційне (державне) право зарубіжних країн. — М., 1996. — С. 225.
- <sup>17</sup> *Положення «Про державний експортний контроль в Україні»* затверджене Указом Президента України від 13 лютого 1998 року № 117/98 // Офіційний Вісник України. — 1998. — № 7.
- <sup>18</sup> *Конституція України* // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30 — Ст. 141.
- <sup>19</sup> *Горбулін В.* «Оборонка» з вертикальним злетом: Що стоїть за новою концепцією структурної перебудови ОПК // Урядовий кур'єр — 2002. — № 42.
- <sup>20</sup> *Закон України «Про міжнародні договори України»* // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 10.

*Отримано 11.02.2003*

#### **Резюме**

В статті систематизуються воєнно-політичні повноваження Кабінету Міністрів України в сфері оборони. Обґрунтовується їх специфіка, обумовлена особливим статусом Кабінету Міністрів в системі державних органів, відповідальних за рішення задач в сфері оборони. Діється висновок, що воєнно-політична діяльність Кабінету Міністрів України має головним чином виконавчо-розпорядчий характер. В той же час, маючи визначений законодавством коло воєнно-політичних повноважень, Кабінет Міністрів України має широкі можливості впливу на виконання повноважень в даній сфері іншими вищими органами державної влади.

Висновок: для підвищення ефективності виконання Кабінетом Міністрів України своїх воєнно-політичних повноважень як всередині держави, так і поза нею, упорядкування паралелізму і дублювання, необхідно чітко визначити і закріпити їх в законодавстві України.

---

---

## С.В. БОБРОВНИК

*Світлана Василівна Бобровник, кандидат юридичних наук, проректор Київського університету права*

### ПРИРОДА ЮРИДИЧНИХ КОЛІЗІЙ

Проблема суперечливості сучасного світу досить актуальна. У суспільстві та суспільствознавстві суперечності нерідко виявляють себе у формі колізій. Важливо виявити їхні види та форми, в яких вони виявляються. Саме це завдання й визначає зміст статті. Воно актуальне як у теоретичній, так і у практичній площині й пов'язане з потребами дослідження колізій як категорії суспільствознавства та юриспруденції, аналізом стану суперечливості сучасного законодавства та пошуками можливих шляхів її усунення.

Якщо конкретизувати, основні завдання статті можна сформулювати так:

- визначити сутність колізій та їхню природу;
- дослідити причини юридичних колізій;
- сформулювати визначення колізій, проаналізувати їхні ознаки та особливості;
- показати взаємозв'язок між юридичними колізіями та порушеннями правил законодавчої техніки;
- запропонувати рекомендації для усунення колізій у законодавстві.

Наукових досліджень проблеми колізій у законодавстві небагато. Серед авторів таких досліджень С.С.Алексєєв, О.Б.Венгеров, Д.С.Керимов, Ю.О.Тихомиров. У вітчизняній науці названа проблема аналізувалась у кандидатських дисертаційних дослідженнях та в доповідях на науково-практичних конференціях. Проблема природи юридичних колізій і донині залишається малодослідженою в науковому плані.

В основі руху навколишнього світу лежать суперечності. На спроби їх осмислення ми натрапляємо в історико-культурних пам'ятках стародавніх Єгипту, Індії, Греції, Риму. Так, життя навколишнього світу, за Гераклітом, — це безперервний рух. У ньому будь-яка річ чи властивість переходять у свою протилежність — холодне стає теплим, тепле — холодним і т.д. У боротьбі протилежностей виявляється їхня єдність. Загальність змін і перехід кожної властивості у свою протилежність перетворюють усі їхні якості та їх оцінки у відносні<sup>1</sup>.

Визнання суперечностей основною рушійною силою розвитку суспільства й зумовило виникнення та розвиток позитивної діалектики, що сприяло розв'язанню суперечностей суспільного буття.

Діалектику як цілісну теоретичну систему вперше було обґрунтовано в ідеалістичній філософії Гегеля. Саме діалектика вважається найціннішим здобутком його філософії<sup>2</sup>. У своїй праці «Наука логіки» філософ проаналізував найважливіші закони та категорії діалектики, обґрунтував ідею єдності діалектики, логіки й теорії пізнання. Заслугою Гегеля є розробка й систематизація понятійного апарату діалектики, формулювання системи законів, що відображають універсальні зв'язки світу й пізнання.

Водночас необхідно зазначити, що гегелівська філософія була дещо обмеженою. Її недосконалість виявилася у визнанні розвитку світу й пізнання як завершених, у поширенні принципу розвитку лише на ідеальні явища, в небажанні вивести з діалектики послідовні соціальні висновки.

Діалектичність процесів суспільного розвитку обґрунтували К. Маркс, Ф. Енгельс та В.І. Ленін. К. Маркс убачав основу поступального розвитку суспільства в суперечності між виробничими силами (люди та засоби виробництва) й виробничими відносинами. Однак суперечливий характер суспільних відносин не вичерпується лише цим. Розкриття багатоманітності суперечливих зв'язків, суспільних відносин потребує певних узагальнень. Так виникають поняття базису та надбудови. Базис — це сукупність виробничих відносин, що формуються під впливом певних виробничих сил. Він є економічним фундаментом суспільства й не залежать від волі та свідомості людей. Надбудову утворює система суспільних відносин політичного, філософського, релігійного, морального характеру, які породжуються економічним базисом і залежать від свідомості людей, постоючи у вигляді держави, права, партій, церкви тощо.

Базис і надбудова — необхідні елементи будь-якого соціального утворення. Оскільки базис є динамічнішою частиною системи, він вступає у суперечність із надбудовою. Ця суперечність, за К. Марксом, розв'язується з утвердженням прогресивнішого способу виробництва та заміни чи вдосконалення одних надбудовних відносин іншими.

Розвиваючи вчення К. Маркса, В.І. Ленін зазначав, що на певному етапі розвитку матеріальні виробничі відносини суспільства вступають у суперечність із наявними виробничими відносинами. Зі зміною економічної основи відбувається переворот у надбудові. Зазначеними причинами ми можемо пояснити причини колізій у праві, які мають об'єктивний характер і усунення яких є однією з умов удосконалення права як системного, багаторівневого й багатоаспектного утворення. І хоч марксизм серйозно критикують, певно, жодна наукова теорія чи концепція, що виникла до марксизму чи пізніше, не змогла настільки ж глибоко, фундаментально і всебічно розкрити суперечливість навколишнього світу, визначивши суперечність не лише як негативну категорію, а й охарактеризувавши її як джерело розвитку.

Суперечності в галузі права є різновидом соціальних суперечностей, що мають, безумовно, спільні ознаки з суперечностями живої й неживої природи та власну специфіку, що зумовлюється особливостями соціальної форми руху матерії.

Лише соціальні суперечності, наявні в суспільстві:

- є наслідком взаємодії матеріального та ідеального, оскільки пов'язуються зі свідомістю суб'єктів та залежать від матеріальної основи суспільства;

- мають об'єктивну та суб'єктивну складову, оскільки в певній площині не залежать від волі та свідомості суб'єктів, а в іншій — зумовлюються їхньою діяльністю чи поведінкою;

- мають особливий характер взаємодії протилежностей усередині самої суперечності;

- виявляються через категорії «нове» і «старе»; «прогресивне» й «регресивне»; «рух» і «сталість»;

- мають певні фази, стадії, інтенсивність розвитку;

- виявляються як вплив суб'єктивних чинників на об'єктивні суперечності;

- здебільшого безпосередньо чи опосередковано залежать від суб'єктів суспільних відносин;

- можуть виявлятися в різних сферах суспільних відносин;

- їхньому розвитку притаманні стадії зародження, росту сторін, процесів і тенденцій, що суперечать одна одній, та розв'язання суперечності, хоча наявність усіх цих стадій не обов'язкова;

- лише соціальним суперечностям притаманна така стадія, як конфлікт, який свідчить про переростання суперечності в кризу, що становить пік соціального конфлікту;

- мають особливі причини, рівень гостроти та дві протилежні функції — створення нового та ліквідації того, що переросло у кризу;

— на противагу природним конфліктам, що мають стихійний характер, соціальні суперечності передбачають наявність суб'єктивного чинника й виявляються у свідомій цілеспрямованій діяльності людей, спрямованій на перетворення навколишньої дійсності;

— високий ступінь та інтенсивність розвитку соціальних суперечностей порівняно з несоціальними, породжених низкою причин (основна серед них — це свідомо діяльність людей, що дає змогу уникнути стихійності суспільних процесів, звести до мінімуму помилки та прорахунки й використати накопичений досвід<sup>3</sup>).

Отже, суперечностям у галузі права, як різновидові соціальних суперечностей, властиві всі згадані вище ознаки, що становлять особливості соціальних суперечностей взагалі, й водночас вони мають лише їм притаманні особливості.

Враховуючи зазначений вище вплив базисних відносин на процес життєдіяльності суспільства, можна виокремити два різновиди юридичних колізій за способом їх виникнення.

1. Оскільки економіка є об'єктивною умовою розвитку, то право завжди є ідеальним відображенням наявних виробничих відносин. Тобто суперечності, притаманні матеріальній сфері життя суспільства, відображаються у праві. Саме вони є причиною виникнення держави і права, ці суперечності характеризують соціальну роль права як важливого засобу державного впливу на суспільні відносини. Таким чином ми виокремлюємо правові суперечності, що мають економічну основу.

2. Оскільки право є відносно самостійним соціальним інститутом, йому притаманні суперечності, які не мають матеріальної основи. У цьому разі право — це не дзеркальне відображення матеріальних умов життєдіяльності суспільства, а засіб впливу на такі суперечності з метою їх розв'язання. Так формуються суперечності, що не мають матеріальної основи.

Вказані суперечності тісно пов'язані й активно впливають одна на одну. Подвійна природа правових суперечностей ускладнює процес їх пізнання, особливо якщо матеріальні та нематеріальні чинники діють одночасно.

Природу правових суперечностей, на нашу думку, неможливо з'ясувати без характеристики правового пізнання. Процес пізнання права також суперечливий, що випливає з наявності двох різновидів суперечностей — діалектичних і формально-логічних. Перші мають об'єктивний характер, виникають у процесі пізнання, бо свідомість людини не може не відтворювати притаманних суспільним відносинам суперечностей.

Формально-логічні суперечності виникають унаслідок порушення правил формальної логіки та її законів. Діалектичні суперечності виникають постійно й розв'язуються у процесі пізнання. Формально-логічні суперечності треба усувати, вони неприпустимі як і будь-які інші помилки.

Необхідно наголосити, що певні суспільні відносини перед тим, як набути правових форм, проходять через волю і свідомість людини, і, перетворюючись на об'єкт її пізнавальної діяльності, набувають ідеальної форми. У цій формі реальні суспільні відносини відображаються і як матеріальні суперечності суспільного життя, і як суперечності процесу їх пізнання. Отже, правильне, об'єктивне відображення дійсності можливе так само, як і помилкове, хибне відображення. Слід також урахувати й те, що процес пізнання права відображається у правосвідомості, в якій, своєю чергою, поєднуються елементи усвідомленого й неусвідомленого, а процеси відображення дійсності у правовій психології та ідеології істотно відрізняються глибиною вивчення та узагальнення. На правову психологію більше впливають стихійність, політичні програми, погляди відомих державних чи громадських діячів.

Правосвідомість фіксує подолання застарілих наукових ідей і концепцій, що вже не відповідають новим умовам життя суспільства. Нерідко нові концепції суперечать чинним правовим нормам. Так, ідея соціалістичної правової держави, що запанувала в СРСР у 80-ті роки ХХ ст., привела до конституційних змін, зафіксованих на конституційному рівні як один з основних принципів правової держави — розподілу влади. Внаслідок цього ст. 1 Конституції Української РСР однією з підвалин конституційного ладу встановила принцип розподілу влади, а ст. 2 Конституції політичною основою дер-

жавної влади проголосила владу Рад народних депутатів. Це призвело до порушення єдності правової ідеології. Подібні процеси характерні й для нашого часу. Адже марксистсько-ленінська доктрина відійшла в минуле, втратила свою домінуючу роль, нова ж ідеологія перебуває лише на стадії становлення, поєднуючи елементи природно-правової, позитивістської та марксистської концепцій. Виникає потреба в єдиній державно-правій ідеології, що реально відображала б соціально-економічні процеси й стала б однією з основних передумов створення несуперечливого законодавства.

Таким чином, вивчення правових колізій має будуватися на знаннях природи суспільних суперечностей та особливостях їхнього змісту, на врахуванні специфіки процесу пізнання, що уможливорює формування правосвідомості як необхідної передумови формування несуперечливого законодавства.

З'ясування природи юридичних колізій диктується необхідністю дослідити питання про співвідношення об'єктивних і суб'єктивних начал у праві. З одного боку, право має відображати тенденції функціонування та розвитку суспільних відносин, які є об'єктом правового регулювання. З іншого — самі суспільні відносини є категорією, якій притаманний комплекс суперечностей. Тому законодавець, створюючи несуперечливу систему законодавства, може відхилитися від вимоги точного відображення у праві наявних суспільних відносин. Суб'єктивний чинник тим самим іноді спотворює об'єктивну систему суспільних відносин, що може спричинити негативні наслідки (конфлікти, конфронтації та ін.).

Можливість виникнення суперечностей між об'єктивним і суб'єктивним у праві закладена у двох об'єктивних суперечливих тенденціях функціонування суспільства і права. Суспільне життя динамічно змінюється, а право залишається незмінним до тих пір, поки законодавець не внесе до нього необхідних коректив. Фактично ми маємо дві тенденції — динамічну, пов'язану з реакцією на зміну в суспільних відносинах, і статичну, спрямовану на збереження внутрішньої єдності та узгодженості норм законодавства.

Динамічна тенденція розвитку права має певні особливості. З одного боку, право має реагувати на зміни суспільних відносин, надаючи їм необхідної форми та сприяючи їхньому розвитку. Це відбувається в тому разі, якщо в системі суспільних відносин виникають нові елементи, що зумовлює зміну чинних чи створення нових правових норм. З іншого боку, право має локалізувати відносини, котрі мають суспільно шкідливий характер, уточнюючи завдання певних правових інститутів або ліквідуючи їх.

Один із важливих напрямів подолання суперечностей у правовій галузі — стабільність законодавства, яке залежить від сталості норм Основного Закону держави. Стабільність Конституції України зумовлена її природою, вона відображає співвідношення соціально-політичних сил на певному етапі розвитку українського суспільства.

Гарантії Конституції відображені в її нормах. Основні серед них: внесення змін до Конституції — це одне з повноважень найвищого представницького органу держави (з наступним затвердженням всеукраїнським референдумом до розділів I, III, XIII); закріплення за Конституційним Судом України виняткового права тлумачення Конституції України та законів України; встановлення «жорсткого» порядку перегляду Конституції та внесення конституційних поправок.

До тих пір, поки Конституція незмінна, а законодавчі акти їй не суперечать, можна говорити про узгоджену несуперечливу систему законодавства. Внесення змін до Конституції веде до певної розбалансованості в системі законодавчих актів. Враховуючи, що законодавство є динамічним, правомірно зробити висновок, що цілковита узгодженість між нормами в системі національного права на тривалий період практично недосяжна.

Суперечності всередині системи права, на нашу думку, зумовлені такими причинами:

— правові інститути та норми, створені впродовж певного періоду, «старіють» нерівномірно внаслідок нерівномірного розвитку суспільних відносин, що їх регулюють правові норми;

— правові інститути й норми, створені в різні періоди, регламентують наявні суспільні відносини, хоча створювалися вони з урахуванням різних умов життєдіяльності суспільства.

Правомірним буде висновок, що динамічний розвиток суспільних відносин породжує суперечності в галузі права, які мають двоїстий характер.

1. Об'єктивні суперечності між суспільними відносинами та правовими нормами, котрі мають їх регулювати, пояснюються різними ступенями стабільності суспільства та права. Суспільство динамічніше, на нього впливають нові ідеї та чинники суспільного розвитку, тоді як право стабільніше. Вказані суперечності істотні для розвитку законодавства та забезпечення його відповідності суспільному розвитку. Найважливіша роль у розв'язанні цих суперечностей має належати правотворчим і правозастосовним органам держави. Саме вони мають не лише виявляти такого роду суперечності, а й дбати про їх розв'язання.

2. Похідними є суперечності між правовими нормами та інститутами. Ці суперечності призводять до порушення узгодженості в системі права, вони є наслідком порушення логіки внутрішнього розвитку законодавства та інших причин:

— закони як акти найвищої юридичної сили не відповідають об'єктивним умовам життєдіяльності суспільства чи містять суперечливі норми;

— законодавче регулювання не відповідає вимогам і завданням суспільного розвитку;

— підзаконні норми регулювання та певні суспільні відносини запроваджені перш, ніж ці відносини були врегульовані законодавчими актами;

— неефективність запроваджених правових норм внаслідок непродуманого запозичення міжнародних та іноземних інститутів, норм і стандартів без урахування особливостей національної правової системи, національної культури і традицій;

— домінування політичних інтересів у парламенті в процесі прийняття нормативно-правових актів;

— використання законодавчого поля як арени боротьби між законодавчою та виконавчою гілками влади чи центральною та місцевими рівнями влади.

Ці колізії породжує безперервний розвиток суспільних відносин і суб'єктивні чинники (коли правотворчі органи не приділяють належної уваги узгодженню проектів норм, що приймаються, з уже чинним. Саме цю групу суперечностей і охоплює термін «колізія». Юридичні колізії, пов'язані з проблемою вибору певної правової норми в процесі правового регулювання, а процес їх подолання — це один з напрямів підвищення системності та ефективності сучасного законодавства.

<sup>1</sup> *Философский словарь*. — М., 1987. — С. 89.

<sup>2</sup> *Введение в философию*. — М., 1993. — Т.2. — С. 103.

<sup>3</sup> *Гайсумов М.У.* Противоречие как процесс. — Ростов-на-Дону, 1991. — С. 47.

Отримано 23.05.2003.

### Резюме

В статье анализируются проблемы коллизий в правовой системе. Определены виды и причины коллизий, их характеристики и особенности, в том числе вызванные спецификой постижения права и структурой правовой системы. Показано, что юридические коллизии создают проблему выбора в процессе правового регулирования, а процесс их преодоления — это один из путей повышения системности и эффективности современного законодательства.



---

---

**Ю.М. ФРОЛОВ**

*Юрій Миколайович Фролов, здобувач відділу конституційного права і місцевого самоврядування Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України*

**ПРАВО ПРИВАТНОЇ ВЛАСНОСТІ  
В СИСТЕМІ ЕКОНОМІЧНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА В УКРАЇНІ:  
КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ**

Кардинальні зміни соціально-економічних умов життя суспільства це, безперечно, провідна риса сьогодення.

На нових відносинах власності ґрунтується економіка. Реальне життя демонструє стрімкий ріст приватного сектора, особа позбулася штучних обмежень і активно розпочинає свою діяльність у підприємстві, торгівлі, фінансах, виробництві. За таких умов старі уявлення про невиробничий характер індивідуальної власності стають на перешкоді підприємницькому духу сучасності, гальмують прояви ініціативності громадян.

Формування економіки України, побудованої на принципах ринкових відносин, насамперед потребує створення цілісного інституту права приватної власності, який істотно відрізняється від уявлень про таке право в минулому. Повноцінне функціонування цього інституту дає змогу кожній людині відчутти себе органічною частиною нинішньої розбудови нового суспільства.

Слід зазначити, що власність є вихідним моментом конституційно-правового регулювання економічних відносин. Не можна не погодитися з професором Ю.С. Червоним, який вважає, що інститут права власності є основним інститутом будь-якої системи права<sup>1</sup>. Питання власності — сфера цивільного (різні види зобов'язань), торгового, адміністративного (наприклад штрафи), кримінального (посягання на власність) та інших галузей права.

На думку Н.С. Колесової, право (у неї це термін «свобода») власності є не лише основоположне економічне, а й фундаментальне правовідношення сучасного суспільства. Не випадково в юридичній літературі поняття «свобода» нерідко безпосередньо пов'язують з поняттям «власність». Власність утворює цивілізований ґрунт для свободи та права, без права індивідуальної власності, зазначає Н. Колесова, усі інші права втрачають необхідні гарантії<sup>2</sup>.

У вітчизняній правовій науці проблеми права приватної власності людини і громадянина належать до найменш розроблених. Більш як піввіковий пріоритет державної власності зумовив і пріоритет досліджень права державної власності в науці.

Найповніше індивідуальне майнове право — право особистої власності — розглядалося в доктрині радянського права тільки як право невиробничого характеру, яке обслуговує споживчі потреби громадян. Тому й найґрунтовніше дослідження права особистої власності не може охопити проблему права власності людини і громадянина в цілому.

Слід зазначити, що більшість наукових праць стосовно проблем права власності громадян, написаних як за радянських часів, так і в сучасній Україні, розкривають це право переважно з позицій цивільного права. Можна констатувати, що сучасні роботи поки що не дають повною мірою комплексного аналізу саме права приватної власності. Це право стає у відповідних дослідженнях переважно складовою частиною права власності взагалі.

Однак право приватної власності людини і громадянина — це передусім фундаментальне конституційне право, неодмінна складова частина всієї системи конституційних прав і свобод людини і громадянина в Україні. Аналіз наукової літератури, присвяченої конституційним правам та свободам свідчить, що проблеми права приватної власності в конституційно-правовій «площині» фактично не розглядалися.

Необхідність вивчення права приватної власності людини і громадянина викликана кількома чинниками. По-перше, підвищенням ролі та значення інституту конституційних прав та свобод людини і громадянина в сучасній Україні за умов становлення правової держави та громадянського суспільства; по-друге, необхідністю формування цілісної теорії системи основних економічних прав та свобод людини і громадянина як одного з пріоритетних видів прав у загальній системі конституційних прав і свобод; по-третє, становленням та розвитком ринкових відносин в Україні; по-четверте, потребою вдосконалення чинного законодавства у сфері власності, приведення його у відповідність до принципів, проголошених чинною Конституцією України; по-п'яте, необхідністю створення дієвих механізмів реалізації та охорони права приватної власності людини і громадянина в Україні. Саме тому дослідження теоретичних й практичних питань конституційного права приватної власності людини і громадянина в Україні є актуальним напрямком сучасної конституційно-правової науки.

Що ж являє собою право людини і громадянина на приватну власність, чим воно відрізняється від конституційованого за радянських часів права особистої власності, яка його правова природа? На жаль, сучасна конституційно-правова наука не дає ґрунтовних відповідей на ці запитання.

За радянських часів законодавство, яке встановлювало право власності громадян, передусім базувалося на відповідних ідеологічних постулатах марксистсько-ленінського вчення про власність у соціалістичному суспільстві. Основоположними були ідеї про трудове походження та споживчий характер власності. Основним джерелом формування особистої власності для переважної більшості громадян слугувала праця в так званому соціалістичному секторі економіки. Дослідження права особистої власності повторювали по суті загальноновизнаний у науці висновок про похідний характер особистої власності від власності соціалістичної, що, на думку авторів, які його обґрунтовували, зумовлювало різницю в колі об'єктів соціалістичної та приватної власності, хоча й указували, що якість похідності не позбавляє особисту власність ознак самостійної економічної категорії.

Так, М.В. Самойлова, розглядаючи особисту власність як економічну категорію, кваліфікувала її як сукупність економічних відносин з приводу володіння, користування та розпорядження громадянами соціалістичного суспільства привласненими предметами споживання. Виходячи з цього, під суб'єктивним правом особистої власності вона розуміла надану громадянину правову можливість тільки своєю владою та в своїх інтересах володіти, користуватися й розпоряджатися привласненими предметами споживання з метою задоволення особистих потреб<sup>3</sup>.

А.А. Єрошенко пропонував дещо інше тлумачення: це право громадянина володіти, користуватися й розпоряджатися як продуктами споживання, отриманими ним як винагорода за працю, так і майном, яке в установлених законом випадках передане громадянину поза зв'язком з виконанням ним трудових обов'язків для задоволення матеріальних і культурних потреб у межах, які диктуються правопорядком<sup>4</sup>.

Аналіз законодавчої практики та наведених визначень свідчить, що громадянам дозволялося мати в особистій власності лише майно споживчого характеру, за деякими неістотними винятками. На окремі об'єкти права особистої власності громадян передбачалися обмеження щодо їх кількості або розмірів. Можливості громадян для створення

особистої власності безпосередньо залежали від чітко визначених розмірів оплати праці в суспільному секторі народного господарства, яка в умовах соціалізму вважалася головним регулятором міри праці та споживання. Так, у Конституції СРСР 1977 р. та Конституції УРСР вказувалося, що основу особистої власності громадян становлять трудові доходи. Цивільне законодавство говорило про те, що «власникові належать права володіння, користування і розпорядження майном у межах, встановлених законом» (ст.86 Цивільного кодексу УРСР 1963 р.). Тобто діяло правило: власник має право вчиняти правомочності щодо майна лише в межах, окреслених законом. Відповідно, громадяни мали можливість реалізовувати право особистої власності та примножувати своє майно лише за підставами, переліченими в законодавчих актах, під загрозою позбавлення права власності на таке майно, якщо воно набуто за іншими (нетрудовими) підставами. Здійснення громадянами права особистої власності та обсяг їх правомочностей цілком підпорядковувалися суто особисто-споживчому призначенню такої власності. Не можна не звернути увагу на те, що кожне з наведених тлумачень, породжених своєю епохою, ґрунтувалося на пропагандистських, ідеологічних засадах.

Таким чином, для права особистої власності були характерні, по-перше, обмежене суб'єктно-об'єктне коло (у законодавстві переважно йшлося про право особистої власності громадянина) окреслювало особисто-споживчий характер об'єктів такої власності; по-друге, звужене джерело набуття об'єктів власності — це результати вільної від експлуатації праці в соціалістичному громадському секторі економіки; по-третє, вузькофункціональне коло реалізації (особисту власність не дозволялося використовувати для одержання нетрудових доходів); по-четверте, фактичне заперечення особистої власності як самостійної економічної категорії та обґрунтування її похідного характеру від соціалістичної власності; по-п'яте, надмірне ідеологічне забарвлення відносин власності як і всієї системи економічних та соціальних відносин у суспільстві та державі.

Що ж являє собою право приватної власності людини і громадянина з погляду конституційного права? Щоб відповісти на це запитання, спробуємо проаналізувати наявні в конституційно-правовій літературі дефінітивні визначення права приватної власності.

Так, на думку М.А. Никифорової, приватна власність — це найважливіший елемент правового статусу індивіда в умовах ринкової економіки, що охоплює право індивіда володіти власністю, користуватися, розпоряджатися, діставати в спадщину й отримувати з неї доходи. Тільки сукупність усіх цих властивостей й гарантій, вважає цей автор, складає право приватної власності<sup>5</sup>.

На думку М.В. Баглая та В.О. Туманова, право приватної власності — одне з основних прав людини і громадянина, одна з основ свободи особи. Воно визнане більшістю чинних у світі конституцій, які гарантують захист власності законом, вільне користування та розпорядження нею. Право приватної власності — неодмінна умова ринкової економіки та вільного громадянського суспільства<sup>6</sup>.

Н.С. Кузнецова та О.В. Дзера під правом приватної власності розуміють передбачене й гарантоване законом право власника-громадянина здійснювати володіння, користування й розпорядження належним йому майном на свій розсуд і з будь-якою метою, якщо інше не передбачене законом<sup>7</sup>.

В.В. Чанкін доводить, що нині, коли наше суспільство переходить від однієї соціальної системи господарювання до іншої, поняття права приватної власності має набути такого вигляду: це право володіння, користування та розпорядження майном за умови, що його здійснення не заважатиме суспільним інтересам і слугуватиме розвитку соціальної системи. На його думку, формально-юридичними компонентами права приватної власності є відома «тріада»: володіння, розпорядження й користування; незалежність позиції суб'єкта приватної власності від інших суб'єктів; цільове соціальне призначення права власності<sup>8</sup>.

Можна навести й інші судження та наукові міркування щодо права приватної власності людини і громадянина. Проте й наведені дефінітивні конструкції свідчать про докорінну відмінність права приватної власності від права особистої власності.

Спробуємо вивести характерні ознаки цього фундаментального конституційного права. Вважаємо, що з концептуального погляду конституційна модель права приватної влас-

ності людини і громадянина охоплює: 1) право набуття приватної власності; 2) право володіння об'єктами приватної власності; 3) право користування об'єктами приватної власності; 4) право розпорядження об'єктами приватної власності; 5) гарантованість приватної власності, що проявляється у визнанні та захисті цього права законом, який визначає способи набуття власності, володіння, користування, розпорядження нею, а також її межі з метою забезпечення її соціальної функції та доступності для всіх; 6) соціальне призначення приватної власності; 7) режим відчуження приватної власності, яке може здійснюватися лише на підставі закону та у встановленому законом порядку, у встановлених необхідним чином суспільних інтересах та за справедливого відшкодування.

Ці кваліфікаційні ознаки, на нашу думку, дають можливість комплексно розглянути право приватної власності людини і громадянина за суттю, змістом і формою, виокремити його в системі інших економічних прав і свобод.

За своєю суттю право приватної власності людини і громадянина — це визнані й гарантовані Конституцією та законами України можливості людини і громадянина набувати, володіти, користуватися, розпоряджатися певним майном і результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності та охороняти їх.

За своїм змістом право приватної власності — це визнані й гарантовані державою правомочності щодо набуття, володіння, користування, розпорядження та захисту певного майна та результатів своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Усі дані правомочності власника є обов'язковими складовими частинами його суб'єктивного права.

За своєю формою право приватної власності людини і громадянина — це спосіб, форма його поведінки, волевиявлення щодо певного майна та результатів своєї інтелектуальної, творчої діяльності.

Виходячи з цього, можна сказати, що *право приватної власності людини і громадянина — це визнана й гарантована Конституцією та законами України можливість самостійно володіти, користуватися, розпоряджатися належним йому майном і результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності з будь-якою метою, а також набувати й захищати їх у порядку, межах, формах і способі, передбачених Конституцією та законами України.*

Таке визначення відображає найважливіші моменти в розумінні права приватної власності людини і громадянина. По-перше, воно дає змогу зрозуміти правову природу й ідентифікувати місце цього права людини і громадянина в системі його економічних прав і свобод, відмежовуючи його за суб'єктно-об'єктними параметрами від інших, хоча й органічно пов'язаних з ним, економічних прав і свобод в Україні. По-друге, розкриває межі здійснення права приватної власності людини і громадянина. По-третє, воно вказує на функціональне призначення, механізм реалізації, гарантування та захист права приватної власності людини і громадянина в Україні.

Спираючись на це визначення, зупинімося детальніше на найсуттєвіших структурних аспектах права приватної власності людини і громадянина.

Передусім, ми гадаємо, що право приватної власності — це сукупність *визнаних* державою можливостей людини і громадянина вчиняти певні дії щодо певного майна. «Визнана» — це можливість, яка реалізується людиною та громадянином як його природна соціальна претензія в односторонньому порядку незалежно від її правового припущення. Право приватної власності сягає своїм корінням у глибини історії суспільного життя. Держава з допомогою правових засобів лише зовнішньо впорядковує, оформлює відносини приватної власності, а не октроє (дарує) право на неї. Приватна власність як соціальна цінність входить до системи ліберального світогляду, який на перший план висуває людину, а потім — суспільство й державу, на відміну від бюрократичної системи цінностей, що спирається на монополію права державної власності, де людину розглядають передусім як абстрактного члена суспільства, носія державних обов'язків.

З цим аспектом права приватної власності пов'язане одне з найсуперечливіших питань сучасної правової науки: до якої категорії прав може бути віднесене право власності — до невід'ємних природних прав чи до позитивних прав. На думку видатного правознавця І.О. Ільїна, «приватна власність пов'язана з людською природою, з тілесним і душевним устроєм людини, з життям людського інстинкту, з тими внутрішніми мотивами,

які змушують людину працювати над зовнішніми речами й будувати господарство.... Ідея приватної власності..... вкладена в людину й підказана йому самою природою, подібно до того, як від природи людині надані тіло та індивідуальний інстинкт»<sup>9</sup>.

Якщо право власності належить людині на тій підставі, що воно є її природним і тому невід'ємним правом, то наслідком цього є вимога, щоб позитивне право цілком цьому відповідало. Це, на думку Я.М. Шевченко, означає, що право власності людини має бути лише приватним, тобто священним, недоторканим, таким, коли посягання на право власності людини розглядається так само, як і посягання на її життя, здоров'я, честь, гідність<sup>10</sup>.

Під правом *набуття* слід розуміти можливість отримувати певне майно, набувати права на нього. Аксіоматично, що, як і будь-яке суб'єктивне цивільне право, право власності може виникати за наявності певних юридичних фактів. Ст.41 Конституції України вказує, що право власності набувається в порядку, встановленому законом. Це положення встановлює широку можливість для набуття права власності, бо передбачає розвиток законодавства в цьому напрямі. Водночас воно вказує й на те, що власність може набуватися лише законним шляхом.

Набуття певного майна може відбуватися шляхом створення нової речі у виробничій діяльності (виробництві), переробки речі (специфікації), купівлі, дарування, знахідки, скарбу, успадкування, поставки, міни, позики тощо. Вважаємо, що означений момент права приватної власності є вихідним та необхідним складовим елементом цього права. Адже тільки після набуття права власності можливе володіння, користування та розпорядження певним майном.

Слід констатувати, що цивілістична наука обмежується лише трьома складниками цього права (володіння, користування та розпорядження), не виокремлюючи такого елемента як набуття. Так, на думку відомого вітчизняного вченого-цивіліста Н.С. Кузнєцової, «тріада» правомочностей з володіння, користування й розпорядження в сукупності є універсальною юридичною формою, яка охоплює всі можливі дії, дозволені законом щодо майна, і в повному обсязі розкриває зміст права власності<sup>11</sup>.

Дослідження такого аспекту права власності, як його набуття, у тому числі права приватної власності як складника правомочностей щодо права власності, безумовно, є перспективним напрямом досліджень як конституційної, так і цивільно-правової науки.

Під правом *володіння* мислиться заснована на законі можливість мати у себе певне майно, можливість фактичного панування над майном. У суб'єктивному розумінні — це закріплена у відповідних правових нормах права можливість фактичного володіння річчю: фізичного або господарського, оскільки однаково володіє річчю той, хто утримує її фізично, наприклад має книгу в портфелі, а також той, хто має змогу впливати на цю річ. Наприклад власник житлового будинку не може володіти ним у фізичному розумінні, але він здійснює правомочність володіння, маючи змогу впливати на цю річ за своїм інтересом<sup>12</sup>.

Правомочність *користування* — юридично забезпечена можливість власника здобувати з майна, яке йому належить, його корисні властивості. Вона тісно пов'язана з правомочністю володіння, бо, як правило, користуватися майном можна, лише фактично володіючи ним.

Правомочністю *розпорядження* визнається юридично забезпечена можливість визначати юридичне або фактичне майбутнє майна. Це може відбуватися шляхом зміни його належності, стану або призначення. Це може бути передача майна за договором, передання у спадок, знищення майна тощо.

Останній момент, який привертає до себе увагу, коли аналізують право приватної власності, це *гарантованість* можливостей людини і громадянина чинити певні дії щодо належного їй майна. Гарантованість — це їх охорона, захищеність державою з допомогою низки заходів, передусім — передбачених конституційно. Отже, важливим складовим елементом права приватної власності людини і громадянина є право захисту належного їй майна.

Захисту права власності законодавство завжди приділяло велику увагу, оскільки власність є економічною основою розвитку громадянського суспільства та держави. Не-

обхідність всебічного захисту власності людини і громадянина зумовлюється тим, що вона безпосередньо має задовольняти її матеріальні та культурні потреби. Однак, здебільшого, право захисту певного майна розглядається в літературі лише як механізм реалізації права власності, тобто як похідне (хоча й важливе та неодмінне) явище від нього. На нашу думку, таке «вилучення» збіднює цілісну конституційно-правову матерію права приватної власності, позбавляє його неодмінних, іманентних рис.

Цілісне, системне розуміння права власності в єдності всіх п'яти елементів (набуття, володіння, користування, розпорядження та захисту) дає змогу не лише мати повну «картину» конституційного права приватної власності людини та громадянина, а й відкриває можливість розрізнати його за змістом від інших прав і свобод людини і громадянина. Варто наголосити, що на захист права приватної власності спрямовані норми не тільки конституційного, а й інших галузей права, передусім цивільного, адміністративного, кримінального тощо.

Право приватної власності характерне й тим, що воно слугує базою захисту інших прав та свобод людини і громадянина, проголошених Конституцією України. Реалізація таких статей Конституції України, як ст.23, 29–36, 40, 42, 43, 45, 47–49, 53–57, 60–64 неможлива без визначення громадянина як приватної особи, а це визначення в основі своїй має право приватної власності.

Ніхто не може втручатися в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України (ст.32), кожному гарантується недоторканність житла (ст.30), право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань (ст.34) — ці та інші права та свободи належать окремому громадянину — приватній особі, яка на свій розсуд влаштовує своє особисте життя, бере участь у громадянській діяльності, веде підприємницьку діяльність тощо<sup>13</sup>.

У контексті дослідження права приватної власності людини і громадянина необхідно надати суб'єктно-об'єкту характеристику цього права. Згідно зі ст.41 Конституції України, *кожен* має право володіти, користуватися й розпоряджатися своєю власністю, *ніхто* не може бути протиправно позбавлений права власності. Слова «кожен», «ніхто» означають громадянина України, незалежно від його віку, а також іноземного громадянина, особу без громадянства, біженця. Відповідно до ст.11 Закону «Про власність», суб'єктами права приватної власності в Україні є громадяни України, іноземні громадяни та особи без громадянства. Іноземні громадяни та особи без громадянства користуються правами й несуть обов'язки щодо належного їм на території України майна нарівні з громадянами України, якщо інше не передбачено законодавчими актами України.

Таким чином, суб'єктами права приватної власності можуть бути не лише громадяни України, а й інші особи: іноземці, особи без громадянства. Але будь-яка особа визнається суб'єктом права приватної власності лише за умови, якщо вона набула права приватної власності в порядку, встановленому законом.

Об'єктами права приватної власності можуть бути жилі будинки, квартири, дачі, садові будинки; предмети особистого користування й домашнього господарства; продуктивна й робоча худоба; земельні ділянки й насадження на них; засоби виробництва й вироблена продукція; транспортні засоби; грошові кошти, акції, інші цінні папери; інше майно споживчого й виробничого призначення.

Склад, кількість і вартість майна, що може бути у власності громадян, не обмежуються, крім випадків, передбачених законом. Проте, законом це питання не врегульоване. Відповідно ж до Переліку видів майна, яке не може перебувати у власності громадян, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України, затвердженого Постановою Верховної Ради України «Про право власності на окремі види майна»<sup>14</sup>, у власності громадян не можуть перебувати: 1) зброя, бойові запаси (крім мисливської та пневматичної зброї й бойових запасів до них), бойова і спеціальна військова техніка, ракетно-космічні комплекси; 2) вибухові речовини та засоби підривання, усі види ракетного палива, а також спеціальні матеріали й устаткування для його виробництва; 3) бойові отруйні речовини; 4) наркотичні, психотропні, сильнодіючі засоби (за винятком тих, що отримуються громадянами за призна-

ченням лікаря); 5) градобійні установки; 6) державні еталони одиниць, фізичних величин; 7) спеціальні технічні засоби негласного одержання інформації (це різноманітні системи виявлення, металодетектори, шумогенератори тощо); 8) електрошочкові пристрої та спеціальні засоби, що застосовуються правоохоронними органами, крім газових пістолетів і револьверів та набоїв до них, заряджених речовинами сльозоточивої та дратівної дії. До спеціальних засобів, відповідно до Правил застосування спеціальних засобів при охороні громадського порядку, затверджених постановою Ради Міністрів УРСР від 27 лютого 1991 р.<sup>15</sup>, належать, зокрема, гумові кийки, наручники, ручні газові та світлошумові гранати, водомети, підривні пристрої та пристрої для примусової зупинки транспорту тощо.

Законодавством встановлюються також інші обмеження щодо об'єктів права приватної власності людини і громадянина. Так, відповідно до ст. 129 Цивільного кодексу України, шрифти та множильні апарати віднесені до предметів, які можуть бути придбані лише за спеціальним дозволом, а валютні цінності можуть стати предметом угод тільки в порядку та межах, встановлених законодавством.

Крім того, Кодекс України про адміністративні правопорушення в деяких випадках встановлює певні заборони, згідно з якими не можуть перебувати у власності громадян, зокрема майно, свідомо здобуте злочинним шляхом, самогон, інші міцні напої домашнього виготовлення та апарати для їх виготовлення тощо.

Таким чином, можна зробити висновок, що об'єктом права приватної власності людини і громадянина може бути як будь-яке майно (речі, гроші, цінності), земля, так і духовні цінності, зокрема твори науки, літератури, мистецтва, інформації, тобто результати інтелектуальної, творчої діяльності особи, за винятками об'єктів, передбачених Конституцією та законами України.

Підсумовуючи, можна зробити висновок, що, з позицій конституційного права право приватної власності — це визнана та гарантована Конституцією та законами України можливість людини і громадянина самостійно володіти, користуватися, розпоряджатися належним йому майном і результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності з будь-якою метою, а також набувати й захищати їх у порядку, межах, формах і в спосіб, передбачені Конституцією та законами України.

Усвідомлюємо, що висловлені нами міркування не є безспірними. Однак визначені риси конституційно-правової природи права приватної власності свідчать, що дослідження цього фундаментального права з позицій конституційно-правової науки є перспективним напрямом наукових пошуків і творчих експериментів.

<sup>1</sup> Червоний Ю. Гражданская правоспособность и право собственности // Юридический вестник. — 1996. — №1. — С.72.

<sup>2</sup> Колесова Н.С. Основные права и свободы гражданина во Франции: Автореф. дис... к.ю.н. — М., 1994. — С.14.

<sup>3</sup> Самойлова М.В. Право личной собственности граждан СССР. (Понятие, осуществление, основные средства защиты): Автореф. дис... к.ю.н. — Л., 1965. — С.6–7,8.

<sup>4</sup> Ерошенко А.А. Приобретение и осуществление права личной собственности в СССР: Автореф. дис... к.ю.н. — Краснодар, 1963. — С.5

<sup>5</sup> Никифорова М.А. Конституционно-правовой статус личности // Сравнительное конституционное право. — М., 1996. — С.302.

<sup>6</sup> Право частной собственности // Баглай М.В., Туманов В.А. Малая энциклопедия конституционного права. — М., 1998. — С.354–355.

<sup>7</sup> Дзера О.В. Развитие права собственности граждан в Украине. — К., 1996. — С.117; Кузнецова Н.С. Право собственности // Цивільне право. — К., 1997. — С.266.

<sup>8</sup> Чанкін В.В. Право приватної власності громадян в цивільному законодавстві України: Автореф. дис... к.ю.н. — Харків, 1995. — С.10–11.

<sup>9</sup> Ильин И.А. Путь духовного обновления // Собр. соч.: В 10-ти томах. — М., 1993. — Т.1. — С. 263–264, 267.

<sup>10</sup> Шевченко Я.М. Права людини в цивільному праві // Правова держава: Щорічник наук. праць Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Вип.12. — К., 2001. — С.378.

<sup>11</sup> Кузнецова Н.С. Право власності // Цивільне право. — К., 1997. — С.248.

<sup>12</sup> Там само. — С.244.

<sup>13</sup> Шевченко Я.М., Венецька М.В., Кучеренко І.М. Проблеми вдосконалення правового регулювання права приватної власності. — К., 2002. — С.17.

<sup>14</sup> Про право власності на окремі види майна: Постанова Верховної Ради України від 17 червня 1992 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 35. — Ст.517.

<sup>15</sup> Про затвердження Правил застосування спеціальних засобів при охороні громадського порядку: Постанова Ради Міністрів УРСР від 27 лютого 1991 р.

Отримано 15.03.2003.

### Резюме

В статті аналізується право частної собственности человека как фундаментальная составляющая конституционных прав человека и гражданина.

Обосновывается мысль о том, что право частной собственности — это не только владение, использование и распоряжение объектом собственности, но также приобретение и защита собственности государством.

### С.Д. ВЛАДИЧЕНКО

*Світлана Дмитрівна Владиченко, старший викладач кафедри історії і теорії держави і права Інституту права ім. Володимира Великого Міжрегіональної академії управління персоналом*

### ПРО ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ РІШЕНЬ ОРГАНІВ СУДОВОГО КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ, ЯКІ ЗАХИЩАЮТЬ ПРАВА ЛЮДИНИ

Як свідчить практика захисту гарантованих конституціями прав і свобод людини органами судового конституційного контролю низки країн Західної Європи, необхідною умовою ефективності такого захисту є безумовне виконання рішень цих органів усіма суб'єктами права, яким вони адресовані. Тому проблема дієвості актів, учинених такими органами й спрямованих на захист прав людини, має велике значення для конституційної юстиції тих посткомуністичних держав, де вказаний інститут перебуває нині на стадії розвитку.

З метою захисту прав і свобод особи органи судового конституційного контролю за підсумками розгляду справи видають різні види актів. За змістом їх можна поділити на такі дві групи: по-перше, акти про відповідність законів, тих чи інших правових норм конституції і, по-друге, про офіційне тлумачення положень конституції та законів.

Загалом акти органів судового конституційного контролю, що захищають права людини, мають низку певних ознак, а саме:

- 1) особливу юридичну силу, якщо їх порівняти з актами інших державних органів;
- 2) особливий порядок дії таких актів, спрямованих на певне коло адресатів;
- 3) специфічні способи виконання правових приписів, які містяться в цих актах.

Як слушно зазначає німецький дослідник Г. Штайнбергер, юридична сила актів конституційного суду, спрямованих на захист прав і свобод особи, *прямо* ґрунтується на верховенстві Основного Закону<sup>1</sup>. Отже, сформульовані органом конституційної юстиції рішення, які є *нормативними* за своєю природою, посідають в ієрархії правових актів місце відразу після конституції, тобто по суті вони мають юридичну силу конституційного закону. Про це однозначно свідчить, зокрема, той факт, що актами органів судового конституційного контролю можуть скасовуватися будь-які закони (їхні окремі положення). Саме тому на протигагу парламентам, що здійснюють позитивну право-



творчість, судові органи конституційного контролю в Європі нерідко називають «негативними правотворцями». Як ілюстрацію можна навести низку положень Основного Закону ФРН (ст. 94 (2)) та німецького Закону «Про Федеральний Конституційний суд» (параграфи 6, 11, 12, 14), у яких передбачено, що рішення цього органу конституційної юстиції набувають сили закону<sup>2</sup>.

Таким чином загальнообов'язкові рішення конституційного суду неможливо оскаржити. Про це говориться, наприклад, в іспанському Органічному законі «Про Конституційний Трибунал» (статті 27, 38 та ін.)<sup>3</sup>, у статті 31 Закону Латвійської Республіки «Про Конституційний Суд»<sup>4</sup>, а також у статті 150 Конституції України й ст. 65 та 66 Закону України «Про Конституційний Суд України».

Виконання суб'єктами права приписів органу судового конституційного контролю передбачає:

1) незастосування правових актів (окремих їхніх положень), визнаних конституційним судом не чинними, для регулювання суспільних відносин;

2) врахування правових висновків Конституційного Суду щодо правових норм, зміст яких роз'яснено органом конституційної юстиції;

3) прийняття в разі необхідності уповноваженим державним органом відповідного акта з метою встановлення, припинення чи зміни правовідносин, що були предметом спору в конституційному суді, який ухвалив з цього приводу певне рішення.

Однак слід зауважити, що, незважаючи на формально однаковий правовий рівень актів про відповідність Конституції законів та актів офіційного тлумачення положень Конституції та законів, де-факто юридична вага названих видів актів неоднакова. Виходячи з цього, хорватський правознавець Б. Перич називає інтерпретаційні акти конституційних судів *допоміжними* в тому сенсі, що вони лише сприяють правильній і точній реалізації норм чинної конституції та законів<sup>5</sup>. З цим твердженням варто погодитися, адже офіційні роз'яснення органів конституційної юстиції самостійного значення не мають. Вони застосовуються тільки разом з тими положеннями конституції і законів, які інтерпретуються.

Хоча реалізація рішень органів судового конституційного контролю, спрямованих на захист прав людини, безпосередньо не належить до конституційного судочинства, загальний порядок їх застосування здебільшого закріплено у спеціальних нормативних актах, що регулюють діяльність таких органів. Разом з тим, як показує світовий досвід, у різних країнах практикуються різні підходи до встановлення *міри* правової регламентації процесу виконання цих рішень.

Так, скажімо, за законодавством Німеччини та Іспанії, у тому разі, коли конституційний суд сам не визначив особливостей виконання своїх рішень, лише *мається на увазі*, що його акти мають силу *erga omnes* і підлягають безумовному виконанню всіма державними органами та посадовими особами подібно до законів, указів Президента тощо. При цьому стандартна формула: «рішення Суду є остаточними й обов'язковими для виконання» трактується радше як загальний принцип, що діє автоматично.

Описана модель реалізована й в Україні. Однак доводиться констатувати, що в нашій країні мають місце непоодинокі випадки ігнорування рішень Конституційного Суду України суб'єктами, яким адресовані ці рішення. Причому це стосується не тільки органів державної виконавчої й законодавчої влади, але й судової. І твердження судді Конституційного Суду України Л. Чубар<sup>6</sup> про те, що суди загальної юрисдикції завжди діють відповідно до правових позицій, сформульованих органом судового конституційного контролю, видається занадто оптимістичним<sup>7</sup>.

Більшість фахівців-правознавців схильні вважати основною причиною цього негативного явища брак чіткого регламентованого порядку реалізації рішень єдиного органу конституційної юрисдикції, внаслідок чого об'єктивно в Україні є умови, що дають змогу органам влади ухилятися від виконання рішень Конституційного Суду України.

На думку багатьох учених і юристів-практиків, «німецький» підхід до застосування актів органу судового конституційного контролю є неприйнятним для України насамперед через низький рівень політичної та правової культури в нашій державі. Те, що в національному законодавстві України немає норм, які б чітко визначали, як саме мають

виконуватися рішення Конституційного Суду України, безумовно, знижує ефективність системи захисту прав і свобод людини. Встановлений ст. 70 Закону України «Про Конституційний Суд України» порядок виконання рішень Конституційного Суду України стосується в основному самого Суду, а не суб'єктів здійснення його приписів.

У зв'язку з цим постає ряд проблем. Зокрема, як має в контексті ст. 56 Конституції України компенсуватися шкода, завдана фізичним чи юридичним особам законами та іншими нормативно-правовими актами, які орган конституційної юрисдикції визнав такими, що не відповідають Конституції. Крім того, у ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження» передбачено обов'язкове примусове забезпечення виконання рішень Конституційного Суду України. Проте зі змісту вказаної статті випливає, що самого по собі рішення Конституційного Суду України недостатньо для здійснення виконавчого провадження, а додаткові умови для цього закон не встановлює. Таким чином, незрозуміло, у яких випадках громадянин може звертатися до органів Державної виконавчої служби щодо відшкодування шкоди (моральної й матеріальної), заподіяної йому органом державної влади, органом місцевого самоврядування, їхніми посадовими особами в результаті прийняття правового акту, визнаного згодом неконституційним, або внаслідок ухилення від виконання (неналежного виконання) рішення Конституційного Суду України. Невирішеність цього питання ослаблює потенціал Конституційного Суду України як інструменту захисту прав і свобод людини.

Отже, є потреба в деталізації особливостей виконання рішень єдиного органу конституційної юрисдикції в Україні, як це, до речі, має місце в багатьох державах. Наприклад, в Австрії після визнання Конституційним судом певних нормативно-правових актів такими, що не відповідають Конституції, зокрема за скаргами громадян про порушення їхніх конституційних прав, відповідні державні органи зобов'язані, діючи в межах своїх повноважень, згідно зі ст. 144 Основного Закону та параграфом 87.2 Закону про Конституційний суд, відновити те правове становище, яке відповідало правовим висновкам органу конституційної юстиції<sup>8</sup>. А в Регламенті палати депутатів італійського парламенту є особливий розділ під назвою «Наслідки рішень Конституційного суду» (ст. 108.1–108.5). Відповідно до норм цього розділу, рішення органу конституційної юстиції обов'язково розглядає компетентна парламентська комісія з погляду необхідності відповідних законодавчих ініціатив<sup>9</sup>. Гадаємо, доцільно було б і в законодавстві України запровадити схожі норми. Тоді відпаде питання про те, як органи державної влади мають у тих чи інших випадках виконувати рішення Конституційного Суду України<sup>10</sup>. Крім того, заслуговує на увагу практика тих країн, де встановлено юридичну відповідальність за невиконання (неналежне виконання) рішень органу конституційної юстиції, що є цілком логічно, коли зважати на *нормативний* характер його актів. Наприклад, відповідно до ст. 80 закону про Конституційний суд Азербайджанської Республіки, особи, які не виконують рішення органу конституційної юрисдикції, притягуються до кримінальної відповідальності. У законодавстві Молдови з метою забезпечення здійснення конституційного судочинства передбачено заходи адміністративної відповідальності у вигляді штрафу (ст. 82 Кодексу конституційної юрисдикції Республіки Молдова).

З урахуванням досвіду інших держав видається доцільним доповнити Закон України «Про Конституційний Суд України» (а можливо і Кодекс про адміністративні правопорушення та Кримінальний кодекс) правовими нормами, які б визначали *конкретні* види відповідальності за невиконання рішень Конституційного Суду та підстави її настання. А норми для регулювання процедурних питань щодо виконання рішень Суду необхідно було б внести до спеціального Кодексу конституційної юстиції.

Слід зазначити, що й сам Конституційний Суд України, зважаючи на свої повноваження, має активніше домагатися від органів державної влади та органів місцевого самоврядування безумовного виконання прийнятих ним рішень, адже певні важелі впливу на ці органи у нього є. Зокрема, Суд може самостійно визначати у своїх рішеннях конкретні заходи щодо їх здійснення (частина друга ст. 70 Закону «Про Конституційний Суд України»), однак він поки що, на відміну, скажімо, від Федерального конституційного суду Німеччини, лише зрідка використовує це своє право. До того ж відповідно до ст. 70

згаданого Закону, Суд може покласти на відповідні державні органи обов'язок щодо забезпечення виконання своїх рішень, а також має право зажадати від цих органів письмового підтвердження виконання своїх рішень. Проте на ділі Суд не так часто користується наданими йому можливостями щодо здійснення контролю за тим, як реалізуються його акти. Безумовно, така дещо споглядальна позиція органу конституційної юрисдикції не сприяє утвердженню верховенства його рішень щодо захисту прав і свобод людини у правовій системі нашої держави.

---

<sup>1</sup> Штайнбергер Г. Структурные элементы западноевропейской конституционной юрисдикции. — М., 1995. — С. 9–10.

<sup>2</sup> Федеративная Республика Германия: Конституция и законодательные акты. — М., 1991.

<sup>3</sup> Ley Organica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional // Boletín Oficial del Estado. — Madrid, 2000. — P. 16–66.

<sup>4</sup> Закон Латвийской Республики «О Конституционном Суде». — Рига. — 2000.

<sup>5</sup> Peric B. Struktura prava. — Zagreb, 1982. — S. 702.

<sup>6</sup> Чубар Л. Обов'язок державних органів виконувати рішення конституційних судів // Вісник Конституційного Суду України. — 2001. — №5. — С. 58.

<sup>7</sup> Вирішальне слово — за конституційним судом // Людина і влада. — 1999. — № 8–10. — С. 28–32.

<sup>8</sup> Австрийская Республика: Конституция и законодательные акты. — М., 1985.

<sup>9</sup> Италия. Конституция и законодательные акты. — М., 1988.

<sup>10</sup> Рішення Конституційного Суду України від 14 грудня 2000 р. у справі про порядок виконання рішень Конституційного Суду України // Вісник Конституційного Суду України. — 2000. — №6. — С. 17–21.

Отримано 28. 11.2002

### Резюме

В статті аналізується місце і роль актів органів конституційної юстиції, направлених на захисту прав і свобод человека, в національних правових системах некоторых стран Западной Европы и Украины.

Особое внимание уделено анализу недостатков отечественной «модели» реализации решений Конституционного Суда, защищающих права человека. Также рассматриваются возможности усиления контроля со стороны Конституционного Суда за надлежащим исполнением его решений, принятых с целью защиты прав и свобод человека.

---

---

**В.П. НАГРЕБЕЛЬНИЙ**

*Володимир Петрович Нагребельний, член-кореспондент АПрН України, заступник директора Інституту держави і права ім.В.М. Корецького НАН України*

### **ЗАКОНОДАВЧА ОСНОВА ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА ПРОБЛЕМИ ЇЇ ВДОСКОНАЛЕННЯ**

Стабільний соціально-економічний розвиток в Україні можливий за умови нарощування інвестиційних ресурсів, послідовного збільшення частки внутрішнього валового продукту (ВВП), що спрямовується на капітальні вкладення, поліпшення структури інвестиційних джерел та оптимізації напрямів їх укладення.

Успішна реалізація цих завдань визначальною мірою залежатиме від утвердження ефективної системи мобілізації інвестиційних ресурсів та управління ними, посилення регулятивної функції держави<sup>1</sup>, що передусім сприятиме підвищенню ефективності її діяльності, спрямованої на створення сприятливого інвестиційного клімату в країні. Формування інвестиційного потенціалу, як свідчать наукові дослідження й практика, залежить насамперед від таких чинників державного регулювання, як економічні та правові важелі<sup>2</sup>.

Перший пов'язаний насамперед з відновленням інвестиційного потенціалу держави, потребою щорічного розміщення централізованих капіталовкладень у розмірі не менш як 1,5–2 % від ВВП, спрямування бюджетних коштів на фінансування державних цільових програм, їх ефективне застосування (лише на конкурсних засадах через сучасні механізми кредитування)<sup>3</sup>. Вирішальна умова для застосування другого чинника — створення необхідної для цього нормативно-законодавчої бази та її ефективне використання. Однак, незважаючи на актуальність і суспільну важливість цієї проблеми, дослідженню шляхів її розв'язання у вітчизняній юридичній науці (за окремими винятками) не приділяється належної уваги.

Слід виходити з того, що основним суб'єктом регулювання інвестиційних відносин є держава. Вже очевидна об'єктивна необхідність істотного поліпшення її дієздатності через механізми законодавчого регулювання в інвестиційній сфері, що, водночас, має усунути надмірне адміністративне втручання держави в цю галузь.

Нині загальні правові, економічні й соціальні умови інвестування в Україні визначає Закон України від 18 вересня 1991 р. «Про інвестиційну діяльність»<sup>4</sup>. Він спрямований на забезпечення рівного захисту прав, інтересів і майна суб'єктів інвестиційної діяльності незалежно від форм власності, а також на ефективне інвестування вітчизняної економіки, розвиток міжнародного економічного співробітництва та інтеграції. Відповідно до цього закону, інвестиції — це всі види майнових та інтелектуальних цінностей, укладені в підприємницькі та інші види діяльності, які створюють прибуток (дохід) чи досягають позитивного соціального ефекту.

---

© В.П. Нагребельний, 2003

Законодавчо визначено, що інвестиційна діяльність здійснюється на основі: 1) інвестування фізичних осіб, недержавних підприємств, господарських асоціацій, спілок і товариств, а також громадських і релігійних організацій, інших юридичних осіб; 2) державного інвестування органів виконавчої влади України, місцевих рад за рахунок бюджетів, позабюджетних фондів і позикових коштів, а також державних підприємств та установ за рахунок власних і позикових коштів; 3) іноземного інвестування (іноземних громадян, юридичних осіб і держав); 4) спільного інвестування фізичних і юридичних осіб України та іноземних держав.

До найважливіших форм інвестування належить інноваційна діяльність, спрямована на впровадження досягнень науково-технічного прогресу у виробництво та соціальну сферу. Вона охоплює виробництво й застосування принципово нових видів техніки й технологій; науково обґрунтовані необхідні прогресивні міжгалузеві структурні зміни; реалізацію довгострокових науково-технічних програм з меншими строками окупності витрат; фінансування фундаментальних наукових досліджень з метою якісного поліпшення й нарощування продуктивних сил; розробку і впровадження нових, ресурсощадливих технологій, спрямованих на поліпшення матеріального становища населення і збереження природного середовища. Прийняття 4 липня 2002 р. Закону України «Про інноваційну діяльність» свідчать про наміри держави врегулювати й істотно активізувати ці процеси<sup>5</sup>.

Держава визначила також об'єкти й суб'єкти інвестиційної діяльності, джерела їх фінансування, цілі та форми державного регулювання інвестицій, гарантії прав та законних інтересів суб'єктів інвестиційної діяльності тощо. Зокрема, об'єктом інвестиційної діяльності вважається будь-яке майно, у тому числі основні фонди та обігові кошти в усіх галузях народного господарства, цінні папери, цільові грошові вклади, науково-технічна продукція, інтелектуальні цінності, інші об'єкти власності, а також майнові права.

Дієвим засобом державного регулювання є законодавча заборона інвестування в об'єкти, створення й використання яких не відповідає вимогам санітарно-гігієнічних, радіаційних, екологічних, архітектурних та інших норм, встановлених законодавством, або порушує права й інтереси громадян, юридичних осіб і держави, що охороняються законом. Суб'єктами (інвесторами й учасниками) інвестиційної діяльності можуть бути фізичні та юридичні особи України й іноземних держав, а також окремі держави. Основним юридичним документом, що регулює відносини суб'єктів інвестиційної діяльності, є відповідний договір (контракт, угода). При цьому вибір інвестиційних партнерів, укладення договорів, визначення зобов'язань і будь-яких інших умов господарських відносин, що не суперечать законодавству України, — це винятково компетенція суб'єктів інвестиційної діяльності.

До важливих умов державного регулювання інвестування належить правове встановлення джерел фінансування, до числа яких слід віднести: власні фінансові ресурси інвестора (прибуток, амортизаційні відрахування, відшкодування збитків від аварій, стихійних лих, грошові нагромадження й заощадження громадян, юридичних осіб тощо); позичкові фінансові кошти інвестора (облігаційні позики, банківські й бюджетні кредити); залучені фінансові кошти інвестора (кошти, отримані від продажу акцій, пайові й інші внески громадян і юридичних осіб); бюджетні інвестиційні асигнування; безоплатні та благодійні внески, пожертвування громадян і т. ін.

Державне регулювання умов інвестиційної діяльності здійснюється насамперед з допомогою: 1) системи податків за диференціацією суб'єктів та об'єктів оподаткування, податкових ставок і пільг; 2) кредитної й амортизаційної політики, у тому числі шляхом прискореної амортизації основних фондів (пільги з амортизації можуть встановлюватися диференційовано для окремих галузей економіки, елементів основних фондів, видів устаткування); 3) надання фінансової допомоги у вигляді дотацій, субсидій, субвенцій, цільових бюджетних позик на розвиток окремих регіонів, галузей, виробництв; 4) запровадження державних норм активів і стандартів; 5) застосування антимонопольних заходів і впровадження норм економічної конкуренції; 6) роздержавлення та приватизації об'єктів державної власності; 7) встановлення умов користування землею, водними та іншими природними ресурсами; 8) виваженої політики ціноутворення; 9) проведення експертизи інвестиційних проектів та їх реалізації на конкурсній основі.

Однією з форм регулювання інвестиційних процесів є державне замовлення на виконання робіт у капітальному будівництві, що розміщується, як правило, на конкурсній основі з урахуванням економічної вигідності цих замовлень для підприємств та організацій. Приймання в експлуатацію об'єктів державного замовлення провадиться в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

До важелів державного впливу на інвестиційну сферу слід віднести й те, що, відповідно до чинного законодавства України, усі інвестиційні проекти й програми, реалізацію яких планується здійснити за рахунок бюджетних і позабюджетних коштів, підлягають обов'язковій державній експертизі. Інвестиційні проекти, інвестовані з інших джерел, проходять державну експертизу лише в площині дотримання екологічних і санітарно-гігієнічних вимог у цих проектах. Порядок проведення державної експертизи інвестиції встановлює Уряд України. У разі потреби експертиза окремих інвестиційних проектів і програм може бути проведена спеціальними експертними комісіями, які створює Верховна Рада України.

Для ефективного регулювання інвестиційних процесів держава має виступати гарантом стабільності законодавчо визначених умов здійснення інвестування, дотримання прав і законних інтересів суб'єктів інвестування. Всі істотні умови договорів, укладені між суб'єктами інвестиційної діяльності, мають зберігати свою силу на весь термін дії цих договорів, навіть якщо після їх укладення законодавство встановить умови, що погіршують становище суб'єктів чи обмежують їхні права. Державні органи, а також їхні посадові особи не повинні втручатися в діяльність суб'єктів інвестиційної діяльності, крім випадків, коли таке втручання допускає закон, а ці органи й посадові особи діють у межах своєї компетенції. Якщо ж державні органи ухвалили акти, що порушують права інвесторів та учасників інвестиційного процесу, збитки, заподіяні інвесторам, зобов'язана відшкодувати держава в повному обсязі. Спори про відшкодування таких збитків мають вирішувати суди загальної юрисдикції або господарські суди відповідно до їхньої компетенції.

Рішення державного органу про призупинення або припинення інвестиційної діяльності має визнаватися чинним (законним) лише в разі: а) якщо її продовження може призвести до порушення встановлених законодавством санітарно-гігієнічних, архітектурних, екологічних та інших норм; б) порушення прав та інтересів громадян, юридичних осіб і держави, що охороняються державою; в) оголошення інвестора банкрутом унаслідок його неплатоспроможності в установленому законом порядку; г) стихійного лиха; д) запровадження надзвичайного стану.

Для ефективного регулювання і створення сприятливого правового режиму інвестиційної діяльності в Україні важливо організувати страхування інвестиційних ризиків. Прийнятий 7 березня 1996 р. Закон України «Про страхування» (з подальшими змінами й доповненнями)<sup>6</sup> свого часу певною мірою заповнив прогалину в цій важливій галузі правового регулювання. Хоча у практиці застосування цього закону виникли нові запитання та проблеми, нині він — основний законодавчий акт, що регулює відносини страхування в інвестиційній сфері.

Пристаєвані свого часу тільки для державного страхування статті 369–373 чинного Цивільного кодексу України поки що не скасовані і будуть діяти до 31 грудня 2003 р. Однак ці норми можуть застосовуватися лише тоді, коли вони не суперечать названому законодавству й торкаються тільки органів державного страхування. Певною мірою це стосується й нормативних актів (правил, типових договорів, положень, тарифів тощо), прийнятих колишнім Держстрахом України. Об'єктами страхування в галузі інвестиційної діяльності мають бути майнові інтереси, пов'язані: а) з володінням, користуванням і розпорядженням майном (страхуванням транспортних засобів, вантажів та іншого майна, фінансових ризиків і т.ін.); б) з життям, здоров'ям, працездатністю й пенсійним забезпеченням страхувальника (страхування життя, страхування від нещасних випадків, медичне страхування); в) з відшкодування страхувальником заподіяного ним збитку фізичній або юридичній особі (страхування цивільної відповідальності власників транспортних засобів і страхування інших видів відповідальності).

Установлений Законом України «Про страхування» страховий режим поширюється й на іноземних інвесторів (фізичних і юридичних осіб). Разом із тим, як свідчить практика, реальні можливості недержавного страхування поки що обмежені. Тому сьогодні вони не можуть слугувати надійним гарантом захищеності приватних іноземних інвестицій. Це несприятливе для інвесторів становище можна змінити впровадженням системи державного страхування ризику іноземних інвесторів.

Суспільні відносини, що виникають в інвестиційній діяльності, окрім базового закону «Про інвестиційну діяльність», регулюються також нормами податкового, валютного, банківського кредитно-фінансового, митного, цивільного, господарського й земельного законодавства, правовими актами про режим іноземних інвестицій, приватизацію, підприємництво, інноваційну діяльність, цінні папери та фондовий ринок, концесії та ін. Окрему групу становлять законодавчі акти, що регулюють спеціальні правові режими інвестиційної діяльності на територіях пріоритетного розвитку та в межах технологічних парків України<sup>7</sup>. Однак, незважаючи на велику кількість і об'ємність правових актів про інвестиційну діяльність, говорити про цілісну і взаємоузгоджену систему законодавства в цій галузі поки що передчасно. Недоліки й колізії в цій системі негативно впливають на стан державного регулювання інвестиційної діяльності. Будь-яка прогалина в законодавстві веде, з одного боку, до її заповнення адміністративними засобами державного регулювання і, відповідно, бюрократизації інвестиційних відносин. З іншого — активізує відомчу та регіональну нормотворчість.

Оцінюючи зміни, що сталися останніми роками в господарських відносинах і правовій системі, не можна не звернути уваги на те, що з упровадженням у вітчизняну економічну практику ринкової ідеології, інвестиційна сфера стає чимдалі помітнішим полем діяльності й для численних господарських суб'єктів, і для держави, покликаної регулювати інвестиційні відносини. Перспективи посилення регулювальної функції держави, про які йшлося вище, мають оцінюватися в аспекті поглиблення ринкової трансформації економіки та поліпшення інвестиційного клімату, створення необхідної для цього нормативно-правової бази.

Ефективність державного регулювання інвестиційної діяльності має визначатися насамперед принципами й характером стосунків держави з інвесторами, що зумовлюють такі основні варіанти її поведінки:

а) преференційний підхід до діяльності іноземних інвесторів на території України та надання їм відповідних переваг; б) підхід, що ґрунтується на рівності прав вітчизняних та іноземних інвесторів; в) підхід, який має дискримінаційний характер стосовно іноземних інвесторів і пільговий режим для вітчизняних інвесторів.

З названих варіантів відносин держави з інвесторами в законодавстві України з 2000 р. запроваджено принцип рівності щодо регламентації прав вітчизняних та іноземних інвесторів на українському ринку, хоч і з окремими елементами дискримінації іноземного капіталу в окремих галузях національної економіки<sup>8</sup>. З огляду на політичну й економічну доцільність такого вибору, слід зауважити, що впродовж останніх років в Україні послідовно формувалася адекватна обраному підходові законодавча й підзаконна нормативно-правова база регулювання відносин в інвестиційній галузі.

За завданнями та обсягом правового регулювання серед цієї системи актів можна вирізнити дві основні групи, а саме: 1) комплексні законодавчі й підзаконні акти універсального характеру, які встановлюють основні принципи й загальні положення правового регулювання діяльності на території України вітчизняних та іноземних інвесторів поряд з іншими суб'єктами господарської діяльності, або правовідносини, що комплексно регулюють в окремих сегментах економіки і складають окремі галузі чи підгалузі українського законодавства; 2) предметні, або рамкові, законодавчі й підзаконні акти, орієнтовані на регламентацію правового режиму власне інвестиційної діяльності чи її конкретних організаційно-правових форм.

Аналіз наявного державного регулювання і правового режиму інвестиційної діяльності дає змогу констатувати, що вирішення завдання цілеспрямованого й великомасштабного залучення вітчизняних та іноземних інвестицій у національну економіку може бути забезпечене в разі дотримання низки умов. Найважливішими з них є: а) ухва-

лення державної інвестиційної й інноваційної стратегії, зумовленої довгостроковими національними інтересами, а не короткочасною політико-економічною кон'юнктурою; б) наявність обмеженого кола державних органів з чітко визначеними функціями й повноваженнями щодо формування, координації та забезпечення поточної та перспективної інвестиційної політики держави.

До найважливіших завдань удосконалення законодавчої основи державного регулювання інвестиційної діяльності належить створення шляхом систематизації чинних розрізнених і неузгоджених правових актів повноцінної й несуперечливої системи законодавства, що забезпечує стабільне й розраховане на тривалу перспективу регулювання діяльності вітчизняних та іноземних інвесторів на вітчизняному ринку, ефективний захист їхніх прав, гарантій та інтересів.

Систематизація інвестиційного законодавства має здійснюватись у формі його кодифікації та інкорпорації й визначення першочергових та перспективних законів, інших нормативно-правових актів. Кодифікація першочергових актів інвестиційного законодавства має охопити: а) наукове обґрунтування, проектування та ухвалу Інвестиційного кодексу України; б) внесення змін до законів України «Про інвестиційну діяльність», «Про режим іноземного інвестування», «Про систему валютного регулювання і валютного контролю», «Про страхування», «Про банки і банківську діяльність», «Про підприємницьку діяльність», «Про підприємства в Україні», «Про заставу»; в) підготовку проектів і прийняття законів України про захист прав інвесторів, про забезпечення виконання інвестиційних зобов'язань, інвестиційну та інноваційну оренду, інноваційне інвестування підприємств, які мають стратегічну вагу для економіки й безпеки держави, про іпотеку тощо.

Інкорпорування актів інвестиційного законодавства має передбачити систематизацію відповідних законів і нормативно-правових актів чи їхніх окремих розділів або витягів із них для використання в наукових, навчальних і практичних цілях. Таку інкорпорацію доцільно періодично проводити у формі підготовки та видання коментарів до інвестиційного законодавства, публікування окремих збірників, упорядкування тематичних довідників, видання відповідних законів з постатейними документами, упорядкування й видання навчальних практикумів, підготовки й видання зводу (зібрання) законів та інших нормативних актів інвестиційного законодавства. Реалізація цих заходів дасть змогу істотно підвищити ефективність державного регулювання в інвестиційній галузі та його законодавчого забезпечення.

<sup>1</sup> *Послання Президента України до Верховної Ради України «Європейський вибір: концептуальні засади стратегії економічного та соціального розвитку України на 2002—2011 роки» // Урядовий кур'єр. — 2002. — 4 червня.*

<sup>2</sup> *Омельченко А.В. Інвестиційне право. — К., 1999. — 176 с.; Вінник О.М. Інвестиційне право. К., 1999. — 264 с.; Чернадчук В.Д., Сухонос В.В., Чернадчук Т.О. Інвестиційне право України / За заг. ред. В.Д.Чернадчука. — Суми, 2001. — 260 с.; Нагребельний В.П. Правовий режим інвестування в Україну // Держава і право. Вип. 18 — К., 2002. — С. 270–275 та ін.*

<sup>3</sup> *Послання Президента України до Верховної Ради України «Європейський вибір: концептуальні засади стратегії економічного та соціального розвитку України на 2002 -2011 роки» // Урядовий кур'єр. — 2002. — 4 червня.*

<sup>4</sup> *Відомості Верховної Ради України. — 1991. — № 47. — Ст. 646.*

<sup>5</sup> *Там само. — 2002. — № 36. — Ст. 266*

<sup>6</sup> *Там само. — 1996. — № 18. — Ст. 96.*

<sup>7</sup> *Задихайло Д.В. Інвестиційне право України: Збірник нормативно-правових актів з коментарями. — Харків, 2002. — 752 с.*

<sup>8</sup> *Закон України від 17 лютого 2000 р. «Про усунення дискримінації в оподаткуванні суб'єктів підприємницької діяльності, створених з використанням майна та коштів вітчизняного походження» // Відомості Верховної Ради України. — 2000. — № 12.— Ст.97.*

*Отримано 14.04.2003.*



### Резюме

В статті розглядаються законодавча база державного регулювання в інвестиційній сфері і проблеми її удосконалення. Значительне увагу приділено основним напрямкам діяльності держави (визначення джерел державного фінансування, встановлення системи оподаткування, стимулів і пільг, реалізація ценової кредитної та амортизаційної політики, впровадження норм економічної конкуренції, реалізація державної експертизи інвестиційних проєктів і др.), обґрунтовується необхідність їх законодавчого регулювання. Визначено найважливіші умови ефективності такої діяльності: створення державної інвестиційної стратегії, що відповідає довгостроковим національним інтересам; наявність обмеженої кількості державних органів з чітко визначеними функціями та повноваженнями щодо формування, координації та забезпечення поточної та перспективної інвестиційної політики держави.

На основі аналізу існуючої системи інвестиційного законодавства обґрунтовується висновок про необхідність його систематизації в формі кодифікації та інкорпорації з визначенням пріоритетних та перспективних законодавчих актів в інвестиційній сфері. Головною метою такої кодифікації, на думку автора, є розробка та прийняття Інвестиційного кодексу України як комплексного правового акту прямої дії, призначеного регулювати інвестиційні відносини на сучасному етапі економічних реформ.

**В.М. БІЛОУСОВ**

*Віталій Миколайович Білоусов, асистент  
кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

### ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ Й ЕЛЕМЕНТИ ЛІТЕРАТУРНОГО ТВОРУ

Проблеми літературно-художньої творчості привертають сьогодні увагу психологів, соціологів, мистецтвознавців, юристів. Представник кожної науки намагається знайти свій підхід до вирішення цієї проблеми. Якщо психологів і мистецтвознавців цікавить емоційність митця як умова художнього, естетичного опанування й зображення світу, закони внутрішньої логіки, властиві художній творчості, то для юристів важливий кінцевий об'єктивований результат цього процесу, тобто твір літератури й мистецтва з погляду його правової охорони.

Визначення поняття й ознак об'єкта авторського права є одним із центральних питань, оскільки від його вирішення великою мірою залежить і встановлення суб'єкта авторського права, і кола та змісту правомочностей автора, їх охорони й захисту.

Об'єктом авторського права визнається продукт духовної творчості фізичної особи, тобто створений нею твір. Як продукт духовної творчості, за своєю природою він належить до виду нематеріальних цінностей. Однак визнання твору як об'єкта авторського права нематеріальною цінністю, будучи в основному правильним, все ж таки є недостатнім, оскільки до нематеріальних цінностей, що охороняються законом, належать і деякі інші нематеріальні цінності, зокрема невіддільні від особистості суб'єкта права. Тому, аналізуючи поняття «об'єкт авторського права», треба виокремити конкретні ознаки, що відрізняють його від інших нематеріальних цінностей<sup>1</sup>.

Відповідно до ст.8 Закону України «Про авторське право і суміжні права»<sup>2</sup>, авторське право поширюється на твори в галузі *науки, літератури й мистецтва* — як оприлюднені, так і не оприлюднені, як завершені, так і не завершені — незалежно від їх призначення, жанру, обсягу й мети створення. Закон, гарантуючи охорону твору, не вказує, однак, що слід вважати твором. Завдання тлумачення поняття твору, таким чином, постає перед наукою цивільного права<sup>3</sup>.

М.В.Гордон визначає об'єкт авторського права як комплекс ідей і образів, що діста-

ли своє об'єктивне вираження в готовій праці<sup>4</sup>. Вважаючи, в цілому, таке пояснення поняття твору правильним, професор В.І.Серебровський дає докладніше визначення, охоплюючи й деякі інші ознаки твору, який, за професором Серебровським, є сукупністю ідей, думок і образів, що дістали в результаті творчої діяльності автора своє вираження в доступній для сприйняття людськими почуттями конкретній формі, котра допускає можливість його відтворення<sup>5</sup>.

Твір — продукт духовного виробництва, але духовне виробництво — поняття вельми широке. Сюди можуть бути віднесені всі види творчої діяльності людини не тільки в галузі літератури, науки й мистецтва, й у будь-якій іншій галузі творчої праці. Проте авторське право регулює тільки ті відносини, які пов'язані зі створенням і використанням творів науки, літератури й мистецтва.

Таким чином, прийнявши таке визначення поняття твору, ми отримали родові поняття, що охоплює витвори в галузі науки, літератури, мистецтва. Наше завдання полягає тепер у тому, щоб із обсягу поняття «результат творчості — твір», виокремити один із його різновидів — *літературний твір*.

Усі види художньої творчості вирішують завдання пізнання й перетворення дійсності, відображаючи її в поняттях чи образах. При цьому засоби відображення можуть бути різними. Перше місце в числі таких засобів посідає мова, слово. Якщо образи виражені в словах, то за певних умов ми отримаємо літературний твір.

Кожний літературний твір є більш або менш складним синтезом художніх деталей, образів і слів, що створює іноді грандіозний світ, народжений уявою письменника, світ, деміургом якого є художник слова. Це світ художніх образів, виражених з допомогою слова. Твір — це єдність форми і змісту, в якому головне — ідейний зміст, а форма — засіб доведення образу до читача. Відмінністю засобів передання художніх образів читачам, глядачам, слухачам і відрізняються види художньої творчості (література, живопис, музика тощо)<sup>6</sup>.

У вітчизняній правовій літературі прийнято розрізняти два елементи літературного твору: зміст і форму. На погляд В.Я.Іонаса, для вирішення завдань, що стоять перед авторським правом, цих двох компонентів недостатньо. Узагальнивши дані літературознавства і враховуючи завдання, що стоять перед авторським правом, В.Іонас пропонує вирізняти в літературному творі такі елементи:

- назва;
- матеріал;
- тема;
- ідейний зміст;
- сюжет,
- образна система твору,
- художня форма, тобто композиція, манера викладу;
- виразові засоби — мова твору;
- об'єктивна форма вираження твору<sup>7</sup>.

Розглянемо докладно кожний із запропонованих автором елементів.

*Назва літературного твору.* Елементом твору, що як такий не охороняється, є його назва. Однак, якщо назва оригінальна й відображає творчу самобутність автора, вона охороняється законом. Відповідно до ст.9 Закону України «Про авторське право і суміжні права», частина твору, яка може використовуватися самостійно, у тому числі й оригінальна назва твору, розглядається й охороняється як твір.

Наприклад, дві московські фірми звукозапису одночасно випустили компакт-диски з піснями з відомих кінофільмів Е.Рязанова під однаковою назвою: «Моей душе покоя нет». Однак дозвіл на використання рядка для назви диску (з вірша Р.Бернса «Про когось») в перекладі С.Маршака (авторськими права володіють спадкоємці С.Маршака) отримала тільки одна з них. За її скаргою Антимонопольний комітет видав другій фірмі припис припинити продаж дисків із назвою, що незаконно використовується, й вилучити диски в розповсюджувачів. Цей приклад свідчить, що закон охороняє не тільки твір у цілому (вірш Р.Бернса в перекладі С.Маршака), а й окремі його частини (у нашому випадку — віршований рядок, використаний для назви диску)<sup>8</sup>.

*Матеріал літературного твору.* Матеріал для свого твору письменник бере із життя, яке він спостерігає. Матеріал — це факти, події, люди й природа, що оточує людей. Добір та організація матеріалу в процесі підготовки літературного твору є невід'ємною частиною процесу написання твору. У літературному творі матеріал існує у вигляді інформації й у цьому розумінні становить його структурний елемент. Матеріал, що міститься в літературних творах, може послужити, своєю чергою, вихідним матеріалом для нового літературного твору.

*Тема літературного твору.* Письменник не створює теми, а обирає її з готового матеріалу, що існує до початку творчого процесу. Проте в науці авторського права тема — це самостійна проблема й тому її розглядають як структурний елемент твору.

*Ідейний зміст.* Письменник або поет діляться з читачем або своїми думками, або своїми почуттями. Як мислитель, письменник виражає в художній формі те, що М.Г.Чернишевський назвав «вироком життям». Це ставлення письменника до минулого й сучасності, оцінка ним людей і подій, це ідейна позиція автора, що визначає соціальну вагомість його твору.

*Сюжет.* Сюжет літературного твору — це зв'язок і послідовність його основних подій і дій, що складають його безпосередній зміст. Він надає динаміки творові, диктує напрямок його розвитку, межі твору в цілому і його частин.

*Образна система.* Образи твору, тобто змалювання характерів персонажів, конфліктів між ними або між ними й суспільством, є формою ідейного змісту. Ідейний зміст складає суть твору, те, заради чого він написаний; образ — спосіб впливу на читача, засіб переконання.

*Художня форма.* Образи літературного твору постають перед нами в художній формі. Їх розвиток потребує особливої структури викладу (композиція), виразної (так званої образної) мови, художніх прийомів організації розповіді. Буденна мова, усна або писемна телеграма, газетна інформація — це не літературний твір, і авторським правом вони не охороняються. Якщо ж розповідь має специфічну художню організацію мови, це — літературний твір.

*Мова літературного твору.* У літературному творі мова завжди тією чи іншою мірою — це художній засіб. Хоч би якою була художня вартість літературного твору, якщо тільки він справді художній, ми маємо справу з літературним твором. Йдеться насамперед про засоби створення образу, яким користується митець для висловлення своїх думок і почуттів. У цьому розумінні художники кажуть про мову барв, музиканти й музикознавці про музичну мову. Художня форма без такої мови (слово, рух, міміка, глина в руках скульптора тощо) не існує, мова може існувати й без художньої форми.

*Об'єктивна форма вираження.* Формою вираження вважається матеріальне втілення творчого задуму автора, що робить твір доступним для сприйняття публіки. Форма літературного твору може бути різною залежно від способу впливу на різні органи почуттів: слух, зір, дотик<sup>9</sup>.

До того часу, поки думки та образи автора не проявилися, а існують лише у вигляді творчого задуму, вони невідомі іншим людям, й отже, не виникає практичної потреби в їх правовій охороні. Щоб творчий авторський задум набув суспільної ваги й став об'єктом авторського права, він має бути втілений у будь-якій об'єктивній формі<sup>10</sup>.

Об'єктивна форма вираження твору тісно пов'язана з можливістю його відтворення. Стосовно характеру цього зв'язку в юридичній літературі є два погляди. На думку групи вчених, об'єктивна форма й можливість відтворення становлять єдину ознаку охороноздатного твору<sup>11</sup>. Інакше кажучи, про відтворення твору немає сенсу говорити окремо, оскільки втілення в матеріалізованій формі свідчить про можливість його відтворення. Так, на думку Н.Л. Зільберштейна, музику можна відтворити з того моменту як вона прозвучала, навіть якщо автор не записав її. Таким же чином можна відтворити нову наукову думку, якщо вона виражена словами.

Інші вчені вважають можливість відтворення твору його самостійною ознакою, наголошуючи, що закон охороняє лише ті твори, матеріалізована форма яких дає змогу їх відтворити без участі автора<sup>12</sup>. Вони визнають, що промови й доповіді, виконані музичні твори й прочитані вірші, навіть якщо вони не були зафіксовані, матеріалізовані в

об'єктивній формі, інакше їх не змогли б сприйняти інші люди. Але, на думку цих учених, така форма, не пов'язана з матеріальним носієм, украй нестійка, вона легко може бути спотворена і втрачена. Жоден слухач або глядач, окрім випадків особливої геніальності, неспроможний запам'ятати й відтворити в усіх деталях публічно виконаний твір. Тому Закон України «Про авторське право і суміжні права» наголошує на необхідності надання творів матеріалізованій формі, але при цьому ніде не зазначає, що така форма має бути придатною для відтворення результату творчої діяльності автора. Закон визнає, що авторське право охороняє будь-які об'єктивовані твори, у тому числі й ті, що не зафіксовані на певному матеріальному носії.

Безумовно, захист таких творів, наприклад публічно виголошених, але ніде не зафіксованих промов, лекцій, доповідей, особливо захист їх від спотворення, видається складнішим, аніж захист творів, зафіксованих на матеріальному носії. Але такий захист можна забезпечити. Тому вилучення із Закону «Про авторське право і суміжні права» положення про можливість відтворення результату творчої діяльності як особливої ознаки твору, що охороняється, видається нам доцільним і виправданим<sup>13</sup>.

З перелічених елементів літературного твору В.Я.Іонас виокремлює так звані «юридично байдужі» та «юридично значущі», з чим можна погодитися. До «юридично байдужих» елементів твору художньої літератури, тобто таких, що не охороняються, належать тема, матеріал твору, сюжетне ядро, ідейний зміст. У теорії літератури ці елементи називаються змістом твору. Запозичення цих елементів не обмежене, їх використання для створення нового твору іншим автором не є порушенням авторського права.

Справді, на одну й ту ж саму тему, на одному й тому самому матеріалі може бути створено безліч різних творів, причому авторам ніхто не забороняє давати схожу інтерпретацію подіям, героям, їхнім учинкам тощо. Це стосується охорони сюжетного ядра твору. Історія літератури й мистецтва знає чимало творів, у яких використовуються схожі сюжетні ходи, один і той самий вихідний матеріал. Так, історія Дон Жуана, художній образ якого створив іспанський драматург Тірсо де Моліна ще 1630 р., художньо втілений в оригінальному вираженні Ж.-Б.Мольєром, Е.Гофманом, А.Мюссе, В.А.Моцартом, Дж.Байроном, А.С.Пушкіним, О.К.Толстим та іншими авторами.

До юридично значущих (таких, що охороняються) елементів твору належать художні образи й мова твору. Художній образ — це специфічна для мистецтва форма відображення дійсності й вираження думок та почуттів митця. Художній образ зароджується в уяві митця, й він утілює його у творі, в тій чи іншій матеріальній формі й відтворює в уяві глядача, слухача, читача, що сприймає твір мистецтва. В авторському праві створені митцем образи дістали назву внутрішньої форми твору. Вважається, що образи твору можуть бути запозичені для створення нового, творчо самостійного твору за умови надання їм нової зовнішньої форми. Однак у цьому разі закон вимагає, щоб автор нового твору обов'язково отримав дозвіл від автора первісного твору на використання цих образів і назвав джерело запозичення<sup>14</sup>.

Таким чином, ми розглянули всі компоненти літературного твору. Аналіз цих компонентів дав змогу В.Я.Іонасу сформулювати таке визначення літературного твору, з яким не можна не погодитися: «Літературний твір — це об'єктивно виражена образна форма відображення дійсності засобами письмової художньої мови»<sup>15</sup>.

<sup>1</sup> *Серебровський В.И.* Вопросы советского авторского права. — М., 1956. — С. 30–31.

<sup>2</sup> *Урядовий кур'єр.* — 2001. — № 159.

<sup>3</sup> *Серебровський В.И.* Цит.соч. — М., 1956. — С. 31.

<sup>4</sup> *Гордон М.В.* Советское авторское право. — М., 1955. — С. 59.

<sup>5</sup> *Серебровський В.И.* Цит. соч. — С. 32.

<sup>6</sup> *Іонас В.Я.* Критерий творчества в авторском праве и судебной практике. — М., 1963. — С. 27–28.

<sup>7</sup> *Іонас В.Я.* Критерий творчества в авторском праве и судебной практике. — М., 1963. — С. 28–29.

<sup>8</sup> *Сергеев А.П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. — М., 2001. — С. 117–118.

<sup>9</sup> В.Я.Ионас. Цит.соч. — С. 28–33.

<sup>10</sup> Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. — М., 2001. — С. 111–112.

<sup>11</sup> Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Авторское право. — М., 1957. — С. 80–81; Чернышева С.А. Правоотношения в области художественного творчества. — М., 1979. — С. 76; Зильберштейн Н.Л. Авторское право на музыкальные произведения. — М., 1960. — С. 12.

<sup>12</sup> Серебровский В.И. Цит. соч — С. 41. Гаврилов Э.П. Советское авторское право: Основные положения. Тенденции развития. — М., 1984. — С. 87.

<sup>13</sup> Сергеев А.П. Цит.соч. — С. 113.

<sup>14</sup> Сергеев А.П. Там же. — С. 116–118.

<sup>15</sup> Ионас В.Я. Цит.соч. — С. 35.

Отримано 22.02.2003

### Резюме

В статье анализируются особенности понятия «произведение» в области науки, литературы и искусства и его применение в авторском праве.

Рассматриваются элементы литературного произведения, вычленены его элементы, охраняемые и не охраняемые в авторском праве, сформулировано определение «произведение» применительно к авторскому праву.

---

---

**М.І. КОСТІН**

*Михайло Іванович Костін, кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри криміналістики Національної академії Служби безпеки України*

### **ЩОДО ВИЗНАННЯ АНАТОМІЧНИХ МАТЕРІАЛІВ ЛЮДИНИ ПРЕДМЕТАМИ КОНТРАБАНДИ**

Останнім часом у засобах масової інформації, наукових джерелах багато уваги приділяється різним аспектам торгівлі людськими органами, у тому числі їх незаконному переміщенню через митний кордон України. Цілком очевидно, що ця досить нова для України проблема не тільки має великий суспільний резонанс, а й вимагає чіткої кримінально-правової та кримінально-процесуальної оцінки фахівців. Насамперед слід розглянути, що означає термін «анатомічні матеріали людини», який встановлено правовий режим їх переміщення через митний кордон України, з'ясувати, чи належать «анатомічні матеріали людини» до різновидів предметів контрабанди та який механізм кримінально-правового захисту від їх незаконного використання є в Україні. Практичне значення можуть мати окремі методичні рекомендації щодо особливостей розслідування й доказування у справах про контрабанду цих матеріалів.

Законом України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини» від 16 липня 1999 р. *трансплантація* кваліфікується як спеціальний метод лікування, що полягає в пересадці реципієнтові (особі, для лікування якої застосовується трансплантація) органа або іншого анатомічного матеріалу, взятих у людини або тварини; *анатомічні матеріали* — органи, тканини, анатомічні утворення, клітини людини або тварини (ст. 1). Отже, трансплантаційні органи людини (нирка, серце тощо) — це анатомічні матеріали людини. Їх виокремлення в тексті різних документів має умовний характер і лише наголошує на особливо важливій ролі цих органів для забезпечення життєдіяльності людини.

Відповідно до вказаного Закону не можна вважати анатомічними матеріалами штучні трансплантаційні засоби (штучні серце, сітківка ока тощо). Вони є технічними засобами медичного призначення, тобто товаром, і за відповідних умов можуть бути предметами контрабанди.

Конкретизуючи предмет цієї статті, відмежуймо контрабанду анатомічних матеріалів людини від суміжних протиправних дій, якими видаються «контрабанда людьми» та незаконна трансплантація.

Коли кажуть про «контрабанду людьми», йдеться про переміщення через кордон не окремих органів, тканин, видалених у живих осіб або трупів, а живої людини у її фізичній цілісності (як правило, незаконних мігрантів, а також жінок і дітей для використання їх у кримінальному бізнесі). Вивчення сутності цього питання дає змогу авторові зробити висновок про безпідставність кваліфікації цих дій як контрабанди. Протиправ-

не переміщення через кордон людей порівнюють із контрабандою товару. Це неправильно. Для віднесення предмета контрабанди до певного роду товарів, а також встановлення його вартості, передусім потрібно встановити його відповідність встановленим вимогам і стандартам для конкретного роду (виду) товарів. Стосовно людини це неможливо. Прирівнювати людей до товару не тільки протиправно, а й аморально. Ст. 3 Конституції України визначає людину як найвищу соціальну цінність. Тому й розглядати людину як окремий вид «товару» не тільки неприпустимо, але й юридично неправильно. Причини ж віднесення інколи таких дій до контрабанди містяться у семантичних коренях самого терміну «контрабанда», який запозичено з італійської мови й у широкому (переносно-му) розумінні означає переміщення через кордон усього забороненого законом.

Наприклад, захисник у справі В.Засулич О.Александров, викладаючи у судовій промові обставини порушення підзахисною режиму адміністративного нагляду поліції й недозволеного (незаконного) переїзду нею територією Росії (без перетинання митного кордону) з м. Крестци до родини в Петербург, використав такий вислів: «...тоді їй усміхнулася можливість *контрабандою* (курсив авт. — *М.К.*) поїхати до Петербургу...»<sup>1</sup>. Тож термін «контрабанда», що вживається у такому сенсі, має не правове, а ширше, публіцистичне значення. Тому протиправні дії з переміщення людей через митний кордон України охоплюються тільки ст. 149 КК (Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо передавання людини)<sup>\*</sup>.

У ст. 143 КК передбачена кримінальна відповідальність за «порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини». Однак трансплантація, як було з'ясовано вище, це лише спеціальний метод лікування. Тому диспозиція ст. 143 КК не охоплює незаконного переміщення анатомічних матеріалів людини через митний кордон України, а отже, у Кримінальному кодексі немає спеціальних норм, що забороняють незаконне переміщення цих трансплантантів (органів і матеріалів людини).

Для правового статусу трансплантантів важливо те, що вони стають об'єктом стосунків між донором та реципієнтом з моменту їх видалення з людського організму. З цього питання в юридичній науці раніше за інші матеріали розглядали кров людини. Висловлені такі типові думки: 1) кров — це частина організму й тому не є річчю, не має ринкового еквіваленту й не може бути предметом угоди<sup>2</sup>; 2) кров, відокремлену від організму, слід вважати річчю, що обмежена в цивільному обігу<sup>3</sup>. Остання думка видається переконливішою не тільки щодо крові, а й щодо інших видів анатомічних матеріалів людини. Тим більше, що чимало їх уже давно використовуються не тільки за безпосереднім функціональним призначенням, а й як сировина для виготовлення медичних препаратів, косметологічних засобів тощо. Отже, анатомічні матеріали людини у правовій площині доцільно розглядати як об'єкти матеріального світу — особливий різновид речей, обмежених у цивільному обігу.

За даними медиків, в Україні відчувається гостра нестача трансплантантів, що призводить до смерті тисячі хворих осіб. Тому, очевидно, передусім слід накласти кримінально-правову заборону на незаконний вивіз трансплантаційних органів з України. Відповідно до ст. 27 Конституції України, держава зобов'язана захищати життя людей. Тобто суспільна небезпека контрабандного вивозу трансплантаційних органів людини безпосередньо пов'язана зі спричиненням шкоди — настанням особливо тяжких наслідків — смерті хворих людей, громадян України у зв'язку з браком трансплантатів.

На підтвердження цієї тези, зокрема, зауважимо, що, за даними Міністерства охорони здоров'я (МОЗ) України, на даний час пересадку тільки кісткового мозку очікують в Україні майже 500 хворих;<sup>4</sup> лише м. Києві у 1998 р. було виявлено 270 хворих з термінальним ступенем хронічної ниркової недостатності, з яких на лікування гемодіалізом (апаратом штучної нирки) була можливість прийняти лише 37, а 233 хворих, не дочекавшись операції, померли, причому — це люди переважно активного життєвого віку 18–45 років. Всього ж пересадки нирки в Україні щорічно потребує близько 4-5 тисяч хворих<sup>5</sup>. Додамо принагідно, що трансплантація нирки коштує державному бюджетові (як прави-

<sup>\*</sup> Хоча, на нашу думку, термін «торгівля людьми» не відповідає сутності ст. 3 Конституції України.

ло, самим хворим) у 2-3 рази дешевше за лікування з застосуванням штучної нирки, однак через нестачу в державі апаратів штучної нирки неможливо збільшити кількість операцій і надати хворим ефективну допомогу. На відміну від хворого, «прикутого» до апарату штучної нирки, трансплантована нирка дає можливість людині вести активний спосіб життя (навчатися, працювати, утримувати себе та сім'ю, виховувати дітей і т. ін.).

Нині законодавство України визначає правовий режим використання анатомічних матеріалів в Основах законодавства України про охорону здоров'я, Законі України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини» та інших нормативних актах, окремі з яких ми розглянемо нижче.

Так, відповідно до ч.7 ст.6 названого вище Закону, МОЗ України уклав «Перелік анатомічних утворень, тканин, їх компонентів та фрагментів і фетальних матеріалів, дозволених до вилучення у донора-трупа і мертвого плоду людини». Перелік містить п'ять розділів (м'які тканини; тканини опорно-рухового апарату; судини та клапани; інші тканини; фетальні матеріали) і близько 50-ти найменувань матеріалів. Також розроблено «Перелік органів людини, дозволених до вилучення у донора-трупа у стаціонарах закладів охорони здоров'я України». У цьому переліку названо: серце, легені, комплекс «серце-легені», печінка, нирка, підшлункова залоза з 12-типалою кишкою. Відповідно до ст. 8 названого Закону, Кабінет Міністрів України Постановою № 695 від 24 квітня 2000 р. затвердив перелік державних та комунальних закладів охорони здоров'я й державних наукових установ, які можуть вести діяльність, пов'язану з трансплантацією. Згідно з цим переліком в Україні визначено 16 закладів, які можуть вилучати анатомічні матеріали для трансплантації у живих донорів і трупів і 47 закладів, у яких дозволено вилучати органи та інші анатомічні матеріали у трупів. Тому вилучення анатомічних матеріалів людини в інших закладах слід визнавати незаконним. (Однак треба враховувати можливість розширення цього переліку).

Взагалі ж, згідно з п.2 проекту «Порядку перевезення в межах України та вивезення за її межі анатомічних матеріалів людини» від 24.04.2000р., розробленого МОЗ України відповідно до названого Закону, «анатомічні матеріали можуть ввозитися на митну територію України й вивозитися за межі цієї території Координаційним центром трансплантації МОЗ України лише на підставі міжнародного договору України про обмін анатомічними матеріалами».

Всі анатомічні матеріали перевозяться через митний кордон у спеціальних контейнерах, які забезпечують їх збереження й придатність. З матеріалами мають бути оригінали документів (зразки яких розробило МОЗ України), що підтверджують назву та основні характеристики анатомічного матеріалу. Кожний контейнер з анатомічними матеріалами пломбує митниця.

Спеціальний контейнер, звісно, може бути пристосований для контрабанди інших предметів (наприклад наркотичних засобів). Тому варто звернути увагу на те, що контейнери мають спочатку пройти необхідний митний догляд. Якщо цього зробити неможливо, тоді завантаження контейнерів, їх закривання та пломбування має відбуватися в присутності відповідних співробітників митниці. Інакше може виникнути запитання щодо незаконного звільнення митниками цих контейнерів від митного контролю й відповідальності винних за співучасть у контрабанді або вчинення посадового злочину.

Виходячи з того, що на цей час Україна ще не уклала відповідних міжнародних угод, легальне переміщення анатомічних матеріалів людини через її кордон досі неможливе, проте з розвитком міжнародної співпраці в галузі трансплантології воно невідворотне. При цьому вид анатомічних матеріалів, наявні можливості щодо їх консервації, умови збереження та перевезення впливатимуть на способи контрабанди й швидкість доставки до місця призначення.

Так, традиційна на сьогодні герметична консервація в охолоджувальних розчинах «ГКТ», «Колінза», «Бельцера» та ін. дає змогу, наприклад, не пошкоджувати клітини нирки до 2-3 діб, печінки — до 30 хвилин, серця — кілька хвилин. Подовжити ці терміни можна, застосовуючи спеціальні активні штучні засоби (пульсатори для серця й т. ін.). Тканини людини до цього часу вважалося за можливе консервувати заморожуванням на 3–6 місяців.



Тому найбільш придатним транспортним засобом для такого виду контрабанди можна визнати авіаційний або інший, якщо переміщення планується на незначні відстані (наприклад між прикордонними районами). Зрозуміло, що з розвитком медичної науки строки консервування анатомічних матеріалів будуть значно зростати, що дасть змогу достатньо довго зберігати всі анатомічні матеріали й переміщати їх до хворих пацієнтів у різні куточки світу. Так, уже на початку 2002 р. вчені Монреальського університету Мак-Гілла (Канада) розробили методіку для заморожування трансплантаційних органів без втрати їхньої життєздатності, що дасть змогу формувати банк трансплантаційних органів. Ця методіка сьогодні перебуває на останній стадії випробування. Звісно, що це вагоме досягнення медицини може бути використане й у кримінальних цілях.

Стосовно підготовки та вчинення такого роду злочинів, треба зазначити, що вилучення й пересадка донорського органа під силу тільки досвідченій, кваліфікованій бригаді фахівців (у складі щонайменше 4–8 осіб) у галузі хірургії, паталогоанатомії, судової медицини, ортопедології та інших, які працюють у спеціально обладнаних приміщеннях (моргах, лікарнях, судово-медичних лабораторіях, трансплантаційних центрах тощо). Тобто, вчинити цей злочин одній особі самотужки об'єктивно неможливо. Тому, за відповідних ознак, обов'язково потрібно досліджувати наявність форм співучасті у вчиненні контрабанди й вирішувати питання щодо реальної сукупності злочинів (скажімо, відповідно до ст. 201 та ст. 143 КК, посадових злочинів тощо).

Аналізуючи законодавство України, яке встановлює правовий режим використання анатомічних матеріалів, можна знайти підтвердження зробленого нами раніше висновку про те, що за неістотним винятком, трансплантаційні органи — це особливий різновид речей, обмежених у цивільному обігу, які не мають статусу товару.

Так, у ст.18 названого Закону сказано: «Укладання угод, що передбачають купівлю-продаж органів або інших анатомічних матеріалів людини, за винятком кісткового мозку забороняється». Водночас у ч.2 ст.20 цього Закону зафіксовано: «Виготовлення біоімплантантів, їх застосування і контроль якості, державна реєстрація та реалізація, ввезення на митну територію України та вивезення за її межі здійснюються з додержанням умов і в порядку, встановленому законодавством України щодо виробів медичного призначення»\*, а ч.1 ст. 21 вказує, що: «Державні та комунальні заклади охорони здоров'я, державні наукові установи, які застосовують ксенотрансплантанти, можуть їх отримувати на підставі угод із господарюючими суб'єктами, що вирощують відповідних тварин...»\*\*.

Зі змісту цих норм випливає, що кістковий мозок людини, біоімплантанти та ксенотрансплантанти закон визнав різновидом товару. Інші анатомічні матеріали не віднесені до товарів, їх розглядають лише як речі, обмежені для використання в цивільному обігу. При цьому в законі й відомчих нормативних актах Міністерства охорони здоров'я України не вказані вартості й методики оцінки анатомічних матеріалів — товарів. Зрозуміло, що така ситуація унеможлиблює кримінально-правову кваліфікацію анатомічних матеріалів, віднесених до товарної групи.

Водночас, названим Законом із цивільного обігу вилучено життєво важливі трансплантаційні органи людини (нирка, печінка, легені, серце, ін.), купівля-продаж яких категорично заборонена. Треба визнати, що такий підхід відповідає морально-етичним нормам цивілізованого суспільства, що зафіксували на законодавчому рівні близько 60 держав світу. Різко негативно до комерціалізації трансплантації ставиться і Всесвітня організація охорони здоров'я (ВООЗ). Так, у Керівних принципах ВООЗ, які регламентують трансплантацію органів людини (1987 р.), сказано, що тіло людини та його частини не можуть бути предметом комерційних угод; надання чи прийняття платні або іншої компенсації за органи не дозволяється<sup>6</sup>.

З погляду охорони найвищої соціальної цінності — людини та її здоров'я, підхід, наявний у чинному законодавстві України, видається половинчастим. З одного боку,

\* Біоімплантанти — засоби медичного призначення, виготовлені з анатомічних матеріалів померлих людей.

\*\* Ксенотрансплантанти — анатомічні матеріали тварини, призначені для трансплантації.

справді, заборона купівлі-продажу більшості трансплантаційних органів (ч. 4 ст. 143 КК) — це переконливий логічний крок. Однак неможливість віднесення їх до виду товарів не дає змоги використовувати кримінально-правовий механізм запобігання їх незаконному вивозові з України (ст. 201 КК). Водночас, ці матеріали не фігурують і серед предметів контрабанди (не товарів), що обмежені в цивільному обігу, таких наприклад, як наркотичні засоби тощо (ст.305 КК). Отже, дії осіб, спрямовані на незаконне вивезення цих матеріалів, знов таки, не можуть бути кваліфіковані як контрабанда.

На актуальність розв'язання цієї проблеми вказує й низка об'єктивних чинників. Серед основних — попит на придбання трансплантаційних органів, що постійно зростає в Україні та в багатьох країнах світу; сталі ціни на нелегальному ринку трансплантаційних органів; часто вражаюче низька «вартість людського життя» в нашому суспільстві та вкрай низький рівень матеріальної забезпеченості українських громадян тощо.

Зокрема, темпи росту трансплантацій породжують у фахівців прогнози, згідно з якими вже на початку третього тисячоліття 50 % операцій буде проведено із застосуванням трансплантантів. Помітний значний ріст трансплантаційної хірургії у США, Канаді, країнах Західної Європи, а останніми роками — у країнах Азійського регіону, Латинської Америки. Серед країн Східно-Європейського регіону вражають результати медиків Польщі. Усього ж у світі транспланталогічні операції врятували життя чи поліпшили здоров'я більше як одному мільйонові хворих.

Певні позитивні зміни є й в Україні. Наприклад, в Одесі заплановано введення в дію багатопрофільного Центру трансплантаційних операцій на 60-100 реципієнтів (пересадки людського серця). Розраховано проводити щодня до 20 таких операцій громадянам України, держав СНД, Румунії, Угорщини, Польщі, Болгарії, Туреччині. Хоча значно більше таких операцій проводять за кордоном (тільки операцій з трансплантації печінки у США щорічно налічується близько 1500).

Незважаючи на те, що в багатьох країнах світу отримання прибутку від купівлі-продажу трансплантаційних органів заборонено, у кримінальному бізнесі вже склалися ціни на трансплантаційні органи. Наприклад, за даними О.Мірмовича <sup>7</sup>, в Західній Європі очне яблуко коштує приблизно \$ 1000, нирка — 10–14 тис., печінка — 15-20 тис., селезінка — 18 тис. Якщо укладають угоди на донорство з людиною, яка продає власний орган, ціна анатомічних матеріалів зростає в 1.5–2 рази. Звісно, в країнах з меншими доходами громадян ціни можуть бути істотно нижчими, а органи для майбутньої трансплантації здобувають іноді насильницьким, кримінальним шляхом.

У сусідній Молдові, наприклад, у 2000–2001 рр. лише офіційно зареєстровано більш як три десятки випадків, коли незаможні громадяни цієї країни добровільно погоджувалися на видалення своєї нирки в Туреччині й Румунії, аби заробити по три тисячі доларів США. У Йemenі 2000 р. правоохоронні органи цієї країни викрили злочин: асистент прокурора університетського моргу м. Сана та його співучасники вбили близько 100 осіб з метою продажу за кордон окремих частин їхніх тіл як трансплантаційних органів <sup>8</sup>. У Росії широкого розголосу набуло відправлення Новосибірською медичною академією до Німеччини у 1999–2000 рр. 56-ти невитребуваних людських трупів і 440 препаратів головного мозку <sup>9</sup>.

Не можна, очевидно, й нам оцінювати проблему в Україні без належного прогнозування, тільки за статистичним методом, посиляючись на те, що подібних кримінальних справ в Україні немає. Колись у нас також не було ні СНІДу, ні наркоманії, як не було й кримінальних справ із цього виду злочинів, а сьогодні масштаби СНІДу й наркоманії загрожують національній безпеці.

Тим більше, що й в Україні офіційно зареєстровано окремі випадки несанкціонованого пересилання трансплантантів в іншу країну. Наприклад, 17 серпня 1993 р. Херсонська обласна прокуратура порушила кримінальну справу за фактом відправлення громадянином України М. трансплантантів людського походження. За даними митних декларацій, гр. М. від імені Херсонського Центру науково-технічних послуг відправив від березня до липня 1992 р. комерційній фірмі «Flark» (США) 420 кг кісток людського походження загальною вартістю 13500 доларів США. Він надав митним органам документи,

які отримав незаконним шляхом, але уникнув покарання, оскільки Херсонська обласна прокуратура не отримала даних про ідентифікаційні ціни на такі види трансплантантів з МЗЕЗ та Мінздорову України, що унеможливило подальше слідство. (17 грудня 1993 р. справа була закрита на підставі п.2 ст.6 КПК — за відсутністю складу злочину.)

У 2000 р. широко відомим став факт розслідування прокуратурою Дніпропетровська кримінальної справи щодо вилучення кісток, з'єднувальної тканини та крові співробітниками обласного моргу, моргів міст Донецька, Запоріжжя, Харкова, Луганська, Києва у більш як 300 трупів померлих. Ці анатомічні матеріали готувалися для відправлення в Німеччину як «давальницька сировина» на підставі договору про сумісну діяльність і були призначені для дорогого високоефективного препарату «Тутопласт», який використовують для прискорення зростання кісток, приживлення кісткових трансплантантів та безшовної обробки ран. При цьому були порушені вимоги ч.5 ст.16 Закону України «про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів». Не були отримані заяви донора про добровільну згоду бути донором або заяви дружини (чоловіка) або родичів, які проживали з померлою особою до її смерті.

Враховуючи сказане, можна дійти висновку, що в перспективі в Україні досить гостро постане проблема незаконного вивозу анатомічних матеріалів і не менш гострі проблеми — збирання доказів незаконного вивозу таких матеріалів та його запобігання.

У зв'язку з цим пропонуємо внести до кримінального Кодексу України заборону на незаконне вивезення обмежених у цивільному обігу анатомічних матеріалів і доповнити ч.1 ст. 201 такими словами (після слів: «...а так само...») «обмежених у цивільному обігу анатомічних матеріалів людини» (далі за текстом). Також необхідно якомога скоріше розробити методику вартісної оцінки анатомічних матеріалів, що на сьогодні можуть бути товарами.

Така корекція змісту ч.1 ст. 201 КК України, безперечно, вплине й на процес кваліфікації окремих випадків цього виду правопорушення. Зокрема, для визнання анатомічних матеріалів предметом контрабанди, безумовно, необхідні спеціальні знання в галузі медицини, а в окремих випадках — і товарознавства. Тому для встановлення виду, якості і вартості анатомічних матеріалів (віднесених до товарної групи) слід призначати, відповідно, судово-медичну та товарознавчу експертизи. Крім того, відповідно до ст. ст. 65, 66, 177, 178 УПК, доказами у справі може стати отримана в ході обшуку, виїмки й витребування медична документація донора, яку, згідно з Законом, становлять: *заява донора* про добровільну згоду на взяття у нього гомотрансплантанта \*; *протокол встановлення смерті мозку* хворого; *акт констатації смерті людини* на підставі смерті мозку (Ф. № 012/0); *заява про згоду на вилучення у померлого анатомічних матеріалів*, оформлену подружжям особи-донора або родичами, які проживали з нею до смерті (а в неповнолітніх, обмежено дієздатних або недієздатних осіб — їхніх законних представників); *дозвіл судмедексперта* на вилучення органу та повідомлення прокурора (надається протягом 24 годин) про вилучення у померлої особи анатомічних матеріалів для проведення судово-медичної експертизи; *акт вилучення анатомічних матеріалів у померлого донора* (протокол вилучення); *витяг з єдиної державної інформаційної системи трансплантації* (відомості про реципієнтів, а також осіб, які заявили про свою згоду або незгоду стати донорами в разі смерті). Окрім цього, дані про обставини, які треба доказувати, можуть міститися в *угоді купівлі-продажу* анатомічних матеріалів, *дорученнях*, *товарно-транспортних накладних*, *сертифікатах походження та якості*, *митних деклараціях* тощо.

Запропоновані зміни до ст.209 КК України безумовно дадуть змогу правоохоронним органам запобігати неконтрольованому вивезенню з України анатомічних матеріалів, припиняти протизаконні дії злочинних груп, спрямовані на незаконне переміщення через кордон таких матеріалів, а слідчим готувати для передання до суду обґрунтовані обвинувачення особам — учасникам таких злочинних груп.

<sup>1</sup> Кони А.Ф. Избранные произведения: У 2 т. — М., 1959. — Т.2. — С. 193.

\* Гомотрансплантанти — анатомічні матеріали людини, призначені для трансплантації.

<sup>2</sup> Волож З.Л. Право на кров // Вестник советской юстиции. — 1928. — № 7.— С. 216.

<sup>3</sup> Маргацкая Н. Гражданско-правовые вопросы трансплантации и донорства // Вестник Московского ун-та. Сер. 11. Право. — 1980. — № 2. — С. 84–85.

<sup>4</sup> Жданов Ю. Центр трансплантації кісткового мозку — відкрито // Квартирне бюро. — №1(13). — 2000 р.

<sup>5</sup> Довідна записка Головного позаштатного трансплантолога МОЗ України від 02.03.2000р. (Зберігається в архіві Центру трансплантації нирки, Київ).

<sup>6</sup> Human organ transplantation. A report on developments under the auspices of WHO // International Digest of Health —Legislation, 1991.— Vol. 42. — N 3. — P. 393–394.

<sup>7</sup> Мирмович А. Съезд моргов: глазные яблоки раздора // Коммерсантъ. — №40. — 1991.

<sup>8</sup> Алиева М., Гаевская А. Девушек убивали, а их органы продавали // Киевские ведомости (по материалам Ассошиэйтед Пресс). — 16.05.2000. — № 104 (2033).

<sup>9</sup> Тригубович Ю. Новосибирское «Дело врачей» // Независимая газета. 14.04.2001. — № 67 (2377).

Отримано 13.01.2003

### Резюме

В статье анализируется действующее законодательство Украины по вопросам трансплантации органов и других анатомических материалов человека, современные достижения в области трансплантологии, обобщены статистические данные относительно тенденции развития этой отрасли медицины, обоснован прогноз о значительном росте в Украине контрабандных перемещений анатомических материалов и его общественная опасность. Рассмотрены особенности доказательства этого вида контрабанды, трудности в связи с отсутствием методики определения стоимости анатомических материалов. Учитывая практическое отсутствие нормативных актов, регулирующих перемещение анатомических материалов через границу Украины, обосновывается необходимость дополнения ч. 1 ст. 201 УК Украины нормами, запрещающими незаконное перемещение таких материалов.

### Г.О. УСАТИЙ

*Григорій Олександрович Усатий, кандидат юридичних наук, доцент, заступник начальника відділу аналізу, прогнозування, розкриття та розслідування податкових злочинів НДЦ ПО АДПСУ*

## ОБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ ЗА ст. 209 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ

Визначити ступінь поширеності доходів злочинного походження на території України практично неможливо, через, здавалось би, нездоланну латентність цього явища. Та якщо виходити з того, що легалізація таких доходів часто поєднується з приховуванням коштів за кордоном, то про масштабність цього дуже шкідливого для держави явища свідчить хоча б те, що, за деякими даними, від 15 до 20 млрд. доларів США, неофіційно експортованих з України,<sup>1</sup> перебуває за кордоном, тоді як сума кредитів, одержаних нашою державою протягом останніх років, становить 13 млрд. доларів США.

Відмивання «брудних» грошей, за оцінками фахівців — це один із найбільш небезпечних злочинів сучасності. Адже це чинить негативний вплив на національну економіку, оскільки може призвести до підриву економічної стабільності, ускладнення контролю за фінансово-економічною ситуацією в державі тощо. Але найгіршим є те, що легалізовані («відмиті») злочинні доходи стають базисом для подальшої злочинної діяльності. Очевидно, що наявність «брудних» грошей у легальній економіці сприятиме зростанню й активності криміналітету (особливо ж — організованих його форм). До того

ж, як правило, здобуті через економічні важелі величезні кошти починають активно впливати на формування державної політики в усіх сферах суспільного життя, і криміналізована економіка, врешті-решт, формує криміналізовану політику, що призводить до побудови криміналізованої держави. Тобто легалізація («відмивання») грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом, криють у собі величезну потенційну небезпеку не лише для окремих громадян, а й для держави, для суспільства в цілому.

Саме цією обставиною пояснюється певний ажіотаж (вітчизняних та зарубіжних юристів, фінансистів, політиків і пересічних громадян) навколо далеко не безспірної проблеми легалізації грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом. Окрім того, Україну внесено до «чорного списку» Міжнародної організації FATF, яка, власне кажучи, і має завдання налагодити боротьбу з відмиванням доходів злочинного походження і протидіяти використанню «брудних» грошей.

FATF розпочала свою діяльність 1989 р. Нині до цієї міжнародної організації входять 30 найрозвиненіших країн світу. У жовтні 2001 р., після терористичних актів у США, держави Великої сімки вирішили реорганізувати FATF у щось більш сучасне й потужніше. Можна спрогнозувати, що з часом це буде нова міжнародна спецслужба, щось на кшталт Інтерполу (але фінансового типу), яка вестиме боротьбу не лише з «відмиванням», «брудних» грошей, а й із фінансуванням терористів.

І хоча зарано робити будь-які висновки, адже термін дії національного законодавства щодо боротьби з відмиванням кримінальних доходів мізерно малий, доводиться констатувати, що активність злочинних угруповань, котрі збагачуються за рахунок величезних прибутків від злочинного бізнесу, не зменшується. Зокрема, спостерігається стійка тенденція зростання фінансових махінацій у сфері приватизації з метою заволодіння контрольними пакетами акцій великих промислових об'єктів, насамперед паливно-енергетичної сфери, триває злочинна діяльність організованих угруповань, що мають корумповані зв'язки з владними структурами і скоюють злочини у фінансовій і банківській сферах тощо.

*Так, показовим є приклад викриття в січні 2002 р. працівниками правоохоронних органів Івано-Франківської області злочинної групи, до складу якої входили керівники Волинської експортно-імпоротної бази ВАТ «Укрнафта», товариств «Прикарпатресурси» та «Укрдерев», а також цілої низки комерційних структур, які фіктивними вексельними розрахунками та безтоварними операціями вчинили розкрадання й «відмили» 15 млн грн.*

Криміналізація діянь, означених статтею 209 КК України, — це адекватне реагування законодавця на лібералізацію національної економіки, адже він усвідомлює можливість настання непередбачуваних негативних наслідків від безкарної легалізації доходів злочинного походження і, відповідно, намагається знищити економічне підґрунтя злочинності.

Поява ст. 209 у КК України, що аналізується, має дещо змінити усталену психологію та «класичні» підходи правоохоронців до запобігання протидії сучасним формам економічної злочинності.

Адже раніше акценти в діяльності судово-правоохоронної системи були зміщені переважно в бік покарання вже винної особи (найчастіше — позбавленням волі), а тепер закон убачає пріоритетний напрям боротьби в запобіганні злочинам, зусилля правоохоронців спрямовують на арешт грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом з перспективою їх конфіскації. Робота правоохоронців активізується. Так, якщо за 4 місяці 2001 р. за ст. 209, було порушено всього 195 кримінальних справ (за ч. 1 — 155, за ч. 2 — 40), то за дев'ять місяців 2002 р. працівники податкової міліції розслідували вже 310 кримінальних справ, у тому числі за ч. 2 ст. 209 КК України — 67 справ.

Найбільше справ щодо легалізації коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом, розслідувано в Черкаській, Рівненській та Хмельницькій областях.

Закінчено провадженням 92 кримінальні справи, з яких 23 — за ч. 2 ст. 209 КК України.

Передано прокурорам зі звинувачувальним висновком 89 кримінальних справ, з них 23 кваліфіковано як легалізацію («відмивання») з обтяжливими обставинами. При цьому безумовним здобутком податкової міліції є те, що за 9 місяців 2002 р. не було закрито жодної справи<sup>2</sup>. Це свідчить про високий професійний рівень її працівників та якість розслідування кримінальних справ.

Правоохоронці зіткнулися з цілим комплексом складних проблем, що виникають під час розслідування (виявлення й документування фактів) легалізації доходів, здобутих злочинним шляхом.

Розглядаючи проблему легалізації («відмивання») «брудних» грошей, не можна залишити поза увагою такі важливі аспекти ст. 209 КК України, як об'єктивні ознаки злочину (об'єкт і об'єктивна сторона).

*Об'єкт злочину.* У пошуках об'єкта легалізації злочинних доходів, доцільно взяти за основу усталене в кримінально-правовій літературі положення про те, що «об'єктом злочину є ті суспільні відносини, на які посягає злочин, завдаючи їм певної шкоди, і які поставлені під охорону закону про кримінальну відповідальність»<sup>3</sup>. Такий підхід дає підставу вважати *родовим об'єктом* злочину економіку країни як сукупність суспільних відносин, що визначають умови і порядок здійснення господарської діяльності (в тому числі підприємницької, фінансової) суб'єктами господарювання, (як передбачено ст. 209 КК України). Тобто, фактично — це встановлена й передбачена міжнародно-правовими зобов'язаннями, відповідною нормативно-правовою базою України система господарства та порядок обігу (використання; розміщення і т.д.) грошових коштів і майна в національній економічній системі України<sup>4</sup> (наприклад, Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом» від 28 листопада 2002 р.; ст. ст. 2, 47, 63–65 Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 7 грудня 2000 р.; Законом України «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні» від 5 квітня 2001 р.; ст. 7 Закону України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» від 6 березня 1992 р.; Указом Президента України «Про додаткові заходи щодо боротьби з відмиванням доходів, одержаних злочинним шляхом» № 532 від 19 липня 2001 р. тощо).

*Основним безпосереднім об'єктом* він дає змогу встановити конкретні суспільні відносини, на які посягає злочинець, легалізуючи, «відмиваючи» грошові кошти та інше майно. Тобто — це певне унормування економічної діяльності, у тому числі господарської, підприємницької з метою протидії функціонуванню тіньової економіки та використання коштів, отриманих унаслідок скоєння злочину (нів).

Погоджуючись із думкою О.О. Дудорова про те, що *додатковим об'єктом*, згідно з редакцією диспозиції ст. 209 КК України, можуть виступати й інтереси правосуддя, нормальне функціонування фінансово-кредитної системи, відносини власності тощо<sup>5</sup>, зауважу лише, що інтереси правосуддя в такому контексті згадуються не випадково. Адже внаслідок легалізації злочинці (свідомо чи ні) приховують свої доходи, маскуючи їхні справжні джерела й ускладнюючи тим самим процес розкриття та розслідування злочину.

Об'єкт злочину органічно пов'язаний з його предметом, але ці поєднані інститути не тотожні. Підтримуючи думки багатьох криміналістів<sup>6</sup>, зазначу, що відривати предмет від об'єкта (і навпаки) не можна, бо його відокремлене дослідження перешкодить розкрити сповна справжню сутність як предмета, так і об'єкта злочину.

Автори науково-практичних коментарів до Кримінального кодексу України<sup>7</sup> вважають *предметом злочину*, передбаченого ст. 209, грошові кошти, цінні папери в національній чи іноземній валюті та інше рухоме чи нерухоме майно, що має певну вартість і здобуте лише злочинним (а не просто незаконним) шляхом як в Україні, так і за її межами.

Свою чергою, грошові кошти — це національна або іноземна валюта в готівковій або безготівковій формах, а майно — предмети матеріального світу, що мають вартісний вираз і щодо яких можуть виникати цивільно-правові відносини, спрямовані на встановлення, зміну чи зупинення пов'язаних з ними цивільних прав і обов'язків (споруди, земельні ділянки, будинки та інша нерухомість, транспортні засоби, твори мистецтва, ювелірні вироби, коштовні метали, цінні папери тощо).

Але більш вдалим видається визначення предмета легалізації («відмивання») майна, одержаного злочинним шляхом, як «майна у розумінні речі, що має вартість та ціну і знаходиться у сфері суспільних відносин по регулюванню фінансово-кредитної системи»<sup>8</sup>. Саме таке, єдине, всеосяжне розуміння предмета злочину (можливо, навіть із перспективою вилучення з диспозиції ст. 209 слів «грошові кошти») дає змогу уникнути двозначного тлумачення предмета легалізації («відмивання»).

Кваліфікувати суспільно-небезпечне діяння за ст. 209 КК України можна лише в тому разі, якщо грошові кошти або інше майно були здобуті *злочинним шляхом*. Ця умова є обов'язковою ознакою предмета злочину легалізації майна, про що засвідчує спеціальна вказівка законодавця безпосередньо в назві та в диспозиції статті.

Як випливає з редакції ст. 209 КК України, склад злочину передбачає скоєння первинного (основного, предикатного) діяння, тобто такого, яке є джерелом доходів, що легалізуються, «відмиваються». Своєю чергою, предметом легалізації передусім є грошові кошти та інше майно, отримане шляхом скоєння, наприклад таких злочинів, як викрадення майна чи заволодіння ним; контрабанда; вимагання; незаконне використання товарного знака; ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів; створення або утримання місць розпусти і звідництва; проституція; одержання хабара; зловживання службовим становищем; шахрайство з фінансовими ресурсами, незаконна торгівля наркотиками та алкогольними напоями тощо.

Тому скоєння особою будь-якого з цих первинних (основних) злочинів є, фактично, способом досягнення іншої злочинної мети, а саме — легалізації («відмивання») коштів та іншого майна. Така ситуація штучно викликає деякі складнощі у правозастосовчій діяльності, адже сформульована законодавцем редакція диспозиції ст. 209 КК України суперечить фундаментальному конституційному принципу, який продубльовано в ч. 2 ст. 2 КК України «Підстава кримінальної відповідальності». Він полягає в тому, що «ніхто не може бути притягнений до кримінальної відповідальності за той самий злочин більше одного разу». Автори кримінального закону, фактично ігноруючи це положення, створюють своєрідний прецедент подвійної відповідальності за одне й те ж саме діяння. Тобто, виходячи з буквального розуміння сутності закону, правоохоронним органам для проведення розслідування конкретного акту легалізації («відмивання») грошових коштів та іншого майна, необхідно отримати обвинувальний вирок суду про винність особи (чи кількох осіб) у скоєнні іншого злочину. І якщо для винного достатньо лише усвідомлення загальних рисах того, що він учиняє дії з майном, здобутим злочинним шляхом, то особі, яка встановлює таку злочинну діяльність з легалізації («відмивання») доходів злочинного походження, необхідна юридична підстава (а саме — обвинувальний вирок) для порушення кримінальної справи та притягнення винної особи до кримінальної відповідальності за ст. 209 КК України. Саме тому практичні працівники правоохоронних органів вимушені пристосовуватися й «оживляти» ст. 209 КК, тобто розслідувати первинні (предикатні) злочини, внаслідок яких утворюються злочинні доходи, і їх дальшу легалізацію в межах однієї кримінальної справи<sup>9</sup>. Хоча, заради справедливості додаю, що «відмивання» (легалізація) злочинних доходів рідко трапляється в «чистому» вигляді. Частіше судово-слідча практика стикається з різноманітними комбінаціями ст. 209 КК з іншими злочинними діяннями економічного характеру: фіктивним підприємництвом, підделкою документів, різноманітними службовими зловживаннями тощо.

Так, у Харкові співробітники податкової міліції під час проведення оперативно-розшукових заходів припинили діяльність великого конвертаційного центру. Початком операції стало затримання в одному з комерційних банків члена злочинного угруповання в той момент, коли він знімав велику суму грошей з рахунку фіктивної фірми. Під час слідства податківці затримали сорокарічного харків'янина — керівника конвертаційного центру й кількох його співників, до обов'язків яких входили кур'єрські послуги, виготовлення печаток та інших реквізитів і документів для фіктивних підприємств, розвідка а також добір клієнтів для незаконного «бізнесу». Лише за два місяці через рахунки фіктивних фірм центрові пройшло (і, відповідно, було «відмито») близько 1,5 млн. грн.<sup>10</sup>

Розгляньмо об'єктивну сторону легалізації («відмивання») грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом. Здійснюючи аналіз форм діянь об'єктивної сторони легалізації злочинних доходів, можна перекоонатися, що ч. 1 ст. 209 містить опис ознак трьох окремих злочинів, які відрізняються за об'єктивною стороною й характеризуються лише активними діями:

— вчинення будь-яких угод, у тому числі фінансових операцій, з грошовими коштами та іншим майном, свідомо здобутими злочинним шляхом;

— використання грошових коштів та іншого майна, усвідомлено здобутих злочинним шляхом, для здійснення будь-якої господарської, у тому числі підприємницької діяльності;

— створення організованих груп в Україні чи за її межами для легалізації («відмивання») грошових коштів та іншого майна, усвідомлено здобутих злочинним шляхом.

Оскільки згідно з юридичною конструкцією ч. 1 ст. 209 КК України, склад злочину, що аналізується, є формальним, то він вважається наявним з моменту вчинення будь-яких з названих вище діянь, незалежно від настання чи ненастання очікуваних особою (чи особами) наслідків.

Якщо тлумачити буквально диспозицію ч. 1 ст. 209 КК України, злочин вважається вже скоєним з моменту вчинення особами двох і більше фінансових операцій, а також інших угод з грошовими коштами чи майном, усвідомлено здобутими злочинним шляхом, бо на це вказує законодавець, передбачивши кримінальну відповідальність за проведення кількох незаконних фінансових операцій чи інших угод. Але, щоб вважати злочин скоєним, на мою думку, достатньо виявити навіть одну проведену операцію (угоду) з відповідним майном, якщо доведено вчинення хоча б однієї з трьох альтернативних дій, зазначених у диспозиції ч. 1 ст. 209 КК України<sup>11</sup>. Водночас судово-слідча практика перекоонує, що правоохоронці часто натрапляють на складний склад ознак «відмивання» коштів, тобто на свого роду комплекс протиправних діянь, зафіксованих у ст. 209 КК України. Найбільш поширеним є здійснення фінансової операції або іншої угоди з грошовими коштами та іншим майном, усвідомлено здобутими злочинним шляхом, з подальшим використанням цього майна у господарській, в тому числі підприємницькій діяльності, тощо.

Наприклад, 2001 р. директор ПП «Ф-ж» О.В. П-ов, не маючи спеціального дозволу (ліцензії) на проведення операцій із брухтом чорних металів, незважаючи на повідомлення юриста ПП «Ф-ж» А.К. А-ом, що для такої операції треба отримати ліцензію, надав ПП «Д-а» послуги з очищення брухту чорних металів (7984 т.) на суму 819 тис. 657 грн.

Цього ж року директор ПП «Ф-ж» О.В. П-ов усі кошти, здобуті усвідомлено злочинним шляхом, а саме — від безліцензійної діяльності з брухтом чорних металів, використав у господарській діяльності ПП «Ф-ж» - придбав будівельні матеріали й розширив виробничі потужності ПП «Ф-ж». Таким чином, він легалізував грошові кошти в сумі 819 тис. 567 грн., здобуті злочинним шляхом, використавши їх у господарській діяльності підприємства ПП «Ф-ж»<sup>12</sup>.

Важливою особливістю аналізованого складу злочину є також те, що його ознаки вважаються наявними незалежно від того, чи змогла особа здійснити господарську (в тому числі підприємницьку) діяльність і чи розпочали фактично діяти створені для легалізації («відмивання») доходів злочинного походження організовані групи в Україні чи за її межами.

У ч. 1 ст. 209 КК України йдеться про «фінансові операції та інші угоди з грошовими коштами та іншим майном». Згідно з п. 5 ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12 липня 2001 р., фінансові заходи є одним із видів фінансових послуг — операцій з фінансовими активами, що здійснюються в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а у випадках, передбачених законодавством, — і за рахунок залучених від інших осіб фінансових активів, з метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів<sup>13</sup>.

Інакше кажучи, фінансові операції та інші угоди це — дії фізичних і (або) юридичних осіб, незалежно від форми та способу проведення ними фінансових операцій з гро-



шовими коштами, є тому числі з іноземною валютою, цінними паперами, валютними цінностями, іншим майном, спрямовані на встановлення, зміну чи припинення пов'язаних із зазначеними предметами цивільних прав і обов'язків (ст. 41 Цивільного кодексу України).

До числа фінансових операцій належать передусім банківські операції; операції небанківських фінансових установ; операції, які реалізуються під час здійснення професійної діяльності на ринку цінних паперів тощо. Ті операції, які не належать до категорії фінансових, законодавець відніс до «інших угод». Поняття «інші угоди», таким чином, дещо розширює сферу застосування кримінальної відповідальності за легалізацію («відмивання») злочинних доходів.

Виходячи з цього, можна стверджувати, що юридичний зміст кримінально-правової норми викладений у невиправдано розширеному вигляді. Адже фінансова операція у контексті ст. 209 КК України, є різновидом цивільно-правової угоди, а тому заради дотримання такого важливого принципу законодавчої техніки, як лаконічність, доцільно було б згадувати лише про угоди. До них, зокрема, можна причислити: внесення страхувачем грошових коштів (страхового внеску) страховику за договором майнового чи особистого страхування, отримання страхового відшкодування чи страхової суми за договором; передавання майна у ломбард на зберігання; отримання лотерейних вигравшів, у казино, тоталізаторі тощо; переміщення через митний кордон іноземної валюти, валютних цінностей, національної валюти, цінних паперів у національній валюті, товарів, транспортних засобів; банківські операції та інші угоди кредитних організацій (відкриття банківських рахунків, внесення коштів на такі рахунки або на рахунки інших підприємств, надання кредитів і позик грошових коштів або майна, електронний переказ грошових коштів або одержання готівкою в банку грошових коштів тощо); угоди з цінними паперами, що тягнуть за собою перехід права власності чи інших майнових прав на ці цінні папери (купівля акцій, векселів, облігацій тощо); поштові й телеграфні перекази грошових коштів, поштові відправлення з цінними вкладеннями; вкладення цінних паперів, іншого майна до статутних фондів суб'єктів підприємництва чи внесення паїв (придбання часток) коли створюються (реорганізуються) організації або збільшується їхній статутний капітал; застава майна; фінансовий лізинг тощо.

Зазначимо, що таке розмаїття фінансових операцій та інших угод для легалізації («відмивання») «брудних» грошей нерідко призводить до істотних помилок правозастосувача, коли злочинні діяння кваліфікуються за ст. 209 КК України помилково.

Так, деякі науковці та практики помиляються, дотримуючись думки, що дії особи, яка продала викрадене майно, здобуте злочинним шляхом, слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 209 КК України. З першого погляду, реалізація викраденого майна має форму цивільно-правової угоди купівлі-продажу, але ж неприпустимо механічно кваліфікувати дії осіб, котрі беруть у ній участь, як легалізацію («відмивання») грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом без урахування спеціальної мети злочину й детального вивчення його суб'єктивної сторони, бо норма, передбачена у ч. 1 ст. 209 КК України, спрямована головним чином на запобігання будь-яким спробам увести в легальний обіг кошти, здобуті злочинним шляхом, під виглядом законних (правомірно здобутих). І саме тому законодавець забороняє вчинення будь-яких фінансових операцій та угод із грошовими коштами та іншим майном, усвідомлено здобутими злочинним шляхом, а також використання таких коштів для господарської, в тому числі підприємницької діяльності.

Окремою (альтернативною) формою легалізації («відмивання») є використання грошових коштів та іншого майна, усвідомлено здобутих злочинним шляхом, для здійснення підприємницької або іншої господарської діяльності незалежно від її способу чи форми. Характерно, що злочинці легалізують («відмивають») кримінальні прибутки у підприємствах, установах, організаціях шляхом реєстрації своїх дій (отримавши відповідні патенти, ліцензії тощо) під виглядом торговельної, промислової, фінансової чи іншої діяльності. Як правило, така діяльність проводиться відповідно до вимог декретів Кабінету Міністрів «Про податок на промисел» і «Про прибутковий податок з громадян», злочинці ж, декларуючи свою підприємницьку чи іншу господарську діяльність,

відповідно, сплачують з отриманих від неї прибутків належні податки до бюджетів різних рівнів.

Таким чином, легальна господарська, в тому числі підприємницька діяльність з виробництва продукції, виконання робіт, надання послуг, торгівлі тощо використовується не лише як спосіб маскування чи уникнення державного контролю за первинними (предикатними) злочинними діями й отриманими від них доходами, а передусім — як засіб надання грошовим коштам і майну статусу правомірно отриманих (чистих, «відмитих», легалізованих). Найтипівішими з них є: інвестування (внесення грошових коштів та іншого майна як паю до статутного фонду суб'єкта підприємницької діяльності); використання грошових коштів як оборотних; створення фіктивних фірм або придбання підприємств-банкрутів тощо.

Створення організованих груп в Україні чи за її межами для легалізації («відмивання») грошових коштів та іншого майна, здобутих усвідомлено злочинним шляхом, ставиться законодавцем в один ряд із такими формами легалізації («відмивання») доходів злочинного походження, як: 1) вчинення фінансових операцій та інших угод з грошовими коштами та іншим майном, здобутих усвідомлено злочинним шляхом; 2) використання зазначених коштів та іншого майна для підприємницької або іншої господарської діяльності. Це підтверджується тим, що такі форми легалізації («відмивання») охоплюються рамками однієї частини першої ст. 209 КК України.

На нашу думку, така позиція авторів кримінального закону дещо суперечить принципів диференціації кримінальної відповідальності. Адже не можна обирати однакової вид і міру покарання за злочини з різним ступенем суспільної небезпеки, на чому слушно наголошує у своїх працях А.С. Беніцький<sup>14</sup>. Згідно зі ст. 209 КК України, за створення організованих груп для легалізації («відмивання») грошових коштів та іншого майна, здобутих усвідомлено злочинним шляхом, передбачається менш суворе покарання, ніж за ті самі дії, вчинені за попередньою змовою групою осіб. Так, за створення організованих груп для легалізації («відмивання») «брудних» грошей, згідно з ч. 1 ст. 209 КК України, передбачене максимальне покарання у вигляді позбавлення волі на строк до трьох років з конфіскацією предмета злочину (грошових коштів та іншого майна, здобутих усвідомлено злочинним шляхом); скоєння тих самих дій за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 209 КК України) карається позбавленням волі до дванадцяти років з конфіскацією предмета легалізації («відмивання») та з конфіскацією майна. Тобто, фактично, диспропорція, яка полягає в неправильному розподіленні кримінально-репресивного тиску на осіб за діяння різного характеру та суспільної небезпечності, обтяжується тим, що складна форма співучасті (ч. 3 ст. 28 КК) передбачає м'якше кримінальне покарання, ніж її проста форма (ч. 2 ст. 28 КК України). Вважаю, що певним чином виправити таке становище можна шляхом запровадження в межах ст. 209 КК України окремої, третьої, частини, яка б передбачала посилену кримінальну відповідальність не тільки за створення організованої групи для «відмивання» брудних грошей, а й за керівництво такою групою, участь у ній та скоєних нею злочинах. Судово-слідча практика переконує, що такий підхід мав би стати ефективним, адже до легалізації («відмивання») вдаються, як правило, організовані злочинні групи, і природно, що й у процесі легалізації («відмивання») коштів беруть участь кілька осіб (три й більше), котрі попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання (ч. 3-4 ст. 28 КК України).

Проаналізувавши об'єктивну сторону легалізації («відмивання») коштів та основні вади диспозиції ст. 209 КК України, не можна залишити поза увагою ще одну надзвичайно важливу обставину. Йдеться про те, що у ст. 209 КК України бракує норми, яка б передбачала й стимулювала кримінально-правовий компроміс у таких справах, що істотно зменшує можливість правоохоронних органів щодо запобігання, виявлення та розслідування розкриття фактів легалізації («відмивання») доходів злочинного походження. До того ж, особа-легалізатор, за умови позитивної посткримінальної поведінки, позбавляється реального шансу на виправлення та звільнення від кримінальної відповідальності, а державна скарбниця — реальних надходжень до бюджету<sup>15</sup>. Звісно, така позиція держави не сприяє вдосконаленню суспільних відносин і взагалі зводить нанівець таке соціально-корисне завдання, як стимулювання позитивних і знешкоджен-

ня негативних явищ і процесів, що сприяють злочинності, а також запобігання скоєнню конкретних злочинів на різних стадіях розвитку злочинної поведінки. Тобто практично унеможливується та загально-соціальна й спеціально-криминологічна профілактика злочинності, про яку, наприклад, згадує професор В.В. Голина у своїх дослідженнях<sup>16</sup>.

На завершення зазначу, що вдосконалення диспозиції ст. 209 КК України та боротьба з «відмиванням» доходів злочинного походження — це складний і багатогранний процес. Але він має здійснюватися постійно, систематично й цілеспрямовано, адже від цього залежить життєздатність вітчизняної економіки й добробут українського народу.

<sup>1</sup> Шиманський В.Ф. Новий Кримінальний кодекс України про легалізацію доходів, одержаних злочинним шляхом // Новий Кримінальний кодекс України : питання застосування і вивчення : Матеріали міжнар. наук.-практ. конф. Харків 25-26 жовтня 2001 р. / Редкол.: В.В. Сташис (голов. ред.) та ін. — К.; Харків, 2002. — С. 155.

<sup>2</sup> Довідка про результати роботи слідчих податкової міліції ОДПС України за період з 01.01.2002 р. по 30.09.2002 р. // Статистичні дані ДПА України.

<sup>3</sup> Кримінальне право України: Загальна частина : Підручник / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін. — К.; Харків, 2002. — С. 90.

<sup>4</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального-кодексу України: Особлива частина. / Під заг. Ред. М.О. Потебенька, В.Г. Гончаренка — К., 2001. — С. 305.

<sup>5</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального-кодексу України від 5 квітня 2001 р. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. — К., 2002. — С. 547.

<sup>6</sup> Нікіфоров Б.С. Об'єкт злочину за радянським кримінальним правом. — С. 122-128; Глистин В.К. Проблема кримінально-правової охорони суспільних відносин. — С. 43-45; Коржанський Н.И. Об'єкт и предмет уголовного-правовой охраны. — С. 86-94.

<sup>7</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального-кодексу України: Особлива частина. / Під заг. Ред. М.О. Потебенька, В.Г. Гончаренка — К., 2001. — С. 305., Науково-практичний коментар до Кримінального-кодексу України від 5 квітня 2001 р. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. — К., 2002. — С. 547.

<sup>8</sup> Чаричанський О.О. Предмет легалізації (відмивання) прибутків, одержаних незаконним шляхом // Збірник наукових праць Харківського Центру по вивченню організованої злочинності спільно з Американським Університетом у Вашингтоні. Випуск четвертий. — Харків. — 2002. — С. 224.

<sup>9</sup> Усатий Г.О. Випрані гроші // Юридичний вісник України. — 2002. — №17(357). — С.7.

<sup>10</sup> Вознюк А, Лебедь И. Расследуя деятельность подпольного центра по отмыванию денег, налоговики обнаружили лабораторию, где изготавливались поддельные печати коммерческих структур // Факты и комментарии. — 2002. — С.2.

<sup>11</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального-кодексу України від 5 квітня 2001 р. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. — К., 2002. — С. 547.

<sup>12</sup> Методичні рекомендації щодо розслідування кримінальних справ, порушених за ст. 209 КК України. — К., 2002. — С.6.

<sup>13</sup> Офіційний вісник України. — 2001. — №32. — Ст.1457.

<sup>14</sup> Беніцький А.С. Легалізація (відмивання) грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом (проблеми кримінально-правової кваліфікації): Автореф. дис. ... канд. юр. наук. — К., 2002. — С. 12.

<sup>15</sup> Усатий Г.О. Кримінально-правовий компроміс / Монографія. — К., 2001. — 128 с.

<sup>16</sup> Голина В.В. Криминологическая профилактика, предотвращение и пресечение преступлений. — К., 1989. — С. 549.

Отримано 24.03.2003

### Резюме

В статье рассматриваются пути оптимизации борьбы правоохранительных органов с легализацией (отмыванием) денежных средств и иного имущества, полученных преступным путём, квалификации преступлений в соответствии со ст. 209 УК Украины и отмежевание их от смежных составов преступлений,

Обосновывается необходимость пересмотра объективных признаков преступления, изложенных в ст. 209 УК Украины, выработки единой позиции законодателя для установления субъекта преступления, а также цели преступления.

---

---

**А. І. ДМИТРІЄВ, А. О. ШЕПЕЛЬ**

*Анатолій Іванович Дмитрієв, кандидат юридичних наук, перший проректор Київського університету права;*

*Алфій Олександрович Шепель, кандидат юридичних наук, доцент Київського університету права*

### **ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ЕВОЛЮЦІЇ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

Не викликає сумніву, що іракська криза стала дуже серйозним іспитом для створеного після Другої світової війни світового правопорядку й особливо для його керівного центру — ООН. Остання, незважаючи на відчайдушні зусилля з метою мирного виходу з кризи (відповідно до Статуту ООН), виявилася безсилою, чим фактично підірвала свій авторитет, оскільки, як з'ясувалося, не має достатньо серйозних і ефективних важелів для виконання свого основного завдання — забезпечення загального миру.

За таких умов, природно, актуалізувалися пошуки та прогнозування ймовірних напрямів еволюції міжнародного права у право глобалізованого міжнародного співтовариства, створення нових рис світового правопорядку, які, слід сказати, вже давно й неодноразово, особливо під час «Самміту тисячоліття», обговорювалися на різних політичних рівнях, і стали предметом дослідження вітчизняних і зарубіжних міжнародників. Це зумовлює актуальність проведеного авторами дослідження.

За сучасних умов, після іракської кризи та кризи ООН, уже йдеться не стільки про Великобританію та США, котрі очолили антиіракську коаліцію, скільки про еволюцію світового правопорядку, яка вже фактично відбувається. Слід нагадати лише, що в історії людства нормою завжди залишалася скоріше війна, ніж мир, а докорінні перебудови світового правопорядку відбувалися після воєн (чи у вигляді Вестфальського миру — після Тридцятилітньої (1618–1648) війни в Європі, чи Ліги Націй — після Першої світової війни, чи Організації Об'єднаних Націй — після Другої світової війни). У цьому сенсі події 11 вересня 2001 р. та їхні наслідки в Афганістані та Іраку можна вважати першою війною людської цивілізації з тероризмом у новому тисячолітті, яка, з урахуванням задіяних держав, їхньої сили й потенціалу, не може не впливати на наявний світовий правопорядок, а «успіх» односторонніх дій і таких, що суперечать нормам міжнародного права та Статуту ООН, зокрема антиіракської коаліції, означатиме кінець «старої ООН»<sup>1</sup>.

Схожих оцінок і думок не бракує, а їх перелік потребував би багато місця й часу. Але аналіз таких думок, їх обґрунтування незмінно породжує принципіві й важливі запитання. Як могло трапитися таке свідоме, відверте порушення міжнародного права і Статуту ООН невдовзі після урочистого «Самміту тисячоліття», у документах якого немає жодного натяку на невідповідність чинного з 1945 р. світового правопорядку сучасним реаліям? Чому саме США виступили в ролі його реформаторів і саме таким способом? Як доктрина США й інші національні доктрини уявляють нові тенденції міжнародного права, його риси й характеристики, як оцінюють їх з погляду класичного міжнародного пра-

---

© А.І. Дмитрієв, А.О. Шепель, 2003

ва? Як оцінювати дії США й очолюваної ними коаліції: як закономірність у контексті «нового правопорядку» і вимог міжнародного права чи як випадковість у доктрині й дії чинного класичного міжнародного права? Яка доля чекає ООН і міжнародні організації, їхні конвенції й договори, частину яких США вже давно ігнорують? І, нарешті, яка доля чекає міжнародне право, адже можна стверджувати, що воно вже ніяк не зможе залишитися незмінним чи бути подібним до знехтуваного останніми подіями міжнародного права? Ці питання не штучні й не зайві! Саме тому з допомогою наукових джерел, інформації й документів ми спробуємо дати на них відповідь.

Щодо позиції США в цих питаннях вважаємо зайвим давати оцінки або коментувати загальновідомі багаторазові висловлювання представників Білого дому США та його оточення на зразок: «ООН надана остання можливість довести свою значущість...» або: «ООН може повторити долю Ліги Націй...» тощо.

По-перше, це ображає не тільки ООН, а й усі держави-члени ООН. По-друге, ООН, справді, очікуватиме доля Ліги Націй, якщо роль ООН та її важливого органу — Ради Безпеки — буде зведена нанівець і вони перетворяться на безпорадні організації, нездатні відстояти норми та принципи міжнародного права; якщо ООН буде нездатна протистояти діям держав, за яких будь-яка держава (або група держав) може безкарно порушувати міжнародне право<sup>2</sup>.

Як відомо, в одноголосно прийнятій Декларації (ще під час «Самміту тисячоліття») держави-члени підтвердили, що ООН має зберегти і зміцнити свою центральну роль у підтриманні миру на планеті. А більшість виступів і коментарів Декларації зводилася до того, що ситуація навколо Іраку — це тест для всього світу на цивілізованість і вірність принципам міжнародного права, які голосно декларувалися, у тому числі учасниками антиіракської коаліції.

Але міжнародне право не може мати подвійний, вибірковий стандарт і застосовуватися залежно від ситуації, розміру чи багатства певної країни. Його імператив не припускає винятків. Отже маємо всі підстави для висновку, що іракський тест не подолали не тільки США та країни очолюваної ними коаліції, а й ООН і, зокрема, її Рада Безпеки, які упродовж збройного конфлікту, не виконали в повному обсязі вимоги ст. 39 Статуту ООН, зокрема щодо заходів, яких, відповідно до ст. 41 та 42 Статуту ООН, слід було вжити не тільки для підтримання миру й безпеки, а й, наголошуємо, для реалізації цих заходів у разі порушення статуту ООН.

Міжнародно-правовий аналіз свідчить, що позицію США щодо міжнародного права й ООН важко визнати несподіваною, оскільки вже на початку 80-х років з ініціативи США розгорнулася послідовна й винахідлива кампанія компрометації, ревізії й перебудови сучасного універсального правопорядку та чинної системи міжнародного права. Так, відомо, що з виходом США з договору щодо ПРО 1972 р. було порушено значну частину міжнародно-правової системи, практично втратили вагу 32 міжнародно-правових документи стосовно роззброєння і т.ін., що значною мірою вплинуло на авторитет і роль ООН — основу всього післявоєнного розвитку системи міжнародної безпеки й миру.

Починаючи з Ч. Хайда — автора відомого багатотомного дослідження «Міжнародне право, його розуміння й застосування Сполученими Штатами Америки», американські юристи-міжнародники винахідливо створюють і застосовують нові міжнародно-правові конструкції, спрямовані на демонтаж класичного міжнародного права. Так, принцип *acta sunt servanda* (договори мають виконуватися) коментується і тлумачиться в американській і західній доктринах з допомогою традиційних (дуалістичної й моністичної) теорій співвідношення внутрішньодержавного та міжнародного права, чим фактично розмивається цей принцип, а також застосуванням різних нових конструкцій, таких, як «м'яке право», «меморандуми про взаєморозуміння» (в яких обов'язки сторін надто розмиті), застережень на зразок *rebus sic stantibus* (змін обставин).

Нарешті, питання імплементації, виконання міжнародних договорів у США та в інших країн мають різний рівень унормованості й чіткості, що дає змогу учасникам цих договорів ухилитися від виконання міжнародних зобов'язань.

Права людини як міжнародно-правовий інститут протиставляються принципу державного суверенітету й тим самим забезпечується зміщення центру ваги міжнародного

права в бік прав людини, індивіда. При цьому цей «камуфляж» активно використовується для прямого втручання у внутрішні справи держав на основі давно відомої доктрини також американського походження — так званої «гуманітарної інтервенції». До чого це може призводити, засвідчили не тільки події на Балканах, а й у тому ж Іраку<sup>3</sup>.

Вже сказаного достатньо для підтвердження, що міжнародний правопорядок, фундаментальні основи існування й функціонування міжнародної системи, що усталилася після Другої світової війни, істотно підірвані.

Варто зупинитися на тому, що пропонується взамін. У сучасних публікаціях наводяться різні концептуальні підходи до розбудови майбутнього правопорядку: «глобальний правопорядок», «поміrkований гегемонізм», «нетериторіальна імперія», «незалежний інтернаціоналізм» і таке інше.

Не важко усвідомити, що за цими назвами-фасадами ховається одне — непідконтрольна ззовні й необмежена влада еліти глобалізованих олігархічних структур, які використовують цю владу для порядкування у світі. Причому для того щоб це приховати, застосовуються різні правова термінологія, в тому числі й так званий «універсальний звід моральних правил», запозичена переважно з релігійних джерел різних конфесій (залежно від конфесійної належності провідників олігархічних структур).

Інший інструмент — стародавній міф про демократію в її сучасному варіанті, для якого характерні три основні параметри: вільні вибори, недоторканність приватної власності та громадянські свободи. Інколи ці принципи конкретизують такими додатковими поняттями, як розподіл влади у формі балансу «стримання» і «противаг», широка участь громадян у політичному процесі, цілковита свобода совісті й багатоваріантний вибір релігії, соціальні гарантії тощо<sup>4</sup>.

Так що ж це за порядок має прийти на заміну чинного міжнародного правопорядку? На жаль, чіткої й вичерпної відповіді поки що немає. Проте для дослідження доступні напрями його формування та шляхи переходу до нього, а також умови й методи демонтажу чинного правопорядку та класичного міжнародного права.

Напевно, триватиме масована атака на державу як елемент сучасної міжнародної системи. Передусім ця атака буде зосереджена на відповідальності держави за свої дії. Ідея сама по собі цілком прийнятна, якби не йшлося про спроби реанімації й адаптації раніше прогресивних нюрнберзьких принципів до потреб нової однополюсної олігархічної міжнародної системи.

З цього погляду цілком природною й закономірною видається розробка теоретичних питань злочину держави та його складу. Подальша розробка міжнародного кримінального права, концепцій зобов'язань *erga omnes* (зобов'язання щодо всіх), спільної свідомості людства тощо. Триває інтенсивна розробка теоретичних та практичних проблем і заходів щодо покарання держав, запровадження та практичної реалізації всіх згаданих вище юридичних напрацювань. Точніше, слід сказати, що вони вже створені й удосконалюються як «інституційні» структури та процедури для примусового забезпечення кримінальної відповідальності керівників держав. Переконливим доказом та ілюстрацією цього є чіткі дії Гаазького трибуналу та НАТО щодо злочинів на Балканах<sup>5</sup>. Цілковито імовірно, що наступними кандидатами для схожих обвинувачень можуть стати керівники інших держав.

Такі ж «правила» застосовуються й для атак на міжнародні організації з метою їх підкорення диктатові олігархічних структур. Активна роль США в цьому процесі не випадкова, в чому переконує вже традиційне ігнорування ними міжнародного права. Так, за мовчазної підтримки конгресу США президенти цієї країни неодноразово порушували не тільки міжнародне право, а й Конституцію США, розпочинаючи без санкції конгресу воєнні дії в Кореї, В'єтнамі, Панамі, не згадуючи вже дії в обхід ООН у Югославії та в Іраку.

Водночас викликає певний інтерес ставлення США до головного судового органу ООН — Міжнародного Суду ООН. Свого часу США були заінтересовані у визнанні його обов'язкової юрисдикції іншими державами й визнали його самі. Але це було зроблено з такими застереженнями, які практично знецінили цей орган ООН. Зокрема, в законі про визнання обов'язкової юрисдикції Міжнародного Суду 1946 р. було застосовано «за-

стереження Коннеллі», яке сенатор У.Морзе тоді ж назвав «політичним вето на питання, пов'язані з Міжнародним Судом».

Поступово втрачаючи свій вплив на ООН, США стали відверто негативно ставитися до Міжнародного Суду, особливо після неодноразового визнання Судом дій США неправомірними. Широкий резонанс дістало рішення Суду 1986 р. у справі «Нікарагуа проти США», коли було визнано, що США діяли, порушуючи свої міжнародні зобов'язання: не втручатися у внутрішні справи інших держав. Характерно, що США знову порушили свої зобов'язання й міжнародне право, оскільки не тільки відмовилися від участі в цьому процесі, а й заявили, що не визнають юрисдикцію Міжнародного Суду<sup>6</sup>.

Для з'ясування й оцінки стосунків США з ООН і ставлення США до міжнародного права становить певний інтерес позиція голови сенатського комітету в закордонних справах Дж. Хелмса, яку він виклав у статті «Американський суверенітет і ООН» наприкінці 2000 р. Наведемо окремі положення цієї статті, які, з нашого погляду, не потребують коментарів<sup>7</sup>. Так, Дж. Хелмс стверджує, що «інтервенція в разі наявності пригноблення та масового порушення прав людини не є якоюсь новою для Сполучених Штатів концепцією... У жодному з таких випадків США не запитували й не діставали схвалення ООН, що узаконювало б їхні дії». Далі, Дж. Хелмс, будучи, мабуть, обуреним заявою Генсека ООН, що рішення Ради Безпеки є єдиним легітимним джерелом застосування сили, наголошує, що «ООН не мають права вирішувати питання щодо законності подібних дій. Що ООН може зробити, так це допомагати». Автор статті переконаний у неспроможності міжнародного права забезпечити мир і безпеку й тому вважає, що «...принципове застосування сили — єдине, що може забезпечити мир і безпеку на міжнародній арені в майбутньому... Жодна з установ ООН некомпетентна судити про рішення США, які мають виняткову владу застосовувати збройні сили США в усьому світі». У статті Дж. Хелмс у черговий раз погрожував виходом США з ООН<sup>7</sup>.

Вже тривалий час войовничі політичні заяви, виголошені різними керівниками США, обґрунтовуються посиленням на положення «Декларації незалежності», зокрема на таке: «Коли довга низка зловживань та насильства... свідчить про підступний задум змусити народ змиритися з необмеженим деспотизмом, повалення такого уряду і створення нових гарантій безпеки на майбутнє стає правом і обов'язком народу». Таке обґрунтування свідомо ігнорує ту обставину, що автор Декларації, Т.Джеферсон, у цих рядках говорить саме про свій народ і його дії у згаданих обставинах на випадок їх виникнення!

З цією ж метою звертаються до заповіту Дж. Вашингтона народів США, де він писав: «...Якщо ми залишимося єдиним народом, очолюваним сильним урядом, то недалекий той час, коли нам буде нічого й нікого боятися. Тоді... ми опинимося в такому становищі, в якому зможемо вибирати мир або війну, керуючись тільки приватними інтересами і справедливістю»<sup>8</sup>.

В обох випадках ми маємо типові приклади обґрунтування й ідеологічного забезпечення дій США на підставі ідей та концепцій, які виникли задовго до створення сучасного правопорядку та міжнародного права. Саме тому деякі «ініціативи» США, у тому числі й останні в Іраку, не стали несподіваними для більшості юристів-міжнародників і оглядачів у галузі міжнародної безпеки.

І зараз легше за все звинувачувати ООН і, зокрема, її Генерального секретаря К. Аннана в неефективності дій ООН напередодні кризи й у тому, що його заклики в доповіді «Ми народи» — «Роль ООН у XXI столітті» щодо «...порятунку наших братів і сестер від нещастя війни», «...підвищення ефективності ООН в її зусиллях у підтриманні миру», «реформування Ради Безпеки» тощо упродовж трьох років XXI ст. залишилися тільки гаслами.

Але, вважаємо, краще нагадати підсумкові слова його доповіді:

«Жодна держава, жодна організація не може вирішити всіх цих проблем ООН поодиноці. Але разом з тим, жодна держава не повинна думати, що інші вирішать їх за неї, якщо її власний уряд і її громадяни не віддадуть себе цілковито виконанню цього завдання. Зробити XXI ст. безпечнішим і справедливим ніж XX ст. — це завдання, що вимагає рішучих зусиль кожної держави й кожної людини»<sup>9</sup>.

Стосовно стану й перспектив розвитку та оновлення міжнародного права варто нагадати слова заступника Генерального секретаря ООН Х. Корела на конференції «Вступаючи в XXI століття» щодо примату міжнародного права в міжнародних відносинах (Москва, 2 листопада 2000 р.):

«Знання — це сила, і глибоке знання міжнародного права, його принципів і його душі — найкращий захист, який людство може здобути від повторення помилок минулого, і найкращий міст, який можна побудувати до щасливішого світу, до миру, в якому примат права остаточно ствердиться в житті... всіх країн»<sup>10</sup>.

Новаторські теоретичні ідеї, що належать професорові І.І. Лукашуківі стосовно розвитку та перспектив міжнародного права в XXI ст., зайве представляти на території колишнього СРСР і нинішнього СНД, зважаючи на його авторитет. Ще 1997 р. у своєму двотомному курсі міжнародного права він висунув концепцію процесу формування міжнародного права, яка за своєю соціальною природою, змістом і механізмом дії істотно відрізняється від усього відомого раніше. Він назвав таке право правом міжнародного співтовариства, основна відмінність якого в тому, що в ієрархії інтересів, які воно охороняє, центральне місце посідають інтереси міжнародного співтовариства в цілому, а не окремих суверенних держав, як це було раніше<sup>11</sup>.

Оцінюючи сучасний стан міжнародного права та прогнозуючи напрями його можливого розвитку, слід наголосити, що міжнародне право залишається поки що правом Статуту ООН, який визначає основні цілі та принципи міжнародного співтовариства, яким мають відповідати всі галузі, інститути й норми міжнародного права. Але в недалекому майбутньому, на нашу думку, як свідчить аналіз, основним напрямом розвитку міжнародного права, поряд зі створенням нових норм, має стати вдосконалення механізму їхньої дії й дотримання цих норм і принципів. Хоча в системі міжнародних організацій пріоритетне місце залишатиметься за ООН, а найважливіша роль — за Радою Безпеки, основною метою й завданням ООН має стати превентивна дипломатія, профілактика конфліктів, у тому числі локальних, а також застосування санкцій щодо порушників міжнародного права.

І сьогодні пошуки шляхів оновлення міжнародного права, концепції нового світового правопорядку залишаються основним завданням для архітекторів майбутнього дому людської цивілізації. Природно, зі зміною світового правопорядку змінюється й міжнародне право. Але ускладнення проблем, що підлягають урегулюванню, вимагає активнішої участі науки у формуванні та вдосконаленні права міжнародного співтовариства. Серед важливих завдань науки міжнародного права залишатиметься поширення міжнародно-правових знань і підвищення міжнародно-правової свідомості не тільки серед кіл, причетних до міжнародних відносин, а й серед широких верств населення.

Слід зауважити, що за сучасних умов міжнародне право втрачає ознаки норм, головним чином, двостороннього характеру, росте вага універсальних міжнародних правовідносин. Відбувається становлення, якщо скористатися вказаною вище термінологією, права міжнародного співтовариства (*jus gentium communis*). Сучасна міжнародно-правова концепція кожної держави має виходити з ідеї права міжнародного співтовариства з тим, щоб допомагати утвердженню не тільки загального миру й безпеки, розвитку економіки, науки, культури в планетарному масштабі, а й задля того, щоб зробити міжнародну систему більш керованою<sup>12</sup>.

Саме на вирішення завдання оптимального поєднання національних інтересів з інтересами міжнародного співтовариства має бути спрямоване майбутнє міжнародне право, й саме з цього має виходити реформування чинного світового правопорядку.

<sup>1</sup> *Немиря Г.* До і після... війни // День. — 15 березня 2003. — С. 1, 5.

<sup>2</sup> *Лозунько С.* Ожидает ли ООН участь Лиги Наций? // 2000. — 17 січня 2003. — С. А4–А5.

<sup>3</sup> *Манов Б.* Перспективы правового развития международной системы (global order) // Платформ. — М., 2002. — № 1. — С. 34–35.

<sup>4</sup> *Там само.* — С. 36.

<sup>5</sup> *Там само.* — С. 37.

<sup>6</sup> *Лукашук И.* Конгресс США и международное право // Государство и право. — М., 2002. — № 1. — С. 64.



<sup>7</sup> Там само. — С. 59–68.

<sup>8</sup> Цит. Шкода В. Конец истории: новое время // День. — 28 березня 2003. — С. 4.

<sup>9</sup> Кофі Аннан. Ми народи — роль ООН у XXI столітті. Видання ООН. — Нью-Йорк. — 2000. — С. 90.

<sup>10</sup> Ханс Корелл. Примат міжнародного права и мандат ООН // Международное право. — М., 2001. — № 16. — С. 47.

<sup>11</sup> Лукашук И. Международное право. Учебник. Особенная часть.— М., 1997. — С. 340–349.

<sup>12</sup> Лукашук И. Глобализация и международное право // Международное право. — М., 2001. — № 1. — С. 15–30.

Отримано 05.06.2003

### Резюме

В статье обобщаются и анализируются научные и информационные материалы и публикации, посвященные прогнозу развития международного права и реформирования мирового правопорядка, эволюции международного права в право мирового сообщества.

### **АХМАД КАСЕМ АЛРКЕЙБАТ**

*Ахмад Касем Алркейбат, здобувач Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України*

### **ЗАСТОСУВАННЯ СИЛИ З ПОГЛЯДУ ОСНОВНИХ ПРИНЦИПІВ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

Актуальність дослідження особливостей сучасного міжнародного права полягає в тому, що воно містить у собі норми особливого роду — систему основних принципів. Під основними принципами міжнародного права розуміють «історично зумовлені засадничі норми, які виражають основний зміст міжнародного права та його характерні риси, що мають вищу, імперативну, юридичну чинність»<sup>1</sup>. Основні принципи — це нормативне відображення найважливіших закономірностей і підвалин сучасної системи міжнародних відносин і міжнародного права. Вони є фундаментом міжнародного права, регламентують характер зв'язків його елементів і визначально впливають на механізм взаємодії цього права із системою міждержавних відносин.

Принципи міжнародного права стали загальноновизнаними після закінчення Другої світової війни, у період створення і становлення Організації Об'єднаних Націй. Найважливішим міжнародно-правовим актом, у якому були юридично закріплені основні принципи міжнародного права й передбачені особливі заходи їх забезпечення, є Статут ООН. Положення ст. 103 Статуту про пріоритет закріплених у ньому зобов'язань стосується й основних принципів, зафіксованих у його тексті. Своїм правовим статусом і діяльністю ООН має забезпечити умови, за яких усі держави, що стали її членами, діяли б відповідно до цих принципів, підтримуючи мир і безпеку (п. 6 ст. 2 Статуту)<sup>2</sup>.

Важливими етапами в розвитку та формуванні змісту основних принципів стала «Декларація про принципи міжнародного права, що стосується дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН»<sup>3</sup> (далі — Декларація), прийнята 24 жовтня 1970 р., а також Заключний акт Наради з безпеки та співробітництва в Європі (1975), що містить Декларацію принципів, якими держави-учасниці керуватимуться у міжнародних відносинах, Декларація про надання незалежності колоніальним країнам і народам (1960)<sup>4</sup>, Декларація про неприпустимість інтервенції і втручання у внутрішні справи держав (1981)<sup>5</sup> та ін. Але з погляду основних принципів міжнародного права проблема застосування сили в міжнародних відносинах ще цілеспрямовано не досліджувалася.

---

© Ахмад Касем Алркейбат, 2003

У міжнародному праві питання про застосування сили надзвичайно заполітизоване, воно лишається проблематичним і тлумачиться різними юристами неоднозначно, хоча Статут ООН забороняє застосування сили в міжнародних відносинах. Проте силові дії для вирішення спорів, що виникають між державами, усе-таки застосовуються, хоч це і є порушенням основних принципів і норм міжнародного права. Безпосередньо стосуються правового регулювання силових методів у міждержавних відносинах, на нашу думку, такі основні принципи міжнародного права:

- утримання від застосування чи погрози застосування сили проти держави, її територіальній цілісності та політичній незалежності;
- врегулювання міжнародних спорів мирними засобами;
- невтручання у справи, що належать до внутрішньої компетенції іншої держави.

Розглянемо детальніше регулятивну роль та особливості застосування перелічених принципів.

Пунктом 3 ст. 2 Статуту ООН зафіксовано, що «всі члени Організації Об'єднаних Націй вирішують свої міжнародні спори мирними засобами так, щоб це не загрожувало міжнародному мирові й безпеці». Відповідно до цього принципу, у пошуках урегулювання спору сторони мають погоджувати мирні засоби, щоб вони відповідали обставинам і характерові спору, що виник між ними. У разі, якщо не буде досягнуто такого врегулювання одним із мирних засобів, обраних сторонами, вони повинні спрямувати свої зусилля на врегулювання спору іншими погодженими мирними засобами.

Статут ООН визначив суб'єкти тих спірних правовідносин, щодо яких має застосовуватися цей принцип мирного врегулювання спорів — це всі держави-члени ООН. Можна припустити, що дане правило не поширюється на ті суб'єкти міжнародних відносин, котрі не є членами ООН. Із цього випливає, що міжнародні органи та організації, окремі держави, котрі не стали членами ООН, не зобов'язані, врегульовуючи міжнародні спори, використовувати лише названі вище мирні методи. Таким чином, відповідно до цього принципу, право застосування інших методів врегулювання спору, відмінних від «тільки мирних», належить міжнародним органам та організаціям.

Закріплюючи цей принцип мирного врегулювання, п.1 ст.33 Статуту ООН містить своєрідний перелік способів урегулювання міжнародних спорів. Там указується, що «держави повинні прагнути до якнайшвидшого і справедливого врегулювання своїх міжнародних спорів шляхом переговорів, обстеження, посередництва, примирення, арбітражу, судового розгляду, звертання до регіональних органів чи угод або іншими мирними засобами на свій вибір»<sup>6</sup>. Перелік правових механізмів урегулювання не є вичерпним, у ньому запропоновано передусім загально визнані правові процедури. Привертає увагу та обставина, що, за винятком такого механізму, як переговори (які можуть бути як двосторонніми, так і багатосторонніми), для врегулювання спорів пропонуються механізми з неодмінною участю третьої сторони — міжнародних судових органів, незалежних арбітрів, арбітражних палат, слідчих органів, «регіональних органів» тощо. Можна припустити, що такий підхід зумовлений потребою мати незалежного учасника для об'єктивного і справедливого врегулювання спору. У такому разі в міжнародній практиці застосовується механізм, схожий на чинний у національному праві, коли для врегулювання спору, фізичні та юридичні особи звертаються за допомогою до уповноважених органів.

Згадана вище Декларація про принципи міжнародного права 1970 р. наголошує, що «міжнародні спори вирішуються на основі суверенної рівності держав і відповідно до принципу вільного вибору засобів мирного врегулювання спорів». При цьому застосування процедури врегулювання спору чи згода на таку процедуру, угоду, про яку було вільно досягнуто між державами стосовно наявних чи майбутніх спорів, у яких вони можуть стати сторонами, не можна розглядати як несумісні з принципом суверенної рівності. Генеральна Асамблея ООН у своїх резолюціях неодноразово наголошувала, що держави зобов'язані докладати «максимальних зусиль» з метою врегулювання «будь-яких конфліктів і спорів» між державами «винятково мирними засобами».

Про це говориться в резолюції Генеральної Асамблеї ООН 37/10 від 15 листопада 1982 р., де йдеться про схвалення тексту Манільської декларації про мирне врегулюван-

ня міжнародних спорів<sup>7</sup>. Сама Манільська декларація закликає держави уникати спорів, що можуть загострити відносини між ними. Манільська декларація закликає всіх учасників спору вирішувати його суто мирними засобами на основі суверенної рівності держав і відповідно до принципів міжнародного права. Вона також закликає прагнути до якнайшвидшого і справедливого врегулювання спорів, при цьому «ні наявність спору, ні безрезультатне застосування процедури мирного врегулювання спору не дають права застосовувати силу чи погрожувати застосувати силу жодній з держав, що є стороною у спорі»<sup>8</sup>.

Таким чином, універсальні документи міжнародного права, що регулюють порядок вирішення спорів між державами, вимагають тільки мирного їх врегулювання. Варто особливо наголосити, що мирні засоби врегулювання спорів між державами не є преюдиціальними щодо інших засобів, вони не є формальністю, а єдино прийнятними засобами врегулювання спорів.

Наступний принцип, що видається нам дуже важливим, — це принцип, згідно з яким «жодна держава чи група держав не має права втручатися безпосередньо чи опосередковано з якої б то не було причини у внутрішні й зовнішні справи іншої держави. Унаслідок цього збройне втручання та всі інші форми втручання чи всілякі погрози, спрямовані проти правосуб'єктності держави чи її політичних, економічних і культурних основ, є порушенням міжнародного права»<sup>9</sup>.

Принцип невтручання чітко й недвозначно наголошує на праві Ради Безпеки ООН, яка відповідно до Статуту ООН уповноважена на певні дії для підтримки миру й безпеки. Обмеження ж стосується безпосередньо держав. Особливої уваги, на нашу думку, заслуговує питання про те, що є «втручанням» згідно з Декларацією, та що є «внутрішньою справою держави» («питанням внутрішньої компетенції», «внутрішнім питанням»).

У теорії міжнародного права ще недостатньо уваги приділялося тлумаченню поняття «внутрішня справа держави». Більшість авторів робіт, які опрацьовували названу тему, визнають: це — одне з найскладніших питань, котре виникає перед дослідником, що вивчає Статут ООН. Окремі автори вважають марними будь-які спроби встановити складові «внутрішньої компетенції держави», спираючись на Статут ООН, «через нескінченні зміни, що їх вносять у це питання міжнародне життя»<sup>10</sup>. Зупинімося на деяких поглядах дослідників з цього приводу.

На думку А. Бертольда, постійні зміни в міжнародному житті перешкоджають встановити чіткі стабільні теоретичні положення про внутрішню компетенцію держав. Певні справи, з його погляду, безсумнівно, належать до числа внутрішньодержавних. Такими є, наприклад, питання, що стосуються державного ладу, управління, врегулювання взаємин між громадянами й т. ін. Це, вважає дослідник, «безумовно внутрішньодержавні питання»<sup>11</sup>. З іншого боку, учений вважає, що й вони можуть іноді стати об'єктом уваги міжнародної спільноти, у тому числі й міжнародної громадськості.

Серед внутрішніх справ держави, що мають міжнародне значення, Н. Бентвич та А. Мартін виокремлюють питання про внесення змін і доповнень до Конституції та їхній зміст, поділ повноважень між гілками влади — виконавчими, законодавчими й судовими органами, а також питання про принципи й методи діяльності державної адміністрації. Складнощі виникають, коли розглядають питання, стосовно яких важко з цілковитою впевненістю сказати, чи належать вони до внутрішньої компетенції держави. Прикладом такої проблеми може бути питання, врегульоване міжнародним договором. А. Мартін вважає, що межа між ними майже невловима, й неможливо визначити наскільки певне питання є внутрішнім<sup>12</sup>.

Схожа позиція й у Л. Гудрича та Э. Хамбро, котрі вважають, що деякі питання, котрі прийнято вважати суто внутрішніми справами, можуть мати надзвичайно велике міжнародно-політичне та правове значення, стати причиною міжнародних ускладнень. Вони стверджують, що обсяг поняття «внутрішня компетенція держави» точно не визначений, еластичний і мінливий<sup>13</sup>. Вихід із цієї ситуації вони вбачають у тому, щоб підготувати й нормативно зафіксувати принцип, згідно з яким, питання, врегульоване міжнародним договором, перестає бути лише внутрішньою справою держави.

На нашу думку, погляди Гудрича та Хамбро не можна вважати безспірними з таких причин. По-перше, окреме питання, врегульоване, наприклад, за спільною згодою держав, можна вважати міжнародним тільки щодо цих двох держав і лише впродовж терміну дії цієї угоди. Інші держави вважають (цілком виправдано) це питання як таке, що належить, як і раніше, до їхньої внутрішньої компетенції. По-друге, двосторонні угоди зазвичай укладають на певний термін. Якщо зважити на принцип, згідно з яким справа, врегульована міжнародною угодою, вилучається з внутрішньої компетенції держави, то після закінчення терміну дії угоди питання, як і раніше, залишалося б поза внутрішньою компетенцією держави. Причина в тім, що немає норми міжнародного права, на яку можна було б послатися для зміни статусу «міжнародного характеру питання».

Але чи правомірно, коли предмет двосторонньої угоди, термін дії якої давно минув, назавжди вилучається з національного державного регулювання? Для вилучення певних категорій справ із компетенції внутрішнього законодавства всіх держав необхідно, щоб вони були врегульовані загальноновизнаними нормами міжнародного права (договірною чи звичаєвою). Виникає запитання: як розуміти пункт 7 ст. 2 Статуту ООН, в якому йдеться про справи, що є внутрішньодержавними для всіх держав? Ми вважаємо: лише щодо тих справ, які врегульовані загальноновизнаними нормами міжнародного права, не може бути жодних сумнівів. Адже принцип державного суверенітету передбачає, що держава має право регулювати ці справи на свій розсуд, у тому числі й шляхом укладання міжнародних угод, не відмовляючись водночас від того, що фактично вони входять до їхньої компетенції. Щоб ці питання перестали бути внутрішніми, щодо них мають діяти загальноновизнані норми міжнародного права, згідно з якими держави відмовилися б від свого права на врегулювання такого роду справ національними нормами й погодилися передати їх на міжнародне регулювання.

Відомий австрійський юрист-міжнародник Г. Кельзен із цього приводу ще на початку ХХ ст. стверджував: якщо певне питання врегульоване нормою міжнародного права, то воно вилучається з внутрішньої компетенції заінтересованої держави, оскільки їй підлягають лише питання, не врегульовані нормами міжнародного права. При цьому для Г.Кельзена характер цих норм не має істотної ваги. На його думку в цьому разі важлива лише сама наявність певної норми. До числа внутрішніх справ, гадає він, належать лише ті справи, стосовно яких немає жодної норми міжнародного права, і це накладає на державу обов'язки діяти, вирішуючи питання певним чином. Тільки щодо таких справ держава може діяти на свій розсуд, а інші держави не можуть їй у цьому перешкодити<sup>14</sup>. Г. Кельзен писав, що немає питань, котрі за своїм характером належать тільки до внутрішньої компетенції держави. Кожна справа може стати об'єктом міжнародної угоди й тим самим вийти за межі виняткової компетенції сторін угоди.

На наш погляд, твердження Г. Кельзена — прихильника ідеї примату міжнародного права в її раціональному тлумаченні, за сучасних умов потребує уточнення й деталізації. Насамперед, уже саме твердження, що «кожна справа може стати об'єктом міжнародної угоди», ігнорує ту обставину, що є питання, котрі не можуть бути врегульовані міжнародним правом, оскільки вони є суто внутрішнім правом суверенних держав і регулюються національними законодавствами. Більш того, є питання, які сучасне міжнародне право не може регулювати, інакше воно не буде міжнародним правом, а держави — державами. Це, наприклад, прийняття змін та доповнень до Конституції, персональний склад і порядок зміни урядових органів, система оподаткування тощо. За сучасних умов, коли діє безліч міжнародних договорів, ми вважаємо не виправдано радикальним твердженням, нібито кожне питання, котре було один раз урегульоване міжнародним правом, не є більше внутрішньодержавним.

З приводу поняття «внутрішня компетенція», Бертольд, наприклад, пише, що «велика частина таких справ перебуває поза сферою дії міжнародного права, але вони не вилучені з неї цілком»<sup>15</sup>. Навряд чи така характеристика стосується всіх тих справ, що по суті своїй належать до внутрішньої компетенції держав. Серед них, безперечно, є й такі, котрі взагалі не підлягають жодному міжнародному регулюванню (наприклад, питання, що стосуються виборів, внутрішнього державного устрою, установлення режиму

національних річок). Це, очевидно, ті питання, які ще в пункті 8 ст. 15 Статуту Ліги Націй були схарактеризовані як «винятково внутрішні». До таких питань, відповідно до пункту 7 ст. 2 Статуту ООН, додалися й інші, що перебувають на межі обох компетенцій, але для яких переважно є внутрішньодержавна компетенція. Статут ООН не розрізняє їх і охоплює в пункті 7 ст. 2 одним поняттям: «за суттю належні до внутрішньої компетенції», але ці відмінності є й на практиці, тому з ними слід рахуватися.

Юрист-міжнародник К. А. Багинян з цього приводу писав, що ООН може втручатися у спір чи ситуацію, яка, на її думку, стала чи може стати загрозою для миру або порушення миру, причому цей акт не означає втручання у внутрішні справи держави. Безперечним є й те, що й суто внутрішня справа держави може загрожувати загальному мирові й набути такого характеру, що уможливить втручання Ради Безпеки ООН, більше того, таке втручання стане необхідним. Усе залежить від того, в якому обсязі та якими методами реалізується внутрішня компетенція, тобто регулюється те чи інше питання<sup>16</sup>.

Держава, використовуючи своє право на вирішення внутрішніх питань, не повинна створювати загрозу міжнародному мирові. Так, якщо зміна суспільного ладу, уряду, різні економічні, соціальні, культурні та інші реформи, котрі належать до внутрішньої компетенції держави, здійснюються способом і в обсязі, що не порушує суверенітету інших держав, зобов'язань, узятих нею відповідно до норм міжнародного права, то це само по собі не може стати загрозою для міжнародного миру й безпеки. Якщо ж певна держава, стаючи по суті державою - агресором, обере неадекватні, силові заходи, посилаючись на те, що вирішення іншою державою внутрішніх справ загрожує її інтересам, то саме остання створить загрозу міжнародному мирові й безпеці.

Враховуючи сказане вище, можемо зробити висновок, що в сучасних міжнародних відносинах наявні затаєні внутрішні суперечності між деякими основними принципами міжнародного права — правом націй на самовизначення та правом окремих держав на суверенітет і територіальну цілісність; принципом винятково мирного врегулювання спорів і принципом непорушності державних кордонів та територіальної цілісності держави тощо, що вони не зникають, не нівелюються, а, навпаки, час від часу загострюються й призводять до криз у міжнародних відносинах.

За умови зміни акцентів у конфігурації універсального світового правопорядку початку ХХІ ст. стає чимдалі важче регулювати питання застосування сили, спираючись на Раду Безпеки ООН, створену 1945 р. в біполярному світі. Більш того, можна констатувати, що світове співтовариство не встигає адекватно реагувати на безліч міжнародних конфліктів, спираючись на повноваження та інструменти ООН, хоч вони об'єктивно потребують втручання ООН. Активні дії ООН, на жаль, часто вибіркові, а критерії вибору мають скоріше політичний і суб'єктивний характер, ніж міжнародно-правовий, об'єктивний.

Однак, незважаючи на всю внутрішню суперечливість, основні принципи міжнародного права залишаються засадничим, базовим критерієм щодо застосування сили в сучасних міжнародних відносинах, котрі ускладнюються процесами глобалізації, вогнищами міжнародного тероризму, релігійного радикалізму тощо.

<sup>1</sup> *Тункин Г.И.* Теория международного права. Ч.1. — М., 1970. — С.16.

<sup>2</sup> *Устав ООН* // Международное публичное право: Сборник документов. Т. 1. — М. — С. 404.

<sup>3</sup> *Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 24.10.1970 г.* // Международное публичное право. Сборник документов. — Т. 1.

<sup>4</sup> *Декларация о предоставлении независимости колониальным странам и народам 1960 г.* // <http://untreaty.un.org/russian>.

<sup>5</sup> *Декларация о недопустимости интервенции и вмешательства во внутренние дела государств 1981 г.* // <http://untreaty.un.org/russian>.

<sup>6</sup> *Устав ООН*. // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1. — С. 404.

<sup>7</sup> *Resolution of the UN General Assembly № 37/10 (1982) of 15 november* // <http://www.un.org/russian/documen/ga.docs.htm>.

<sup>8</sup> *Манильская декларация о мирном разрешении международных споров* // <http://untreaty.un.org/>.

<sup>9</sup> Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 24.10.1970 г. // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1.

<sup>10</sup> Томко Я. Внутренняя компетенция государств и ООН. — М., 1963 — С. 131.

<sup>11</sup> Там само. — С 116.

<sup>12</sup> Bentwich N. and Martin A. . A Comentary to the Charter of the United Nations. London. — 2nd.ed. 1996 — P. 96.

<sup>13</sup> Goodrich L. and Hambro E. Charter of the United Nations: Commentary and Documents. — 1949. — P. 288

<sup>14</sup> Kelsen H.. Peace through Law. The University of North Carolina Press. 1944.

<sup>15</sup> Томко Я. Внутренняя компетенция государств и ООН. — М., 1963.— С. 120.

<sup>16</sup> Багинян К.А. Принцип невмешательства и Устав ООН // Советское государство и право. — 1957. — № 6.

Отримано 13.01.2003

### Резюме

В статье анализируются основные принципы международного права применительно к такой международной санкции, как применение силы. Доказывается, что в современном международном праве имеются глубокие внутренние противоречия между некоторыми принципами: правом наций на самоопределение и правом государств на суверенитет и территориальную целостность; принципом исключительно мирного разрешения споров между государствами и действиями некоторых государств, допускающими силовое разрешение конфликтов.

В статье утверждается, что мировое сообщество не успевает адекватно реагировать на множество межгосударственных конфликтов, а некоторые активные действия ООН можно расценить скорее как политически и субъективно избирательные, чем международно-правовые, имеющие объективные критерии применения силы.

**О.М. ШЕМЯКІН**

*Олександр Миколайович Шемякін, професор,  
завідувач кафедри морського права Одеської  
національної морської академії*

### РЕЗОЛЮЦІЇ МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ЯК ДЖЕРЕЛО СУЧАСНОГО МІЖНАРОДНОГО МОРСЬКОГО ПРАВА

У зв'язку зі специфікою міжнародного морського права та процесом утворення його норм на сьогодні немає загальновіданого правового акта, який дає вичерпний перелік його джерел. Немає такого нормативного акта й у загальному міжнародному праві, складовою частиною якого є міжнародне морське право. Проте в юридичній літературі прийнято вважати, що перелік джерел загального міжнародного права міститься у ст. 38 Статуту Міжнародного суду ООН. Однак стосовно, принаймні, міжнародного морського права, на нашу думку, цей перелік не є вичерпним і його слід поповнити багатьма іншими нормативними документами, ухваленими компетентними міжнародними організаціями та їхніми органами<sup>1</sup>. Нерозуміння юридичної сутності цих документів на практиці дуже часто призводить до неправильного тлумачення їхніх положень.

Проблеми джерел загального міжнародного та міжнародного морського права досліджуються в багатьох працях відомих вітчизняних та іноземних авторів, але ці роботи переважно стосуються або загальних джерел права<sup>2</sup>, або окремих видів джерел міжнародного морського права, залишаючи переважно поза увагою такі документи, як резолюції міжнародних організацій<sup>3</sup>. Зазначимо, що праць, у яких аналізують і резолюції, по-перше, не так уже й багато, а по-друге, вони стосуються, як правило, лише за-

гального міжнародного права й не враховують особливостей міжнародного морського права<sup>4</sup>. Чи не єдиною працею, яка, аналізуючи резолюції враховує специфіку міжнародного морського права, є монографія Г.Г. Іванова, але й у ній ідеться лише про резолюції, ухвалені органами Міжнародної морської організації (ІМО), і не згадано про подібні документи щодо використання Світового океану та рішень інших міжнародних організацій<sup>5</sup>.

Мета цієї статті — аналіз специфіки резолюцій міжнародних організацій, як джерела міжнародного морського права, виявлення їхньої ролі в процесі утворення його сучасних норм саме в галузі використання світового океану.

Як відомо, в юридичній літературі резолюції найчастіше розцінюють як допоміжні джерела міжнародного права рекомендаційного характеру (за винятком резолюцій із внутрішніх питань організації, котра ухвалила резолюцію), а їхні норми іноді називають нормами міжнародного «м'якого права».

Така оцінка зумовлена тим, що в статутних документах міжнародних організацій найчастіше йдеться не про резолюції як такі, а про рекомендації цих організацій своїм органам і членам. Наприклад, згідно зі ст. 10 Статуту ООН, «Генеральна Асамблея уповноважена ... рекомендувати Членам Організації Об'єднаних Націй чи Раді Безпеки або й Членам Організації й Раді Безпеки».

Міжнародна морська організація, згідно зі своїми завданнями та відповідно до положень ст. 2 Конвенції про Міжнародну морську організацію 1948 р., «розглядає й виносить рекомендації», а також «забезпечує розробку проектів конвенцій, угод чи інших відповідних документів, рекомендує їх урядам і міжурядовим організаціям»<sup>\*</sup>. Однією з функцій Асамблеї ІМО, відповідно до ст. 15 Конвенції 1948 р., є вирішення питань, «що стосуються підготовки рекомендацій та документів до них». Такі рекомендації надсилають для «прийняття членами Організації правил і керівних настанов, щодо безпеки на морі, запобігання його забрудненню з суден і боротьби з забрудненнями та інших питань про вплив судноплавства на морське середовище, покладених на Організацію міжнародними документами або поправок до тих правил і керівних настанов, які їй були передані».

Відповідно до положень п. 1 ст. 19 Статуту Міжнародної організації праці, у разі, «якщо Конференція висловлюється за прийняття пропозицій з якого-небудь пункту порядку денного, вона має визначити, яку форму дістануть ці пропозиції: а) міжнародної конвенції чи б) рекомендації, якщо питання, винесене на обговорення, має такий вигляд, що рішення щодо нього не може бути прийняте в цей момент у формі конвенції».

В основному акті Міжнародного союзу електров'язку (Міжнародній конвенції електров'язку, 1982 р.) йдеться як про резолюції, так і про його рекомендації. Зокрема, згідно з положеннями ст. 4 Конвенції, Союз «установлює правила, приймає резолюції, складає рекомендації й побажання, збирає й публікує інформацію з питань електров'язку».

Такий підхід до резолюцій, безумовно, дає підстави говорити про те, що резолюції, прийняті різними міжнародними організаціями, мають рекомендаційний характер. Однак варто також визнати, що правила, викладені в резолюціях, усе ж таки мають певну юридичну силу, не кажучи вже про політичну й моральну, в межах самої організації, що ухвалила резолюцію. По суті, вони входять до так званого «внутрішнього права» організації і створюють, як і її статутні документи, правила та процедури її органів.

Водночас резолюції посідають важливе місце в процесі створення норм сучасного міжнародного морського права. Правила поведінки членів організації, сформульовані в них, можуть стати відправним пунктом для перетворення таких правил поведінки (після відповідного їх визнання суб'єктами міжнародного морського права) на договірні чи звичайні міжнародно-правові норми. Так, відповідно до положень ст. 19 Статуту Міжна-

---

<sup>\*</sup> За станом на 28 лютого 2003 р. членами ІМО (*International Maritime Organization*) є 162 держави, загальний тоннаж флоту яких становить 98,52% всього світового тоннажу. Україна — член ІМО з 28 березня 1994 р. Див.: *Постанова* Верховної Ради України «Про прийняття Конвенції про Міжнародну морську організацію 1948 року в редакції 1982 року» // *Відомості Верховної Ради України*. — 1994. — № 23. — Ст. 171.

родної організації праці, про кожну рекомендацію треба повідомляти «всіх Членів Організації для її розгляду з метою надання їй сили шляхом унормування національним законодавством чи іншими заходами», для чого «кожний Член Організації зобов'язується ... передати рекомендацію на розгляд влади чи влад, до компетенції яких належить це питання».

Міжнародними організаціями було прийнято величезну кількість резолюцій, що тією чи іншою мірою стосуються питань використання Світового океану й морського дна. Однак найбільше їх, безумовно, прийняли ІМО та її органи, зокрема Асамблея, Рада та її комітети. Здебільшого з допомогою резолюцій приймаються різні рекомендації, що можуть належати як до питань з приводу яких члени Організації приймають правила й керівні настанови», так і до питань, «що покладені на Організацію міжнародними документами». Такі рекомендації у практиці ІМО дістали різні назви: правила, керівництва, кодекси, процедури чи просто рекомендації. Однак, незважаючи на таке їх різноманіття, усі резолюції ІМО можна умовно поділити на три основні групи:

— резолюції, ухвалені на виконання доручень чи прямих настанов, що містяться в міжнародних конвенціях;

— резолюції, спрямовані на полегшення застосування окремих положень конвенцій;

— резолюції, що містять рекомендації з питань, які поки ще не врегульовані угодами.

Резолюції, ухвалені за дорученнями чи прямими вказівками, що містяться в міжнародних конвенціях, мають особливий характер, оскільки твердження про те, що резолюції, ухвалені міжнародними організаціями, мають рекомендаційний характер, правильне лише тим, що з допомогою резолюції не встановлюється норма, яка є обов'язковою. Так, згідно з положеннями ст. 39 Конвенції ООН з морського права 1982 р., літальні апарати, пролітаючи транзитом через протоки, що використовуються для міжнародного судноплавства, мають дотримуватися «Правил польотів, установлених Міжнародною організацією цивільної авіації»<sup>\*</sup>.

Відповідно до ст. 262. Конвенції 1982 р., будь-яким науково-дослідним установкам чи устаткуванням, що перебувають у морі, належить мати розпізнавальні знаки й засоби попередження «з урахуванням норм і стандартів, установлених компетентними міжнародними організаціями».

Аналогічні положення містяться й у Міжнародній конвенції (1990 р.) із забезпечення готовності на випадок забруднення нафтою, боротьби з ним і співробітництва<sup>\*\*</sup>. Зокрема, ст. 3 цієї Конвенції встановила правило, згідно з яким кожна держава-учасниця Конвенції вимагає, щоб судна, котрі мають право плавання під її прапором, мали на борту судовий план надзвичайних заходів із боротьби з забрудненням нафтою, як того вимагають положення, прийняті ІМО.

Відповідно до положень ст. 4 Конвенції 1990 р., кожна держава-учасниця зобов'язана вимагати від капітанів чи інших осіб, відповідальних за судна, що плавають під її прапором, та осіб, відповідальних за морські установки, що перебувають під її юрисдикцією, невідкладно повідомляти про будь-яку подію, пов'язану з їхнім судном чи морською установкою, що спричинили скидання або про можливе скидання нафти. Ці повідомлення мають бути передані «відповідно до рекомендацій і загальних принципів, розроблених» ІМО.

<sup>\*</sup> Конвенція ООН з морського права (*United Nations Convention on the Law of the Sea — UNCLOS 82*) була ухвалена на III Конференції ООН з морського права 30 квітня 1982 р., набрала чинності 16 листопада 1994 р. За станом на 24 березня 2003 р. учасниками Конвенції є 142 суб'єкти міжнародного права. Україна учасник Конвенції з 3 червня 1999 р. Див.: *Закон України «Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй з морського права 1982 року та Угоди про імплементацію Частини XI Конвенції Організації Об'єднаних Націй з морського права 1982 року»* // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 31. — Ст.254.

<sup>\*\*</sup> Міжнародна конвенція із забезпечення готовності на випадок забруднення нафтою, боротьби з ним і співробітництву 1990 р. (*International Convention on Oil Pollution Preparedness, Response and Cooperation — OPRC 90*). Набрала чинності 13 травня 1995 р. За станом на 28 лютого 2003 р. учасниками Конвенції є 69 держав, загальний тоннаж флоту яких становить 58,44% усього світового тоннажу.



Національний план надзвичайних заходів із забезпечення готовності й реагування в разі забруднення нафтою, відповідно до ст. 6 Конвенції 1990 р., має брати «до уваги рекомендації, розроблені» ІМО.

Схожі за суттю правила є в Міжнародній конвенції із запобігання забруднення моря суден 1973 р. в Протоколі 1978 р. \* Відповідно до цих правил, Асамблея ІМО своєю резолюцією А.648 (XVI) ухвалила «Загальні принципи системи судових повідомлень, у тому числі Рекомендації про передачу повідомлень про інциденти...», а Комітет із захисту морського середовища резолюцією МЕРС.54(32) схвалив «Рекомендації з розробки судових планів надзвичайних заходів для боротьби із забрудненням нафтою».

Усі ці «правила», «норми», «стандарти», «положення» й «рекомендації», ухвалені за дорученням чи прямими вказівками, що містяться в міжнародних конвенціях. Вони можуть бути як рекомендаційними, так і обов'язковими для учасників цих конвенцій, зважаючи на настанови, що містяться в них. Зокрема, резолюції, прийняті Комітетом із безпеки на морі (MSC) відносно системи поділу руху суден, відповідно до положень правил 1 (d) і 10 (a) Конвенції про Міжнародні правила запобігання зіткнення суден у морі 1972 р. мають обов'язковий характер \*\*.

Схожі правила містяться в Міжнародній конвенції з охорони людського життя на морі 1974 р. \*\*\* За цими правилами MSC може приймати кодекси й поправки до них, що мають обов'язковий характер. Наприклад, згідно з правилами 14 глави IV Конвенції 1974 р., радіоустаткування, тип якого визначає адміністрація, має відповідати експлуатаційним стандартам, не нижчим за прийняті ІМО. На підставі цього правила Асамблея ІМО ухвалила резолюції А.694(XVII) та А.695(XVII), у додатках до яких містяться вимоги й експлуатаційні стандарти до різного роду радіоустаткування. Всі додатки до цих резолюцій були названі «Рекомендаціями», а оперативна частина резолюцій «рекомендує урядам забезпечити» відповідність устаткування експлуатаційним вимогам. Мабуть, варто погодитися з думкою Г.Г. Іванова, «що в такого роду резолюціях у найменуванні документів слово «рекомендація» неприйнятне, оскільки воно неправильно відображає характер ухваленого документа»<sup>6</sup>.

Вага таких резолюцій настільки велика, що 11 березня 1994 р. Європейський парламент звернувся із закликом до держав-членів Європейського співтовариства надати обов'язкової сили всім резолюціям ІМО, що стосуються питань безпеки мореплавства й запобігання забрудненню морського середовища всіма суднами незалежно від їхнього місця реєстрації.

Резолюції, спрямовані на практичне застосування окремих положень конвенцій — це численна група документів, які конкретизують і спрощують застосування окремих правил конвенцій.

Наприклад, цілою низкою міжнародних конвенцій, ухвалених під егідою ІМО і спрямованих на забезпечення безпеки мореплавства, перед державами-учасницями конвенції поставлена вимога контролювати у своїх портах виконання приписів цих кон-

---

\* Міжнародна конвенція із запобігання забруднення моря із суден (*International Convention for the Prevention of Pollution from Ships*) набрала чинності 2 листопада 1983 р. після прийняття Протоколу 1978 р., і здобула скорочену назву *MARPOL 73/78*. За станом на 28 лютого 2003 р. учасниками Конвенції є 125 держав, загальний тоннаж флоту яких становить 97,0 % світового тоннажу. Україна є учасником Конвенції з дня набрання нею чинності.

\*\* Конвенція про Міжнародні правила запобігання зіткненню суден у морі (*Convention on the International Regulations for Preventing Collisions at Sea - COLREG 72*) набрала чинності 15 липня 1975 р. За станом на 28 лютого 2003 р. учасниками Конвенції є 141 держава, загальний тоннаж флоту яких складає 97,3 % всього світового тоннажу. Україна приєдналася до Конвенції 5 квітня 1993 р. (див.: *Постанову Верховної Ради України від 17 листопада 1992 р. № 2785-12 «Про приєднання України до Конвенції про Міжнародні правила запобігання зіткненню суден на морі 1972 року»*) // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 49. — Ст. 673.

\*\*\* Міжнародна конвенція з охорони людського життя на морі (*International Convention for the Safety of Life at Sea — SOLAS 74*) набрала чинності 28 травня 1980 р. За станом на 28 лютого 2003 р. учасниками Конвенції є 146 держав, загальний тоннаж флоту яких складає 98,49 % всього світового тоннажу. Україна є учасником Конвенції з дня набрання нею чинності.

венцій. Особливістю контролю є те, що він стосується й суден, які плавають під прапорами тих держав, що не є учасниками цих конвенцій. Такі заходи спрямовані на те, щоб не створювати їм сприятливіших умов порівняно із суднами під прапорами держав-учасниць конвенцій. До таких конвенцій, зокрема, належить Міжнародна конвенція із запобігання забрудненню з суден 1973 р., Міжнародна конвенція з охорони людського життя на морі 1974 р., Міжнародна конвенція про підготовку й дипломування моряків та несення вахти 1978 р.\*

Для полегшення реалізації цього контролю та його упорядкування 23 листопада 1995 р. Асамблея ІМО ухвалила Резолюцію А.787(XIX) «Процедури контролю суден державою порту». Відповідно до п. 1.1. цього документа, він «призначений забезпечити керівництво нормами для проведення перевірок у межах контролю суден державою порту й дотримання послідовності у проведенні цих перевірок, виявлення несправностей судна, його устаткування чи екіпажу». Асамблея пропонує урядам, що здійснюють контроль суден державою порту, виконувати ці процедури й надавати Організації інформацію про їх застосування.

Резолюції, що містять рекомендації з питань, котрі поки ще не врегульовані угодами, відіграють важливу роль в уніфікації та стандартизації міжнародного морського права.

Наприклад, проблема нелегальних пасажирів дуже актуальна вже давно<sup>7</sup>. Однак жодного чинного договірної міжнародного нормативного акта в цій галузі на сьогодні немає. Спроба ухвалити Конвенцію про безквиткових пасажирів 1957 р. не мала успіху. Конвенція виявилася «мертвонародженою» тому, що її не ратифікувала достатня кількість держав і вона не набрала чинності.

Для вирішення цієї проблеми Асамблея ІМО ухвалила Резолюцію А.871(XX) «Керівні принципи для розподілу обов'язків щодо пошуку успішного вирішення проблеми безквиткових пасажирів». Додатком до цієї резолюції «Рекомендації з розподілу обов'язків щодо пошуку успішного вирішення проблеми безквиткових пасажирів». Приймаючи ці Рекомендації, Асамблея ІМО наполягала, щоб держави у своїй національній політиці дотримувалися рекомендованих процедур і принципів; настійно вимагаючи, щоб вони, маючи справу з безквитковими пасажирями, розглядали цю проблему в площині співробітництва з іншими зацікавленими сторонами на основі обов'язків, викладених у цих Рекомендаціях; запрошуючи держави до співробітництва з метою всебічного запобігання можливості проникнення на судна безквиткових пасажирів, і просить MSC продовжити вивчення ефективності принципів, закладених у Рекомендаціях, на основі інформації, забезпеченої державами, й контролювати її, а також розпочати подальші дії, у тому числі підготовку документів, що можуть виявитися потрібними у зв'язку з подіями, що розгортаються.

Отже, навіть такі суворі звороти, як «наполягає», «настійно вимагає», все одно не змінюють рекомендаційного характеру резолюції, однак вони дають змогу державам пристосувати свої національні норми до можливих імперативних положень, що згодом можуть бути внесені до чинних чи нових конвенцій. Наприклад, аби припинити шахрайства з перереєстрацією суден, Асамблея ІМО на своїй 15-й сесії ухвалила резолюцію «Система розпізнавальних номерів суден ІМО». Відповідно до цієї резолюції, правила, що стосуються розпізнавального номера судна, застосовувалися добровільно, а номер ІМО — це номер Реєстру судноплавства Ллойда, привласнений під час будівництва судна або коли воно вперше було занесене до Реєстру. Морським адміністраціям, що вирішили застосовувати систему пізнавальних номерів ІМО, пропонувалося надавати суднам номери ІМО та вносити їх до судових посвідчень. Конференція, що проходила 1994 р. в Лондоні, доповнила Міжнародну конвенцію з охорони людського життя на

\* Міжнародна конвенція про підготовку й дипломування моряків та несення вахти (*International Convention on Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Seafarers — STCW 78*), набрала чинності 28 квітня 1984 г. За станом на 28 лютого 2003 г. учасниками Конвенції є 144 держави, загальний тоннаж флоту яких становить 98,47 % всього світового тоннажу. Україна є учасником Конвенції з 1996 р. (див.: Закон України «Про приєднання до Міжнародної конвенції про підготовку і дипломування моряків та несення вахти 1978 р.» // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 50. — Ст.284).

морі 1974 р. главою XI, у правилі 3 якого йдеться про розпізнавальний номер ІМО. Ці доповнення набрали чинності з 1 січня 1996 р., і розпізнавальний номер ІМО став обов'язковим для всіх пасажирських суден валовою місткістю 100 одиниць і більше та всіх вантажних суден місткістю 300 одиниць і більше.

Підсумовуючи, можна зазначити, що резолюції, ухвалені міжнародними організаціями та їхніми органами, — це складові елементи цілісної системи джерел сучасного міжнародного морського права, яке, своєю чергою, будучи складовою загального міжнародного права, водночас має свою специфіку, яка впливає й на процес формування його норм, і на їхній зміст.

---

<sup>1</sup> *Шемякин А.Н.* Современное международное морское право и перспективы его развития. — Одесса; 2003. — С. 53–69.

<sup>2</sup> *Лукашук И.И.* Источники международного права. — Киев, 1966. — 125 с.; *Колумбос Д.* Источники и история развития международного морского права // Международное морское право / Пер. с англ. — М., 1975. — С. 21–44; *Корецкий В.М.* История систематизации норм международного морского права // Избранные труды. В 2-х кн. / АН УССР Ин-т государства и права. — К., 1989. — Кн. 2. — С. 306–332; *Молодцов С.В.* Источники международного морского права // Международное морское право. — М., 1987. — С. 21–23; *Рогожин С.Л.* Международное право как диалог и столкновение цивилизаций // Московский журнал международного права. — 2002. — № 3. — С. 16–30.

<sup>3</sup> *Барсегов Ю.Г.* Обычай как источник международного морского права // Правовые и экономические проблемы регулирования международного судоходства: Сборник научных трудов: По материалам советско-английского симпозиума 1983 г. — М., 1984. — С. 40–47; *Кучин М.В.* Международный судебный прецедент как источник международного права // Международное право — International Law. — 2001. — № 1. — С. 144–158; *Сидорченко В.Ф.* Источники международного права, применяемые при рассмотрении морских споров // Правовое регулирование морских споров. — С.-Пб., 2002. — С. 16–20.

<sup>4</sup> *Тункин Г.И.* Роль резолюций — рекомендаций международных организаций в создании норм международного права // Курс международного права: В 7 т. / *Баскин Ю.А., Крылов Н.Б., Левин Д.Б. и др.* — М., 1989. — Т. 1 — С. 182–219; *Нештаева Т.Н.* Резолюции международных организаций как источник международного публичного права // Международные организации и право: Новые тенденции в международно-правовом регулировании. — М., 1998. — С. 90–111.

<sup>5</sup> *Иванов Г.Г.* Резолюции, принимаемые органами ИМО // Международная морская организация. — Одесса, 1999. — С. 99–104.

<sup>6</sup> *Там само.* — С. 103.

<sup>7</sup> *Зверева Р.* Заложники ... правосудия // Судоходство. — 1994. — № 10–12. — С. 59–62.

*Отримано 24.02.2003*

### Резюме

В статье анализируются теоретические и практические аспекты резолюций в сфере использования Мирового океана, принятых органами таких международных организаций, как Организация Объединенных Наций, Международная морская организация, Международная организация труда, Международный союз электросвязи, Международная организация гражданской авиации. На примерах взаимосвязи резолюций с иными источниками международного морского права показана целостность этой системы, а также роль резолюций в процессе формирования договорных норм современного международного морского права.

---

---

**В.Є. РУБАНИК**

*Володимир Євдокимович Рубаник, кандидат юридичних наук, доцент Національної юридичної академії України ім. Ярослава Мудрого (м. Харків)*

### **ПРИРОДА Й ОСОБЛИВОСТІ ВИНИКНЕННЯ ПРАВОВОЇ ТРАДИЦІЇ ВРЕГУЛЮВАННЯ МАЙНОВИХ ВІДНОСИН У ДАВНІЙ РУСІ**

Аналіз наявних поглядів на процеси зародження майнових відносин у людському суспільстві та способів їх регулювання, відображених в науковій літературі, приводить до висновку, що історики та юристи нерідко по різному розуміють природу виникнення правових звичаїв щодо користування, володіння, розпорядження майном, як і норм звичаєвого права взагалі. На відміну від більшості істориків права, чимало істориків та етнографів зародження звичаєвого права вбачають уже в епосі розвиненого племінного ладу або ще й у давніші часи<sup>1</sup>. Аргументується це тим, як зазначав А.Г. Кузьмін, що «постійний доданий продукт як передумова експлуатації виникає вже в неоліті. Упродовж кількох тисячоліть борються різні тенденції, в процесі цієї боротьби створюються норми й інститути, що їх усталює держава. Сама організація всередині племені (а тим більше — союзу племен) часто була набагато ефективнішою, ніж державна, не могла триматися лише на самодисципліні. Навіть в етнічно однорідних племенах треба було регулювати, наприклад, міжродові стосунки. А багато великих етносів (у тому числі слов'яни й кельти) виявляються з самого початку змішаними, що передбачає не стільки кровноспоріднене, скільки територіальне розмежування общин»<sup>2</sup>. Як відомо, у кельтів упродовж багатьох століть зберігали і тлумачили юридичні звичаї та норми брегони (спочатку в усній, а пізніше й у письмовій формі). Нові правові норми вводилися в обіг через тих же брегонів, які оголошували й затверджували ці норми на народних зборах<sup>3</sup>. У Скандинавії подібним чином діяли лагмани, які ще й на початку другого тисячоліття залишалися хранителями традиційних правових звичаїв і норм, щорічно повідомляючи про них народним зборам<sup>4</sup>.

Руський літописець, пояснюючи відмінності у звичаях різних племен, надавав їм характеру саме правових, зазначаючи, що «всі племена мали ж свої звичаї, і закони предків своїх, і заповіти»<sup>5</sup>. За Лаврентіївським списком це викладено дещо інакше: «коємуждо языку овем исписан закон есть, другим же обычай»<sup>6</sup>. Літописець фіксує відмінності перш за все у змісті принципів і характері побудови сім'ї та системи сімейного права — а це й є вузловим питанням виникнення правових звичаїв і норм стосовно майнових відносин.

Саме на змінах характеру сім'ї найчіткіше відображаються процеси занепаду кровноспоріднених зв'язків, які розриває приватна власність. Зовсім не випадково про сім'ю стільки написано в усіх «варварських» Пrawdах. При цьому, як зазначав А.Г. Кузьмін, «відмінності соціальні та стадіальні переплітаються з традиційними, етнічними»<sup>7</sup>. У

літописі протиставляються два типи шлюбу й сім'ї: у полян — патрилокальна сім'я зі збереженням традицій великої сім'ї\*, у їхніх сусідів — ні того, ні іншого\*\*. Полянському звичаєві викупу нареченої («заутра») відповідав відомий за германськими Пrawdами звичай «*Morgengabe*» — «вранішнього дару» чоловіка молодій дружині після першої шлюбної ночі.

Дещо інший порядок зберігався в континентальних кельтів. Уже за часів Цезаря галли за досить міцної батьківської влади не знали звичаю «купівлі» дружини. Навпаки, молода дружина приносила з собою посаг, до якого молодий чоловік додавав рівну долю. Це майно ставало спільним, а пізніше його рівною мірою могли успадковувати й сини, і дочки, а також і той із подружжя, хто переживав іншого. Г.М. Данилова, яка досліджувала становище жінки в германців і слов'ян, відзначала спільну закономірність розвитку цих процесів: на ранніх етапах і в тих, й в тих до жінки ставилися з пошаною й повагою, але вона не мала ніяких прав на спадок, оскільки її сприймали у двох іпостасях: 1) як представницю «іншого» роду, яка не має ніяких прав на майно «свого» нового роду; 2) як представницю «свого» роду, котра, проте, може піти до іншого роду, забравши із собою й певну частину майна. З плином часу жінку поцінують менше, однак наостанок вона отримує певні права спадкування<sup>8</sup>. Подібного погляду дотримується й В.П. Глиняний<sup>9</sup>.

Звичаєве право не знало заповіту, оскільки над малою сім'єю й окремим індивідом завжди стояла велика сім'я або територіальна громада. Й навіть у германському праві, юридичні звичаї та приписи якого дозволяли заповідати своє майно церкві, були спеціальні винятки на користь традиційних родових спадкоємців. «Закон руський» таких приписів не мав — у всякому разі, ніяких згадок про це у відомих нам джерелах немає.

Зі звичаєвим правом русів пов'язана ще одна деталь. Ідеться про у літописну оповідь, за якою Ольга після придушення повстання деревлян установила данину, дві третини якої йшли в Київ, а одна третина — її особистому місту — Вишгороду. Постає закономірне питання, на яких підставах цю третину передавали місту? Адже це була не одноразова військова здобич, а систематична данина, встановлена на багато років наперед. Не можна не помітити паралель із готським правом, згідно з яким батьки мали право на третину здобичі, яку отримав син після походу. Тому, оскільки по смерті Ігоря формально великим князем вважався малолітній Святослав, данина з деревлян, встановлена після походу, на дві третини належала йому, а батьківську третину отримувала Ольга. Очевидно, можна констатувати, що у поляно-руському праві наявні риси, які *зближують його з нормами германського звичаєвого права й істотно відрізняються від норм сусідніх слов'янських племен*.

З першого погляду видається дивним, чому настільки очевидні аргументи на користь «германства» русів не використані норманістами. Однак це тільки — з першого погляду. Річ, як видається, у тім, що спільні риси виявляються зовсім не в тій царині, яка привертає увагу норманістів. Як відомо, велика сім'я й рід зберігалися у шведів до XIV ст. й навіть пізніше. Заповідати майно, крім як природним спадкоємцям, без їхньої згоди, незважаючи на сильний тиск церкви, не дозволялося навіть і в XIII ст. До того ж у шведів суворо обмежувалися спадкові права жінок. А одна відмінність звичаєвих прав робить спроби «зближення» русів зі шведами і взагалі нездійсненними: у шведів навіть

\* «Поляни мали звичай своїх предків, тихий і лагідний, і поштивість до невісток своїх, і до сестер, і до матерів своїх, а невістки до свекрів своїх і до діверів велику пошану мали. І весільний звичай мали вони: не ходив жених по молоду, а приводили (її) ввечері; а назавтра приносили (для її родини те), що за неї дадуть». — (Літопис Руський: За Іпатським списком / Перев. з давньорус. Л.Є. Махновця; Відп. ред. О.В. Мишанич. — К., 1989. — С. 8).

\*\* «А деревляни жили подібно до звірів, жили по-скотськи: і вбивали вони один одного, (і) їли все нечисте, і весіль у них не було, а умикали вони дівчат коло води. А радимичі, і в'ятичі, і сіверяни один обичай мали: жили вони в лісі, як ото всякий звір, їли все нечисте, і срамослів'я (було) в них перед батьками і перед невістками. І весіль не бувало в них, а ігрища межі селами. І сходилися вони на ігрища, на пляси і на всякі бісівські пісні, і тут умикали жінок собі, — з якою ото хто умовився, мали ж вони по дві і по три жони». — (Літопис Руський: За Іпатським списком / Пер. з давньорус. Л.Є. Махновця; Відп. ред. О.В. Мишанич. — К., 1989. — С.8–9).

після прийняття християнства зберігалося багатоженство. С.Д. Ковалевський наводив повідомлення Бременського (близько 1075 р.), за яким «кожен по можливості одночасно має дві або три (дружини) і більше; багаті ж і знатні стільки, що й не злічити. Народжених від таких зв'язків вони вважають законними»<sup>10</sup>. На цей же звичай ми натрапляємо й у сагах: хоч би де з'являвся, наприклад, Харальд Хардрад (котрий, як відомо, був, до того ж, і зятем Ярослава Мудрого), повсюдно говорять чи то про його черговий зв'язок, чи то про чергове одруження, — при цьому долею попередніх дружин чи подруг Харальда оповідачі навіть не цікавляться. І недаремно, мабуть, С.В. Юшков зазначав, що питання про право власності «в Київській ... державі одне з тих, вирішуючи яке, схрещують мечі представники різних поглядів»<sup>11</sup>.

У процесі соціально-майнового розшарування суспільства панівна верхівка, намагаючися зміцнити своє становище вже не тільки силою, а й правовими установленнями, шукала найвигідніші для себе норми звичаєвого права, пристосовувала їх до своїх потреб і з допомогою державного примусу домогалася їх виконання. Це були й норми, які регулювали господарське життя суспільства, й норми, які забезпечували його цілісність, і — що особливо показово, — норми, які захищали власність і привілеї соціальної верхівки суспільства. Так, якщо раніше в разі крадіжки, за звичаєм багато важило: хто саме її вчинив — одноплемінник чи «чужинець» (одноплемінника змушували просто повернути власникові вкрадене), то для законодавця (князя та його оточення) важливо щоб будь-яке посягання на власність мало неминуче тягнути за собою покарання. Зазіхання на власність представників панівної верстви каралося особливо суворо: за такі злочини, за приписами Руської Правди, стягували кількаразове відшкодування, повертали винного у рабство, виганяли за межі общини. Завдані образи, побої, тілесні ушкодження, каліцтва законодавець теж розглядав передусім як заподіяння шкоди майновим інтересам людини — через позбавлення її можливості повноцінно, нічим не відрізняючись від інших членів суспільства, набувати власність або виступати агентом для панівної верхівки суспільства. Основним стало питання не *родоплемінної* належності правопорушника, а *соціальної* належності сторін. Стягнення вирішальною мірою залежало від того, *ким і кому* була заподіяна шкода, а сам її розмір — річ другорядна. Руська Правда (як і інші відомі «Правди») підтверджують цю тезу.

Дослідники називають три основні напрями, якими розвивалася ранньофеодальна власність і відбувалося перетворення вільного сільського населення в залежне від панівного класу: по-перше, відбувалося «окняжіння» землі та обкладення вільних общинників даниною, що з часом поступово переростала у феодалну ренту (так створювалася державна земельна власність, що дістала згодом найменування «чорної»); по-друге, прискорилося розшарування територіальної сусідської громади (з якої виділялися селяни — землевласники й безземельні, люди, праця яких привласнювався землевласниками); по-третє, власники-феодалі «саджали» на землю рабів, які ставали залежною верствою\*.

Перемога державницьких порядків призводила до примноження числа об'єктів права власності, однак іще дуже довго зберігалися общинні уявлення про власність<sup>12</sup>. З іншого боку, приєднані племінні території верховні володарі розглядали як державну власність, а право на збір данини з певних територій здобули дружинники князя. Так,

\* Б.Д. Греков зазначав, що «ріст великого землеволодіння загрожував незалежності багатьох смердів. Число великих землевласників примножувалося, росла їхня економічна й політична сила, розширювалися їхні потреби. Обростаючи великою кількістю слуг, у тому числі й військових, знатний землевласник повинен був піклуватися про те, як їх годувати, одягати, споряджувати в бій. Однак у знатного землевласника в цей час не було коштів для розширення й інтенсифікації свого панського господарства, яке обслуговувала челядь. Залишався інший шлях для задоволення його зрослих потреб і апетитів — збільшення числа залежних від боярина людей, але не таких, котрих йому треба було утримувати на свої кошти, а таких, які не тільки б годували себе, а й могли віддавати частину свого продукту на утримання боярина та його численних слуг. Такими людьми, що виробляють блага, необхідні для підтримання життя, були селяни — смерди, й ця обставина зумовила подальшу їхню долю. Дофеодальна держава розпочала процес освоєння земель смердів і поневолення їх самих; феодална держава його завершила». (Греков Б.Д.. Крестьяне на Руси с древнейших времен до XVII века. — М.-Л., 1946. — С. 4).

«мужеві» Свенельду, який служив Ігореві, була подарована земля древлян, із якої він і «отроки» його «вирядилися оружжям і одежею»<sup>13</sup>.

Як відомо, спочатку стягували данину за допомогою «полюддя», тобто поїздок князівських дружинників у підвладні землі, де вони «кормилися» за рахунок місцевого населення доти, поки не зберуть данину\*. Такий спосіб дуже часто призводив до зловживань збирачами данини, оскільки вони поряд із виконанням князівських розпоряджень дбали про власні інтереси, стягуючи з данників додаткові обсяги поборів на свою користь. Звісно, що все це закономірно викликало опір місцевого населення, який нерідко переростав у збройні виступи проти князівської влади, ослаблюючи її. З ім'ям княгині Ольги літопис пов'язує проведення в 946–947 рр. низки заходів, спрямованих якраз на зміцнення князівської влади в межах колишніх племінних територій: нормування повинностей, які перетворювалися в регулярну данину, встановлення погостів як постійних центрів збору данини тощо\*\*.

Система «полюддя» поступово змінюється системою «звезення», тобто доставки данини на погост самими данниками. Смерди й данники стали підлягати князівським судовим органам, а система штрафів у князівську скарбницю витіснила платежі на користь потерпілих, як це було раніше<sup>14</sup>. Общинники поступово втрачали можливість вільно користуватися доходами зі своїх земель (які ставали власністю держави) й право розпоряджатися продуктами своєї праці (частина яких привласнювалася панівною верствою у формі данини)\*\*\*. Все це вносило істотні зміни в ті відносини власності, об'єктом яких стала земля, право на володіння якою, по суті, й було основним предметом конфлікту між народжуваним класом феодалів і усталеною сільською громадою.

Погляди з приводу співвідношення колективних та індивідуальних форм землеволодіння, тобто про поземельні відносини всередині сусідської громади, висловлювалися найрізноманітніші. І.І. Ляпушкін, наприклад, вбачав «одну з основних пружин її розвитку» в боротьбі між «старими колективними підвалинами життя... й індивідуальними (приватновласницькими)», що народжувалися. ...Спочатку землю періодично ділили, а зрештою поділили назавжди. Лише вигони, косовиці, так звані лісові угіддя залишалися в общинному користуванні»<sup>15</sup>. За общиною ж зберігалося право розпорядження виморочними, покинутими ділянками, пустками, луками, лісами. А.П. Каждан, зокрема, зазначав: «в епохи, що передували капіталістичному виробництву, завжди існувала об-

\* Термін «полюддя» мав два значення: форма стягнення данини й утримання дружинників. Данину розподіляли між погостами і стягували з «двору», «димув», «рала», «плуга», — тобто, з окремих селянських господарств. У зв'язку з цим «погости», як поселення сусідських громад, набувають нового значення — адміністративно-фіскальних округів. (Зимин А.А. Феодалная государственность и Русская Правда // Исторические записки. — М., 1965. — Кн.76. — С.240–244).

\*\* «І пішла Ольга по Древлянській землі з сином своїм і з дружиною своєю, встановлюючи установи і уроки... У рік 6455 (947), пішла Ольга до Новгороду. І встановила вона по (ріці) Мсті погости і данину, і по (ріці) Лузі погости і данину, і оброки. І лови її є по всій землі, і знаки (її), і місця, і погости, і сани її стоять у Пскові й до сьогодні. І по Дніпру (є) перевісила (її), і по Десні, і єсть село її Ольжичі й до сьогодні. Установивши порядок, повернулася вона до сина свого в Київ і перебувала (тут) із ним у любові. — (Літопис Руський: За Іпатьським списком / Перекл., прим. Л.Є. Махновця; Редкол.: О.Т. Гончар та ін. — К.: 1990. — С.35).

\*\*\* О.К.Зайцев зазначав, що «... в процессе образования государственной территории можно выделить начальный и завершающий этапы. Смена этих этапов хорошо прослеживается в земле древлян. Начальным этапом ее освоения было возложение дани в ее архаической форме, при сохранении местной знати (курсив наш. — В.Р.). Ее сменяет около 945г. новая, регулярная форма отчуждения прибавочного продукта, обеспеченная целой системой административных мер, отражающая создание раннефеодального государства». — (Зайцев А.К. Черниговское княжество // Древнерусские княжества X–XIII вв.: Сб. статей / Редкол.: Л.Г. Бескровный (отв. ред.), В.А. Кучкин, В.Т. Пашуто. — М.: Наука, 1975. — С. 67). Я.М. Щапов у свою чергу зауважував, що «... полугендарный летописный рассказ об установлении княгиней Ольгой «погостов и даней», «установ и уроков», несомненно, отмечает начало завершающего этапа государственного освоения территории». — (Щапов Я.Н. О социально-экономических укладах в Древней Руси XI – первой половины XII вв. // Актуальные проблемы истории России эпохи феодализма. — М.: Изд-во Моск. ун-та, 1970. — С. 101).

щинна власність на землю; громада могла сформуватися в тих чи інших формах, дуалізм, що її роз'їдав, міг бути більш чи менш гострим, але вона не зникла доти, доки внаслідок росту продуктивних сил у землеробстві не виникли зовсім інші форми виробництва, хоча в процесі свого розвитку громада поступово втрачала ті чи інші окремі права»<sup>16</sup>.

Внаслідок цього постійного процесу «відвоювання» приватними користувачами у громади усе нових і нових її колишніх прав дещо пізніше з'являються й селяни, якими стали власники дворових і орних ділянок землі. Про господарство такого селянина свідчать відтворені в літописі під 1103 р. промови Володимира Мономаха в княжому з'їзді на Долобську, де йшлося про підготовку походу руських князів на половців: «стане смерд орати, а половчин, приїхавши, ударить смерда стрілою, а кобилу його забере. А в село його в'їхавши, забере жону його, і дітей, і все майно його забере»<sup>17</sup>. Звідси можна зробити висновок, що «село» — це земельна ділянка смерда (оскільки село — «його») \*. У цього смерда була родина, майно, кінь; він має право самостійно розпоряджатися належною йому землею — сліди права на відчуження селянами-общинниками своєї землі (уже, щоправда, дуже видозміненого) досить чітко відбилися й у пізніших джерелах — XIV–XV ст., які дійшли до нашого часу й досліджуються вченими. Водночас саме в цей період — VIII–X ст. — у суспільній свідомості відбивається процес сприйняття території свого проживання як «власної» землі; це первісне розуміння власності літописець визначав формулою: «У полян своє княжіння, у дреговичів своє»<sup>18</sup>.

Вважаючи общинні селянські землі державними, князівська влада починає відчужувати їх на свій розсуд, причому — разом із селянами. Так, у 1130 р. князь Мстислав Володимирович велів своєму синові Всеволоду передати в дарунок Новгородському Юр'єву монастирю село Буйце з даниною, «вірами» і «продажами», а сам, крім того, «даль рукою своєю і осеннее полюдие даровное»<sup>19</sup>. Отже, мабуть, можна зробити висновок, що процес «окняжіння» вільних незаселених територій і земельних ділянок сусідських общин вів до їх підпорядкування феодалам і перетворення на феодалну ренту<sup>20</sup>.

Поступово частина земель, із населення яких стягувалася данина, переходила до князів, як до феодалів-власників, і вони стягували з селян оброк чи змушували їх працювати на панщині<sup>21</sup>. Серед маси вільних общинників відбувається достатньо швидко формування стану великих землевласників — переважно з вихідців із колишньої родоплемінної знаті та княжих дружинників. І ті, й інші землевласники (відмінності у їхньому правовому становищі з часом все більше нівелювалися, незабаром утворили єдиний клас феодалів, що відчутно прискорило процеси занепаду общинної власності й утворення власності феодалної з усіма її атрибутами, підкріпленої правовим примусом давньоруської держави, яка вже постала суб'єктом міжнародного права.

З часів зародження законодавчого регулювання майнових відносин земля завжди була найголовнішим серед об'єктів права власності \*\*. Розвиток регулювання йшов у напрямі чимдалі чіткішого юридичного унормування земельної власності й режиму розпорядження нею власниками \*\*\*. Власникам (державі в особі великого князя, певним громадам, родинам, окремим особам) на різних етапах належало в різних межах право во-

\* Л.С.Махновець спеціально зауважував, що «...ідеться не про село як населений пункт, а про осело, осідок, місце мешкання і господарювання селянина».

\*\* Перший відомий і документально підтверджений факт «пожалування» землі у повну власність належить до середини XI ст., але з розповіді про це видно, що воно було далеко не першим. Києво-Печерському монастиреві для будівництва знадобилася земля над печерами. Ченці, знаючи, що без князівського «пожалування» користуватися землею не можна, звернулися із відповідним проханням до князя Ізяслава. Князь задаволив прохання ченців і «посла к ним боярина свого, дасть им гору ту». — (Патерик Киевского Печерского монастыря. — СПб., 1911. — С. 13). Як засвідчували інші джерела, на той час цілком встигли вже скластися й основні правила юридичного оформлення таких відносин. — (Очерки истории СССР: Период феодализма. IX–XV вв.: В 2-х ч. Ч.1. / Под ред. Б.Д. Грекова, Л.В. Черепнина, В.Т. Пашуто. — М., 1953. — С.65).

\*\*\* О.Є. Пресняков уважав дуже давнім явищем боярське землеволодіння, зазначаючи: «...упоминання (в літописах. — В.Р.) о боярских селах случайны и немногочисленны, но это — упоминания мимоходом, как о явлениях обычном». (Пресняков А.Е. Лекции по русской истории. — Т.1. — М., 1938. — С.195).



лодіння (факт володіння), право користування (отримання доходів) і право розпорядження (встановлення юридичної долі речей). Зауважимо, що у феодальному суспільстві право власності феодалів на землю визначалося їхніми взаєминами та зв'язками з державою, — тобто, як писав М.М. Страхов, системою сеньйорально-васальної залежності \*, а в селянському середовищі — системою заборон на розпорядження. Від особливостей цих відносин залежали як відмінності у статусі та правовому режимі різних об'єктів права земельної власності, так і самі суспільно-економічні відносини феодалів і залежного населення \*\*. Стосовно ж визначення феодальної власності як такої, то, поділяючи, в основному, з цього приводу думку А.Р. Корсунського <sup>22</sup>, спробуємо, дещо її уточнивши, запропонувати таке тлумачення: *феодальна власність — це монополізоване ієрархічно організованим панівним класом середньовічного феодального суспільства право розпорядження основним засобом суспільного виробництва — землею, яка оброблялася селянами, що переважно вели самостійне господарство, але змушені віддавати власникам землі додатковий продукт — ренту — внаслідок позаекономічного примусу.*

<sup>1</sup> Якобсон В.А. Государство и право в Древнем Востоке // Народы Азии и Африки. — 1984. — С. 62–63, 64, 68, 75.

<sup>2</sup> Кузьмин А.Г. Об истоках древнерусского права // Советское государство и право. — М., 1985. — № 2. — С. 110.

<sup>3</sup> Бергман Г.Д. Западная традиция права: эпоха формирования / Перев. с англ. — 2-е изд. — М., 1998. — С. 17–18.

<sup>4</sup> Аннерс Э. История европейского права / Перев. со швед.; Рос. АН. Институт Европы Шведской Королевской АН. — М., 1996. — С. 25.

<sup>5</sup> *Літопис Руський*: За Іпатським списком / Перев. з давньорус. Л.Є. Махновця; Відп. ред. О.В. Мишанич. — К., 1989. — С.8.

<sup>6</sup> *Летопись* по Лаврентьевскому списку. — С. 13.

<sup>7</sup> Кузьмин А.Г. Цит. соч. — С. 112

<sup>8</sup> Данилова Г.М. Проблемы генезиса феодализма у славян и германцев. — Петрозаводск, 1974. — С. 165–166.

<sup>9</sup> Глиняный В.П. Правовое положение замужней женщины с древнего времени и до конца XIX в. — Одеса, 1999. — С. 91–128.

<sup>10</sup> Ковалевский С.Д. Образование классового общества и государства в Швеции. — М., 1977. — С. 132–133.

<sup>11</sup> Юшков С.В. Общественно-политический строй и право Киевского государства. — М., 1949. — С. 457.

<sup>12</sup> Рогов В.А. История государства и права России IX – начала XX вв. — М., 1995. — С. 163.

<sup>13</sup> *Літопис Руський*: За Іпатським списком / Перекл., прим. Л.Є. Махновця; Редкол.: О.В. Мишанич (відп. ред.) та ін. — К., 1990. — С. 30.

\* «Система сюзеренітету-васалітету приводила до того, — зауважив М.М. Страхов, — що земля виступала як власність двох і більше феодалів, які займали місця на різних сходинках станової шкали. Практично це означало наявність як безпосереднього власника, так і власника вищого, котрі були пов'язані між собою васальними відносинами. ...Реалізувати право розпорядження земельною власністю на практиці було надзвичайно важко. По-перше, слід було одержати дозвіл від сеньйора – вищого власника. По-друге, існувало право родового викупу, відповідно до якого родичі феодала «протягом одного року і одного дня» мали право викупити відчужену землю». (*Страхов М.М.* Історія держави і права зарубіжних країн. — Харків, 1999. — С.118).

\*\* Б.Д. Греков із цього приводу писав, що «...летописець в кінці XI століття, в споминаючи минуле і порівнюючи його з сучасним, утверджував, що в старе час князів і дружинники здобували багатство головним чином війною з чужими народами, а свої маєтки не експлуатували надмірно. Сьогодні справа змінилася. Експлуатація своїх маєтків стала головним джерелом багатства, з чим пов'язано і насильство над своїми співвітчуживцями. Летописець осуджує цей образ дій своїх сучасників і говорить, що саме за це навіс Бог на руську землю «погань», «а і скоти наші і села наші і маєтки за теми суть». Летописець, стало бути, теж підкреслює наявність земельних володінь у господствующих класів ще в XI столітті, так і значно раніше. Тільки в старі часи землевладельці-де вели себе по відношенню до своїх підданих краще, тому і маєтки у них ніхто не відбирав, що сталося пізніше в наслідок їх непохвального поведіння. Таковий сенс висловлює летописець». (*Греков Б.Д.* Київська Русь. — М., 1953. — С.139).

- <sup>14</sup> Грибовский В.М. Древнерусское право. (Краткий обзор чтений по истории русского права). Вып. 1. Древнейший земско-княжеский период. — Пг., 1915. — С. 57–59.
- <sup>15</sup> Ляпушкин И.И. Славяне Восточной Европы накануне образования Древнерусского государства // *Материалы и исследования по археологии СССР*. — М.-Л., 1968. — № 152. — С. 88–89.
- <sup>16</sup> Каждан А.П. Аграрные отношения в Византии XIII – XIV вв. — М., 1952. — С. 74.
- <sup>17</sup> *Літопис Руський*: За Іпатським списком / Перекл., прим. Л.С. Махновця; Редкол.: О.В. Мишанич (відп. ред.) та ін. — К., 1990. — С. 157.
- <sup>18</sup> *Летопись* по Лаврентьевскому списку. — С. 13
- <sup>19</sup> Толочко О.П. Про походження поземельної форми данини в Київській Русі в IX – X ст. // *Український історичний журнал*. — 1986. — №8. — С. 104–109.
- <sup>20</sup> Собестіанський І.М. Учення о национальных особенностях характера и юридического быта древних славян: Историко-критическое исследование. — Харьков, 1892. — С. 217–218.
- <sup>21</sup> Котляр М.Ф. Джерела складання та форми феодального землеволодіння у Древній Русі // *Український історичний журнал*. — 1984. — № 2. — С. 27–37.
- <sup>22</sup> Корсунський А.Р. Об иерархической структуре феодальной собственности // *Проблемы развития феодальной собственности на землю: Сб. статей / Под ред. А.М. Сахарова*. — М., 1979. — С. 150.

Отримано 05.03.2003

### Резюме

В статье анализируются природа, этапы и особенности формирования правовых обычаев и возникновение нормативно-правовых предписаний, регулирующих имущественные отношения в Киевской Руси. Предлагается взгляд на правовое регулирование отношений собственности в государстве как на особую систему. Рецепция норм византийского светского и церковного законодательства, а также норманнских правовых традиций рассматривается как основа и исходный материал для создания такой системы.

### Ю.О. ДОРОШЕНКО

*Юрій Олегович Дорошенко, студент V курсу Київського університету права*

### ДО ІСТОРІЇ КИЇВСЬКОГО ПРАВНИЧОГО (ЮРИДИЧНОГО) ТОВАРИСТВА

Історія Київського правничого товариства\* є невід’ємною складовою загальної історії розвитку української правової думки, яскравою сторінкою діяльності громадських інституцій, які брали на себе відповідальне завдання дбати про розробку проблем юридичної науки та популяризувати її здобутки, поєднуючи теорію з практикою. Будучи частиною загального процесу утворення юридичних товариств у Російській імперії кінця XIX – поч. XX ст., Київське правниче товариство того періоду вирізнялося специфікою діяльності, характером наукових інтересів і навіть внутрішньою структурною організацією, що дає нам нині змогу, узагальнивши практику діяльності інших товариств, які діяли на території сучасної України (Харківського, Новоросійського), говорити про національні особливості зростання професійної активності юридичної громадськості.

Нині, коли ми говоримо про Київське правниче товариство, обов’язково згадуємо імена його членів, активістів, які вписали славні сторінки не лише в історію цього громадського професійного об’єднання, а й усього вітчизняного правознавства. Серед них

\* Ми свідомо вживаємо слово «правничий», як синонім до терміна «юридичний» (на відміну від «правовий»), виходячи з того, що в українській мові ці слова тотожні за змістом, й віддаємо перевагу слову «правничий» як такому, що більш укорінене в українській мові, замість запозиченого з латини «юридичний». За часів виникнення Київського правничого (юридичного) товариства в Російській імперії, з огляду на заборону української мови, могла існувати тільки одна форма – «юридичний», що вживалася в російській мові.

© Ю.О.Дорошенко, 2003

найперші: О. Кістяківський, В.і Г. Демченки, В. Удінцов, М. Ясинський, М. Владимирський-Буданов, М. Цитович, О. Ейхельман, М. Бунге, М. Василенко, В. Синайський, М. Паше-Озерський, Р. Базинер, Д. Пихно, К. Мітюков, В. Незабитовський, М. Ранненкампф, Й. Покровський, Л. Білогриць-Котляревський, О. Романович-Словатинський, М. Грабар, П. Скорделі.

В Україні триває масштабний процес реформування системи законодавства, поволі просуваються судово-правова та адміністративна реформи, упроваджуються норми й стандарти демократичного європейського права, юридична наука переосмислює себе, позбавляючись нашарувань радянських псевдонаукових ідеологічних догм і підходів. На цьому тлі юридичний досвід минулих століть, коли вітчизняне право розвивалося в тісному зв'язку з передовими західними ідеями, може бути корисним не лише з історичних, а й практичних міркувань. Київське правниче товариство, що виникло при Імператорському університеті Св. Володимира, якраз і генерувало в собі передові тогочасні суспільно-правові ідеї, намагалось їх осмислити з погляду придатності для впровадження за національних умов. Товариства — це своєрідні осередки тогочасних юридичних здобутків, які після 1917 р. були значною мірою забуті або відкинуті. Лише нині ми повертаємося до цього пласту неоціненного досвіду, намагаємося вивчати його, виходячи з сучасних суспільних завдань. І одним із важливих осередків організації цього процесу має стати відроджене 2000 р. Київське правниче товариство, що є правонаступником традицій Товариства, заснованого 125 років тому. Саме йому належить розгорнути дослідження й популяризацію правової спадщини, відродити найкращі традиції товариства.

Історія Київського правничого товариства (російською мовою — Киевского юридического общества) за радянських часів майже не вивчалася, нечасто згадувалися в тогочасній історіографії юридичної науки й імена науковців кінця XIX, початку XX ст. Виняток — ім'я та праці А.Ф. Коні, з огляду на його позицію у справі революціонерки-терористки В. Засулич і лояльність до більшовицької влади в останні роки життя (у 60-ті роки було видано навіть восьмитомник його праць). А решту видатних юристів Російської імперії було проголошено буржуазними псевдонауковцями, їхній доробок цілком відкинуто, а імена намагалися стерти з пам'яті людей. Київське юридичне товариство та його діячів часом згадували тільки в контексті історії юридичного факультету Київського університету Св. Володимира. За роки незалежності України також не з'явилося жодного ґрунтовного дослідження з цієї тематики, якщо не брати до уваги окремі статті, що побіжно торкалися навіть не стільки організації, скільки її діячів. Можемо констатувати, що тим чи іншим чином історію правничого товариства досліджували такі вчені: М.І. Шимановський, С.Н. Ландкоф, С.О. Макогон, В.І. Ульяновський, І.Б. Усенко, С.В. Максимова, Г.О. Радов, В.І. Андрейцев, В.П. Хижняк, Т.І. Бондарук. Із досліджень, безпосередньо присвячених історії Товариства, маємо лише статтю С.В. Максимової в 3-му томі «Юридичної енциклопедії»<sup>1</sup>, що потребує, однак, деяких уточнень.

Чим пояснити виникнення правничих товариств у світі? На нашу думку, тут може бути два підходи: вузький або широкий, загальний. Представник вузького підходу — член Новоросійського правничого товариства М.І. Шимановський, який виступив 19 лютого 1882 р. перед членами товариства з нагоди річниці його існування з доповіддю «Історичний нарис виникнення та розвитку юридичних товариств у Росії». Виникнення юридичних товариств у Європі він датує серединою XIX ст., стверджуючи: «Ідея виникнення юридичних товариств не така стара, як може видатися на перший погляд. Незважаючи на те, що в різних галузях науки й мистецтва в Західній Європі є досить багато товариств, але, тим не менше, ще в 50-их роках було небагато таких, які б присвячували свою діяльність науці права»<sup>2</sup>.

Прийнято вважати, що перше юридичне товариство було засноване у Франції (1851 р.) в Тулузькій академії. Одним з її організаторів був знавець римського та французького права Бенеш. Статутну мету товариства визначили так: сприяти розвитку науки права. Потім постали Лондонське (1855), Берлінське (1858) юридичні товариства. Згадані організації спочатку були об'єднаннями за професійними інтересами, фактично — клубами, де його члени не тільки обговорювали проблеми, а й відпочивали. Напри-

клад, Берлінське товариство свою мету задекларувало так: розвивати науку, надати правникам місце для особистого спілкування. У 1 статті Мюнхенського правничого товариства записано: наукові заняття та приємне проведення часу.

Якщо ж виходити з широкого, чи загального, підходу, то варто сказати про діяльність відомої Болонської школи глосаторів, яка виникла в заснованому наприкінці XI ст. Болонському університеті й дала початок рецепції римського приватного права. Школу можна вважати прообразом пізніших юридичних товариств хоча б на тій підставі, що це було об'єднання осіб, заінтересованих не тільки вивченням окремих правових проблем, а й проведенням наукових досліджень у галузі юриспруденції, поширенням їхніх результатів.

У Російській імперії до революції 1917 р. діяло 12 правничих товариств. Головним чином, вони виникали в університетських містах, які були осередками передової наукової, громадської думки. Поштовхом до створення таких професійних об'єднань стали запровадження Судових уставів 1864 р. та перебіг судової реформи, що вимагала наукового осмислення законодавчого матеріалу й судової практики. Наприкінці XIX ст. в Росії з'являються окремі нечисленні за складом і тому нестійкі, об'єднання юристів, де колеги збиралися для обговорення своїх професійних проблем. Саме вони підготували ґрунт для пізніших «повноцінних» організацій.

Першим таким об'єднанням у Росії стало Московське юридичне товариство, статут якого після тривалих дискусій був офіційно затверджений у березні 1865 р. Товариство видавало правничий часопис «Юридичний вісник» і стало ініціатором і організатором першого (і єдиного в XIX ст.) З'їзду російських юристів, який відкрився 5 червня 1875 р., Вперше була оприлюднена думка «про зближення юристів шляхом утворення нових юридичних товариств»<sup>3</sup>. Влучно окреслив природу юридичних товариств Коні: «Сама назва — Юридичне товариство — визначає його покликання — засобами злиття наукових начал з життєвим досвідом указувати на правопотреби суспільства та розвивати в ньому правильну правосвідомість»<sup>4</sup>.

Для нас важливо, що другим в усій дореволюційній Росії й першим після згаданого з'їзду правників, виникло Київське правниче товариство (його статут затвердив міністр народної освіти 30 жовтня 1876 р.). Лише третім було столичне Петербурзьке юридичне товариство (22 січня 1877 р.). Далі з'явилися Казанське (11 листопада 1878 р.) та Новоросійське (4 серпня 1879 р.) юридичні товариства. Пізніше зареєстровані: Ярославське юридичне товариство при Демидовському юридичному ліцеї (1879), Юридичне товариство при Харківському університеті (1900), Товариство історії, філології та права при Варшавському університеті (1900), Юридичне товариство при Томському університеті (1901).

Ми спинилися на хронології виникнення інших юридичних товариств, аби продемонструвати, що київські юристи ще в ті часи продемонстрували високу професійну корпоративну культуру і здатність до самоорганізації. Виходячи з цього, можна сказати, що ідея діяльності юридичних товариств для Києва не чужа, а, навпаки, глибоко вкорінена й органічна.

Перше засідання Київського правничого товариства (Киевского юридического общества при Университете св. Владимира) відбулося 4 січня 1877 р. (за старим стилем) у приміщенні Київського університету. Саме від дня першого засідання, а не затвердження статуту, прийнято відраховувати історію діяльності товариства. На засіданні були присутні організатори (засновники) товариства, що підписали проект статуту: Р.І. Базинер, В.Г. Демченко, О.Ф. Кістяківський, П.Ф. Кістяківський, К.А. Мітюков, М.А. Розов, О.В. Романович-Словатинський і П.К. Скорделі<sup>5</sup>. Засідання розпочалося з того, що виконувач обов'язків ректора університету І.І. Рахманінов зачитав повідомлення попечителя київського учбового округу від 13 листопада 1876 р. (№ 11695) про дозвіл міністра народної освіти заснувати при Університеті св. Володимира Київське юридичне товариство на підставі затвердженого 30 жовтня 1876 р. статуту організації й запропонував присутнім членам товариства перейти до його організації. Згідно з 9 і 10 параграфами статуту товариства, того ж дня головою організації обрали професора цивільного права В. Демченка, а секретарем — приват-доцента кафедри міжнародного права університе-

ту Р. Базинера. Характерно, що вже на першому засіданні з подання О. Романовича-Словатинського було розглянуто питання про створення власної юридичної бібліотеки, як це й передбачав статут. Товариство доручило цю справу О. Романовичу й О. Кістяківському. Проблеми формування та функціонування бібліотеки постійно в центрі уваги товариства впродовж усього його існування. Можна впевнено сказати, що ця бібліотека стала першою спеціалізованою громадською правничою бібліотекою в Києві. У звіті за 1914 р. зазначено, що вона налічувала тоді 1495 назв книг у 2723 томах! Формувалося книгосховище головню з пожертв членів Товариства, а містилося в університетській канцелярії, де працював найнятий бібліотекар.

«Після обіду в  $\frac{1}{2}$ 6 г. прийшов Квачевський і Країнський, щоб іти разом на перше зібрання Юридичного товариства.(...) Пішли в  $\frac{1}{2}$ 7 г. в у-т. Народу було достатньо. Але членів виявилось всього 8. Прийшли Мітюков і Незабитовський. Мітюков у приватній розмові запропонував спочатку провести вибори нових членів, а потім приступити до вибору голови та секретаря. Якщо б ця пропозиція була прийнята, Демченко не був би обраний головою, а був би обраний Мітюков, цей пінкозніматель юриспруденції», — так занотував у своєму щоденнику про перше засідання Товариства відомий криміналіст, професор, а пізніше голова Товариства О. Кістяківський<sup>6</sup>.

Перший голова Київського правничого товариства (він цю посаду обіймав із перервами протягом 25 років!), — пізніше його обрали ще й почесним головою, Демченко Василь Григорович народився 5 березня 1831 р. в с. Деньги, тепер Золотоніського району Черкаської області, а помер 9 травня 1914 р. в Києві<sup>7</sup>. Закінчив 1855 р. юридичний факультет Київського університету. Служив у межевому департаменті Сенату. Два роки перебував за кордоном у науковому відрядженні. З 1857 р. — викладач Київського університету Володимира, 1859 р. захистив магістерську дисертацію, а 1877 р. — докторську. Ординарний професор кафедри цивільних і межових законів. Був суддею університетського суду, а з 1879 до 1885 р. — декан юридичного факультету. В. Демченко — учасник першого З'їзду російських юристів у Москві. Вшановуючи заслуги В.Г. Демченка перед Київським правничим товариством, воно присвятило йому 1912 р. випуск: «Праці Київського правничого товариства» з портретом свого першого та доволі молодого голови.

Тема керівництва Товариством для нас важлива ще й з огляду на її методологічне значення для вивчення історії організації. На нашу думку, найбільш прийнятним буде розгляд історії Київського правничого товариства за періодами головування в товаристві певної особи:

1. 1877 – 1879 р. — голова В.Г. Демченко.
2. 1879 – 1884 р. — голова О.Ф. Кістяківський.
3. 1884 – 1909 р. — голова В.Г. Демченко (вдруге).
4. 1909 – 1912 р. — голова В.О. Удинцев.
5. 1912 – 1919 р. — голова Г.В. Демченко (син).
6. 2000 р. — президент Р.А. Калюжний (новітня доба).

Перевага такої схеми в тому, що можна встановити зв'язок між керівником товариства та сукупними ознаками діяльності товариства, а також характеристиками внутрішнього організаційного життя в кожному періоді. До речі, у статті, присвяченій Київському юридичному товариству, в «Юридичній енциклопедії» натрапляємо на неправомірне твердження, нібито головами організації були ще й К.А. Мітюков і В.І. Синайський. Нам не вдалося знайти матеріалів, які б підтвердили це. Можливі й інші умовні схеми періодизації: за століттями (XIX ст., XX ст., XXI ст.), за частинами (перший період з 1877 й до 1919, а другий з 1919 й до 2000, коли припинило своє існування, та третій — новітній, з 2000 р., коли відродилося знову).

Важливим документом, який регламентував діяльність Київського товариства та визначав його специфіку, є статут, затверджений 30 жовтня 1876 р. (зміни параграфів 19 і 20 були затверджені міністром народної освіти 23 січня 1881 р.).

Параграф перший статуту товариства стверджує: «Мета Київського правничого товариства полягає в розробці вітчизняного права; в налагодженні між юристами як теоретиками зв'язку та в наданні їм можливості здобувати як підтримку їхніх праць, так і

середовище для їх оприлюднення та обговорення»<sup>8</sup>. Дослідники, проаналізувавши тексти статутів товариств, дійшли висновку: два інших юридичних товариства, які діяли на території України (в Харкові й Одесі), взяли за взірць статут петербурзького товариства, а не київського<sup>9</sup>. Статут Київського правничого товариства встановив (п. 2), що його членами можуть бути особи, що здобули юридичну освіту або заявили про себе друкованими творами в певній галузі права, а також особи судового відомства. Крім дійсних членів, передбачався інститут почесних членів і членів-співробітників. Кожен дійсний член Київського правничого товариства повинен був щорічно вносити до каси не менш як 5 рублів (п. 5). Перші зміни та доповнення до статуту були пов'язані з утворенням спеціального відділення звичаєвого права, мета якого полягала в «збиранні матеріалів з вітчизняного звичаєвого права та їх опрацюванні» (п. 9). 28 березня 1879 р. на засіданні товариства навіть була зачитана доповідна, в якій обґрунтовувалася потреба відкриття такого відділення. Щоб стати його членом не треба було мати юридичну освіту, натомість особа, що не була відома своїми друкованими роботами, мусила надати письмову роботу зі звичаєвого права. Ініціатором і головним натхненником утворення відділення був О. Ф. Кістяківський. По його смерті діяльність відділення залишалася в законсервованому стані, що дало підстави 1912 р. тодішньому голові товариства Г. Демченку констатувати: «з діяльності цього відділення нічого не вийшло»<sup>10</sup>.

Відповідно до параграфу 15 статуту товариства, воно мало збиратися принаймні раз на місяць (за винятком літніх). Час засідань і дні постійно змінювалися. Спочатку вирішили збиратися кожні два тижні в неділю о дванадцятій годині в шостій аудиторії університету. Незабаром установили збір на п'ятницю о сьомій годині вечора — через кожні два тижні. Призначалися й інші дні. Референти, що мали намір виступити з доповіддю, мусили завчасно повідомляти тему свого виступу. У ХХ ст. членам товариства навіть розсилали спеціальні запрошення на засідання, де були вказані основні питання порядку денного, дата, час, місце. Наведемо для прикладу текст такого запрошення (мовою оригіналу): «В субботу, 13 декабря 1914 года в 7 часов вечера в V аудитории закрытое собрание Киевского Юридического общества при Императорском Университете св. Владимира. Предмет занятий: 1. Чтения протоколов двух предыдущих заседаний. 2. Выборы в члены Общества: окончившего курс юридических наук Дмитрия Николаевича Герасименко (предлагают: Г.В. Демченко и Н.Н. Паше-Озерский). 3. Проф. В.И. Синайский. Война и духовное завещание. Председатель Г. Демченко. Секретарь Н. Паше-Озерский»<sup>11</sup>. З наведеного документа видно, з якою організованістю та відповідальністю ставилися члени Правничого товариства до організації засідань. Згідно з прийнятими рішеннями, ім'я кандидата в члени Товариства, рекомендованого дійсним членом, мало бути оголошене на попередньому засіданні (тобто винесене на балотування). Ухвала приймалася простою більшістю голосів від числа присутніх. Протоколи попередніх засідань, які вів секретар товариства, потребували затвердження на наступному засіданні.

Керівництво справами Київського правничого товариства до 1917 р. здійснювали голова, секретар, скарбник, а також члени ради товариства. Були ще посади заступників голови та секретаря. Наприкінці кожного року проходили звітно-виборчі загальні збори товариства. Статут передбачав і публічні збори на початку року, на яких мало відбутися «читання на якусь загальноцікаву тему права». На засіданнях, коли читалися реферати, або наукові доповіді, могли бути присутніми й тимчасові гості, переважно — студенти університету та слухачки Вищих жіночих курсів. Влаштувалися також спільні засідання з іншими організаціями. Так, у 1909 р. — з Київським психіатричним товариством (присвячене пам'яті Ч. Ломброзо), 1910 р. — з Київським товариством патронату, 1911 р. — з Історичним товариством Нестора Літописця (присвячене ювілею відміни кріпацтва).

Був період (з 1906 по 1908 рр.) у дореволюційній історії товариства, коли воно фактично не працювало; тоді навіть вирішили не збирати членських внесків. Пояснювалося це тогочасним «неспокійним станом російського суспільства та Київського університету».

У вересні 1915 р. Київське правниче товариство разом зі своєю бібліотекою та Київським університетом, за наказом головнокомандувача Південно-Західного фронту

евакуйоване в Саратов, де перебувало до осені 1916 р., влаштовуючи спільні засідання з Саратовським юридичним товариством, що діяло при Саратовській судовій палаті. Попри складні обставини, товариство провело в 1915 р. 7 засідань, на яких прочитано 8 доповідей<sup>12</sup>. Цікаво поглянути, над якими правовими питаннями воєнного часу працювали члени товариства. Як випливає зі звіту, в 1915 р. виступали доповідачами: Левитський — «З матеріалів для звіту судді малолітніх», Яснопольський — «Академік Янжул, як учений і викладач науки фінансового права», Цитович — «Труди академіка Янжула з питань економічної політики». Кованько — «Закон 1 травня 1914 року як засіб боротьби з німецьким економічним впливом», Мітіліно — «До питання практичного застосування права забудови», Богачевський — «Босфор і Дарданели», Яснопольський — «Фінансові завдання, поставлені війною, та способи їх розв'язання», Спекторський — «Теорія солідарності».

Тематика доповідей, виголошених на засіданнях товариства, що тривали дві-три години, надзвичайно широка, доповіді охоплювали норми як матеріального, так і процесуального права. У різні роки часто виступали: О. Кістяківський, О. Квачевський, Д. Пихно, В. Демченко, П. Скорделі, Л. Білогіриць-Котляревський, П. Цитович, О. Романович-Словатинський, В. Удінцов, О. Билимович, М. Ясинський, Г. Демченко, В. Синайський та інші. Зауважимо, що, як правило, доповіді виголошені на засіданнях товариства, наприклад «Про недійсність договорів, укладених з метою підробного перезакріплення маєтків для уникнення сплати боргів», «Про загальногромадянський обов'язок являтися свідком й про право суду застосовувати приведення проти свідків, які не з'явилися», «Про значення та цілі юридичних товариств у правовому житті нашого суспільства й про ставлення їх до судової реформи», «До питання про тлумачення закону, точніше — чи може суддя оголосити будь-які правовідносини недійсними та відмовити їм у юридичному визнанні тільки тому, що в кодексі чи зведенні він не знаходить прямого та буквального закону, на який би міг спертися», «Як розуміти закон (п.3 ст. 5 положення про мито за право торгівлі, 9 лютого 1865 року), яким книгарні всюди, за винятком столиці, а бібліотеки для читання — повсюди, звільнені від сплати мита за право торгівлі?», «Розробка питання про вирішених цивільним судом питань цивільного права, що виникають при провадженні кримінального права», «Про деякі положення, які за майбутнього перегляду залізничного законодавства, бажано було б внести до загальних правил чинних позитивних законів», «Про незаконнонароджених», «Про введення присяжних засідателів до судоустрою та кримінального судочинства в Південно-західному краї», «Чи може обвинувачуваний, визнаний божевільним, видавати довіреність на подання апеляційної чи касаційної скарги?» (О.Ф. Кістяківський), не лише заслуховували, а й із кожного питання члени Товариства вносили пропозиції та зауваження, велася наукова дискусія.

Товариство було автором і конкретних пропозицій щодо реформування системи законодавства та системи судоустрою. Так, на засіданні товариства 28 січня 1912 р., після доповіді приват-доцента Петроградського університету Ю. Новицького, односторонньо прийнято рішення звернутися від імені Київського юридичного товариства до міського громадського управління з проханням підтримати запровадження спеціального суду для неповнолітніх у Києві<sup>13</sup>.

Як уже йшлося вище, засідання правничого товариства протоколювали, а протоколи друкували переважно в «Університетських известиях» або окремим накладом і розсилали його членам, публікували «Праці Київського правничого товариства». Нерідко друкувалася інформація про товариство й на шпальтах «Судового вісника». Багато наукових доповідей, з огляду на їх теоретичну ґрунтовність, не втратили своєї актуальності до сьогодні. Вони мають стати предметом широкого, вдумливого вивчення сучасних українських правознавців. Аналізуючи характер діяльності товариства, дослідники схильні нині говорити про значний його внесок у розвиток «юридичного українознавства», вони наголошують, що не можна його діяльність ігнорувати й залишати за межами українського науково-культурного процесу, як це діялося за радянських часів.

Щодо кількісного складу Київського правничого товариства. Варто сказати про його сталість. Наприклад, уже через рік після заснування, 1879 р., товариство налічувало

100 членів, на початку 1910 р. — 104, а на початку 1915 р. — 129. Люди вибували за власним бажанням, у зв'язку з переїздом в іншу місцевість або відповідно до п. 5 Статуту («Той, хто не сплатив внеску протягом двох років вважається таким, що відмовився від звання члена товариства й виключається з його списків»). У вересні 1915 р. у товаристві — 154 чоловіки, з яких найбільше присяжних повірених та їхніх помічників (57 осіб), працівників судової системи (38 осіб), менше науковців (25 особи), 4 сенатори, 3 нотаріуси, 2 працівники прокуратури, повітовий предводитель дворянства та інші. До складу товариства входила тільки одна жінка, що за тих часів, однак, уважалося досягненням у справі рівноправності жінок.

Почесними членами Київського правничого товариства вважалися відомі правознавці А.Ф. Коні, М.С. Таганцев, М.Ф. Владимирський-Буданов, членами товариства — академік М. Василенко — майбутній міністр освіти Української Держави, С. Шелухін — майбутній генеральний суддя та міністр судових справ Центральної Ради, голова делегації Української Держави на переговорах із РРФСР (1918 р.) та О. Ейхельман — майбутній товариш міністра закордонних справ УНР, автор проекту Конституції УНР.

З перших років існування, Київське правниче товариство налагодило тісну співпрацю з іншими товариствами, особливо активну — з Московським, Петербурзьким і Курським юридичними товариствами. Вони обмінювалися своїми виданнями, надсилали вітання з нагоди урочистих подій, запрошували членів на заходи, вшановували почесних колег. Так, відомо, що Петербурзьке юридичне товариство організувало вечір пам'яті, присвячений професорові О. Кістяківському.

Революційні суспільно-політичні перетворення, що відбулися в Росії 1917 р., кардинально вплинули й на долю товариства. Прихід до влади більшовиків, з їхньою революційною правосвідомістю та класовою ненавистю, зробив абсолютно неможливим існування організації, яка, врешті-решт десь наприкінці 1918 — на початку 1919 р. припинила своє існування аж на 80-х років. Більшість її членів були репресовані, загинули або емігрували (як от останній голова товариства В.Г. Демченко та активний його діяч В.І. Синайський). Щоправда, була спроба за часів Центральної Ради відродити традицію Київського юридичного товариства вже як Українського правничого товариства, проте за тодішніх політичних реалій вона зазнала неврочі.

\* \* \*

Природно, що Київське правниче товариство (Киевское юридическое общество) як неприбуткова громадська організація відродилося за часів незалежності України, коли давня мета товариства видалася групі представників сучасної юридичній громадськості Києва актуальною. Багатьом пригадалася характеристика юридичних товариств, яку дав їм іще 1879 р. О. Ф. Кістяківський: «Передусім вони (тобто юридичні товариства. — *Авт.*) являють собою реальне середовище особистого спілкування, особистої взаємодії, особистого обміну думками представників теоретичної та практичної юриспруденції. Юриспруденція суспільства — реальний інститут єдності й тотожності обох видів правознавства. Це є скарб розумових сил, гуртової роботи й способів заявити, обмінятися своїми думками, своїми працями й мати можливість їх оприлюднення»<sup>14</sup>.

14 листопада 2000 р. відбулися установчі збори громадської організації «Київське правниче товариство», засновниками якого стали: Ю.О. Дорошенко, В.В. Державін, Т.С. Попович. Саме вони підготували та розробили статут організації, звернулися до органів державної влади з проханням легалізувати діяльність організації. 8 грудня 2000 р. (реєстраційний номер 0308-2000 г.о.) Київське міське управління юстиції зареєструвало Статут громадської організації Київське правниче товариство (К П Т), зокрема пункти 1.10 та 1.11 його Статуту стосовно назви товариства). Згідно з цим документом у товаристві запроваджено посаду Президента, який водночас керує й роботою Почесної ради. Невдовзі на цю посаду було обрано завідувача кафедри теорії й історії держави та права Інституту внутрішніх справ Національної академії внутрішніх справ України, доктора юридичних наук, професора Р. Калюжного, віце-президентом — проректора Київського університету права, кандидата юридичних наук С. Бобровник, ученим секре-



тарем — ученого секретаря НАВСУ, доктора юридичних наук, професора А. Іщенка, а головою — Ю. Дорошенка.

У структурі КПТ сьогодні діє Молодіжний юридичний форум, очолюваний В. Державіним. Він представляє товариство в Координаційній раді молодих юристів Києва при Київському міському управлінні юстиції. До складу Почесної ради товариства нині входять відомі українські правознавці як теоретики, так і практики: С. Демченко, А. Дмитрієв, Я. Кондратьєв, О. Литвак, В. Мусіяка, В. Молдаван, В. Погорілко, В. Скомороха, В. Стефанюк та інші.

Силами членів Товариства разом із Київським університетом права, Національною академією внутрішніх справ України за загальною редакцією академіка НАН України Ю. Шемшученка підготовлено до друку перший номер щорічника «Український правничий альманах», присвячений 125-річчю Київського правничого (юридичного) товариства. До наукової дискусії на сторінках щорічника долучилися й представники органів державної влади України. Важливо й те, що вже до першого числа альманаху вдалося залучити представників основних юридичних шкіл України: Києва, Харкова, Одеси. Це засвідчує, що завдання Товариства виходить за межі столиці, вони набагато ширші, хоч ми завжди пишалися, що наше товариство є однією з найстаріших громадських організацій Києва.

Урочистою подією в житті членів організації стало те, що Патріарх Київський і всієї Руси-України Філарет за поданням КПТ до п'ятої річниці з дня прийняття Конституції України відзначив групу провідних українських правників — членів Товариства — благословенними грамотами й медалями «До 2000-ліття Різдва Христового».

Сьогодні товариство працює над підготовкою наступного номера «Українського правничого альманаху», який заплановано присвятити 170-річчю з дня народження О. Кістяківського. Також розпочато роботу зі створення Благодійної фундації імені Кістяківських. Товариство поставило собі за мету в майбутньому створити в родинному будинку Кістяківських (Київ, вул. Горького, колишня Кузнечна, 14), що дивом зберігся, музей родини Кістяківських та української юридичної спадщини. Нині йде архівна пошукова робота, збір потрібної інформації. Товариство розраховує на підтримку київської міської влади й особисто міського голови у справі створення музею. Це буде перший в Україні музей такого спрямування, він стане центром популяризації юридичної спадщини української науки. Окремим завданням товариства є відродження спеціалізованої юридичної бібліотеки товариства. Вона могла б розміститися саме в музеї унікальної родини Кістяківських. Між іншим, товариство у зв'язку зі 170-річним ювілеєм свого засновника та голови О. Кістяківського, вже підготувало до перевидання його дослідження «Молоді злочинці й місця для їх виправлення». Ця книга й понині вирізняється актуальністю, ґрунтовністю авторського підходу, а основне — гуманізмом. На думку експертів КПТ, така книга в Україні буде на часі, вона зможе знадобитися не лише науковцям, а й працівникам виправних колоній, правоохоронцям, які працюють з неповнолітніми. Зараз члени товариства шукають шляхи залучення коштів для її перевидання.

Нині Київське правниче (юридичне) товариство налагоджує зв'язки з організаціями, цілі яких збігаються із завданнями Товариства. Уже підписано кілька угод про співробітництво. Між Київським правничим товариством і Центром порівняльного права при Міністерстві юстиції України 3 червня 2002 р. підписано меморандум про співпрацю, що, зокрема, передбачає науково-практичне, інформаційне співробітництво, а також співробітництво в галузі підготовки та перепідготовки кадрів. Тісну співпрацю налагоджено з Київським університетом права. З цим вищим навчальним закладом, який створений Інститутом держави та права ім. В.М. Корецького НАН України, товариство уклало договір про співробітництво 20 червня 2002 р. Такий же договір підписано 11 червня 2002 р. із Всеукраїнською громадською організацією «Український інститут воєнної історії» (директор — доктор історичних наук О.І. Гуржій).

Напрацьований членами Товариства досвід під час підготовки «Українського правничого альманаху» дав змогу запланувати на майбутнє видання квартального правничого часопису «Jus veritas — Правова істина», де могли друкувати результати своїх

досліджень не лише юристи, а й політологи, історики, філософи. Розпочалася організаційна й підготовча робота для втілення цього проекту в життя.

Плани Київського правничого товариства, яке переступає поріг свого 125-річчя, надзвичайно широкі. Ми спробували окреслити лише основне з того, над чим уже працюють члени Товариства. Значною мірою успіх реалізації цих проектів залежить від зовнішньої підтримки, а також — заінтересованості колег-юристів. Керівництво товариства відчуває всю відповідальність перед славним минулим організації. Київське Правниче товариство робить усе, щоб його діяльність відповідала тим високим стандартам, що їх започаткували фундатори товариства в позаминулому столітті. Керувалися вони, як ми тепер можемо впевнено констатувати, передусім любов'ю до своєї професії, нашого величного міста, а також бажанням піднести вітчизняну правову думку до рівня демократичних європейських зразків.

<sup>1</sup> Максимова С.В. Київське юридичне товариство // Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К., Т.3, — 2001. — С.94.

<sup>2</sup> Шимановский М.И. Исторический очерк образования и развития юридических обществ в России: (Приложение к протоколу 19 февраля 1882 г. (заседаний юридического общества при Новороссийском университете). Отд. оттиск.— Одесса, 1882. — С. 24.

<sup>3</sup> Шимановский М.И. Цит.соч.

<sup>4</sup> Кони А.Ф. Труды и задачи Юридического общества // Кони А.Ф. Собрание сочинений в восьми томах. — М., 1967. — Т. 4. С. 293–316.

<sup>5</sup> Протоколы заседания Киевского юридического общества №1. Протокол заседания 4-го января 1877 года // Университетские известия. — К., 1877. — № 2, февраль. — С. 1–6.

<sup>6</sup> Кістяківський О.Ф. Щоденник (1874-1885) у 2-х томах. — К., 1994. — Т. 1. — С. 288.

<sup>7</sup> Бондарук Т.І. Демченко В.Г. // Юридична енциклопедія: В 6 т. — Т. 2, 1999. — С. 64.

<sup>8</sup> Устав Киевского юридического общества, состоящего при университете св. Владимира // Сборник постановлений и распоряжений начальства по университету св. Владимира и прочим русским университетам с 1878 по 1891 год включительно. — К., 1893. — С. 95–98.

<sup>9</sup> Усенко І.Б. Перші вітчизняні юридичні товариства і український національний рух // Вісник Академії правових наук України. — Харків, 1996. — № 6. — С. 105–113.

<sup>10</sup> Протокол 9-го заседания Киевского юридического общества 15-го декабря 1912 года // Труды Киевского юридического общества, состоящего при Императорском Университете св. Владимира за 1911, 1912, 1913 и 1914 годы. — К., 1915. — С. 32.

<sup>11</sup> Центральний державний історичний архів України, м. Київ (ЦДАК України). — Ф.858. — Оп. 1. — Спр. 14. — Арк. 21.

<sup>12</sup> ЦДАК. — Ф. 858. — Оп. 1. Спр. 16. — Арк. 1.

<sup>13</sup> Протокол 1-го в 1912 году заседания Киевского юридического общества 28 января 1912 года // Труды Киевского юридического общества, состоящего при Императорском Университете св. Владимира за 1911, 1912, 1913 и 1914 годы. — К., 1915. — С. 21.

<sup>14</sup> Речь действительного члена общества, 1878 г. А.Ф. Кистяковского «О значении и цели юридических обществ в правовой жизни нашего общества и об отношении их к судебной реформе» // Труды Киевского юридического общества (13-е приложение к Протоколам 1880 г.). — К., 1883. — С. 338.

Отримано 14.03.2003

### Резюме

В статье анализируется история возникновения и деятельности Киевского юридического общества как неотъемлемой составной части истории украинской правовой мысли. Показано, что оставаясь составляющей процесса развития юридических обществ в России, Киевское юридическое общество имело свою специфику, отличаясь особым характером своих научных интересов и организацией своей работы.

---

---

**В.Д. БАСАЙ, Л.І. ЗЕЛІСКО**

*Віктор Давидович Басай, кандидат юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального права і процесу Прикарпатського університету ім. Василя Стефаника,  
Любов Іванівна Зеліско, кандидат педагогічних наук, доцент кафедри релігієзнавства і теології Прикарпатського університету ім. Василя Стефаника*

## **ВПЛИВ ПРОГРАМ КЛІНІЧНОЇ ОСВІТИ НА ЯКІСТЬ ПІДГОТОВКИ ЮРИСТІВ**

(Закінчення, початок див. у часописі №1 за 2003 р.)

Продовжуючи аналіз упровадження програм клінічної освіти Прикарпатським університетом на прикладі підготовки фахівців-юристів у його Юридичному інституті, розглянемо програми «Street Law» (Практичне право).

Хоча на противагу юридичній клініці «живого клієнта» програма «Street Law» не може похвалитися таким успіхом і сталим фінансуванням від міжнародних фондів, тим не менш вона має хороші перспективи.

Програма «Street Law» розрахована передусім на студентів-юристів II-IV курсів, які ведуть уроки практичного права для учнів, всіляко уникаючи використання старих традиційних прийомів, застосовуючи новітні, інтерактивні методики, що орієнтують на ситуацію практичної дії; навчальна ж інформація, стаючи орієнтовним підґрунтям, набуває статусу знань, що формують у свідомості юриста складові світу професії. Отже, основним компонентом такого навчання є соціальна проблемна ситуація, яка вимагає від учасників навчального процесу продуктивного мислення, обміну його результатами, узгодження інтересів, взаємодії й активного спілкування.

При цьому учень не відчуває себе об'єктом, який наповнюють знаннями, а стає рівноправним суб'єктом навчального процесу, спрямованого на всебічний розвиток його особистості, творчого мислення, здібностей, можливостей. Адже саме творчий потенціал особистості здатний подолати гравітацію заперечення та обмеженості, бути гарантом свободи й незалежності, найважливішим фактором гідних взаємовідносин із людьми<sup>1</sup>. Саме в неординарності та ефективності методів викладання полягає перспектива програми «Street Law». У контексті спілкування та взаємозбагачення у студента відбувається поступовий перехід від діяльності навчальної до професійної: засвоєну інформацію він у процесі навчально-пізнавальної діяльності використовує як засіб вирішення практичних проблемних ситуацій і задач професійного змісту.

Учням подобається така програма, оскільки на уроці вони відчувають себе рівноправними учасниками пізнавального процесу, самостійно шукають способи вирішення задач, вчать робити вибір. Як зауважує Президент Академії педагогічних наук В.Кремень, педагогічна наука, її теорія та практика, перетворювальні технології мають розвивати конструктивні способи буття в освіті в кожній особистості, формуючи в неї відповідні інтелектуальні й духовно-практичні здібності<sup>2</sup>.

---

© В.Д.Басай, Л.І.Зеліско, 2003

Адміністрації та викладачам навчальних закладів програма «Street Law» пропонує певні педагогічні методи та прийоми (дебати, моделювання, рольові ігри, дискусійні групи, мозковий штурм, проектні групи тощо) й одночасно дає змогу перевірити їхню ефективність на практиці. До того ж студенти ведуть уроки безкоштовно, не обтяжуючи школи фінансово.

Викладачі Юридичного інституту вважають, що програма «Street Law» ефективна в багатьох аспектах, оскільки дає змогу краще підготувати студентів до практичної роботи, глибше розібратися в процесах викладання й освіти. Адже жодна з університетських дисциплін не вчить їх практичних прийомів роботи з аудиторією саме в сенсі юридичної освіти. Крім того, студент повинен осмислити й оволодіти теоретичними основами права, адже ніхто не може передбачити, які питання виникатимуть під час уроку. Це дисциплінує й робить студентів більш відповідальними за власну професійну підготовку. Клініка «Street Law» відрізняється від інших клінік тим, що студенти не надають правової допомоги, а поглиблюють процес вивчення учнями права, розуміння сутності права й закону. Програма «Street Law», поглиблюючи мотивації позитивної діяльності учасників, водночас ставить перед ними багатоаспектну мету:

— ознайомити учнів з практичними аспектами права і правової системи як необхідними умовами їхньої життєдіяльності;

— поглибити розуміння фундаментальних принципів і цінностей, які є підґрунтям Конституції України, законів, ролі юристів, правоохоронних органів, правової системи в нашому суспільстві;

— визначити актуальні й дискусійні проблеми права і правової системи в цілому;

— розвинути в учнів розуміння необхідності активної участі громадян у функціонуванні правової системи, базові навички критичного мислення, спілкування, спостереження та розв'язання проблем; готовності та здатності вирішувати проблеми правового характеру з допомогою офіційних правових механізмів;

— ознайомити учнів з різноманіттям спеціалізації юристів у межах правової системи.

Мотивації діяльності студентів у межах програми «Street Law» вивчалися шляхом анкетуванням. Майже всі учасники програми засвідчили, що вони:

— стали легше засвоювати право, зміст законів та особливості їх застосування;

— успішно навчаються працювати в команді;

— навчилися розуміти зміст законів, пов'язуючи їх з проблемами реального життя;

— навчилися знаходити альтернативні джерела інформації;

— доступно пояснювати правові терміни та поняття;

— здобувають навички виступу перед аудиторією й освоюють інтерактивні методи викладання;

— навчаються ставити запитання й відповідати на них;

— стають більш відповідальними;

— набувають досвіду роботи з групою;

— відчують себе справжніми юристами.

Опитування викладачів — учасників «Street Law», виявило, що реалізація програми:

— допомагає краще підготувати студентів до практичної роботи;

— сприяє активізації нових методів і прийомів у процесі викладання, висуває додаткові вимоги до якості навчально-методичних комплексів, породжує прагнення експериментувати, випробовувати різноманітні інтерактивні техніки;

— формує необхідні якості професії юриста.

Розглянемо зміст, організацію та реалізацію програми «Практичне право» на прикладі діяльності юридичної клініки Юридичного інституту, створеної спільно з Інформаційно-методичним центром «Дебати» (м. Київ). Вона має на меті озброїти студентів знаннями, вміннями та навичками ведення занять різних типів (лекцій, семінарів, практикумів тощо), а також навчити їх готувати навчально-методичні матеріали (шкільні програми, навчально-методичні посібники тощо).

Програма реалізується після підписання відповідних угод зі школами Івано-Франківська про надання права студентам Юридичного інституту викладати «Практичне право».

Зазначимо, що методичним підґрунтям для організації цієї роботи стала програма клініки «Street Law» Юридичного центру Джорджтаунського університету (США, Вашингтон, штат Колумбія), який започаткував клінічну освіту в юриспруденції.

Набирають студентів у секцію «Практичне право» наприкінці навчального року (у квітні), після чого розпочинається програма їхньої підготовки: їм читають лекції, проводять семінарські заняття, показові уроки за методикою «Street Law». Після закінчення підготовчого курсу за програмою студенти отримують педагогічні завдання: до початку наступного навчального року розробити зміст і методику одного уроку, використовуючи досвід попередників, посібники «Street Law» тощо.

Семінарські заняття мають закріпити базові знання студентів (шляхом виконання завдань з інтерактивної методики, участі в дискусіях, рольових іграх, рольових судових процесах тощо), а також апробувати (проконтролювати якість) розроблені уроки. Підготовка до семінарів передбачає також опрацювання необхідної літератури з методики проведення занять за програмою «Street Law».

Зупинімося на підготовці й апробації студентами уроків з права під час проведення семінарських занять. На уроці слід розглядати одну цілісну правову концепцію. Тему вибирають студенти із запропонованого переліку (тему може сформулювати й запропонувати студент самостійно, однак її має обов'язково затвердити викладач-тренер).

Відкриті уроки проводить команда з двох-трьох студентів. Уроки передбачають кілька цілей. По-перше, це активне залучення студентів до участі в семінарі, що сприяє підвищенню їхньої відповідальності за результативність роботи в клініці. По-друге, апробація уроків розвиває аналітичне мислення, вміння вести діалог, навички дослідницької роботи, допомагає оволодіти ораторським мистецтвом. По-третє, на таких уроках відбувається ненав'язливий обмін інформацією з правових питань, методичними та педагогічними ідеями. По-четверте, уроки дають змогу обговорити й критично оцінити роботу студентів у неформальній, доброзичливій атмосфері. Критичне обговорення уроку тренерами та колегами сприяє обмінові творчими ідеями між ними й підвищенню рівня навчання студентів-юристів за програмою клініки загалом.

До проведення відкритих уроків, після проходження підготовчого лекційного курсу, студенти не менш як двічі зустрічаються з викладачами-тренерами, як це й передбачено програмою «Street Law». Під час першої зустрічі розподіляють теми, обговорюють підібраний матеріал, методику його використання. За два тижні до семінару, на якому заплановано провести відкритий урок, студенти зустрічаються з викладачами вдруге, обговорюють план заняття, його мету, методику й матеріали. План має розкрити завдання уроку, методи його проведення, містити формулювання тих питань за темою, що будуть проаналізовані, посилання на нормативні акти, методи оцінювання. Конспект також має містити тези концепції, що їх заплановано вивчати, а також опис правових питань, їх короткий аналіз, оцінку нормативно-правових актів. Після закінчення відкритого уроку викладач-тренер веде його обговорення й оцінює його рівень за такими критеріями:

- якість підготовки авторів уроку, його плану й конспекту;
- викладацьке виконання — ефективність застосованих методів, особисто-орієнтований підхід до навчання, творчі знахідки чи упущення;
- виклад змісту правової проблеми — доцільність і точність розкриття правових концепцій;
- урахування політичного контексту — інтересів політичних партій (наприклад, яким партіям необхідний той або інший закон і чому);
- практичне застосування й місце уроку в навчальному процесі в цілому.

Крім цього, на семінарі студенти обмінюються досвідом викладання, обговорюють проблеми та способи ефективного навчання, техніку тестування й оцінювання, способи імітування судових процесів, мотивування навчальної роботи старшокласників (як індивідуальної, так і командної) тощо.

Згідно з програмою «Практичне право», всі студенти — учасники клініки — зобов'язані провести не менш як дванадцять тематичних уроків упродовж семестру, а саме — по три уроки в чотирьох школах.

Програма передбачає певні методичні вимоги до уроку.

У його структурі передбачено використання складових моделі навчання творчого пошуку (ігрове моделювання, дискусія, діалог «учитель – учень», спільне вироблення позицій, прийняття рішень).

Під час виконання учнями самостійних завдань студент-викладач стає партнером-помічником, активізуючи пошукову навчальну діяльність учнів.

Увесь хід уроку має бути спрямований на те, щоб учні відчули себе дослідниками, має розширити звичні межі навчання, забезпечити змістовне повноцінне спілкування учнів, формувати в них культуру мислення.

Навчальний процес має сприяти реалізації особистого професійного потенціалу студента-вчителя, який перед аудиторією виступає в різних ролях і забезпечує не тільки пізнавальну активність учнів, а й фіксує навчально-пізнавальний результат, оцінюючи й коментуючи їхню роботу.

Перед проведенням уроку студент повинен вибрати необхідні технічні засоби, правильно визначити їх застосування, підготувати для учнів необхідний ілюстративний матеріал, тести, проекти.

Викладачі-тренери клініки періодично відвідують уроки, що проводяться за методикою «Street Law», щоб дати розгорнуту об'єктивну оцінку викладацької діяльності студентів, і вони могли скоригувати її в майбутньому. Обговорення уроку варто проводити з участю вчителя школи, який спостерігав за ним, врахувати його зауваження в підсумковій оцінці заняття.

Надзвичайно важливо, щоб викладачі-тренери клініки Юридичного інституту самі добре володіли інтерактивними методами викладання. Для цього їм треба постійно підвищувати свій фаховий рівень на конференціях, семінарах, спілкуватися з викладачами клінік інших вузів, запрошувати для участі в роботі клініки викладачів педагогічного інституту.

І хоча викладач-консультант спостерігає за роботою студентів-клініцистів з метою оцінювання її якості та ефективності, основним його завданням, на нашу думку, має бути своєчасна підтримка студента, коригування його дій, надання необхідних порад. Тобто, спостереження за роботою студентів-юристів та її оцінка мають сприяти розвиткові практичних умінь у викладанні права. Елементи такого постійного оцінювання можуть стати складовою підсумкової оцінки, яка виставляється по завершенні курсу. Важливо, щоб між студентом і викладачем установилися доброзичливі, довірчі стосунки, які б ґрунтувалися на взаємоповазі, позитивному конструктивізмі.

Після кожного відвідування уроку викладач-консультант організовує обговорення його на семінарі, задля детального аналізу успіхів студента-клініциста і його похибок.

На семінарі викладачі-тренери клініки можуть також організувати кілька індивідуальних консультацій, призначених для обговорення проблем проведення уроку з окремими студентами.

Оскільки проблеми, що постають перед учасниками клініки, спільні для всіх студентів, час від часу слід організувати загальні конференції для тих, хто залучений до програми.

Крім вибіркового відвідування уроків викладачами клініки, кожний студент-клініцист повинен відвідати один урок свого товариша упродовж кожного семестру і внести до свого річного звіту відповідні аналітичні записи з цього приводу. В такий спосіб надається змога кожному студенту провести порівняльний аналіз педагогічної майстерності свого майбутнього колеги, оцінивши при цьому вади чи переваги різних стилів навчання й методики викладання, виробити конструктивні пропозиції для їх поліпшення.

У зв'язку з тим, що робота в клініці зараховується студентам як практика, вони зобов'язані згідно з навчальними нормативами подати звіт про своє стажування (в даному випадку — за рік за програмою «Практичне право»).

Звіт охоплює аналіз викладання обраної теми, використаних текстів, ілюстративного матеріалу, видів домашніх завдань, залучених правових джерел, показники результативності й труднощі викладацької роботи. До звіту додають плани й детальний опис ходу уроків (у тому числі застосування інтерактивних методів: ранжування цінностей, мозковий штурм, рольова гра, посередництво як метод розв'язання конфліктів тощо),

систему оцінки знань учнів, матеріал для роздачі, інші допоміжні матеріали, що використовувалися на уроці. Форму підсумкового звіту студенти отримують у викладача-тренера клініки.

Ми погоджуємося з практикою, що склалася в клініці викладання права на юридичному факультеті Латвійського університету щодо оцінювання методики розробки та реалізації змісту уроку, де основне місце належить інтерактивним вправам, якість використання яких оцінюється за такими критеріями:

- позитивна взаємозалежність: учні в процесі виконання завдання відчують необхідність у взаємній підтримці;
- взаємодія сторін: вивчення через обмін досвідом і знаннями та взаємну підтримку;
- особиста відповідальність: кожному належить певна роль і кожен повинен робити свій внесок;
- навички міжособистісного спілкування: координація зусиль кожного й уміння спілкуватися;
- обговорення роботи групи: оцінка робочих стосунків<sup>3</sup>.

Відповідно, оцінюючи роботи студента в клініці практичного права Юридичного інституту Прикарпатського університету, беруть до уваги використання ефективних методів викладання, особистісно-орієнтований підхід до навчання, здатність вибрати потрібну правову проблему для уроку, вміння акцентувати увагу на практичному застосуванні проаналізованого матеріалу, розвитку пізнавальних і комунікативних умінь студентів тощо.

Викладачі-консультанти, оцінюючи всі компоненти педагогічної діяльності студента, насамперед з'ясовують, як підвищився його професійний рівень за час курсу, а також такі аспекти його діяльності:

- участь і робота студента під час проведення семінарів;
- моделювання та проведення відкритих уроків;
- підготовка додаткового навчального матеріалу та використання нормативно-правових актів;
- загальна оцінка роботи студентів-юристів.

Кожен із цих аспектів деталізують. Зокрема, загальна оцінка роботи студента-учасника клініки охоплює такі складові: виконання адміністративних обов'язків; планування та підготовка уроків; визначення їхнього тематичного змісту; переконливість викладу теми; використання педагогічних методів і прийомів; взаємодія з учнями; комунікативні вміння; організація уроку; прийоми оцінювання; взаємодія з колегами й товаришами тощо.

Зміст кожної складової деталізований, що полегшує оцінку роботи студента в клініці «Практичного права». Наприклад, переконлива сила уроку оцінюється з урахуванням того, як студент-юрист розкриває спірні питання активно залучаючи учнів до їх обговорення; розвиває вміння критично мислити; вибудовувати обґрунтування, доказовість; установлює й підтримує стандарти точності висловлення думки.

Отже, на відміну від курсів, традиційних для юридичних закладів, де студенти тільки вивчають право, у клініках «Street Law» вони використовують свої знання в реальному житті. Саме тому юридичні клініки всіх типів ефективні, адже вони пов'язують теорію з практикою<sup>4</sup>.

Клініка «Street Law» для середньої школи надає студентам-юристам унікальну можливість поліпшити свої власні знання в галузі права й водночас долучитися до поглиблення освіти старшокласників. Одним із основних у програмі клініки є принцип «Найкращий спосіб навчитися самому — це навчити інших»<sup>5</sup>.

Окрім того, майбутні спеціалісти права мають можливість оволодівати методикою викладання права, що відкриває перед ними перспективи оволодіння ще однією професією — педагога.

Підсумовуючи викладений у статтях аналіз діяльності юридичних клінік «Живого клієнта» та «Практичного права» в Юридичному інституті Прикарпатського університету, зауважимо, що до основних здобутків нашої юридичної клініки загалом можна віднести:

- успішне функціонування юридичної клініки вже четвертий рік;
- стабільну тенденцію до зростання кількості студентів, залучених до роботи в клініці, та клієнтів, які дістали юридичну допомогу;
- постійний кваліфікований викладацький колектив;
- підтримку наших ініціатив за цим проектом адміністрацією Прикарпатського університету імені Василя Стефаника;
- тісні зв'язки з громадськими організаціями;
- урізноманітнення форм надання юридичної допомоги (окрім традиційного консультативного прийому громадян, практикуються «гарячі» телефонні лінії, судове представництво тощо);
- співпраця з органами державної влади й управління з метою організації зустрічей і консультування різних соціальних верств населення (консультування при відділі соціального забезпечення, правова допомога військовослужбовцям тощо);
- наповнення змістом юридичної клініки «Практичне право» (відпрацювання інтегративних методів у курсі «Методика викладання права», розробка та структурування уроків, підготовка навчальних матеріалів, організація навчання студентів-юристів з участю викладачів Педагогічного інституту тощо).

Нині визначені й нові перспективні напрями роботи клініки:

- далі налагодження зв'язків з громадськими організаціями щодо надання юридичних консультацій громадянам («Суспільна амністія», «Прикарпатський центр правничих студій», Центр підтримки малого та середнього бізнесу, «Клуб Л'екстрем», локальний осередок Європейської Асоціації Студентів-Правників «ELSA», «Центр підтримки жіночого бізнесу» при ГЦ «Ділові ініціативи» тощо);
- укладення й виконання пакету договорів про співпрацю з організаціями, установами та підприємствами (можливо, й державними органами) про надання юридичних консультацій;
- далі розгортання програми «Street Law»;
- розвиток кримінально-правової секції клінічного проекту (захист прав потерпілих);
- продовження практики надання юридичних консультацій телефоном у межах співпраці з громадською організацією «Суспільна амністія».

Та все ж найперспективнішим напрямом роботи будь-якої клініки є налагодження зв'язків та обмін досвідом з юридичними клініками інших навчальних закладів. Тому й ми в 2002 р. започаткували проведення всеукраїнських семінарів за темою «Практичне право» на базі нашого Юридичного інституту. Вважаємо, що такі науково-практичні форуми стануть вагомим внеском у розвиток клінічної методики навчання в юридичних закладах освіти.

<sup>1</sup> Державна національна програма «Освіта (Україна — XXI ст.)». — К., 1996. — С. 18–36.

<sup>2</sup> Психолого-педагогічна наука і суспільна ідеологія: Матеріали методичного семінару Академії педагогічних наук України, 12 листопада 1998 р. — К., 1998. — С. 3–36.

<sup>3</sup> Тибитц Ф. Клиника преподавания права при юридическом вузе: (Клиника типа «Street Law» / «Живое право»): Пособие для организаторов. — Будапешт, 2001. — С.74.

<sup>4</sup> Байков А.В. Юридические клиники: опыт практического обучения юристов. — С-П-г., 1999. — С.366.

<sup>5</sup> Armankas-Fisher, Grey G. A manual for teaching Law Student to Teach Law. — Washington, — P12.

Отримано 15.04.2003.

### Резюме

В статті розказано про методику клінічної програми «Street Law» («Практичне право») і її впровадження в Юридичному інституті Прикарпатського університету, її вплив на підвищення рівня професійної підготовки студентів-юристів. Студенти інституту ведуть практичні уроки в школах, використовуючи активні методи навчання і сприяючи правовому вихованню старшокласників, одночасно значно підвищують якість своїх правових знань, розширяючи сферу своєї професійної діяльності — засвоюють методику викладання права.



### **С.В. БОБРОВНИК**

*Світлана Василівна Бобровник, кандидат юридичних наук, проректор Київського університету права*

### **МІЖНАРОДНА КОНФЕРЕНЦІЯ У СЛОВАЧЧИНІ**

Процес переходу до ринкових відносин має складний і багатоаспектний характер. Він потребує не лише переосмислення наявних у суспільстві ідей, а й глибоких перетворень у всіх сферах його життєдіяльності.

Важливими напрямками стратегічних зрушень у перехідний період до ринкових відносин є наука та освіта, реформуванню яких і була присвячена V Міжнародна науково-практична конференція «Теорія і практика перехідного періоду до ринку: економіко-правовий, міжнародний, інформаційно-технічний та освітньо-науковий аспекти», що відбулася у м. Сніна (Словаччина) 12–14 березня 2003 р.

Організатори конференції: науково-методичний Центр вищої освіти Міністерства освіти й науки України; Ужгородський державний інститут інформатики, економіки і права; Східноукраїнський національний університет ім. Володимира Даля (м. Луганськ, Україна); Інститут держави і права ім. Корецького НАН України (м. Київ); Київський університет права (м. Київ);

Братиславський економічний університет права (м. Братислава, Словаччина); Кошицький університет права ім. Шафарика (м. Кошице, Словаччина); Інститут ім. Л.Кочута Дебреценського університету (м. Дебрецен, Угорщина); Массачусетський університет (м. Амхерст, США), Алабамський університет (м. Хантсвіл, США).

На конференції обговорено проблеми міжнаукової інтеграції досліджень у галузях права, міжнародних відносин, економіки, інформатики, а також розширення можливостей співробітництва між навчальними закладами на національному та міжнародному рівнях за умови трансформаційних процесів в Україні та в країнах Центральної та Східної Європи.

Представництво на конференції було досить широким, і виголошені доповіді можна тематично розділити на три групи:

1. *Проблеми розвитку законодавства України* з погляду підвищення його системності, поліпшення технології законотворчості, планування законотворчої роботи, розвитку податкового законодавства в галузі регулювання малого бізнесу, можливостей виникнення нових галузей законодавства, а саме, інтелектуальної власності (З.В. Гуцайлюк, О.Л. Копиленко, С.В. Бобровник, Ю.Л. Бошицький).

2. *Проблеми реформування економічної системи суспільства*, що пов'язувалися з розвитком ринкової економіки, регулюванням зайнятості населення, реформуванням моделі економічного поступу України, особливостей господарювання прикордонних регіонів України та Словаччини, подолання економічної кризи, наукового обґрунтування економічної політики, ролі тіньової економіки (І.С. Кравченко, А.Ф. Мельник, Матей Полак, П.В. Луцишин, О.С. Передрій, В.Л. Ортинський).

3. *Проблеми сучасної освіти* розглядалися шляхом аналізу сучасного стану вищої школи України, потреби впровадження стандартів, нових навчальних планів, використання нових інформаційних технологій у ході занять, особливостей позабюджетного фінансування освіти, впровадження паспорта професійного становлення студента, створення локальної міжвузівської системи, співробітництва української, словацької та угорської вищої школи, доступності освіти, дистанційного навчання (О.М. Бурлаков, Орусі Роман, Г.А. Артемчик, В.І. Носков, П.І. Орлов, Чечі Дьорль, А.І. Дмитрієв, В.М. Сущенко, Юрій Шпірко, О.М. Максименко, Т.В. Дубровка, Сабо Бейла).

Обговоренню важливих проблем перехідного періоду сприяло представництво *державних структур* (Державна інспекція навчальних закладів, Департамент вищої освіти, Науково-методичний центр вищої освіти Міністерства освіти й науки України, Закарпатська обласна державна адміністрація, Посольство США в Україні, Генеральне консульство Словацької республіки в Україні), *навчальних закладів* (Київський національний лінгвістичний університет права, Південнослов'янський інститут Київського славістичного університету, Львівський інститут внутрішніх справ, Національний університет «Кієво-Могилянська Академія», Тернопільський державний університет ім. Івана Пулюя, Тернопільська академія народного господарства, Тернопільський комерційний інститут, Харківський національний університет внутрішніх справ, Житомирський державний педагогічний університет ім. Івана Франка, Донецький інститут управління, Волинський державний університет імені Лесі Українки, Черкаська академія менеджменту, Дрогобицький державний педагогічний університет, Інститут підвищення кваліфікації керівних кадрів Української академії державного управління при Президенті України, Ужгородський державний інститут інформатики, економіки і права, Університет ім. П.Й. Шафарика, Кошицький виробничо-господарський факультет Братиславського економічного університету, Інститут міжнародних відносин при МЗС РФ, Південно-Сахалінський університет, Інститут права ім. Кошута Дебреценського університету та Університет м. Мішкольц); *наукових установ* (Інститут Законодавства Верховної Ради України, Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Міжнародний центр правових проблем інтелектуальної власності) та *громадських структур* (громадська організація «Новий парламентський інститут»).

Результати обговорення викладені в Рекомендаціях конференції й направлені до державних органів і наукових установ, а також опубліковані у Збірнику тез Конференції (червень 2003 р). Вони містять не лише наукові обґрунтування потреби підвищення ефективності науки та освіти в перехідний до ринку період, а й визначають шляхи можливого розвитку економічної системи та міжнародного співробітництва на перспективу.

Отримано 25.02.2003.

### **В.С. БІГУН**

*В'ячеслав Степанович Бігун, аспірант Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України*

### **АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ФІЛОСОФІЇ ПРАВА**

(«круглий стіл» в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України)

У Києві 25 березня 2003 р. відбулося засідання «круглого столу» на тему «Актуальні проблеми філософії права», який організували під егідою НАН України Інститут держави і права ім. В.М. Корецького та Інститут філософії ім. Г.С. Сковороди.

Більше як сто вчених-філософів і правознавців, фахівців у сфері філософії права та загальної теорії держави і права, викладачів, докторантів та аспірантів вищих навчаль-

них закладів та науково-дослідних установ з України взяли участь в обговоренні актуальних наукових і прикладних проблем філософії права.

Для наукової дискусії було обрано такі *основні* питання:

- предмет філософії права та її місце в системі філософських і юридичних наук;
- співвідношення філософії права й теорії держави і права,
- методологія філософії права та її взаємозв'язок з методологією юридичної науки;
- завдання та функції філософії права;
- новітні філософсько-правові концепції;
- філософія прав людини;
- філософські категорії «істина», «правда», «свобода» в праві;
- філософські проблеми сучасного право- та державотворення в Україні;
- філософія права як навчальна дисципліна;
- проблеми викладання курсу і підготовки фахівців із цієї спеціальності;
- організація співпраці філософів і правників у сфері філософії права;
- формування української школи (шкіл) філософії права.

Зі вступним словом до учасників «круглого столу» звернулися директор Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, академік НАН України Ю. С. Шемшученко та директор Інституту філософії ім. Г. С. Сковороди НАН України, член-кореспондент НАН України М. В. Попович.

Ю. С. Шемшученко, зокрема, зазначив, що філософія права має давню історію як на теренах Західної Європи, так і в дореволюційній Росії. Філософію права викладали в Київському, Харківському, Одеському та інших університетах, проблеми цієї науки активно досліджували російські та українські вчені. «За радянської влади, зазначив учений, філософії права не приділялося належної уваги. Вона дістала друге дихання з початком перебудови. Тепер у незалежній Україні філософію права знову вивчають у юридичних і філософських вищих навчальних закладах. Поновилися й теоретичні дослідження проблем цієї науки як філософами, так і юристами. Але навколо філософії права точаться гострі дискусії. Поряд із її прибічниками як окремої дисципліни є й такі, що взагалі не визнають філософію права за самостійну науку. Є проблеми у визначенні її предмета, зв'язку із загальною теорією держави і права тощо». Академік наголосив, що «відбувається певний ренесанс філософії права в нашому суспільстві, зокрема в філософських та юридичних науках» Тому, завдання «круглого столу» — «дати поштовх розвитку філософії права в нашій країні» через обговорення її актуальних проблем.

М. В. Попович у вступному слові, назвавши проведення «круглого столу» проявом співпраці поміж філософами та правниками Інститутів, сказав, що ця подія за «вже давно мала статися». Філософія права, на його думку, є тією «практичною галуззю, в якій розв'язуються гострі проблеми». Як приклад, учений навів відому контроверзу співвідношення права та закону стосовно справедливості. «Є речі, які мають бути оцінені, насамперед, із людської, гуманістичної, і, якщо до роби, — з філософської точки зору» — зазначив він. Вчений завершив свій виступ словами: «Я вірю в те, що справедливість, не лише існує, вона має торжествувати... сподіваюся, що ми якось мірою будемо сприяти цьому».

Згідно з програмою «круглого столу» було заслухано низку наукових доповідей.

*К. К. Жоль* (доктор філософських наук) розглянув «предметну область юриспруденції та методи сучасної філософії права».

*В. Д. Бабкін* (доктор юридичних наук, професор, провідний науковий консультант Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України) сконцентрував увагу на питаннях, серед яких центральне — відношення між теорією держави та права та філософією права, а також підняв кілька актуальних питань щодо розвитку цих галузей юридичної науки.

*П. М. Рабинович* (доктор юридичних наук, професор юридичного факультету ЛНУ ім. І. Франка, член-кореспондент АПрН України) у своїй доповіді розглянув три питання: співвідношення філософії права та загальної теорії права, методологія філософії права (зокрема використання «новітніх здобутків» філософії в юридичній науці), філософія прав людини.

*М. В. Костицький* (доктор юридичних наук, професор, академік АПрН України, суддя Конституційного Суду України) присвятив свій виступ загальним питанням історії та наукознавчого розвитку філософії права в Україні та, зокрема, філософії права як начальної дисципліни.

Крім наукових доповідей, учасники «круглого столу» заслухали своїх колег.

*О. О. Бандура* (кандидат філософських наук, доцент Національної академії внутрішніх справ України) висвітлив деякі аспекти взаємозв'язку цінностей та істини в праві.

*М. І. Козюбра* (доктор юридичних наук, професор, академік АПрН України, суддя Конституційного Суду України у відставці) присвятив свій виступ питанням дисциплінарного статусу філософії права, прикладного значення філософії права в сучасних процесах право- та державотворення в Україні.

*Я. М. Шевченко* (доктор юридичних наук, професор, завідувач відділу проблем цивільного, трудового та підприємницького права Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, академік АПрН України) у своєму виступі розглянула актуальні питання розвитку сучасного українського цивільного права у зв'язку з філософією права.

*В. С. Пазенок* (доктор філософських наук, член-кореспондент НАН України) торкнувся питання визначення предмета філософії та філософії права зокрема, а також питання їхнього «людського» та «особистісного» виміру.

*Ю. М. Оборотов* (кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри теорії держави і права Одеської національної юридичної академії) розглянув деякі питання дисциплінарного статусу та методології філософії права і юриспруденції.

*С. І. Максимов* (доктор юридичних наук, доцент кафедри філософії Національної юридичної академії України ім. Я. Мудрого) поділився з колегами своїми міркуваннями щодо дисциплінарного статусу філософії права та налагодження співпраці філософів і правників задля її розвитку.

*В. Ф. Погорілко* (доктор юридичних наук, професор, завідувач відділу конституційного права та місцевого самоврядування Інститут держави і права та однойменної кафедри Київського університету права, член-кореспондент АПрН України) присвятив свій виступ питанням наукового статусу філософії права та її прикладного значення, підкріпивши свої твердження аргументами та.

*А. А. Козловський* (доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри теорії та історії держави і права юридичного факультету Чернівецького національного університету ім. Ю. Федьковича) проаналізував актуальні питання фундаментального розвитку філософії права в Україні та критичної ролі філософії права у процесі аналізу здобутків вітчизняної теорії права. Задля розвитку філософії права та опублікування результатів філософсько-правових досліджень, проведення наукових дискусій, А.А. Козловський від імені Чернівецького національного університету запропонував започаткувати видання часопису, в якому будуть висвітлюватися проблеми філософії права.

*Д. А. Гудима* (магістрант юридичного факультету Львівського національного університету ім. І. Франка) у своєму виступі обґрунтував «філософсько-антропологічний дослідницький підхід», «як світоглядну аксіоматичну ідею про найвищу цінність людини».

*С. Бігун* (аспірант Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України) зосередив увагу на проблематиці «людина в праві», конкретизувавши її через піднятим філософсько-правову проблему «правового людинорозуміння», теоретико-методологічні засади її дослідження.

*Т. І. Дудаш* (студентка юридичного факультету Львівського національного університету ім. І. Франка) обрала тему, що стосується етимології праворозуміння, замінивши його терміном «правоназивання».

У роботі «круглого столу» також взяв участь академік-секретар відділення історії, філософії та права НАН України, академік НАН України, доктор філософських наук *О. С. Онищенко*. Він, зокрема, нагадав, що питання про те, чи філософія, право, історія і, зокрема, філософія права, є науками, хоча і залишається відкритим, вони традиційно вважаються такими.

Академік НАН України *Ю. С. Шемшученко*, підводячи підсумки роботи «круглого столу», відповів на цікаве письмове запитання, яке надійшло до президії із залу: «На

який поверх іти філософу права?». (Адже філософію права досліджують співробітники, щонайменше, трьох установ НАН України, які розташовані в одному будинку, а саме: в Інституті держави і права, Інституті філософії та Центрі гуманітарної освіти.) Учений відповів, що власне цей «круглий стіл» було й організовано для того, щоб ми частіше йшли один до одного й легше організовували подібні наукові заходи. Академік НАН України також наголосив, що робота цього «круглого столу» більше стосувалася теоретичних проблем філософії права, втім у майбутньому важливо обговорити також її практичний аспект. Про необхідність проведення такої практично-спрямованої наукової дискусії свідчать потреби практики.

Чимало вчених подали організаторам «круглого столу» тези, які, вони не змогли виголосити за браком часу, на такі теми:

*Бурлай С. В.* (кандидат юридичних наук, доцент кафедри порівняльного правознавства Інституту міжнародних відносин Київського національного університету ім. Т. Шевченка) — «Дуалізм «природного» та «позитивного» у праві як філософська проблема»;

*Гайдулін О. О.* (кандидат філософських наук, доцент, декан факультету лінгвістики і права Міжнародного науково-технічного університету) — «Культурно-історичні й методологічні основи філософської парадигми права»;

*Зайчук О. В.* (доктор юридичних наук, виконувач обов'язків завідувача відділу теорії держави та права Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України) — «Деякі проблеми філософії права»;

*Кузнєцов В. І.* (доктор філософських наук, головний науковий співробітник Інституту філософії НАН України, професор Київського університету права) — «Типи складності права»;

*Литвинов О. М.* (кандидат філософських наук, доцент, начальник кафедри соціально-гуманітарних дисциплін Луганської академії внутрішніх справ МВС імені 10-річчя незалежності України) — «До проблеми історії філософії права як навчальної дисципліни в контексті відродження вітчизняної філософії права»;

*Ничипоренко В. О.* (кандидат філософських наук, виконувач обов'язків доцента Центру гуманітарної освіти НАН України) — «Завдання вітчизняної філософії права»;

*Онищенко Н. М.* (доктор юридичних наук, старший науковий співробітник відділу теорії держави і права Інституту держави та права ім. В. М. Корецького НАН України) — «Деякі аспекти проблеми співвідношення права й держави»;

*Рижко В. А.* (доктор філософських наук, професор і директор Центру гуманітарної освіти НАН України);

*Ониськів М. М.* (здобувач Центру гуманітарної освіти НАН України) — «Як можливі «дві» філософії права?»;

*Сливка С. С.* (доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри теорії, історії держави і права Львівського інституту внутрішніх справ при НАВС України) — «Природне право: формування позитивістської концепції»;

*Тарахонич Т. І.* (кандидат юридичних наук, доцент Київського університету права, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України) — «Право і мораль у системі соціальної регуляції»;

*Тимошенко В. І.* (кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України) — «Держава і право в неокантіанстві»;

*Шишко В. В.* (викладач Львівського інституту внутрішніх справ при НАВС України) — «Філософія права в системі юридичних наук» та інші.

Після завершення роботи «круглого столу» відбулася презентація першого тому «Антології української юридичної думки» під назвою «Загальна теорія держави і права, філософія та енциклопедія права»<sup>1</sup>.

Від імені редакційної колегії та упорядників виступив керівник колективу упорядників першого тому антології доктор юридичних наук, професор *Бабкін В. Д.*, який наголосив на трьох моментах у зв'язку з його виданням. Передусім, цей том антології не випадково присвячено названим галузям юридичної науки. Адже енциклопедія права

була предтечею сучасної теорії держави і права, а філософія права — предтечею загальної теорії права. По-друге, українську юридичну думку в тому представлено працями вісімнадцяти відомих учених XVII – поч. XX ст., які навчалися чи працювали у кращих європейських університетах (у тому числі й Україні), досліджуючи як «українську», так і загальну проблематику. Деякі з представників української юридичної думки були її яскравими представниками. По-третє, зібраний у тому матеріал — це наслідок спроби широко представити проблематику вказаних галузей юридичної науки через виклад змістовних витягів з праць авторів, присвячених питанням предмета, системи, методології тощо галузей відповідних наук. У них, зокрема, представлено таку проблематику як людина та право, людина та влада, людина й держава, право й держава тощо. У цілому перший том антології «є своєрідними «спогадами про майбутнє», що сприяє осмисленню незатребуваних ідей найвизначніших українських правознавців, ідей, які свого часу не були почуті й дуже необхідні у наших сьогоденних наукових пошуках»<sup>2</sup>.

За підсумками роботи «круглого столу» прийнято низку рекомендацій. Серед іншого передбачено видати матеріали «круглого столу», висвітлити його роботу в наукових виданнях, започаткувати видання журналу з філософії права та утворити Координаційну раду з філософії права.

*Навчальним закладам та науково-дослідним установам:*

1. Вважати пріоритетними в галузі філософії права дослідження таких тем і напрямів: предмет філософії права (зокрема вивчення питання про співвідношення предмета філософії права й теорії права та держави); методологія філософії права, філософія права як методологічна дисципліна; історія розвитку філософсько-правової думки в Україні; антропологія права; філософія прав людини, онтологія права; аксіологія права; гносеологія (епістемологія) права; прикладне застосування філософії права в сучасному право- та державотворенні в Україні.

2. Сприяти розвитку наукового публікування. Зокрема підготувати до публікації підручник з філософії права, який би адекватно відображав сучасний стан як світової, так і української традиції філософії права; заснувати часопис (часописи) з філософії права українською та англійською (чи іншими іноземними) мовами; видавати спеціальні збірки праць, монографії, бібліографічні та антологічні видання; редколегіям правових часописів і збірників статей, рекомендувати виокремлювати рубрики, присвячені філософії права.

3. Сприяти формуванню національних наукових традицій і школи (шкіл) філософії права. Зокрема стимулювати працю молодих учених, аспірантів, дослідників і студентів з філософії права, наприклад через заснування конкурсів та стипендій на проведення наукових досліджень; підвищити значення підготовки наукових кадрів з філософії права з тим, щоб у перспективі створювати окремі кафедри, центри, установи, які б досліджували проблеми філософії права.

4. Проводити регулярні науково-практичні зібрання, зокрема щорічні конференції, шоквартальні «круглі столи», тематичні семінари, колоквиуми, зустрічі тощо; сприяти організації тіснішої співпраці поміж українськими та іноземними філософами та правниками для проведення спільних міждисциплінарних досліджень.

5. Вважати за доцільне створити координаційну раду з філософії права, поклавши на неї координацію досліджень, підготовку кадрів з філософії права.

6. Розвивати міжнародну співпрацю у сфері юридичної освіти, її інтеграцію в європейський та світовий простір, враховуючи міжнародні зобов'язання України щодо гармонізації українського законодавства з міжнародним, зокрема ті, що постали з приєднанням України до Лісабонських конвенцій щодо кваліфікаційних вимог до вищої освіти в європейському регіоні.

*Міністерству освіти і науки України:*

1. З метою вивчення студентами філософії права, розглянути питання про можливість внесення філософії права до переліку обов'язкових навчальних дисциплін у навчальній програмі для вищих навчальних закладів України, які готують фахівців за напрямом «право» та «філософія».

2. Вважаючи за необхідне організувати підготовку всебічно підготовлених фахівців

з філософії права, розглянути питання про розробку заходів для втілення цієї пропозиції, створення структурного підрозділу для підготовки кадрів з філософії права.

<sup>1</sup> *Антологія української юридичної думки*. В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін.. Том 1: Загальна теорія держави і права, філософія та енциклопедія права; Упорядники: В. Д. Бабкін, І. Б. Усенко, Н. М. Пархоменко; Відп. редактори В. Д. Бабкін, І. Б. Усенко. — К.: Видавничий Дім «Юридична книга». — 2002. — 568 с.

<sup>2</sup> *Бабкін В. Д., Усенко І. Б.* Нарис історії розвитку загальної теорії держави і права, філософії та енциклопедії права // *Антологія української юридичної думки*. Т. 1. — К., 2002. — С. 43.

*Отримано 15.05.2003.*

### **Т.О. ДІДИЧ, В.О. КОПОТЬ**

*Тарас Олегович Дідич, студент магістратури  
Київського університету права*

*Володимир Олегович Копоть, студент IV курсу  
Київського університету права*

### **МІЖНАРОДНА ПРАВОЗНАВЧА КОНФЕРЕНЦІЯ СТУДЕНТІВ-НАУКОВЦІВ**

За ініціативи студентського наукового товариства та юридичного факультету Львівського національного університету ім. Івана Франка 7–8 травня 2003 р. відбулася II Міжнародна наукова студентська конференція «Актуальні проблеми прав людини, правової системи та держави», яка проходила у одному із найчарівніших міст України — Львові. Організація такого рівня наукових студентських конференцій стало вже доброю традицією.

У роботі конференції взяли участь більше як 150 студентів з університетів та інститутів різних міст України (Київ, Львів, Харків, Донецьк, Дніпропетровськ, Одеса, Хмельницький, Чернівці, Запоріжжя, Ужгород) та студенти-правники з Польщі, Чехії, Росії (Москва, Санкт-Петербург, Волгоград, Саратов, Уфа) та Білорусі (Мінськ).

Виступи учасників конференції були сфокусовані на проблемах формування правової держави та громадянського суспільства, реалізації та захисті прав і свобод людини, удосконаленні правової системи України, трансформації законодавства та інтеграції держав східної Європи до Європейського Союзу.

Серед учасників конференції — студенти Київського університету права — студент магістратури Т.Дідич, студент IV курсу В.Копоть, студентка III курсу А.Карась та студенти II курсу А.Понько, О.Селіверстова та К.Хвостенко, які працювали в секціях «Філософія права та громадянське суспільство», «Загальна теорія та історія прав людини, права і держави», «Адміністративне та фінансове право», «Кримінальне право та кримінологія».

Основна мета проведення наукової конференції — активізація наукових досліджень у галузі права студентів вищих навчальних закладів, обговорення актуальних проблем та шляхів удосконалення правової системи України та інших держав східної Європи, сприяння зародженню зв'язків між студентами різних країн та їхньої співпраці.

План роботи конференції був побудований таким чином, щоб дати змогу учасникам поєднати роботу на пленарних засідань і в секціях з культурною програмою. Організатори конференції запропонували нам екскурсії по Львову, поїздку до Олеського замку, відвідування Львівського оперного театру.

Участь у наукових конференціях такого рівня розширює наукові інтереси студентів, збагачує їх досвідом широких публічних дискусій, співпраці зі студентами інших навчальних закладів, активізує наукові пошуки. Ми закликаємо всіх студентів брати актив-

ну участь в наукових конференціях, сприяти їх організації на базі нашого університету. Завдяки підтримці ректорату студенти Київського університету права мають змогу набувати важливого досвіду наукової роботи та спілкування.

Організатори конференції після її закінчення влаштували для учасників дружню вечерю (фуршет), яка об'єднала всіх студентів, де вони мали змогу продовжити наукові дискусії, обмінятися планами на майбутнє, зав'язати дружні стосунки. Приємно було спостерігати невимушене спілкування студентів, хоч іноді це було нелегкою справою, адже заважали мовні перепони. Проте конференція ще раз переконала всіх у тому, що студенти завжди зможуть знайти спільну мову.

### **О.А. МУЗИКА**

*Оксана Анатоліївна Музика, студентка  
магістратури Київського національного  
університету ім. Тараса Шевченка*

## **ПОСЛАНЦІ УКРАЇНСЬКОЇ СТУДЕНТСЬКОЇ ЮРИДИЧНОЇ МОЛОДІ НА МІЖНАРОДНІЙ НАУКОВІЙ КОНФЕРЕНЦІЇ В САНКТ-ПЕТЕРБУРЗІ**

У Санкт-Петербурзі (Росія) 19–22 березня 2003 р. на базі юридичного факультету Санкт-Петербурзького державного університету відбулася міжнародна студентська наукова конференція «300 років Санкт-Петербургу — 300 років розвитку та взаємодії правових систем», присвячена ювілею міста.

Конференція традиційно розпочалася пленарним засіданням, де з вітальним словом до учасників звернувся декан юридичного факультету Голова Уставного суду Санкт-Петербурга М. М. Корпачов, який побажав усім її учасникам успіхів і творчих здобутків. У межах пленарного засідання відбувся також телеміст із Мічиганським університетом (США).

Науковий рівень доповідей і виступів учасників конференції виявився досить високим завдяки ретельному доборові поданих робіт. На конференції підіймалися та обговорювалися актуальні питання сьогодення в межах задекларованої теми.

Серед учасників конференції були студенти різних вищих навчальних закладів Російської Федерації, зокрема Тюменського державного університету світової економіки, Уральської державної юридичної академії, Ярославського державного університету ім. П. Демидова, Далекосхідного державного університету, Кубанського державного університету, Челябінського державного університету, Саратовської державної академії права, Московського державного університету й Московської державної юридичної академії. На конференції були також студенти з навчальних закладів Казахстану, Грузії, Білорусі, Італії, Сербії, Австрії, Туреччини, Норвегії. Україну репрезентували студенти з Києва, Львова та Харкова.

Київський національний університет імені Тараса Шевченка представляли магістранти першого року навчання Ольга Єлісеєва, яка виступила з доповіддю «Проблемні питання припинення права власності на земельну ділянку шляхом її продажу» (науковий керівник доктор юридичних наук, професор Г.І. Балюк) та Оксана Музика, чия доповідь стосувалася «Співвідношення деяких термінів у бюджетному законодавстві України та Росії» (науковий керівник доктор юридичних наук, професор, академік АПрН України Л.К. Воронова).

Можна констатувати, що представники українських вузів підготували до конференції доповіді на належному науковому рівні. Про це свідчить і те, що на англomовній секції відзначили доповідь нашої співвітчизниці — студентки Харківської національної юридичної академії імені Ярослава Мудрого Галини Гриценко, а на секціях фінансово-



го та цивільного права інтерес і жваву дискусію викликали доповіді київських студенток. Їхні доповіді також високо оцінили організатори конференції. Автори найкращих доповідей, серед яких і студенти Київського національного університету, отримали цінні призи та подарунки.

Програма конференції була чітко спланована та проходила за щільним графіком. У перервах між засіданнями секцій щодня тривали жваві наукові дискусії за дружнім міжнародним студентським обіднім (і вечірнім, і ранковим) столом. Для охочих ознайомитися з юридичним факультетом була організована екскурсія. Культурні розваги та дозвілля учасників конференції її господарі добре спланували, а програма була дуже цікавою.

Позитивні особисті враження від творчого спілкування зі студентами різних країн у гостей залишаться назавжди. Ми з інтересом ознайомилися з бібліотекою, де мали можливість опрацювати необхідну нам літературу. Порядок роботи й доступ до бібліотечного фонду факультету (більша частина якого переведена в електронний формат) варті того, щоб їх запозичили й українські університети.

Проблеми правозастосування в різних країнах багато в чому схожі, а тому спільне результативне їх обговорення сприяє розширенню наукового світогляду студентів — у недалекому майбутньому кваліфікованих спеціалістів, які будуть їх вирішувати. Врешті, треба сподіватися, що, починаючи саме зі студентських конференцій, зароджуються наукові зв'язки між представниками різних правових шкіл і напрямів. Такі контакти треба всіляко підтримувати, щоб вони міцніли й розвивалися від покоління до покоління.

*Отримано 01. 04. 2003*

---

---

**М.О. ПУХТИНСЬКИЙ**

*Микола Олександрович Пухтинський, кандидат юридичних наук, Голова Фонду сприяння місцевому самоврядуванню України*

**ОРГАНИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ:  
АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ \***

З проголошенням незалежності України та у зв'язку з ухваленням її Конституції істотних змін зазнали представницька та безпосередня демократія як на загальнонаціональному, так і на локальному рівнях. Зокрема, було сформовано багато нових суб'єктів публічної влади: запроваджено інститут президентства, посаду Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, обрано Рахункову палату, визнано інститут місцевого самоврядування. Водночас істотних трансформацій зазнали наявні органи державної влади. Якісно нових рис набули органи законодавчої, виконавчої та судової гілок влади.

Згідно з Конституцією державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Цей загальновизнаний у світовій державотворчій практиці принцип став своєрідною альтернативою пануванню в Україні в минулому тоталітаризму партійно-державної влади. Втілення в життя цього принципу зумовлює необхідність виявлення умов ефективного функціонування всіх органів державної влади, визначення конституційних засад її організації, функціонального та структурного впорядкування тощо.

Проблема вдосконалення функціонування державної влади в останнє десятиріччя — одна з найскладніших. Реальні структурні та функціональні характеристики системи органів публічної влади віддзеркалюють стан державності на сьогодні в цілому, дають змогу оцінити потенціал і перспективи державно-правових методів вирішення соціально-політичних проблем. Вплив таких процесів, як формування правової, демократичної, соціальної держави в Україні, глобалізація доктрини прав людини, інформатизація суспільства, усвідомлення важливості гуманізації суспільства і влади надають проблемі особливої гостроти.

На формування системи органів державної влади за умов демократизації суспільства впливає й пошук нової теорії організації державної влади, трансформація її природи. Ідея демілітаризації, субсидіарності, децентралізації публічно-владних структур і методів за умови збереження ідеї правової держави породжує нову теорію сервісної держави, яка покликана задовольняти потреби суспільства та кожного окремого його члена, ґрунтуючись на принципах послуг.

Комплексна реалізація цих ідей та принципів значною мірою гальмується браком в Україні загальної теорії державної влади та фундаментальної теорії організації й реалізації окремих видів державної влади — законодавчої, виконавчої й судової, а також

---

\* *Органи державної влади України / За ред. В.Ф. Погорілка: Монографія. — К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького, 2002. — 592 с.*

© М.О. Пухтинський, 2003

концепції їхньої взаємодії з місцевим самоврядуванням та іншими інститутами громадянського суспільства — об'єднаннями громадян, засобами масової інформації тощо.

У зв'язку з цим тема рецензованого монографічного дослідження, підготовленого колективом науковців Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, видається нам своєчасною, обґрунтованою й актуальною.

Монографія висвітлює широке коло актуальних теоретичних і практичних проблем системи органів державної влади в Україні. Так, значний інтерес для дослідників, викладачів і тих, хто цікавиться проблематикою публічної влади, має перший розділ монографії «Конституційні засади державної влади в Україні». З метою комплексного дослідження цього інституту в монографії детально проаналізовані поняття, основні види, принципи державної влади, проведена їх класифікація. Аналіз цих загальних теоретико-методологічних питань дає змогу читачам осягнути феномен державної влади як системної категорії. Комплексно досліджуються сутнісні та функціональні характеристики державної влади, висвітлюються питання механізму державної влади в Україні тощо.

Безумовно, у низці найважливіших проблем становлення ефективної системи органів державної влади в Україні важливе місце належить питанням, пов'язаним із публічно-владними інститутами, що функціонують на принципах парламентаризму. Тому закономірно, що в рецензованому дослідженні виокремлені проблеми організації та структури українського парламенту. За матеріалами аналізу практики організації та діяльності парламентів багатьох країн світу досліджуються актуальні проблеми внутрішньої структури Верховної Ради України та її діяльності. У монографії всебічно охарактеризовано компетенцію Верховної Ради України, класифіковано її окремі функції, проаналізовано проблеми конституційної відповідальності Верховної Ради України.

Безумовно, стратегічною фігурою парламентської демократії є депутат парламенту. Адже саме конституційно-правовий статус народного депутата є відображенням статусу парламенту, демократизму держави й суспільства, реального стану безпосередньої та представницької демократії. Висвітленню актуальних проблем конституційно-правового статусу народних депутатів України присвячено окремий розділ рецензованої монографічної роботи.

Потужний науковий «запал» містить розділ, присвячений дослідженню актуальних політико-правових та організаційних проблем функціонування інституту Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Завдяки систематичним пошукам, на основі аналізу відомих світові моделей організації та діяльності інституту омбудсмана автори змогли розкрити концептуальні проблеми сучасної української моделі омбудсмана. У монографії зосереджено увагу на актуальних політико-правових проблемах забезпечення діяльності Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, його взаємодії з органами та посадовими особами державної влади й місцевого самоврядування тощо.

У монографії проаналізовано конституційно-правові проблеми статусу Президента України, органів виконавчої та судової влади, органів прокуратури, організації та діяльності органів державної влади в галузі бюджету й фінансів, інформаційної галузі, галузі оборони тощо.

Слід зазначити, що автори не оминають гострі й дискусійні проблеми в організації та функціонуванні української моделі публічної влади, висловлюючи власні міркування щодо цих проблем, ґрунтовно їх аргументуючи. Зокрема, автори зосереджуються на проблематиці взаємовідносин органів державної влади з іншими публічно-владними інституціями. Так, в окремому розділі монографії комплексно аналізуються актуальні проблеми державної політики у сфері місцевого самоврядування в Україні, основні повноваження органів державної влади у цій сфері. Дослідники обґрунтовують власну концепцію співвідношення державної влади й місцевого самоврядування, наголошуючи на його особливому статусі як публічної влади, незалежної від держави.

Обґрунтовуючи свої пропозиції, авторський колектив монографії усвідомлює, що наука — не статична, а динамічна система. Він не претендує на істину в останній інстанції, коректно й об'єктивно висвітлюючи позиції вчених, погляди яких не збігають-

ся з позиціями авторів монографії. Не можна не відзначити й стиль викладення матеріалу: його збалансований характер, органічний взаємозв'язок між окремими розділами, умотивованість, логічність взаємозв'язків між структурними частинами монографії, які аналізують різні суб'єкти державної влади, доступність викладу складних наукових концепцій і проблем тощо.

Досліджуючи стан системи державної влади в Україні та її органи на всіх рівнях, стан взаємодії складових цієї системи та її функціональні особливості, автори поєднують описові та аналітико-оціночні засоби, порушують важливі теоретичні й методологічні проблеми державного будівництва, розвитку законодавства в галузі трансформації системи державної влади, використовуючи необхідні екскурси в історію розвитку інститутів державної влади в Україні.

Водночас, як у кожному науковому дослідженні, в рецензованій монографії є певні вади, спірні або дискусійні положення. Зокрема, недостатньо послідовною та чіткою є авторська позиція щодо функцій Верховної Ради України. Доцільно було б глибше зосередитися на проблемах конституційної відповідальності не лише законодавчого органу, а й інших органів державної влади. Поза увагою авторів фактично залишилася й низка актуальних питань щодо статусу Президента України, зокрема монографію істотно збагатив би аналіз правової природи Адміністрації Президента України. Але все це не може знизити загальну позитивну оцінку цього дослідження.

Резюмуючи, засвідчимо, що рецензована монографія значною мірою відгукнулася на актуальні кардинальні проблеми побудови діяльності та трансформації державної влади в Україні, розкриваючи динаміку інститутів і механізмів державної влади в перехідний період, складність і суперечливість їхнього становлення, обґрунтовуючи необхідність удосконалення законодавства, систематичного наукового пошуку, цілеспрямованих політичних та організаційних зусиль для вдосконалення державного будівництва. Безперечно, перед читачем — актуальне, високопрофесійне наукове дослідження, яке є важливим внеском у вітчизняну юридичну науку.

*Отримано 16.04.2003.*



**До 80-річчя  
ЧЛЕНА-КОРЕСПОНДЕНТА НАН УКРАЇНИ  
В.В. ЦВЕТКОВА**

23 березня 2003 р. виповнилось вісімдесят років відомому вченому в галузі державного права й управління, доктору юридичних наук, професорові, члену-кореспонденту НАН України, академіку Академії правових наук України, Заслуженому діячеві науки і техніки України Віктору Васильовичу Цветкову.

Після закінчення першого курсу Луганського машинобудівного інституту з липня 1941 р. по жовтень 1946 р. В.В. Цветков у діючій армії на Брянському, Центральному, Західному фронтах. У 1947–1950 рр. вчиться на юридичному факультеті Київського університету, потім — в Академії суспільних наук у Москві. З 1958 по 1968 р. працював проректором Київського державного університету (учбова частина), а після цього деякий час завідував відділом науки та учбових закладів ЦК КП України.

З переходом у 1972 р. В.В. Цветкова на наукову роботу в Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України пов'язане становлення в Україні науково-юридичних досліджень у галузі державного управління. Створений і очолюваний В.В. Цветковим творчий колектив відділу державно-правових проблем управління став фундатором нині відомої в Україні наукової управлінсько-правової школи.

Комплексний політико-правовий підхід, глибина наукового аналізу, дослідження теоретичних питань у нерозривному зв'язку з практикою державно-правового розвитку — такі характерні риси наукових праць підготовлених колективом, яким керував В.В. Цветков.

Упродовж майже двох десятиліть В.В. Цветков підготував близько 30 докторів і кандидатів юридичних наук. Серед них такі відомі сучасній юридичній науці, освіті та практиці його вихованці, як доктори наук В.М. Селіванов, В.Ф. Сіренко, В.І. Семчик, Є.Б. Кубко, Н.М. Мироненко та інші. Спільно з ними В.В. Цветков підготував низку колективних монографій: «Социальные и государственные правовые аспекты управления в СССР» (1978), «Эффективность и качество управленческой деятельности» (1980), «Совершенствование аппарата государственного управления. Конституционный аспект» (1982), «Дисциплина и ответственность в аппарате государственного управления» (1985), які стали своєрідною «візитівкою» очолюваної В.В. Цветковим науково-дослідницької школи.

Надзвичайно активно працює В.В. Цветков і на посаді наукового радника дирекції Інституту держави і права (з 1989 р.), не припиняючи своїх творчих пошуків. За його вдумливої підтримки істотно збагатився науковий потенціал сучасного відділу проблем державного управління та адміністративного права, зміцніли наукові традиції в галузі дослідження державного управління. Спільно з працівниками відділу та іншими науковцями В.В. Цветков завершив актуальне

дослідження й підготував до видання монографію «Реформування державного управління в Україні: проблеми і перспективи» (1998).

Важливим творчим здобутком В.В. Цветкова стала також його індивідуальна монографія «Державне управління й основні фактори ефективності (політико-правові аспекти)» (1996). Високу оцінку науковців здобула опублікована 2001 р. монографія В.В. Цветкова (у співавторстві з В.П. Горбатенком) «Демократія — Управління — Бюрократія: у контексті модернізації українського суспільства», в якій крізь призму розвитку соціальної правової держави та громадянського суспільства, гуманізацію соціально-політичних процесів неординарно висвітлені проблеми трансформації сучасного українського суспільства.

Загалом, науковий доробок В.В. Цветкова становить більш як 250 наукових праць, у тому числі понад двадцять монографій. Схвально сприйняла наукова громадськість присудження йому Премії імені Ярослава Мудрого (2002 р.) за досягнення в науково-дослідній діяльності в галузі правознавства.

Активна наукова й педагогічна діяльність, бойові заслуги учасника Великої Вітчизняної війни, самовіддана науково-організаційна праця В.В. Цветкова гідно відзначені високими державними нагородами — орденом князя Ярослава Мудрого V ступеня, орденами Вітчизняної війни I ступеня, Червоної Зірки та багатьма медалями.

Колеги й вихованці щиро вітають Віктора Васильовича Цветкова з ювілеєм, зичать йому міцного здоров'я на довгі роки, щастя, добробуту, творчих успіхів.

*Дирекція Інституту держави і права  
ім. В.М. Корецького НАН України*

*Ректорат Київського університету права*

*Редколегія журналу*

*«Часопис Київського університету права»*